

TERCERA SECCION

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

(Viene de la Segunda Sección)

B. Sobre las causales de improcedencia que hizo valer la Auditoría Superior de la Federación:

1. Resulta infundada la causa de improcedencia que se hace consistir en que no se invade la esfera competencial del Poder Ejecutivo Federal, porque tal proposición involucra cuestiones de fondo.

2. Que resulta también infundada la causa de improcedencia que se plantea en el sentido de que la presente controversia constitucional es improcedente porque los actos impugnados no son definitivos, en virtud de que las observaciones y recomendaciones adquieren definitividad desde el momento en que la Cámara de Diputados aprueba el Informe del Resultado de Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública, el que contendrá las observaciones y recomendaciones que la Auditoría Superior de la Federación haya emitido.

3. Es infundada la causa de improcedencia que se hace consistir en que el Ejecutivo Federal no se encuentra facultado para promover la presente controversia constitucional, en razón de que lo que pretende el actor es que se declare la invalidez de diversos actos que la Auditoría Superior de la Federación expidió, consistentes en las observaciones y recomendaciones con motivo de la revisión de la Cuenta Pública, de dos mil dos y si bien es cierto que en la demanda de controversia constitucional el promovente alega la incompetencia de la Auditoría Superior de la Federación para emitir los actos combatidos, ello no implica que se cuestione la validez de la norma que prevé la facultad de revisión y fiscalización de dicha autoridad prevista entre otros, en el artículo 14, fracción VII de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación.

Sobre los conceptos de invalidez

1.- Que resultan infundadas las manifestaciones esgrimidas por el actor en el sentido de que la Auditoría Superior de la Federación invade la esfera competencial del Poder Ejecutivo Federal, toda vez que en el ejercicio de su facultad de revisión y fiscalización se ajustó al marco constitucional y legal que le compete, observando los principios de seguridad jurídica y legalidad previstos en los numerales 14 y 16 de la Norma Suprema, al apegarse a lo previsto en la Constitución Federal y en la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, por lo que su actuar motiva la validez de los actos impugnados.

2.- Que el segundo concepto de invalidez es parcialmente fundado porque asiste la razón al Ejecutivo Federal, al señalar que con los actos combatidos se vulnera el principio de anualidad previsto en el artículo 74 de la Constitución Federal, en razón de que los permisos otorgados y que fueron objeto de revisión de la Cuenta Pública de dos mil dos, se expidieron con anterioridad a dicho ejercicio fiscal, por lo que se debieron fiscalizar en términos del artículo cuarto transitorio de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación; que ello es así porque la revisión de la Cuenta Pública está limitada al principio de anualidad, por lo que sólo puede ser revisada la gestión financiera efectuada por los entes fiscalizados en el ejercicio fiscal que corresponda; que si bien es cierto que la Auditoría Superior de la Federación podrá revisar actos que correspondan a cuentas públicas de otros ejercicios fiscales cuando:

- Se trate de conceptos específicos que correspondan a procedimientos que incluyan varios ejercicios fiscales anteriores que tengan relación con los programas autorizados en el Presupuesto de Egresos.

- Cuando haya denuncias relacionadas con dichos conceptos y que existan pruebas que presuman un daño económico al Estado.

También lo es que en términos del artículo 36 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, la Auditora sólo se encontraba facultada para revisar los permisos expedidos en dos mil uno y dos mil dos, en términos del artículo 4o. Transitorio de la Ley Organo de Fiscalización porque las disposiciones de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, serán aplicables a la Cuenta Pública de dos mil uno en adelante y las revisiones de las cuentas públicas de los años de 1998, 1999 y 2000, se efectuarán conforme a las disposiciones de la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda.

3.- Que resulta fundado el tercer concepto de invalidez en el que se expresa que el artículo 36 de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su Reglamento, permiten la posibilidad de que los permisionarios satisfagan sus necesidades de energía eléctrica entre socios; que ello es así porque las recomendaciones del ente auditor tienen como propósito que la Comisión Reguladora de Energía realice las acciones que la Auditoría Superior de la Federación, considera, son las idóneas para el cumplimiento de las disposiciones de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su Reglamento, arrogándose con ello facultades que sólo le competen al Poder Judicial de la Federación porque determinó el alcance de dicho numeral, resultando por tanto, fundadas las violaciones alegadas a los artículos 89, 90, 103, 105 y 133 de la Constitución Federal.

4.- Que resulta inatendible la presunta violación del artículo 128 de la Norma Suprema, en razón de que dicho precepto constitucional prevé la obligación que tiene todo funcionario público, para que antes de tomar posesión de su encargo, protesten guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen, lo cual, no guarda relación alguna con lo argumentado por el promovente.

5.- Que la Auditoría Superior de la Federación sí se apegó a lo previsto por la Ley de Fiscalización Superior de la Federación en el ejercicio de la facultad constitucional y legal que le corresponde, para fiscalizar los procedimientos de los permisos para la generación de energía eléctrica otorgados por la Comisión Reguladora de Energía, respecto del procedimiento ordinario para la revisión de la Cuenta Pública de dos mil dos; sin embargo su proceder resulta contrario a derecho en relación con la Auditoría efectuada con motivo de la denuncia de irregularidades, toda vez que de autos no se desprende que la autoridad fiscalizadora haya hecho el requerimiento al que refiere el artículo 36 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación y que en el mismo requerimiento haya señalado los conceptos específicos vinculados de manera directa con las denuncias; así como los indicios probatorios, por los cuales se presume la irregularidad, además, que tal irregularidad sea motivo de una causa excepcional para que proceda la Auditoría respectiva, en términos del artículo 38 de la referida Ley; que con ello dejaron de cumplirse las formalidades exigidas por la Constitución Federal para la práctica de cateos.

6.- Que resulta infundado lo alegado por el actor, en el sentido de que el Auditor Superior de la Federación se haya abstenido de emitir el Manual General de Organización, en razón de que dicho Manual fue publicado en el Diario Oficial de la Federación de siete de junio de dos mil dos y entró en vigor al día siguiente de su publicación.

7.- Que en el caso se transgreden en perjuicio de la actora los artículos 14 y 16 de la Carta Magna, toda vez que se restringe en perjuicio de la Comisión Reguladora de Energía la garantía de audiencia y debido proceso ya que no se le otorgó el plazo de 45 días establecido en la Ley de Fiscalización Superior de la Federación para que formulara una defensa adecuada con respecto a las observaciones y recomendaciones que la Auditoría Superior de la Federación formuló en su contra.

8.- Por lo que hace a la manifestación del actor en el sentido de que se violaron en su perjuicio los principios de audiencia y legalidad, porque la Auditoría Superior de la Federación no le dio vista a la Comisión Reguladora de Energía del estudio realizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Procurador consideró infundado el planteamiento porque se parte de una errónea premisa, al señalar que el órgano de fiscalización federal tiene la obligación de hacer llegar a la Comisión Reguladora de Energía los estudios que se realicen con motivo de las materias de su competencia; que conforme al artículo 16, fracción XIX de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, el órgano de fiscalización federal tiene la atribución de elaborar estudios relacionados con las materias de su competencia y publicarlos, sin embargo, de dicho numeral no se desprende que una vez elaborados tales estudios, tenga la obligación de remitirlos a la Comisión Reguladora de Energía para que opine sobre el particular.

9.- Que si bien la Auditoría Superior de la Federación tiene la obligación de mantener en secreto toda aquella información que obtenga con motivo de la revisión que realice a los entes auditados, también lo es que tal secrecía durará hasta en tanto se realicen las observaciones o el fincamiento de responsabilidades que contendrá el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública, por lo que resulta infundado el planteamiento que formula la parte actora en este sentido.

10.- Que resulta infundado lo argumentado por el Ejecutivo Federal en el sentido de que la Auditoría Superior de la Federación vulnera el principio de legalidad, en razón de que se abstuvo de incorporar dentro del Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública dos mil dos, los comentarios y observaciones, íntegros, formulados por la Comisión Reguladora de Energía al desahogar el requerimiento que se le formuló en el acta de confronta del dieciocho de febrero de dos mil cuatro. Lo anterior opina el Procurador General de la República, en virtud de que el artículo 31, inciso g), de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, no le impone a la Auditoría Superior de la Federación tal obligación.

11.- Que la manifestación de la Auditoría Superior de la Federación, en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública de 2002, cuando se refiere al análisis jurídico que en materia de energía eléctrica realizó el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, señala que dicho estudio no fue para pronunciarse en el sentido de que la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su Reglamento fuesen inconstitucionales; si no que únicamente para señalar que en el referido análisis jurídico se opinaba que los aludidos ordenamientos contravenían el espíritu de los artículos 27 y 28 de la Carta Magna, por lo que resulta infundado el concepto de invalidez en el que se argumenta lo contrario.

12.- Que resulta fundado el argumento del promovente en el sentido de que la Auditora no tomó en consideración que el Procedimiento Administrativo seguido por la Comisión Reguladora de Energía, previo al otorgamiento de permisos para la generación de energía eléctrica se forma por diversas etapas, las cuales culminan con la resolución correspondiente; por tanto, soslaya el carácter indivisible que debe existir entre dicha resolución y el título que consigna las características del permiso para la generación de energía eléctrica; que ello es así, porque el título de concesión es la culminación de todo un procedimiento en el cual se establecen las condiciones conforme a las cuales se puede desarrollar la actividad de generación de energía eléctrica, de acuerdo a las modalidades previstas en la ley; por tanto, resulta incuestionable que en dicho documento, no necesariamente deben razonarse todas las especificaciones de la resolución administrativa.

13.- Que el objeto de la revisión y fiscalización de la Cuenta Pública es determinar, entre otras cuestiones, si en la contratación de servicios se cumplió con las disposiciones estatuidas en las leyes, decretos y reglamentos aplicables; consecuentemente, resulta inexacta la aseveración del promovente en el sentido de que la Auditoría Superior de la Federación pretende atribuirse facultades que le son exclusivas al Ejecutivo Federal.

14.- Lo anterior ya que la Constitución Federal, la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y su Reglamento, prohíben vender, revender o enajenar, directa o indirectamente energía eléctrica, salvo las ventas de energía a la Comisión Federal de Electricidad, por lo que la Comisión Reguladora de Energía deberá sancionar y revocar los permisos expedidos bajo tal modalidad, así como implementar mecanismos para controlar que no se expidan permisos similares.

15.- Por lo que hace a la manifestación del actor en el sentido de que la Auditoría Superior de la Federación señaló que la condición estatutaria de la sociedad Bioenergía Eléctrica de Nuevo León, S.A. de C.V., en la que aprobó la incorporación del Gobierno de Nuevo León y siete municipios, resulta violatoria al artículo 27 de la Carta Magna, toda vez que permite la venta de energía eléctrica entre socios, el procurador opina que la actuación del órgano superior de fiscalización vulnera los principios establecidos en los artículos 103, 105, 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que pretende instituirse en un tribunal constitucional.

16.- Que el precepto 36 de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica no prohíbe la venta de la energía eléctrica generada para el autoconsumo y cogeneración entre los miembros de las personas morales a quienes se les ha otorgado los permisos para la generación de dicho energético, sino por el contrario, permite su venta entre los socios de las empresas permisionarias.

17.- Que no es inconstitucional la recomendación emitida por el Auditor Superior de la Federación bajo el número 02-18000-6-35 2-01-06, a fin de que la Comisión Reguladora de Energía implemente mecanismos de supervisión y control, para que los permisionarios cumplan con el plazo para responder a los requerimientos de información complementaria, y el plazo de veinte días establecido en el punto 6 de las Normas de Operación del "Procedimiento para Otorgar Permisos de Generación e Importación de Energía Eléctrica", en virtud de que la Auditoría Superior de la Federación, en el ejercicio de sus atribuciones, puede revisar que el desempeño de la gestión financiera se haya realizado con eficiencia, eficacia y economía, así como que los actos de dicha gestión se ajusten al marco normativo que regula la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública.

18.- Que la Comisión Reguladora, para efecto de otorgar permisos para la generación de energía eléctrica, únicamente está obligada a escuchar la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, antes de determinar si procede o no el otorgamiento de la autorización solicitada por los permisionarios, por lo que no puede considerarse como imperativa para determinar el sentido del permiso que otorgue la Comisión porque la aprobación o no del permiso no está sujeta a lo que externe la referida Comisión Federal de Electricidad.

19.- Con relación a la manifestación del promovente en el sentido de que la Auditoría Superior de la Federación al revisar la Cuenta Pública de 2002 se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, toda vez que emitió recomendaciones relativas a que los permisionarios deben dar cumplimiento a las normas en materia de ecología y de uso del suelo, el Procurador insiste en que la Auditoría Superior de la Federación, en el ejercicio de sus atribuciones, puede revisar que el desempeño de la gestión financiera se haya realizado con eficiencia, eficacia y economía, así como que los actos de dicha gestión se ajusten al marco normativo que regula la revisión y fiscalización superior de la Cuenta Pública; que de la interpretación del artículo 83, fracción II del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, se desprende que dicho numeral dispone que con la solicitud que se entregue a la Secretaría de Energía -Comisión Reguladora de Energía, órgano desconcentrado de la dependencia en cita deberá exhibirse, entre otras constancias, la información concerniente al cumplimiento de las normas en materia ecológica y sobre uso del suelo, lo cual no puede ser entendido, sino como que previo al otorgamiento del permiso correspondiente, los solicitantes tienen la obligación de dar cumplimiento a las normas de referencia y por ende, el ente fiscalizado tiene el deber de verificar ese cumplimiento para efecto de conceder el respectivo permiso, por lo que resultan infundadas las manifestaciones esgrimidas por el promovente.

20.- Que la recomendación 02-18C001-6-35301-006, relativa a treinta permisos, resulta inconstitucional en relación con lo veinticinco otorgados en el período de mil novecientos noventa y cuatro a dos mil, bajo la vigencia de la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda.

21.- Que resultan inoperantes las diversas manifestaciones del actor encaminadas a señalar que la Auditoría pasó por alto la existencia de todo un sistema de políticas administrativas encaminadas a guardar un control respecto de las modificaciones a los títulos de permiso que se hubiesen expedido, como se lo indicó de manera expresa la entidad fiscalizada porque de esos argumentos no se desprende alguna violación a la Carta Magna.

OCTAVO.- Con fecha veintisiete de agosto de dos mil cuatro, tuvo verificativo la audiencia prevista en el artículo 29 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente controversia constitucional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 105, fracción I, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por virtud de que se plantea un conflicto entre el Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo Federal.

SEGUNDO.- La demanda de controversia constitucional fue promovida oportunamente, de acuerdo con lo siguiente:

La demanda que dio inicio a la controversia constitucional a que este toca se refiere fue presentada el diecinueve de mayo de dos mil cuatro en el domicilio particular del funcionario judicial designado para recibir promociones fuera del horario de labores de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el escrito de demanda se impugnan diversos actos emitidos por la Auditoría Superior de la Federación, consistentes en:

1. Oficio OASF/692/04 y su anexo de primero de abril de dos mil cuatro dirigido al Presidente de la Comisión Reguladora para que adopte medidas de carácter administrativo dentro de los procedimientos para la expedición de permisos de energía eléctrica, en términos de las recomendaciones y observaciones contenidas en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública de dos mil dos.

2. Oficio OASF/736/04 y su anexo de primero de abril de dos mil cuatro dirigido al Secretario de Energía, para que adopte medidas de carácter administrativo o ejerza acciones relacionadas con la validez de los procedimientos para la expedición de permisos de energía eléctrica en términos de las recomendaciones contenidas en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública de dos mil dos.

3. Observaciones y recomendaciones contenidas en el Informe de Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública dos mil dos, derivadas de las Auditorías especiales 02-18000-6-352 y 0218000-6-353, notificadas al actor mediante el oficio OASF/505/04; así como la aprobación que la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados y el Pleno de misma, emitió respecto a las observaciones y recomendaciones referidas.

4. Procedimiento de revisión y fiscalización de la Cuenta Pública de dos mil dos, concretamente las Auditorías especiales 02-18000-6-352 y 02-18000-6- 353, en específico, los siguientes actos:

- a) La orden de auditoría contenida en el oficio OAED/153/03.
- b) La abstención de haber expedido el Manual General de Procedimientos para la Debida Organización y Funcionamiento de la Auditoría Superior de la Federación en Materia de Revisión y Fiscalización.
- c) La abstención de haber realizado una reunión de “preconfronta” anterior al 18 de febrero de 2004.
- d) La concesión infundada de un plazo insuficiente de tres días hábiles para solventar observaciones en el Acta Confronta del 18 de febrero de 2004.
- e) La publicación y divulgación de información reservada, perteneciente a particulares y ajena al contenido de lo que debe ser el Informe de Resultado de la Revisión de la Cuenta Pública.
- f) La abstención de incorporar dentro del Informe de Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública dos mil dos, el contenido íntegro de los comentarios y observaciones emitidos por la Comisión Reguladora de Energía.
- g) El señalamiento contradictorio de resultados y observaciones existentes, entre las contenidas en el Acta de Confronta de las Auditorías 352 y 353 de 18 de febrero de dos mil cuatro.
- h) El planteamiento de observaciones en las que la Auditoría Superior de la Federación, determinó la inconstitucionalidad del artículo 36, fracción II de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.
- i) La celebración de convenios o ejecución de procedimientos administrativos internos que dieron lugar a la utilización de servicios profesionales de particulares distintos a los servicios de fiscalización que permite la Ley de Fiscalización Superior de la Federación.

Ahora bien, el artículo 21 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone:

"Artículo 21.- El plazo para la interposición de "la demanda será:***"I. Tratándose de actos, de treinta días "contados a partir del día siguiente al en que "conforme a la ley del propio acto surta efectos la "notificación de la resolución o acuerdo que se "reclame; al en que se haya tenido conocimiento "de ellos o de su ejecución; o al en que el actor se "ostente sabedor de los mismos..."***

Respecto de los oficios y sus anexos, reseñados en los puntos 1, 2 y 3, cabe señalar que de las constancias que obran en autos se desprende que en el asunto a estudio se actualiza la segunda hipótesis del artículo 21, fracción I de la Ley Reglamentaria del Artículo 105.

Del oficio enunciado con el número 2 y su anexo se advierte que fueron recibidos por la Unidad de Documentación de la Oficina del Secretario de Energía el primero de abril de dos mil cuatro, conforme al sello de recibido que consta en las constancias de referencia, por lo que el plazo para promover el medio de control constitucional respecto de dicho oficio inició el dos de abril de dos mil cuatro, feneciendo el diecinueve de mayo del propio año, descontándose los días 3, 4, 10, 11, 17, 18, 24 y 25 de abril y 1o., 2, 8, 9, 15 y 16 de mayo, por ser sábados y domingos inhábiles, así como los días 7, 8 y 9 de abril en virtud de que el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó suspender labores, así como el día 5 de mayo por ser inhábil, lo anterior, en términos de lo previsto por los numerales 2o. de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, en relación con el 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En consecuencia, si la demanda se presentó el diecinueve de mayo de dos mil cuatro, resulta oportuna respecto de dichos oficio y anexo.

Por lo que hace a los actos combatidos referidos en los puntos 1 y 3 consistentes en el oficio OASF/692/04 y su anexo, así como las observaciones y recomendaciones contenidas en el Informe de Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública dos mil dos y su correspondiente aprobación, notificadas a la Comisión Reguladora de Energía mediante el oficio OASF/505/04, respectivamente; obran en autos copias certificadas de los referidos oficios de los que se advierte que fueron recibidos por la Comisión Reguladora de Energía el día dos de abril de dos mil cuatro, conforme al sello que consta en dichos oficios.

El plazo para promover el medio de control constitucional respecto de dichos oficios inició el lunes cinco de abril de dos mil cuatro, feneciendo el veinte de mayo del propio año, descontándose los días 3, 4, 10, 11, 17, 18, 24 y 25 de abril y 1o., 2, 8, 9, 15 y 16 de mayo, por ser sábados y domingos inhábiles; los días 7, 8 y 9 de abril en virtud de que el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó suspender labores, así como el día 5 de mayo por ser inhábil, lo anterior, en términos de lo previsto en el artículo 2 de la Ley Reglamentaria del Artículo 105, en relación con el 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por lo que respecto de dichos actos la demanda también resulta oportuna.

En cuanto a los actos que se verificaron dentro de los procedimientos de las Auditorías Especiales 02-18000-6-352 y 02-18000-6-353 realizadas con motivo de la revisión y fiscalización de la Cuenta Pública de dos mil dos, cabe señalar que aquellos actos que se emitan dentro de un proceso de auditoría no pueden ser impugnados hasta la culminación de la revisión, ya que al ser parte de dicho proceso que aún no termina, no gozan de carácter de definitivos.

En este sentido, toda vez que los actos referidos en el precedente párrafo, se realizaron durante el desarrollo de los procedimientos de las Auditorías Especiales hechas al actor, las que culminaron con los oficios OASF/692/04 y su anexo, OASF/736/04 y su anexo y OASF/505/04, respecto de los cuales la demanda fue oportuna, resulta inconcuso que también lo es respecto de aquéllos.

TERCERO.- A continuación se procede al análisis de la legitimación de quien promueve.

La presente controversia constitucional fue interpuesta por Felipe Calderón Hinojosa, en su carácter de Secretario de Energía, en representación del titular del Poder Ejecutivo Federal, carácter que acreditó con copia certificada de su nombramiento visible a fojas 109 del tomo I, así como de la documental consistente en la designación hecha a su favor por parte del Presidente de la República, para que actúe en su representación en el presente juicio de controversia constitucional.

La documental de mérito, es del siguiente tenor:

"C. Lic. Felipe Calderón Hinojosa. --- Secretario de "energía. - Presente. --- Con fundamento en el "artículo 11 de la ley Reglamentaria de las "fracciones II y II del Artículo 105 de la Constitución "Política de los Estados Unidos Mexicanos y "considerando las facultades de esa Secretaría a "que se refieren los artículos 33 de la Ley Orgánica "de la Administración Pública Federal; 1, 2, 3 y "demás relativos de la Ley del Servicio Público de "Energía Eléctrica, he determinado que usted "represente al Presidente de la República ante la H. "Suprema Corte de Justicia de la Nación en la "controversia constitucional que el Poder Ejecutivo "de la Unión promoverá en contra

de la Cámara de "Diputados del H. Congreso de la Unión y de la "Auditoría Superior de la Federación, con motivo "de las observaciones y recomendaciones "formuladas por dicha entidad fiscalizadora a la "Comisión Reguladora de Energía, a que se refiere "el Informe del Resultado de la Revisión y "Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2002..."-- ATENTAMENTE.- "SUFRAGIO EFECTIVO. NO "REELECCION".---- EL PRESIDENTE DE LA "REPUBLICA.--- RUBRICA ILEGIBLE.---- VICENTE "FOX QUESADA".

Ahora bien, los artículos 10, fracción I y 11, párrafos primero y tercero, de la Ley Reglamentaria de la materia, establecen en lo que interesa:

"ARTICULO 10.- Tendrán el carácter de parte en la "controversia:

"...I.- Como actor, la entidad, poder u órgano que "promueva controversia; ..."

"ARTICULO 11.- El actor, el demandado y, en su "caso, el tercero interesado deberán comparecer a "juicio por conducto de los funcionarios que, en "términos de las normas que los rigen, estén "facultados para representarlos. En todo caso, se "presumirá que quien comparezca a juicio goza de "la representación legal y cuenta con la capacidad "para hacerlo, salvo prueba en contrario."

"...El Presidente de los Estados Unidos Mexicanos "será representado por el secretario de estado, por "el jefe de departamento administrativo o por el "Consejero Jurídico del Gobierno, conforme lo "determine el propio presidente, y considerando "para tales efectos las competencias establecidas "en la Ley. El acreditamiento de la personalidad de "estos servidores públicos y su suplencia se harán "en los términos previstos en las leyes o "reglamentos interiores que correspondan".

De los preceptos anteriormente transcritos y de las constancias referidas, se concluye que Felipe de Jesús Calderón Hinojosa, Secretario de Energía, está facultada legalmente para representar al titular del Ejecutivo Federal y promover en su nombre la presente controversia constitucional.

No es óbice para la anterior conclusión el hecho de que los actos que se reclaman no hayan sido dirigidos al Presidente de la República sino al Secretario de Energía.

Lo anterior se explica si se tiene presente que el artículo 90 constitucional que prevé:

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

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

Del artículo transcrito, se obtiene que la Administración Pública Federal se divide en a) centralizada, que está constituida por los órganos que dependen directamente del Poder Ejecutivo y b) descentralizada o paraestatal, integrada por órganos que de manera indirecta dependen del Poder Ejecutivo.

También se advierte que, en ambos casos, adopta una forma de organización jerarquizada para lograr una unidad de acción, de dirección, de ejecución y de distribución de los negocios del orden administrativo, encaminados a la consecución de los fines del Estado.

Esa disposición constitucional es regulada por los artículos 1, 2, 11 y 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que disponen:

"ARTICULO 1o.- La presente Ley establece las "bases de organización de la Administración "Pública Federal, centralizada y paraestatal.

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

"Los organismos descentralizados, las empresas "de participación estatal, las instituciones "nacionales de crédito, las organizaciones "auxiliares nacionales de crédito, las instituciones "nacionales de seguros y de fianzas y los "fideicomisos, componen la administración pública "paraestatal".

"ARTICULO 20.- En el ejercicio de sus "atribuciones y para el despacho de los negocios "del orden administrativo encomendados al Poder "Ejecutivo de la Unión, habrá las siguientes "dependencias de la Administración Pública "Centralizada:

"I.- Secretarías de Estado;

"II.- Departamentos Administrativos, y

"III.- Consejería Jurídica".

"ARTICULO 11.- Los titulares de las Secretarías de "Estado y de los Departamentos Administrativos "ejercerán las funciones de su competencia por "acuerdo del Presidente la República".

"ARTICULO 26.- Para el despacho de los asuntos "del orden administrativo, el Poder Ejecutivo de la "Unión contará con las siguientes dependencias:.... "Secretaría de Energía."

De los preceptos transcritos, se advierte que la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal integran la Administración Pública Federal Centralizada, que ésta es quien intervendrá en el ejercicio de las atribuciones y el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Poder Ejecutivo y que los titulares de la Secretarías de Estado ejercerán las funciones de su competencia por acuerdo del Presidente de la República.

Todo ello permite establecer que aunque los actos impugnados se hayan dirigido al Secretario de Energía, es al Presidente de la República a quien corresponde su defensa porque el titular de la Secretaría de Estado no tiene la característica de autonomía, ya que se trata de una atribución que en principio corresponde a su superior jerárquico, Presidente de la República, al que auxilia llevándola a cabo.

CUARTO.- Acto continuo, se analizará la legitimación de la Cámara de Diputados, parte demandada en la presente controversia constitucional, al ser un presupuesto de la relación procesal, en tanto que dicha parte puede ser la obligada por la ley para satisfacer la pretensión de la parte actora, en caso de que resulte fundada.

Los artículos 10, fracción II y 11, párrafos primero, de la Ley Reglamentaria de la materia, en lo conducente establecen:

"ARTICULO 10.- Tendrán el carácter de parte en la "controversia:

"...II. Como demandado, la entidad, poder u órgano "que hubiere emitido y promulgado la norma "general o pronunciado el acto que sea objeto de la "controversia; ..."

"ARTICULO 11.- El actor, el demandado y, en su "caso, el tercero interesado deberán comparecer a "juicio por conducto de los funcionarios que, en "términos de las normas que los rigen, estén "facultados para representarlos. En todo caso, se "presumirá que quien comparezca a juicio goza de "la representación legal y cuenta con la capacidad "para hacerlo, salvo prueba en contrario."

De estos preceptos se destaca que en controversias constitucionales tendrá el carácter de parte demandada, la entidad, poder u órgano que haya emitido y promulgado la norma general; que el demandado deberá comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que en términos de las normas que los rigen estén facultados para representarlos.

Ahora bien, en la especie fue demandada la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, así como la Auditoría Superior de la Federación, carácter que se les reconoció en el auto admisorio de fecha veintiuno de mayo de dos mil cuatro.

En el caso, compareció como representante de la Cámara de Diputados, Juan de Dios Castro Lozano, quien se ostentó como Diputado y Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, personalidad que acredita con copia certificada de la versión estenográfica de fecha veintinueve de agosto de dos mil tres (visible a foja 823 del tomo I).

Ahora bien, el inciso I), del artículo 23 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, dispone:

"ARTICULO 23.-

"1. Son atribuciones del Presidente de la Mesa "Directiva las siguientes:...

"I) Tener la representación legal de la Cámara y "delegarla en la persona o personas que resulte "necesario;..."

Conforme a lo dispuesto por el mencionado numeral, el Diputado Juan de Dios Castro Lozano, Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, cuenta con la representación legal del órgano demandado; por lo que queda acreditada la representación con que se ostenta.

Cabe destacar que aunque los actos impugnados no provienen directamente de la Cámara de Diputados sino de la Auditoría Superior de la Federación, ello de ninguna manera es óbice para que se le reconozca legitimación en esta causa a la Cámara demandada, toda vez que dada la relación que guarda con la Auditoría, puede resultar obligada a cumplir o hacer cumplir la resolución que en el presente se llegara a dictar.

QUINTO.- Por otra parte, en representación de la Auditoría Superior de la Federación, comparece el auditor Arturo González Aragón, personalidad que acreditó con la copia certificada de nombramiento de fecha quince de diciembre de dos mil uno, visible a fojas 559 del toca principal.

Sobre el particular cabe destacar que si bien la Auditoría Superior de la Federación es un órgano técnico auxiliar de la Cámara de Diputados para la revisión de la cuenta pública, tal y como lo establece el artículo 74, fracción IV, de la Constitución Federal, también lo es que goza de autonomía técnica y como se apuntó en el auto de presidencia, de la lectura de la demanda se advierte que a dicha autoridad se le imputan hechos propios.

En efecto, los artículos 74, fracción IV y 79 de la Constitución Federal, establecen:

"Art. 74.- Son facultades exclusivas de la Cámara "de Diputados:....

"IV. Aprobar anualmente el Presupuesto de "Egresos de la Federación, previo examen, "discusión y, en su caso, modificación del Proyecto "enviado por el Ejecutivo Federal, una vez "aprobadas las contribuciones que, a su juicio, "deben decretarse para cubrirlo, así como revisar la "Cuenta Pública del año anterior...

"La revisión de la Cuenta Pública tendrá por objeto "conocer los resultados de la gestión financiera, "comprobar si se ha ajustado a los criterios "señalados por el Presupuesto y el cumplimiento "de los objetivos contenidos en los programas.

"Para la revisión de la Cuenta Pública, la Cámara de "Diputados se apoyará en la entidad de "fiscalización superior de la Federación. Si del "examen que ésta realice aparecieran "discrepancias entre las cantidades "correspondientes a los ingresos o a los egresos, "con relación a los conceptos y las partidas "respectivas o no existiera exactitud o justificación "en los ingresos obtenidos o en los gastos "realizados, se determinarán las responsabilidades "de acuerdo con la Ley...."

"Art. 79.- La entidad de fiscalización superior de la "Federación, de la Cámara de Diputados, "tendrá "autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de "sus atribuciones y para decidir sobre su "organización interna, funcionamiento y "resoluciones, en los términos que disponga la ley.

"Esta entidad de fiscalización superior de la "Federación tendrá a su cargo:

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

"También fiscalizará los recursos federales que "ejerzan las entidades federativas, los municipios y "los particulares.

"Sin perjuicio de los informes a que se refiere el "primer párrafo de esta fracción, en las situaciones "excepcionales que determine la ley, podrá requerir "a los sujetos de fiscalización que procedan a la "revisión de los conceptos que estime pertinentes "y le rindan un informe. Si estos requerimientos no "fueren atendidos en los plazos y formas señalados "por la ley, se podrá dar lugar al fincamiento de las "responsabilidades que corresponda.

"II. Entregar el informe del resultado de la revisión "de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados a "más tardar el 31 de marzo del año siguiente al de "su presentación. Dentro de dicho informe se "incluirán los dictámenes de su revisión y el "apartado correspondiente a la fiscalización y "verificación del cumplimiento de los programas, "que comprenderá los comentarios y "observaciones de los auditados, mismo que "tendrá carácter público.

"La entidad de fiscalización superior de la "Federación deberá guardar reserva de sus "actuaciones y observaciones hasta que rinda los "informes a que se refiere este artículo; la ley "establecerá las sanciones aplicables a quienes "infrinjan esta disposición.

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

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

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

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

"Los Poderes de la Unión y los sujetos de "fiscalización facilitarán los auxilios que requiera la "entidad de fiscalización superior de la Federación "para el ejercicio de sus funciones.

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

Por otra parte, la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, dispone:

"Artículo 2.- Para efectos de la presente Ley, se "entenderá por:...

"III. Auditoría Superior de la Federación: La Entidad "de Fiscalización Superior de la Federación;...

"VIII. Cuenta Pública: El informe que los Poderes de "la Unión y los entes públicos federales rinden de "manera consolidada a través del Ejecutivo "Federal, a la Cámara sobre su gestión financiera, a "efecto de comprobar que la recaudación, "administración, manejo, custodia y aplicación de "los ingresos y egresos federales durante un "ejercicio fiscal comprendido del 1o. de enero al 31 "de diciembre de cada año, se ejercieron en los "términos de las disposiciones legales y "administrativas aplicables, conforme a los "criterios y con base en los programas aprobados;"

"Artículo 3.- La revisión de la Cuenta Pública, está a "cargo de la Cámara, la cual se apoya para tales "efectos, en la Auditoría Superior de la Federación, "misma que tiene a su cargo la fiscalización "superior de la propia Cuenta Pública y goza de "autonomía técnica y de gestión para decidir sobre "su organización interna, funcionamiento y "resoluciones, de conformidad con lo establecido "en esta Ley."

"Artículo 5.- La fiscalización superior que realice la "Auditoría Superior de la Federación se ejerce de "manera posterior a la gestión financiera, tiene "carácter externo y por lo tanto se lleva a cabo de "manera independiente y autónoma de cualquier "otra forma de control o fiscalización interna de los "Poderes de la Unión y de los entes públicos "federales."

De los numerales transcritos deriva que la Auditoría Superior de la Federación es la entidad de fiscalización superior de la Federación que apoya a la Cámara de Diputados entre otras funciones, en la revisión de la cuenta pública y que goza de autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga la ley.

Así mismo, se advierte que entre las funciones que le son encomenadas, se encuentra fiscalizar en forma posterior los ingresos y egresos; el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales; requerir a los sujetos de fiscalización que procedan a la revisión de los conceptos que estime pertinentes y le rindan un informe; si estos requerimientos no fueren atendidos en los plazos y formas señalados por la ley, ello puede dar lugar al fincamiento de las responsabilidades; debe entregar el informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados en el que se incluirán los dictámenes de su revisión y el apartado correspondiente a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, que comprenderá los comentarios y observaciones de los auditados, mismo que tendrá carácter público; así mismo se encuentra facultada para investigar los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales.

Como se advierte, la entidad de fiscalización demandada goza de autonomía de gestión, por lo que si los actos que se le impugnan fueron emitidos por dicha autoridad en ejercicio de su autonomía técnica, resulta evidente que sí goza de legitimación pasiva en el presente juicio.

SEXTO.- Previamente al análisis de los conceptos de invalidez que se hacen valer, se procede al análisis de las causales de improcedencia que plantean las partes por ser una cuestión de estudio oficioso y, por tanto, de orden preferente conforme al artículo 19, último párrafo, de la Ley Reglamentaria de la Materia.

La Cámara de Diputados hace valer como causa de improcedencia la que se hace consistir en que los actos reclamados no causan agravio al Poder Ejecutivo Federal porque las observaciones y recomendaciones que se impugnan son elementos constitutivos de la información que la Auditoría Superior de la Federación dirige, como su auxiliar técnico, a la Cámara de Diputados del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, para el ejercicio de sus funciones de control político y legislativo, pero no constituyen órdenes en el proceso administrativo; que por otra parte, el actor confunde el procedimiento de revisión y fiscalización superior de la cuenta pública con el procedimiento para el fincamiento de responsabilidades resarcitorias, situación que lo lleva a la falsa conclusión de que las observaciones y recomendaciones que se contienen en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2002, son finales, no pueden ser revocadas, no pueden solucionarse a través de ningún otro medio jurisdiccional, son coercitivas, vinculatorias y que de su incumplimiento puede derivar el fincamiento de una responsabilidad resarcitoria a los servidores públicos de la entidad fiscalizada.

Es inatendible la aludida causa de improcedencia, en virtud de que la determinación de si la no aceptación de una recomendación de la Auditoría Superior de la Federación a una entidad fiscalizada lleva o no que la recomendación se convierta en instrucción u orden, es, en todo caso, materia del fondo del asunto, como lo es también el estudio pormenorizado de si los oficios impugnados son o no de índole conminatorio, razones suficientes para determinar que no es dable decretar el sobreseimiento en este juicio con base en dichas argumentaciones.

Relacionado con la causa de improcedencia recién analizada se encuentra el planteamiento que se formula en el sentido de que no existe violación en la esfera constitucional de competencia de la actora pues los actos cuya invalidez se reclaman, fueron expedidos en pleno ejercicio de la facultad de revisión y fiscalización de la cuenta pública de la Cámara de Diputados con apoyo de la Auditoría Superior de la Federación, establecida en el artículo 74, fracción IV de la Ley Fundamental, con relación al artículo 79 de la misma Constitución Federal.

La causa de improcedencia planteada en estos términos debe desestimarse por las razones ya expuestas, en virtud de que la determinación respecto de si la Auditoría Superior de la Federación actuó dentro de la esfera propia de competencia, es una conclusión a la que se arribará una vez analizado el fondo del asunto.

Sirve de apoyo a la anterior conclusión, la jurisprudencia que dice:

"Novena Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: X, Septiembre de 1999

"Tesis: P./J. 92/99

"Página: 710

"CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. SI SE HACE "VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE "INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERA "DESESTIMARSE. En reiteradas tesis este Alto "Tribunal ha sostenido que las causales de "improcedencia propuestas en los juicios de "amparo deben ser claras e inobjetables, de lo que "se desprende que si en una controversia "constitucional se hace valer una causal donde se "involucra una argumentación en íntima relación "con el fondo del negocio, debe desestimarse y "declararse la procedencia, y, si no se surte otro "motivo de improcedencia hacer el estudio de los "conceptos de invalidez relativos a las cuestiones "constitucionales propuestas."

Por otra parte, la Cámara de Diputados argumenta que procede sobreseer en el juicio, en virtud de que no es posible el análisis de la legalidad de los actos reclamados; que la litis planteada no se refiere a invasión u obstrucción de competencias entre dos o más niveles de gobierno, pues los actos cuya invalidez se reclama, no invaden la competencia constitucional del Ejecutivo Federal.

Así, los actos que se reclaman no pueden ser materia de controversia constitucional porque la controversia que se plantea se reduce a cuestiones de legalidad y no de constitucionalidad y, por ende, el juicio resulta improcedente conforme al artículo 19, fracción VIII de la Ley Reglamentaria de la Materia, en relación con el artículo 105, fracción I de la Constitución Federal.

Es infundada la causa de improcedencia que se plantea.

En efecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece, en su parte orgánica, el sistema de competencias al que deberán ceñirse la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal y, en lo que se conoce en la doctrina como aspecto dogmático, prevé las obligaciones que deben ser respetadas, sin distinción, por las autoridades de los órdenes jurídicos anteriores.

El orden jurídico constitucional tiende, además de establecer las reglas con base en las cuales deben ejercer sus funciones competenciales las autoridades, a preservar la regularidad en dicho ejercicio, consistente en que éste se lleve a cabo dentro del marco de las atribuciones establecidas, sin nunca rebasar los principios rectores previstos en la Constitución Federal, ya sea en perjuicio de los gobernados, por violación de garantías individuales, o bien afectando la esfera de competencia que corresponde a las autoridades de otro orden jurídico.

Al respecto debe señalarse que a partir de enero de mil novecientos noventa y cinco, en que entraron en vigor las reformas constitucionales al artículo 105 Constitucional, entre otros, la Suprema Corte fue afinando el criterio para determinar lo que constituía la materia de las controversias constitucionales. Aunque propiamente no se puede hablar de etapas históricas, por la variedad de fechas en que se emitieron los fallos respectivos, sí se pueden distinguir cuatro criterios que reflejan esa afinación y que podrían distinguirse de la siguiente manera:

1o. En la controversia constitucional sólo pueden plantearse problemas de invasión de esferas. Al respecto resultan ilustrativas las siguientes tesis, que si bien en su parte medular se refiere a otro tema, sustenta con claridad el criterio apuntado:

"CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. NO ES "LA VIA IDONEA PARA IMPUGNAR ACTOS "DERIVADOS DE RESOLUCIONES DICTADAS EN "UN PROCEDIMIENTO DE EJECUCION DE "SENTENCIAS DE AMPARO. El Pleno de la "Suprema Corte de Justicia de la Nación ha "sostenido reiteradamente el criterio de que la "controversia constitucional no es la vía idónea "para impugnar sentencias que recaigan en los "juicios o procedimientos de los que conocen los "órganos jurisdiccionales, ya que se haría de esta "vía un recurso o ulterior medio de defensa para "someter a revisión la misma cuestión litigiosa "debatida en el procedimiento natural, siendo que "en la controversia constitucional sólo puede "plantearse contravención a disposiciones "fundamentales por invasión o transgresión de los "ámbitos competenciales que dichas disposiciones "establecen en favor de cada uno de los "respectivos niveles de gobierno. "Consecuentemente, por mayoría de razón, los "actos emitidos en cumplimiento de requerimientos "formulados por los órganos del Poder Judicial "Federal en el procedimiento de ejecución de "sentencias de amparo, no pueden ser impugnados "en vía de controversia constitucional pues, en "términos del artículo 105 de la Ley de Amparo que "rige el citado procedimiento, cuando cualquier "autoridad sea requerida por los órganos "jurisdiccionales de amparo, tiene la ineludible "obligación de cumplir en los términos requeridos; "por tanto, el análisis de la constitucionalidad de "los actos que emitan las autoridades demandadas "en cumplimiento de una sentencia de amparo o de "un requerimiento de un Juez de Distrito tendiente "a lograr dicho cumplimiento, no puede realizarse "en la vía de controversia constitucional, máxime "cuando la autoridad que se sienta agraviada por

la "citada resolución tiene a su alcance los medios de "defensa previstos en la Ley Reglamentaria de los "Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de "los Estados Unidos Mexicanos."

"Controversia constitucional 17/97. Ramón Galindo "Noriega y Jesús Alfredo Delgado Muñoz, en su "carácter de Presidente Municipal y Secretario, "respectivamente, ambos del Ayuntamiento del "Municipio de Juárez, Chihuahua, contra el "Congreso del Estado de Chihuahua. 20 de octubre "de 1998. Unanimidad de diez votos. Ausente: Juan "N. Silva Meza. Ponente: Olga María Sánchez "Cordero. Secretario: Osmar Armando Cruz Quiroz.

"CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA TUTELA "JURIDICA DE ESTA ACCION ES LA PROTECCION "DEL AMBITO DE ATRIBUCIONES QUE LA LEY "SUPREMA PREVE PARA LOS ORGANOS "ORIGINARIOS DEL ESTADO. Del análisis de la "evolución legislativa que en nuestros textos "constitucionales ha tenido el medio de control "constitucional denominado controversia "constitucional, se pueden apreciar las siguientes "etapas: 1. En la primera, se concibió sólo para "resolver las que se presentaren entre una entidad "federada y otra; 2. En la segunda etapa, se "contemplaron, además de las antes mencionadas, "aquellas que pudiesen suscitarse entre los "poderes de un mismo Estado y las que se "suscitaran entre la Federación y uno o más "Estados; 3. En la tercera, se sumaron a las "anteriores, los supuestos relativos a aquellas que "se pudieren suscitar entre dos o más Estados y el "Distrito Federal y las que se suscitasen entre "órganos de Gobierno del Distrito Federal. En la "actualidad, el artículo 105, fracción I, de la "Constitución Política de los Estados Unidos "Mexicanos, amplía los supuestos para incluir a los "Municipios, al Poder Ejecutivo, al Congreso de la "Unión, a cualquiera de sus Cámaras, y en su caso, "a la Comisión Permanente. Pues bien, de lo "anterior se colige que la tutela jurídica de este "instrumento procesal de carácter constitucional, "es la protección del ámbito de atribuciones que la "misma Ley Suprema prevé para los órganos "originarios del Estado, es decir, aquellos que "derivan del sistema federal y del principio de "división de poderes a que se refieren los artículos "40, 41 y 49, en relación con el 115, 116 y 122, de la "propia Constitución y no así a los órganos "derivados o legales, pues estos últimos no son "creados ni tienen demarcada su competencia en la "Ley Fundamental; sin embargo, no por ello puede "estimarse que no están sujetos al medio de "control, ya que, si bien el espectro de la tutela "jurídica se da, en lo particular, para preservar la "esfera competencial de aquéllos y no de éstos, en "lo general se da para preservar el orden "establecido en la Constitución Federal, a que "también se encuentran sujetos los entes públicos "creados por leyes secundarias u ordinarias.

"Solicitud de revocación por hecho superveniente "en el incidente de suspensión relativo a la "controversia constitucional 51/96. Gabrie "Hinojosa Rivero y Marcial Benigno Felipe Campos "Diez, en su carácter de Presidente Municipal y "Síndico, respectivamente, del Ayuntamiento del "Municipio de Puebla, del Estado de Puebla, contra "el Gobernador y el Congreso del propio Estado. 16 "de junio de 1998. Unanimidad de diez votos "(impedimento legal Mariano Azuela Güitrón). "Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. "Secretario: Roberto Lara Hernández."

20. El segundo criterio que amplía el anterior, establece que a la Suprema Corte sólo le corresponde conocer, en controversias constitucionales, de violaciones a la Constitución General de la República, careciendo de competencia para conocer de planteamientos contra actos a los que sólo se les atribuyan violaciones a la Constitución del Estado o a Leyes locales, cuyo remedio corresponde establecer al Constituyente local o a las Legislaturas de los Estados. El anterior criterio aparece expuesto en la siguiente tesis:

"CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES ENTRE "UN ESTADO Y UNO DE SUS MUNICIPIOS. A LA "SUPREMA CORTE SOLO COMPETE CONOCER DE "LAS QUE SE PLANTEEN CON MOTIVO DE "VIOLACIONES A DISPOSICIONES "CONSTITUCIONALES DEL ORDEN FEDERAL. Para "determinar los planteamientos cuyo conocimiento "corresponda a esta Suprema Corte, propuestos "mediante la acción de controversia constitucional "suscitada entre un Estado y uno de sus "Municipios, debe tomarse en consideración que "los artículos 105, fracción I, inciso i) de la "Constitución General de la República y 10, "fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial de "la Federación, limitan su competencia a aquellas "controversias que versen sobre la "constitucionalidad de los actos o disposiciones "generales

impugnados, desprendiéndose de ahí "que se trata de violaciones a disposiciones "constitucionales del orden federal. Por lo tanto, "carece de competencia para dirimir aquellos "planteamientos contra actos a los que sólo se "atribuyan violaciones a la Constitución del Estado "o a leyes locales, cuyo remedio corresponde "establecer al Constituyente Local o a las "Legislaturas de los Estados."

"Controversia constitucional 3/93. Ayuntamiento de "San Pedro Garza García. 6 de noviembre de 1995. "Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. "Secretario: Jorge Carenzo Rivas.

3o. Un criterio más amplio se dio cuando se consideró que también es materia de la controversia constitucional el estudio de violaciones indirectas a la Constitución, aunque con la limitante de que están vinculadas de modo fundamental con el acto o ley reclamados. Ilustra el anterior criterio la tesis que se reproduce a continuación:

"Novena Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: V, Abril de 1997

"Tesis: P./J. 23/97

"Página: 134

"CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES "PROCEDENTE EL CONCEPTO DE INVALIDEZ POR "VIOLACIONES INDIRECTAS A LA CONSTITUCION "POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS "MEXICANOS, SIEMPRE QUE ESTEN VINCULADAS "DE MODO FUNDAMENTAL CON EL ACTO O LA "LEY RECLAMADOS. Resulta procedente el estudio "del concepto de invalidez invocado en una "controversia constitucional, si en él se alega "contravención al artículo 16 de la Constitución "Federal, en relación con otras disposiciones, sean "de la Constitución Local o de leyes secundarias, "siempre que estén vinculadas de modo "fundamental con el acto o la ley reclamados, como "sucede en el caso en el que se invocan "transgresiones a disposiciones ordinarias y de la "Constitución Local dentro del proceso legislativo "que culminó con el ordenamiento combatido que, "de ser fundadas, lo invalidarían. Lo anterior es "acorde con la finalidad perseguida en el artículo "105 de la Carta Magna, de someter a la decisión "judicial el examen integral de validez de los actos "impugnados."

"Controversia constitucional 6/96. Alfonso Vázquez "Reyes y Margarito Solano Díaz, en su carácter de "Presidente Municipal y Síndico del Municipio de "Asunción Cuyotepeji, Distrito de Huajuapam, del "Estado de Oaxaca, contra el Gobernador, "Secretario General de Gobierno y Congreso "Estatel del propio Estado. 10 de febrero de 1997. "Unanimidad de diez votos. Ausente: Mariano "Azuela Güitrón. Ponente: Juan Díaz Romero. "Secretario: Osmar Armando Cruz Quiroz."

4o. Finalmente, en lo que puede considerarse como el criterio que hoy es reconocido mayoritariamente por la Suprema Corte es el consistente en que en la controversia constitucional pueden examinarse todo tipo de violaciones a la Constitución Federal, así como que ello incluye, de manera relevante, el bienestar de la propia persona humana sujeta al imperio de los entes u órganos de poder. Las tesis correspondientes expresan:

"Novena Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: X, Septiembre de 1999

"Tesis: P./J. 98/99

"Página: 703

"CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. EL "CONTROL DE LA REGULARIDAD "CONSTITUCIONAL A CARGO DE LA SUPREMA "CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, AUTORIZA "EL EXAMEN DE TODO TIPO DE VIOLACIONES A "LA CONSTITUCION FEDERAL. Los Poderes "Constituyente y Reformador han establecido "diversos medios de control de la regularidad "constitucional referidos a los órdenes jurídicos "federal, estatal y municipal, y del Distrito Federal, "entre los

que se encuentran las controversias "constitucionales, previstas en el artículo 105, "fracción I, de la Carta Magna, cuya resolución se "ha encomendado a la Suprema Corte de Justicia "de la Nación, en su carácter de Tribunal "Constitucional. La finalidad primordial de la "reforma constitucional, vigente a partir de mil "novecientos noventa y cinco, de fortalecer el "federalismo y garantizar la supremacía de la "Constitución, consistente en que la actuación de "las autoridades se ajuste a lo establecido en "aquella, lleva a apartarse de las tesis que ha "venido sosteniendo este Tribunal Pleno, en las "que se soslaya el análisis, en controversias "constitucionales, de conceptos de invalidez que "no guarden una relación directa e inmediata con "preceptos o formalidades previstos en la "Constitución Federal, porque si el control "constitucional busca dar unidad y cohesión a los "órdenes jurídicos descritos, en las relaciones de "las entidades u órganos de poder que las "conforman, tal situación justifica que una vez que "se ha consagrado un medio de control para dirimir "conflictos entre dichos entes, dejar de analizar "ciertas argumentaciones sólo por sus "características formales o su relación mediata o "inmediata con la Norma Fundamental, produciría, "en numerosos casos, su ineficacia, impidiendo "salvaguardar la armonía y el ejercicio pleno de "libertades y atribuciones, por lo que resultaría "contrario al propósito señalado, así como al "fortalecimiento del federalismo, cerrar la "procedencia del citado medio de control por tales "interpretaciones técnicas, lo que implícitamente "podría autorizar arbitrariedades, máxime que por "la naturaleza total que tiene el orden "constitucional, en cuanto tiende a establecer y "proteger todo el sistema de un Estado de derecho, "su defensa debe ser también integral, "independientemente de que pueda tratarse de la "parte orgánica o la dogmática de la Norma "Suprema, dado que no es posible parcializar este "importante control."

"Controversia constitucional 31/97. Ayuntamiento "de Temixco, Morelos. 9 de agosto de 1999. "Mayoría de ocho votos. Ausente: José Vicente "Aguinaco Alemán. Disidentes: José de Jesús "Gudiño Pelayo y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. "Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: "Humberto Suárez Camacho.

"Novena Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: X, Septiembre de 1999

"Tesis: P./J. 101/99

"Página: 708

"CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA "FINALIDAD DEL CONTROL DE LA REGULARIDAD "CONSTITUCIONAL A CARGO DE LA SUPREMA "CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION INCLUYE "TAMBIEN DE MANERA RELEVANTE EL "BIENESTAR DE LA PERSONA HUMANA SUJETA "AL IMPERIO DE LOS ENTES U ORGANOS DE "PODER. El análisis sistemático del contenido de "los preceptos de la Constitución Política de los "Estados Unidos Mexicanos revela que si bien las "controversias constitucionales se instituyeron "como un medio de defensa entre poderes y "órganos de poder, entre sus fines incluye también "de manera relevante el bienestar de la persona "humana que se encuentra bajo el imperio de "aquéllos. En efecto, el título primero consagra las "garantías individuales que constituyen una "protección a los gobernados contra actos "arbitrarios de las autoridades, especialmente las "previstas en los artículos 14 y 16, que garantizan "el debido proceso y el ajuste del actuar estatal a la "competencia establecida en las leyes. Por su "parte, los artículos 39, 40, 41 y 49 reconocen los "principios de soberanía popular, forma de estado "federal, representativo y democrático, así como la "división de poderes, fórmulas que persiguen evitar "la concentración del poder en entes que no sirvan "y dimanen directamente del pueblo, al instituirse "precisamente para su beneficio. Por su parte, los "numerales 115 y 116 consagran el funcionamiento "y las prerrogativas del Municipio Libre como base "de la división territorial y organización política y "administrativa de los Estados, regulando el marco "de sus relaciones jurídicas y políticas. Con base "en este esquema, que la Suprema Corte de "Justicia de la Nación debe salvaguardar, siempre "se encuentra latente e implícito el pueblo y sus "integrantes, por constituir el sentido y razón de "ser de las

partes orgánica y dogmática de la "Constitución, lo que justifica ampliamente que los "mecanismos de control constitucional que "previene, entre ellos las controversias "constitucionales, deben servir para salvaguardar "el respeto pleno del orden primario, sin que pueda "admitirse ninguna limitación que pudiera dar lugar "a arbitrariedades que, en esencia, irían en contra "del pueblo soberano."

"Controversia constitucional 31/97. Ayuntamiento "de Temixco, Morelos. 9 de agosto de 1999. "Mayoría de ocho votos. Ausente: José Vicente "Aguinaco Alemán. Disidentes: José de Jesús "Gudiño Pelayo y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Humberto Suárez Camacho.

En consecuencia, el propósito de los medios de control constitucional es la salvaguarda del orden primario o total, a través de la función interpretativa y de decisión sobre si un acto de autoridad está o no apegado a la Norma Fundamental, pues las hipótesis de control contempladas en la Carta Magna permiten que los actos de autoridad, provenientes tanto de la Federación como de las entidades que la componen, puedan ser anulados por una determinación de uno de los órganos del Poder Judicial Federal, en este caso la Suprema Corte, en ejercicio de una función de orden constitucional.

Ahora bien, el cometido de este Alto Tribunal al resolver controversias constitucionales, cuando exista interés jurídico, consiste en preservar los dos principios que sustentan las relaciones jurídicas y políticas de los órdenes jurídicos parciales señalados con anterioridad, a saber, salvaguardar el federalismo y la supremacía constitucional, lo cual se logra a través de la determinación, en cada caso que se somete a su conocimiento, de si existe o no invasión a la esfera de atribuciones que la Carta Magna otorga o reserva para la parte actora, así como del análisis sobre cualquier tema que se vincule, de algún modo, con una violación a la Constitución, sea en su parte orgánica como en la dogmática.

Las anteriores consideraciones se refuerzan si se atiende también a la exposición de motivos de la iniciativa de reforma constitucional de treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro que, en su parte conducente, señala:

"La Constitución es el ordenamiento supremo que, "surgido de nuestras luchas históricas y de "nuestros mas amplios consensos, recoge la "voluntad nacional de los mexicanos y da sustento "a nuestro Estado de Derecho. La Constitución, "señala las pautas para avanzar en la democracia "hacia la convivencia justa y segura que todos "anhelamos y expresa nuestra voluntad de "mantener la unidad de la República en un pacto "federal que garantice a sus integrantes, "Federación, estados y municipios, una vida justa y "armónica. [...]"

"Debemos fortalecer el Estado de Derecho que "otorgue certidumbre a todos y permita la más "cabal expresión de las potencialidades de cada "quien y de la sociedad en su conjunto. Fortalecer "el Estado de Derecho requiere mejores "instrumentos para asegurar la plena vigencia de "nuestra Constitución, mayor capacidad para "aplicar la ley, sancionar a quienes la violan y "dirimir las controversias. Los mexicanos "queremos un Estado de Derecho que asegure una "convivencia civilizada, armónica y pacífica, un "Estado que haga de la norma jurídica el sustento "de la cohesión social y de la suma de nuestros "esfuerzos. [...]"

"En la Suprema Corte de Justicia la voluntad "popular ha depositado la función fundamental de "mantener el equilibrio entre poderes de la Unión, "dirimiendo las controversias que pudieran "suscitarse entre el Ejecutivo y el Legislativo. Así "también, la Suprema Corte es depositaria del "supremo mandato de velar por la Unión de la "República, dirimiendo las controversias entre "estados, municipios, el Distrito Federal y la "Federación. En la Suprema Corte reside asimismo "el mandato de asegurar a los individuos que todo "acto de autoridad se apegue estrictamente al "orden que la Constitución consagra. De ahí que un "régimen de plena vigencia del Estado de Derecho "y un sistema de administración de justicia y "seguridad pública justo y eficiente, requiere de un "Poder Judicial más independiente y más fuerte. [...]"

"Consolidar a la Suprema Corte como tribunal de "constitucionalidad exige otorgar mayor fuerza a "sus decisiones, exige ampliar su competencia "para emitir declaraciones sobre la "constitucionalidad de leyes que produzcan efectos "generales, para dirimir controversias entre los tres "niveles de gobierno y para fungir como garante "del federalismo. Al otorgar nuevas atribuciones a "la Suprema Corte, se hace necesario revisar las "reglas de su integración a fin de facilitar la "deliberación colectiva entre sus miembros, "asegurar una interpretación coherente de la "Constitución, permitir la renovación periódica de "criterios y actitudes ante las necesidades "cambiantes del país, y favorecer el pleno "cumplimiento de su encargo.

[...] --- Esta iniciativa "de reformas a la Constitución forma parte de un "conjunto de acciones que fortalecerán el orden "público y la seguridad individual familiar y "patrimonial. Se trata de una reforma profunda que "parte de la voluntad de los mexicanos de vivir en "un Estado fundado en la soberanía nacional, la "democracia, la división de poderes, el federalismo "y el respeto a las garantías individuales. Su "objetivo último es el fortalecimiento del equilibrio "de poderes y del Estado de Derecho.

"Las Controversias constitucionales.

"El artículo 105 del texto original de la Constitución "le otorga competencia exclusiva a la Suprema "Corte de Justicia para conocer de las "controversias que se susciten entre dos o mas "estados, entre uno o más estados y el Distrito "Federal, entre los poderes de un mismo estado y "entre órganos de gobierno del Distrito Federal "sobre la constitucionalidad de sus actos. Los "mencionados supuestos del artículo 105 no "prevén muchos de los conflictos entre los órganos "federales, estatales y municipales que la realidad "cotidiana esta planteando.

"Una de las demandas de nuestros días es la de "arribar a un renovado federalismo. Ello hace "indispensable encontrar las vías adecuadas para "solucionar las controversias que en su pleno "ejercicio pueda suscitar. Por este motivo, se "propone la modificación del artículo 105 a fin de "prever en su fracción primera las bases generales "de un nuevo modelo para la solución de las "controversias sobre la constitucionalidad de actos "que surjan entre la Federación y un estado o el "Distrito Federal, la federación y un municipio, el "Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión, aquél y "cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso la "Comisión Permanente, sea como órganos "federales o del Distrito Federal, dos estados, un "estado y el Distrito Federal, el Distrito Federal y un "municipio, dos municipios de diversos estados, "dos poderes de un mismo estado, un estado y uno "de sus municipios, y dos órganos del Distrito "Federal o dos municipios de un mismo estado.

"Con la modificación propuesta, cuando alguno de "los órganos mencionados en el párrafo anterior "estime vulnerada su competencia por actos "concretos de autoridad o por disposiciones "generales provenientes de otro de esos órganos "podrá ejercitar las acciones necesarias para "plantear a la Suprema Corte la anulación del acto "o disposición general.

"El gran número de Organos legitimados por la "reforma para plantear las controversias "constitucionales es un reconocimiento a la "complejidad y pluralidad de nuestro sistema "federal. Todos los niveles de gobierno serán "beneficiados con estas reformas.

"El otorgamiento de estas nuevas atribuciones "reconoce el verdadero carácter que la Suprema "Corte de Justicia tiene en nuestro orden jurídico el "de ser un órgano de carácter constitucional. Es "decir, un órgano que vigila que la Federación, los "estados y los municipios actúen de conformidad "con lo previsto por nuestra Constitución."

Por su parte, el artículo 105, fracción I, constitucional establece como materia de análisis en la controversia constitucional los siguientes conflictos:

a) Entre distintos órdenes jurídicos [incisos a), b), d), e), f) g), i) y j)].

--La Federación y un Estado o el Distrito Federal.

--La Federación y un municipio.

--Un Estado y otro.

--Un Estado y el Distrito Federal.

--El Distrito Federal y un municipio.

--Dos Municipios de diversos Estados.

--Un Estado y uno de sus municipios.

--Un Estado y un municipio de otro Estado.

b) Entre órganos del mismo orden jurídico (conflictos de órganos de atribución), [incisos c), h), y k)].

--El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión.

--El Poder Ejecutivo y la Cámara de Diputados.

- El Poder Ejecutivo y la Cámara de Senadores.
- El Poder Ejecutivo y la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.
- Dos poderes de un mismo Estado.
- Dos órganos de Gobierno del Distrito Federal.

No obstante lo anterior, el control de la regularidad constitucional que realiza esta Suprema Corte de Justicia de la Nación por vía de controversia constitucional, no puede quedar supeditado al señalamiento estricto de la violación de preceptos de la Constitución Federal referidos al ámbito competencial de los diversos órdenes jurídicos, pues tal actuar haría ineficaz el citado medio de control constitucional.

En efecto, no debe perderse de vista que los medios de control constitucional entre los que se encuentra la controversia constitucional, persiguen la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido violentado y en ese orden de ideas, resulta inadmisibles sujetar el control constitucional solamente a determinados preceptos de la Norma Fundamental.

A mayor abundamiento, debe señalarse que la parte actora en su demanda señala como preceptos violados, los artículos 14, 16, 49, 74, fracción IV, 79, 89, fracción I, 90, 94, 103, 105, 107, 128 y 133 de la Constitución Federal y a través de dichas transgresiones pretende que se declare la invalidez de las observaciones y las recomendaciones que la Auditoría Superior de la Federación realizó a la Comisión Reguladora de Energía, lo cual es suficiente para que ese Alto Tribunal someta a la decisión judicial el examen integral de la validez de los actos impugnados.

En diverso argumento, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión establece que procede sobreseer en el juicio en virtud de que la parte actora **no agotó la vía prevista para la solución del conflicto planteado.**

El artículo 19, fracción VI de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala:

"ARTICULO 19.- Las controversias constitucionales "son improcedentes:

"...VI.- Cuando no se haya agotado la vía "legalmente prevista para la solución del propio "conflicto;..."

El precepto en cita, prevé el principio de definitividad en materia de controversias constitucionales, por virtud del cual cuando exista un recurso o medio legal de defensa por el que puedan ser revocados, modificados o nulificados los actos impugnados, la parte afectada estará obligada a agotarlo previamente a la promoción del juicio constitucional.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia número 12/99, sustentada por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible a fojas 275, Tomo IX, Abril de 1999, Novena Epoca del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta que a la letra señala:

"CONTRVERSIA CONSTITUCIONAL. ES "IMPROCEDENTE CUANDO NO SE HAYA "PROMOVIDO PREVIAMENTE EL RECURSO O "MEDIO DE DEFENSA LEGALMENTE PREVISTO "PARA RESOLVER EL CONFLICTO O, SI "HABIENDOLO HECHO, ESTA PENDIENTE DE "DICTARSE LA RESOLUCION RESPECTIVA.- La "causal de improcedencia a que se refiere la "fracción VI del artículo 19 de la Ley Reglamentaria "de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la "Constitución Política de los Estados Unidos "Mexicanos, implica un principio de definitividad "para efectos de las controversias "constitucionales, que involucra dos cuestiones "específicas que consisten, una, en la existencia "legal de un recurso o medio de defensa en virtud "del cual puedan combatirse el o los actos materia "de impugnación en la controversia y lograr con "ello su revocación, modificación o nulificación, "caso en el que la parte afectada está obligada a "agotarlo previamente a esta acción; otra, la "existencia de un procedimiento iniciado que no se "ha agotado, esto es, que está sustanciándose o "que se encuentra pendiente de resolución ante la "misma o alguna otra autoridad y cuyos elementos "litigiosos sean esencialmente los mismos que los "que se plantean en la controversia constitucional, "caso en el que el afectado debe esperar hasta la "conclusión del procedimiento, para poder "impugnar la resolución y, en su caso, las "cuestiones relativas al procedimiento desde su "inicio".

"Controversia Constitucional 32/97.- Ayuntamiento "del Municipio de Valle de Bravo, Estado de "México.- 22 de febrero de 1999.- Mayoría de nueve "votos (Votó en contra José de Jesús Gudiño "Pelayo; ausente José Vicente Aguinaco Alemán).- "Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.- "Secretaria: Adela Domínguez Salazar".

En el presente asunto, la parte demandada sostiene que el promovente debió agotar el medio legal de defensa previsto en el artículo 59 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, que establece el recurso de reconsideración o el juicio de nulidad para impugnar los pliegos de observaciones emitidos por la Auditoría Superior de la Federación.

La causal de improcedencia hecha valer por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión es infundada, en atención a lo siguiente:

El artículo 59, fracción I de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, establece:

"Artículo 59. Las sanciones y demás resoluciones "que emita la Auditoría Superior de la Federación "conforme a esta Ley, podrán ser impugnadas por "el servidor público o por los particulares personas "físicas o morales, ante la propia Auditoría Superior "de la Federación, mediante el recurso de "reconsideración o bien, mediante juicio de nulidad "ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal v "Administrativa. El recurso de reconsideración se "interpondrá dentro de los 15 días siguientes a la "fecha en que surta efectos la notificación del "pliego o resolución recurrida."

Del contenido del numeral reproducido se advierte que los recursos de reconsideración y nulidad que prevén, constituyen una facultad a favor de los servidores públicos, los particulares, las personas físicas o morales para impugnar las resoluciones que emita la Auditoría Superior de la Federación pero la procedencia de dicho medios impugnativos queda exceptuada cuando se aleguen violaciones directas e inmediatas a la Constitución Federal.

La hipótesis que se indica no se surte en el caso concreto, pues como ya se ha visto, en el caso la parte actora formula razonamientos tendentes a acreditar la violación directa a los preceptos constitucionales que ya han sido precisados cuyo análisis corresponde a este Alto Tribunal de la República.

Lo anterior, tiene sustento en el criterio emitido por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia, P./J. 136/2001, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XV, Novena Epoca, enero de 2002, página 917, que señala:

"CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA VIA "PREVISTA EN LA LEGISLACION LOCAL SOLO "DEBE AGOTARSE PARA SU PROCEDENCIA "CUANDO EN LOS CONCEPTOS DE INVALIDEZ NO "SE PLANTEEN VIOLACIONES DIRECTAS E "INMEDIATAS A LA CONSTITUCION FEDERAL, "SINO QUE SU TRANSGRESION SE HAGA "DERIVAR DE LA VULNERACION A NORMAS "LOCALES. El artículo 19, fracción VI, de la Ley "Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo "105 de la Constitución Política de los Estados "Unidos Mexicanos establece como causal de "improcedencia de las controversias "constitucionales el que no se haya agotado la vía "legalmente prevista para la solución del conflicto, "principio de definitividad que tratándose de "recursos o medios de defensa previstos en las "legislaciones locales sólo opera cuando en la "demanda no se planteen violaciones directas e "inmediatas a la Constitución Federal, sino "violaciones a la legislación local que, como "consecuencia, produzcan la trasgresión a normas "de la Carta Magna, pues el órgano local a quien se "atribuya competencia para conocer del conflicto "carece de ella para pronunciarse sobre la "vulneración a disposiciones de la Constitución "Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado "que la interpretación de la Norma Fundamental "corresponde dentro de nuestro sistema "constitucional, en exclusiva, al Poder Judicial de "la Federación y, concretamente en el caso de "controversias constitucionales, a la Suprema "Corte de Justicia de la Nación."

SEPTIMO.- La Auditoría Superior de la Federación plantea la improcedencia del presente juicio de controversia constitucional, con base en los siguientes argumentos:

Que en el caso no se alega una invasión a la esfera de competencia de la actora, sino que se exponen meras consideraciones sobre supuestas violaciones procedimentales durante la práctica de las Auditorías, lo que no puede ser materia de una controversia constitucional.

La causa de improcedencia referida resulta infundada, en virtud de que como quedó puntualizado en el considerando que antecede, en el presente juicio la parte actora hace valer violaciones a diversos preceptos de la Constitución Federal, así como la invasión a la esfera competencial del Ejecutivo Federal, lo que actualiza la hipótesis de procedencia de la controversia constitucional a que este toca corresponde.

Por otra parte argumenta que los actos cuya validez constitucional se impugna no son finales, definitivos, inmodificables o inatacables, y que para que proceda la imposición de una sanción por parte de esa entidad de fiscalización superior de la Federación es necesario llevar a cabo el procedimiento respectivo.

Las argumentaciones hechas valer son infundadas, atendiendo a lo siguiente:

Los artículos 30, 31, 32, 51, 52 y 53 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, establecen lo siguiente:

"Artículo 30.- La Auditoría Superior de la "Federación, tendrá un plazo improrrogable que "vence el 31 de marzo del año siguiente a aquél en "que la Cámara, o en su caso, la Comisión "Permanente, reciba la Cuenta Pública, para "realizar su examen y rendir en dicha fecha a la "Cámara, por conducto de la Comisión, el informe "del resultado correspondiente, mismo que tendrá "carácter público y mientras ello no suceda, la "Auditoría Superior de la Federación deberá "guardar reserva de sus actuaciones e "informaciones."

"Artículo 31.- El Informe del Resultado a que se "refiere el artículo anterior deberá contener como "mínimo lo siguiente:

"a) Los dictámenes de la revisión de la Cuenta "Pública;

"b) El apartado correspondiente a la fiscalización y "verificación del cumplimiento de los programas, "con respecto a la evaluación de la consecución de "sus objetivos y metas, así como de la satisfacción "de las necesidades correspondientes, bajo "criterios de eficiencia, eficacia y economía;

"c) El cumplimiento de los principios de "contabilidad gubernamental y de las disposiciones "contenidas en los ordenamientos legales "correspondientes;

"d) Los resultados de la gestión financiera;

"e) La comprobación de que los Poderes de la "Unión, y los entes públicos federales, se ajustaron "a lo dispuesto en la Ley de Ingresos y "Presupuesto de Egresos de la Federación y en las "demás normas aplicables en la materia;

"f) El análisis de las desviaciones presupuestarias, "en su caso, y

"g) Los comentarios y observaciones de los "auditados.

"En el supuesto de que conforme al apartado b) de "este artículo, no se cumplan con los objetivos y "metas establecidas en los programas aprobados, "la Auditoría Superior de la Federación hará las "observaciones y recomendaciones que a su juicio "sean procedentes."

"Artículo 32.- La Auditoría Superior de la "Federación en el Informe del Resultado, dará "cuenta a la Cámara de los pliegos de "observaciones que se hubieren fincado, de los "procedimientos iniciados para el fincamiento de "responsabilidades y de la imposición de las "sanciones respectivas, así como de la promoción "de otro tipo de responsabilidades y denuncias de "hechos presuntamente ilícitos, que realice de "conformidad con lo dispuesto en esta Ley."

"Artículo 51.- La Auditoría Superior de la "Federación, con base en las disposiciones de esta "Ley, formulará a los Poderes de la Unión y entes "públicos federales los pliegos de observaciones "derivados de la revisión y fiscalización superior de "la Cuenta Pública, en los que se determinará en "cantidad líquida, la presunta responsabilidad de "los infractores, la cual deberá contabilizarse de "inmediato."

"Artículo 52.- Los Poderes de la Unión y entes "públicos federales, dentro de un plazo "improrrogable de 45 días hábiles contado a partir "de la fecha de recibo de los pliegos de "observaciones, deberán solventar los mismos "ante la Auditoría Superior de la Federación. "Cuando los pliegos de observaciones no sean "solventados dentro del plazo señalado, o bien, la "documentación y argumentos presentados no "sean suficientes a juicio de la Auditoría Superior "de la Federación para solventar las observaciones, "iniciará el procedimiento para el fincamiento de "responsabilidades resarcitorias a que se refiere el "siguiente capítulo, y, en su caso, aplicará las "sanciones pecuniarias a que haya lugar, en los "términos de esta Ley."

"Capítulo III

"Del Procedimiento para el Fincamiento de "Responsabilidades Resarcitorias

"Artículo 53.- El fincamiento de las "responsabilidades resarcitorias se sujetará al "procedimiento siguiente:

"I. Se citará personalmente al presunto o presuntos "responsables a una audiencia, haciéndoles saber "los hechos que se les imputan y que sean causa "de responsabilidad en los términos de esta Ley, "señalando el lugar, día y hora, en que

tendrá "verificativo dicha audiencia y su derecho a ofrecer "pruebas y alegar en la misma lo que a su derecho "convenga, por sí o por medio de un defensor; "apercibidos que de no comparecer sin justa "causa, se tendrá por precluido su derecho para "ofrecer pruebas o formular alegatos, y se "resolverá con los elementos que obren en el "expediente respectivo.

"A la audiencia podrá asistir el representante de los "Poderes de la Unión o de los entes públicos "federales, que para tal efecto designen.

"Entre la fecha de citación y la de la audiencia "deberá mediar un plazo no menor de cinco ni "mayor de quince días hábiles;

"II. Desahogadas las pruebas, si las hubiere, la "Auditoría Superior de la Federación resolverá "dentro de los sesenta días hábiles siguientes "sobre la existencia o inexistencia de "responsabilidad y fincará, en su caso, el pliego "definitivo de responsabilidades en el que se "determine la indemnización correspondiente, a el "o los sujetos responsables, y notificará a éstos "dicho pliego, remitiendo un tanto autógrafo del "mismo a la Tesorería de la Federación, para el "efecto de que si en un plazo de quince días "naturales contados a partir de la notificación, éste "no es cubierto, se haga efectivo en términos de "ley, mediante el procedimiento administrativo de "ejecución. Cuando los responsables sean "servidores públicos, dicho pliego será notificado "al representante de los Poderes de la Unión y de "los entes públicos federales, según corresponda y "al órgano de control interno respectivo.

"La indemnización invariablemente deberá ser "suficiente para cubrir los daños y perjuicios "causados, o ambos, y se actualizará para efectos "de su pago, en la forma y términos que establece "el Código Fiscal de la Federación en tratándose de "contribuciones y aprovechamientos.

"La Auditoría Superior de la Federación podrá "solicitar a la Tesorería de la Federación proceda al "embargo precautorio de los bienes de los "presuntos responsables a efecto de garantizar el "cobro de la sanción impuesta, sólo cuando haya "sido determinada en cantidad líquida el monto de "la responsabilidad resarcitoria respectiva.

"El presunto o presuntos responsables podrán "solicitar la sustitución del embargo precautorio, "por cualquiera de las garantías que establece el "Código Fiscal de la Federación, a satisfacción de "la Auditoría Superior de la Federación, y

"III. Si en la audiencia la Auditoría Superior de la "Federación encontrara que no cuentan con "elementos suficientes para resolver o advierta "elementos que impliquen nueva responsabilidad a "cargo del presunto o presuntos responsables o de "otras personas, podrá disponer la práctica de "investigaciones y citar para otras audiencias."

De los numerales reproducidos se advierte que el proceso de revisión y fiscalización de la Cuenta Pública inicia en el momento en que la Auditoría Superior de la Federación recibe de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, o en su caso, de la Comisión Permanente, dicha Cuenta Pública y culmina cuando la referida Cámara aprueba el correspondiente Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública, que le haya presentado el órgano técnico de fiscalización.

Dicho proceso de revisión y fiscalización, es diverso al que se sigue con motivo del fincamiento de responsabilidades resarcitorias y sólo en aquellos casos en que con motivo de la revisión de la cuenta pública se detecten irregularidades, caso en el que en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública, la Auditoría Superior de la Federación deberá emitir un pliego de observaciones que contendrá los procedimientos iniciados para el fincamiento de responsabilidades y la imposición de las sanciones respectivas.

Para el caso de que a juicio de la Auditoría Superior de la Federación los referidos pliegos de observaciones no sean solventados, se iniciará el procedimiento para el fincamiento de responsabilidades.

Como se observa, el procedimiento de fiscalización de la Cuenta Pública es distinto al procedimiento para el fincamiento de responsabilidades resarcitorias; el primero, culmina con el Informe de Resultados de la Cuenta Pública que rinda la Auditoría Superior de la Federación a la Cámara de Diputados y el segundo se tramita en forma independiente, cuando se detecten irregularidades, de tal manera que las observaciones y recomendaciones adquieren definitividad desde el momento en que la Cámara de Diputados aprueba el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública, el que contendrá las observaciones y recomendaciones que la Auditoría Superior de la Federación haya emitido.

En el caso concreto, no se impugna el fincamiento de responsabilidades, sino la inconstitucionalidad de las observaciones y recomendaciones contenidas en el Informe de Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública de dos mil dos, derivadas de las Auditorías especiales 02-18000-6-352 y 0218000-6-353, notificadas al actor mediante el oficio OASF/505/04, de lo cual se desprende que los actos que por esta vía se combaten son definitivos.

En otro aspecto, la autoridad demanda argumenta que el Poder Ejecutivo Federal no se encuentra constitucionalmente facultado para plantear ante esa Suprema Corte de Justicia de la Nación la posible contradicción entre una norma de carácter general como lo es la Ley de Fiscalización Superior de la Federación y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos porque de conformidad con lo establecido por el Artículo 105, fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su Ley Reglamentaria para ello debió argumentar que el Congreso de la Unión, al expedirla, invadió su esfera de competencia constitucional; o en su caso, esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, supliendo la deficiencia de los planteamientos del demandante, advertir una invasión de tal naturaleza.

Resulta infundada la argumentación de la Auditoría Superior de la Federación porque la legitimación de la parte actora ha quedado debidamente analizada en el considerando correspondiente de esta ejecutoria y porque de la lectura del escrito inicial de demanda no se advierte que el Titular del Poder Ejecutivo haga valer la inconstitucionalidad de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, pues la referencia que hace a diversos preceptos de dicho ordenamiento es con el propósito de acreditar que el ente fiscalizador excedió el ámbito competencial que le corresponde invadiendo la que conforme a la Constitución Federal compete al Ejecutivo Federal por lo que es incuestionable que se actualiza la hipótesis prevista en el artículo 105, fracción I, inciso c) de la Constitución General de la República y de su correspondiente ley reglamentaria.

OCTAVO.- De la lectura del escrito inicial de demanda se advierte que la parte actora formula seis conceptos de invalidez; en el primero de ellos, argumenta lo siguiente:

El titular del Poder Ejecutivo Federal esgrime que los actos cuya invalidez reclama en este Juicio de Controversia Constitucional, infringen lo dispuesto en los artículos 14, 16, 49, 74, 79, 89, 90, 94, 103, 105 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que son **resoluciones unilaterales, imperativas y coercitivas** dictadas por el Auditor Superior de la Federación, que evidencian la pretensión de sustituirse en el ejercicio de facultades exclusivas del Poder Ejecutivo de la Unión; que se trata de recomendaciones emitidas en el ámbito de atribuciones administrativas que pertenecen en forma exclusiva a éste y que **salen de la esfera de competencia que a la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación** concede la ley; que son verdaderas órdenes, dictadas con el objeto de que se modifiquen actos y procedimientos administrativos dictados por los órganos que integran la Administración Pública Federal Centralizada; o que bien, a través de ellas pretende sustituirse en el ejercicio de facultades exclusivas del Poder Judicial de la Federación, al emitir recomendaciones con el objeto de que se declare la nulidad de dichos actos por contravenir el texto de la Constitución.

Que el ámbito estricto de atribuciones que nuestro sistema jurídico confiere a la Auditoría Superior de la Federación, se circunscribe estrictamente a la revisión de la cuenta pública y a la fiscalización del cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales, así como a todos aquellos actos que pudieran derivar de ésta, **pero siempre vinculados con la manera y condiciones en que las distintas entidades que conforman el Gobierno Federal hubieran ejercido los presupuestos autorizados**; que las observaciones y recomendaciones que puede emitir el Auditor Superior de la Federación al rendir el Informe de Resultados de la Revisión y Fiscalización de la Cuenta Pública **se deben circunscribir a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, con respecto a la evaluación de la consecución de sus objetivos y metas, así como de la satisfacción de las necesidades correspondientes bajo criterios de eficiencia, eficacia y economía.**

Que en los oficios cuya invalidez se demanda y particularmente en sus anexos, el Auditor Superior de la Federación ha requerido a dos dependencias del Poder Ejecutivo con el objeto de que procedan a dar inicio a distintas acciones cuyo fin último es modificar la manera y condiciones conforme a las cuales se ha ventilado el procedimiento para el otorgamiento de permisos para la generación de energía eléctrica, y para fincar responsabilidades, por supuesta infracción de la normatividad en materia eléctrica, derivada de acciones tomadas en dichos procedimientos para la expedición de permisos.

Que las observaciones y recomendaciones que se formulan en el informe de resultados elaborados con motivo de la cuenta pública, no se encuentran relacionadas con aspectos formales de fiscalización; que ninguna se encamina a determinar si las partidas presupuestales del ejercicio dos mil dos que correspondieron a la Comisión Reguladora de Energía se ejecutaron correcta y eficazmente o si ésta ha dado cumplimiento a los objetivos contenidos en los programas federales, sino que se refieren a cuestiones

inherentes al ámbito de atribuciones que la ley le concede a ese organismo y, de manera indirecta, a la Secretaría de la Función Pública; que en la revisión y fiscalización de la cuenta pública, el Auditor Superior de la Federación debe constreñirse al análisis detallado, a la verificación, estudio y calificación de la documentación que le sea entregada, y que constituya la cuenta pública como específicamente la contempla el artículo 6 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación.

Que por ningún motivo, podría pensarse que, a través de la revisión de la cuenta pública, el ente de fiscalización de la Cámara de Diputados queda legitimado o facultado para estudiar todos los papeles e información que obren en poder de las distintas dependencias que conforman todo el Gobierno Federal y entidades públicas federales fiscalizadas, ni mucho menos, desde luego, para calificar la legalidad o la validez de los actos que dichos órganos emitan, como si fuera un supremo revisor de las actuaciones de todo el Gobierno Federal.

En tales condiciones **debe analizarse en primer término si, como se aduce, los actos impugnados son de contenido imperativo** como se tildan, pues de no ser así, sería ocioso el estudio de constitucionalidad planteado.

Del análisis de las constancias que corren agregadas a los autos, se advierte que en ambas auditorías (02-18COO-6-352 y 02-18COO-6-353), el ente fiscalizador formuló observaciones y recomendaciones a cargo de la Comisión Reguladora de Energía, órgano desconcentrado de la Secretaría de Energía, dependiente del Poder Ejecutivo Federal, las cuales fueron plasmadas en el informe de resultados de la cuenta pública de dos mil dos.

Como antecedentes de esos procesos de fiscalización, destaca que al inicio de los procedimientos, mediante oficio OAED/153/03, firmado por el Auditor Superior de la Federación, dirigido al Secretario de Energía, se le indicó que dentro del programa de auditoría, visitas e inspecciones, la Secretaría de Energía fue incluida en esos trabajos de revisión dentro del marco de revisión de la cuenta pública del año dos mil dos.

Al término del proceso de revisión y fiscalización se levantaron las actas de conclusión de trabajos de auditoría y reunión de confronta de fecha dieciocho de febrero de dos mil cuatro, en la que se hicieron constar aspectos que se califican como irregularidades imputables a la Comisión Reguladora de Energía.

El treinta y uno de marzo de dos mil cuatro, el Auditor Superior de la Federación presentó a la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública de dos mil dos, entre cuyos capítulos se encuentran los relativos a las Auditorías Especiales números 02-18COO-6-352 y 02-18COO-6-353 que en forma concreta se refirieron a la revisión de permisos otorgados por dicha Comisión para la generación de energía eléctrica.

Mediante oficios números OASF/736/04, OASF/692/04 y OASF/505/04, notificados con fechas uno y dos de abril del propio año, el Auditor Superior de la Federación, requirió al Secretario de Energía para que, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 22, 31, último párrafo, 45 y 74, fracciones I, XI, XII y XX de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, procedieran a adoptar las medidas o ejerciera las acciones correspondientes y las hiciera del conocimiento de la Auditoría Superior de la Federación dentro del plazo de cuarenta y cinco días hábiles, haciendo constar que en caso de no recibirse la información iniciaría los procedimientos administrativos correspondientes.

En cada uno de los oficios de requerimiento, el Auditor Superior de la Federación señaló que los términos específicos al tenor de los cuales debería cumplirse el requerimiento se hacían constar en documento anexo, el que en esencia, contiene tablas en las que constan las observaciones y recomendaciones a las que de alguna manera se refiere la separata del Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2002.

Ahora bien, **el análisis que se efectúa en relación con los actos precisados se divide en dos partes, la primera** concerniente a las observaciones y recomendaciones que derivan de la Auditoría Especial 02-18COO-6-353; y, la segunda, a las formuladas con motivo del diverso procedimiento de fiscalización 02-18COO-6-352, para lo cual es menester precisar la siguiente información:

Auditoría Especial 353: "Evaluación del Cumplimiento de los Permissionarios con lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica."

Cabe destacar que en dicha auditoría se informa que se auditaron 89 permisos, otorgados por la Comisión Reguladora de Energía entre los años mil novecientos noventa y cuatro y dos mil dos; sin embargo, en autos sólo se encontraron constancia de 80, los cuales se especifican a continuación:

"RELACION DE PERMISOS auditados (353):**RELACION DE PERMISOS:**

<i>Permisionario</i>	<i>Título</i>
----------------------	---------------

<i>de Permiso</i>

AÑO 1994

- | | |
|---|-----------|
| 1.- MINERA HECLA, S.A. | 05/AUT/94 |
| 2.- PEMEX-EXPLORACION Y PRODUCCION (COMPLEJO ABKATUN -DELTA | 09/AUT/94 |

AÑO 1995.

- | | |
|---|-----------|
| 3.- COMPAÑIA ELECTRICA DE COZUMEL, S.A. DE C.V. | 26/COG/95 |
| 4.- ELEOELECTRICA DEL ITZMO, S.A. DE C. V. | 29/PP/95 |
| 5.- MINERA MORIS, S.A. DE C.V. (MINERA MANHATTAN) | 28/AUT/95 |

AÑO 1996

- | | |
|--|-------------|
| 6.- ARANCIA CORN PRODUCTOS, S.A. DE C. V. | E/49/AUT/96 |
| 7.- BERI CALI SUR, S.A. DE C.V. | E/50/COG/96 |
| 8.- CELULOSA Y CORRUGADOS DE SONORA, S.A. DE C.V. | E/48/COG/96 |
| 9.- COGENERACION MEXICANA, S.A. DE C.V. | E/52/AUT/96 |
| 10.- COZUMEL 2000, S.A. DE C.V. | E/51/AUT/96 |
| 11.- ENERGIA BIDARENA, S. DE R.L. DE C.V. | E/45/COG/96 |
| 12.- ENERTEK, S.A. D E C.V. | E/36/COG/96 |
| 13.- GENERAL TIRE DE MEXICO, S.A. DE C.V. | E/32/COG/96 |
| 14.- PEMEX- EXPLORACION Y PRODUCCION (COMP. ABKATUN INYECCION DE AGUA) | E/38/AUT/96 |
| 15.- PEMEX- EXPLORACION Y PRODUCCION (EK -.BALAM.) | E/54/AUT/96 |
| 16.- TERMoeLECTRICA DEL GOLFO S. DE R.L. DE C.V. | E/35/AUT/96 |

AÑO 1997

- | | |
|---|-------------|
| 17.- ADVANCED COGEN, S.A. D E C.V. | E/61/COG/97 |
| 18.- ENERGIA Y AGUA PURA DE COZUMEL, S.R.L. DE C.V. | E/58/AUT/97 |
| 19.- PEMEX PETROQUIMICA COMPLEJO PETROQUIMICO INDEPENDENCIA | E/69/AUT/97 |

- 20.- PGPB: COMPLEJO
PROCESADOR DE GAS
NUEVO PEMEX E/65/AUT/97

AÑO 1998

- 21.- ALTOS HORNOS DE
MEXICO, S.A. DE C.V. E/94/AUT/98
- 22.- BASF MEXICANA, S.A.
DE C.V. E/96/COG/98
- 23.- CENTRAL ANAHUAC
S.A. DE C.V. E/128/PIE/98
- 24.- COMPAÑIA INDUSTRIAL
AZUCARERA SAN
PEDRO, S.A DE C.V. E/85/AUT/98
- 25.- ENERGIA DE
QUINTANA ROO,S.A. DE C.V. E/126/AUT/98
- 26.- FUERZA Y ENERGIA DE
HERMOSILLO, S.A. DE C. V. E/124/PIE/98
- 27.- HYO SEUNG DE MEXICO,
S.A. DE C. V. E/112/IMP/98
- 28.- IMPULSORA DE LA
CUENCA DEL
PAPALOAPAN, S.A. DE C.V. E/88/AUT/98
- 29.- MEXICANA DE COBRE,
S.A. DE C.V. E/84/AUT/98
- 30.- PAPELERA INDUSTRIAL
POTOSINA, S.A. DE C. V. E/113/COG/98
- 31.- PEMEX REFINACION,
REFINERIA
FCO I. MADERO E/93/AUT/98
- 32.- PEMEX- REFINACION
REFINERIA ING.
DOVALI JAIME E/79/AUT/98
- 33.- PEMEX-EXPLORACION
Y PRODUCCION
COMPLEJO
MARINO DE PROD-AKAL C E/42/AUT/90
E/103/AUT/98
- 34.- PEMEX-EXPLORACION
Y PRODUCCION
TERMINAL MARITIMA
DOS BOCAS E/110/AUT/98
- 35.- PEMEX-EXPLORACION
Y PRODUCCION
PLATAFORMA MARINA
DE PROD. ZAAP-C E/120/AUT/98
- 36.- PGPB: COMPLEJO
PROCESADOR
DE GAS CACTUS E/173/COG/98
- 37.- PETROQUIMICA MORELOS
S.A. DE C. V. E/74/COG/98

AÑO 1999

- | | | |
|------|---|--------------|
| 38.- | ARTEVA POLYCOM, S DE
R. L. DE C. V.
COMPLEJO ZACAPU | E/143/COG/99 |
| 39.- | CELULOSA DE FIBRAS
MEXICANAS, S.A. DE C. V. | E/154/COG/99 |
| 40.- | COMPAÑIA DE NITROGENO DE
CANTAREL, S.A. DE C. V. | E/148/COG/99 |
| 41.- | ENERGIA AZTECA,
VIII, S DE R.L. DE C.V. | E/135/PIE/99 |
| 42.- | ENERGIA ELECTRICA DE
QUINTANA ROO, S.A. DE C. V. | E/151/COG/99 |
| 43.- | ENERGIA INDUSTRIAL RIO
COLORADO, S.A. DE C. V. | E/131/COG/99 |
| 44.- | GRUPO CELANESE, S. A.
DE C. V. COMPLEJO OCOTLAN | E/144/COG/99 |
| 45.- | HYLSA, S.A. DE C. V. | E/140/AUT/99 |
| 46.- | ISPAT MEXICANA, S.A.
DE C.V. | E/141/AUT/99 |
| 47.- | TERMoeLECTRICA
PEÑOLES,
S. DE R.L.
DE C.V. | E/149/AUT/99 |
| 48.- | PROVEEDORA NACIONAL
DE ELECTRICIDAD
S. A. DE C.V. | E/153/AUT/99 |
| 49.- | PROVEEDORA DE
ELECTRICIDAD DE
OCCIDENTE, S.A. DE C.V. | E/155/AUT/99 |

AÑO 2000

- | | | |
|------|---|----------------|
| 50.- | AGROENERGIA,
S.A. DE C. V. | E/175/COG/2000 |
| 51.- | COMPAÑIA AZUCARERA
DE LOS MOCHIS, S.A.
DE C. V. | E/166/AUT/2000 |
| 52.- | COMPAÑIA MINERA
AUTLAN, S.A. DE C. V. | E/159/AUT/2000 |
| 53.- | ELECTRICIDAD DE
VERACRUZ, S. DE R.L.
DE C.V. | E/168/AUT/2000 |
| 54.- | ELECTRICIDAD DE
VERACRUZ, S. A. DE C.V | E/169/AUT/2000 |
| 55.- | FUERZA Y ENERGIA DE
TUXPAN, S.A.
DE C.V. | E/181/PIE/2000 |
| 56.- | ENERGIA AZTECA X.
S. DE R. L. DE C. V. | E/182/EXP/2000 |
| 57.- | GRUPO PRIMEX,
S.A. DE C. V. | E/157/COG/2000 |

- 58.- INGENIO SAN RAFAEL
DE PUCTE, S.A. DE C.V. E/176/AUT/2000
- 59.- INTERNACIONAL DE
PAPELES DEL GOLFO,
S.A. DE C. V. E/173/COG/2000
- 60.- KIMBERLY – CLARK
DE MEXICO, S.A.
DE C.V. E/177/AUT/2000
- 61.- TRACTEBEL ENERGIA DE
MONTERREY S. DE R. L.
DE C. V. E/167/COG/2000
- 62.- TRANSALTA CAMPECHE,
S.A. DE C. V. E/164/PIE/2000

AÑO 2001

- 63.- BECTRON DICKINSON DE
MEXICO, S.A. DE C.V. E/184/COG/2001
- 64.- ENERGIA AZTECA VIII,
S. DE R. L DE C.V. E/199/AUT/2001
- 65.- ELECTRICA DEL VALLE
DE MEXICO, S.A. DE R.L.
DE C.V. E/201/AUT/2001
- 66.- ENERMAYA, S DE R.L.
DE C.V. E/186/COG/2001
- 67.- MEXICANA DE
ELECTROGENERACION,
S.A. DE C.V.
PROYECTO TRIGOMIL E/203/AUT/2001
- 68.- MEXICANA DE
ELECTROGENERACION,
S.A. DE C.V.
PROYECTO TACOTAN E/204/AUT/2001
- 69.- IBERDROLA ENERGIA
ALTAMIRA, S.A.
DE C.V. E/185/PIE/2001
- 70.- SYNTEX, S.A. DE C.V. E/187/COG/2001
- 71.- TERMoeLECTRICA DE
MEXICALI, S.DE R. L.
DE C. V. EXPORTACION E/197/EXP/2001
- 72.- TERMoeLECTRICA DE
MEXICALI, S. DE R. L.
DE C. V. E/195/IMP/2001

AÑO 2002

- 73.- AES MERIDA III, S.
DE R.L. E/219/EXP/2002
- 74.- BIOENERGIA DE NUEVO
LEON, S.A. DE C. V. E/217/COG/2002
- 75.- ENERGIA DE BAJA
CALIFORNIA,
S. DE R. L. DE C. V. E/212/IMP/2002

76.- FRASYR.S.A. DE C.V. PLANTA MONTERREY CENTRO	E/229/AUT/2002
77.- GENERMEX, S.A.DE C.V.	E/240/AUT/2002
78.- IBERDROLA ENERGIA MONTERREY, S.A. DE C.V.	E/205/AUT/2002
79.- PEMEX-EXPLORACION Y PRODUCCION, CENTRO DE PROCESO AKAL-B.	E/213/AUT/2002
80.- PARQUES ECOLOGICOS DE MEXICO, S.A. DE C.V.	E/215/AUT/2002
81.- TRATIMEX, S.A. DE C.V.	E/220/COG/2002

Ahora bien, las observaciones y recomendaciones por parte de la Auditoría Superior de la Federación en torno a estos permisos, son:

1.- Se constató que en 72 expedientes de permisos (no se dice cuáles) de lo 89 auditados, no hay evidencia que compruebe que los permisionarios cumplieron con la norma en materia ecológica, a pesar del tiempo transcurrido desde el otorgamiento de los permisos hasta la fecha de revisión, en infracción de lo establecido en el artículo 83, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que se adopten medidas a fin de que los 72 titulares de los permisos observados cumplan con la norma en materia ecológica, y se establezcan mecanismos de control para que en sus solicitudes de permisos de generación de energía eléctrica, los interesados cumplan con esa obligación, de conformidad con el artículo 83, fracción I, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

2.- Se constató que en 35 expedientes no se tuvo la evidencia de que el permisionario cumplió con la norma en materia de uso de suelo, en infracción de lo establecido en el artículo 83, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se adopten medidas a fin de que los titulares de los permisos observados cumplan con la norma en materia de uso de suelo, y se establezcan mecanismos de control que aseguren que en las solicitudes de permisos de generación de energía eléctrica, los interesados cumplan con dicha obligación, de conformidad con el artículo 83, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica; en tanto se modifique el reglamento, si así lo considera el Poder Ejecutivo.

3.- De los 89 permisos de generación de energía revisados, 77 no están fundados ni motivados, en infracción del artículo 3o., fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se establezcan medidas de control a fin de que cada título de permiso de generación de energía eléctrica que se otorgue, cumpla con el requisito de estar fundado y motivado, de conformidad con el artículo 3o., fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

b).- Se recomienda a la Secretaría de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que, de conformidad con el artículo 6o., párrafo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, evalúe la pertinencia de iniciar las acciones legales que procedan respecto de los títulos de permisos que se otorgaron y que no cumplieron con el requisito de estar fundados y motivados, en infracción del artículo 3o., fracción V, de la citada ley.

4.- En 26 títulos de permiso de generación de energía eléctrica, de los cuales 18 corresponden a la modalidad de auto abastecimiento (núms. E/35/AUT/96, E/38/AUT/96, E/049/AUT/96, E/051/AUT/96, E/052/AUT/96, E/058/AUT/97, E/149/AUT/99, E/153/AUT/99, E/155/AUT/99, E/168/AUT/2000, E/169/AUT/2000, E/199/AUT/2001, E/201/AUT/2001, E/203/AUT/2001, E/204/AUT/2001, E/205/AUT/2002, E/215/AUT/2002, y E/240/AUT/2002) y 8 a la modalidad de cogeneración (núms. E/36/COG/96, E/143/COG/99, E/144/COG/99, E/151/COG/99, E/167/COG/2000, E/175/COG/2000, E/217/COG/2002, y E/220/COG/2002), se observó que en la condición relativa a la prohibición de venta o enajenación de energía eléctrica, se incluyó una salvedad que permite al permisionario venderla a sus socios, por lo que se infringieron los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 36, párrafo segundo, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, y 90, fracción I, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se adopten medidas a fin de que en los títulos de permiso de generación de energía eléctrica que se otorguen, se excluya de la condición relativa a la prohibición de venta o enajenación de energía eléctrica, la salvedad que permite al permisionario venderla a sus socios;

5.- En los expedientes de los titulares de los permisos núms. 26/COG/95, E/151/COG/99 y E/154/COG/99, de la modalidad de cogeneración, se encontró evidencia de convenios y contratos celebrados por los permisionarios, en donde se pacta la generación y venta de energía eléctrica a sus socios, en infracción de los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 36, párrafo segundo, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, y 90, fracción I, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se implementen mecanismos de supervisión y control, a fin de que los permisionarios cumplan con la obligación de no vender, revender o enajenar directa o indirectamente capacidad o energía eléctrica;

6.I.- Se constató que en las condiciones de los títulos de permisos no existe uniformidad sobre las obligaciones de los permisionarios, establecidas en las diversas fracciones del artículo 90 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, ya que en 8 casos no se incluye la obligación establecida en la fracción I; en 17, la de la fracción III; y en 5, la de la fracción IV.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se establezcan mecanismos de control a fin de que los títulos de permisos de generación de energía eléctrica que se otorguen contengan todas las obligaciones que establecen las diferentes fracciones del artículo 90 del Reglamento de la Ley del Servicios Energía Eléctrica.

6.II.- Se constató que en relación con la información para fines estadísticos que establece el artículo 90, fracción VI, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, en 53 de los 89 títulos revisados se estableció que el permisionario presentaría su informe de manera trimestral; sin embargo, en los 36 restantes no se estableció periodicidad alguna.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se adopten las medidas necesarias para garantizar que todos los títulos de permisos de generación de energía eléctrica que se otorguen, en sus diferentes modalidades, estipulen la periodicidad con que debe presentarse la información establecida en el artículo 90, fracción VI, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

6.III.- En relación con los permisos de generación de energía eléctrica núms. E/131/COG/99 y E/151/COG/99, se constató que en la condición décimo cuarta, fracción III, relativa a las obligaciones generales, se solicitó reportar para fines estadísticos la cantidad de "energía importada"; sin embargo, ya que estos permisos fueron otorgados para cogeneración, se debió solicitar la cantidad de "energía generada". Por lo tanto, se infringió el artículo 90, fracción VI, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que adopte medidas a fin de que la información que se solicite en las condiciones de los títulos de permisos de generación de energía eléctrica corresponda a la modalidad de que se trate.

7.I.- Se constató que no hay normativa que regule y controle el número de las diferentes modificaciones que pueden sufrir las condiciones originales de los permisos, lo que implica que la opinión que emite la Comisión Federal de Electricidad en lo relativo a las fechas de término de obras, capacidad instalada, distribución de la energía eléctrica generada, planes de expansión y descripción de instalaciones, no esté actualizada; y que la planeación del sector eléctrico tampoco lo esté.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se elabore la normativa en materia de modificaciones de las condiciones de los permisos, a efecto de evitar la discrecionalidad en la autorización de los cambios solicitados por los permisionarios, y que invariablemente se sometan al dictamen de la Comisión Federal de Electricidad.

8.- Se constató que 5 empresas, con los títulos de permisos núms. E/49/AUT/96, E/54/AUT/96, E/48/COG/96, E/96/COG/98 y E/124/PIE/98, no notificaron la conclusión de las obras, y que 5, con los núms. E/199/AUT/2001, E/205/AUT/2002, E/213/AUT/2002, E/135/PIE/99 y E/164/PIE/2000, lo hicieron con retrasos de hasta 237 días hábiles, en infracción del artículo 90, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, el cual establece un plazo de 15 días hábiles posteriores a la conclusión de las obras para su notificación.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se implementen mecanismos de supervisión y control a fin de que los permisionarios cumplan con la obligación de notificar la conclusión que de las obras dentro del plazo

establecido en el artículo 90, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica; asimismo, adopte medidas para que los permisionarios que no lo han hecho, cumplan con dicha obligación, y se presente constancia de la aplicación de las sanciones correspondientes.

10.- El permisionario Energía Azteca VII, S. de R.L. de C.V., con el título núm. E/199/AUT/2001, reportó en los Informes Estadísticos de Operación Eléctrica trimestrales correspondientes a 2002, la entrega de excedentes a la Comisión Federal de Electricidad por 48,900; 188,934; --- 190,321 y 181,114 MWh (equivalente a 22.329,86.272,86.905 y 82.701 MW), en el primero, segundo, tercero y cuarto trimestres, respectivamente, lo que rebasó los límites de 20 MW establecidos en los artículos 126, segundo párrafo y 135, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que implemente mecanismos de control a fin de que en la entrega de excedentes de energía eléctrica a la Comisión Federal de Electricidad, los permisionarios se ajusten a los límites establecidos en los artículos 126, segundo párrafo, y 135, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica; y, en su caso, aplique las sanciones que procedan al permisionario que infringió dichos ordenamientos legales.

11.- En los Informes Estadísticos de Operación Eléctrica, correspondientes a los trimestres de dos mil dos, se detectó falta de control y seguimiento en relación con lo siguiente:

El permisionario PEMEX - Exploración y Producción: Complejo Marino de Producción AKAL C, se reportó con el título núm. E/42/ AUT /90, cuando el correcto es el E/103/ AUT /98.

El permisionario Enertek, con el título núm. E/36/COG/96, presentó dos juegos de los Informes Estadísticos de Operación Eléctrica por trimestre, uno con la firma del permisionario y sello de recibido por parte de la Comisión Reguladora de Energía, y otro sin firmas ni sellos, con diferentes cifras en el rubro de excedentes.

El permisionario Petroquímica Morelos, con el título núm. E/074/COG/98, presentó el reporte correspondiente al cuarto trimestre, en cuyo original se aprecia una alteración en el rubro de excedentes.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se establezcan mecanismos de control y seguimiento a fin de evitar errores, duplicidades y alteraciones en los Informes Estadísticos de Operación Eléctrica y se remitan las aclaraciones o correcciones correspondientes.

12.- Con el análisis de la resolución núm. RES /252/98 del tres de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, se constató que el permiso núm. 029/PP/95 fue terminado por caducidad; sin embargo, no hay evidencia de que la resolución se haya publicado en el Diario Oficial de la Federación, en infracción del artículo 100, último párrafo, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se adopten medidas a fin de que la resolución núm. RES/252/98 se publique en el Diario Oficial de la Federación, se implementen mecanismos de control para que las resoluciones por las que se declara la terminación de los permisos por caducidad sean publicadas, sin excepción, en el Diario Oficial de la Federación.

13.- El permisionario Iberdrola Energía de Monterrey, S.A. de C.V. (título núm. E/205/AUT/2002), infringió la condición tercera del permiso de generación de energía eléctrica en la modalidad de autoabastecimiento, al pactar en el Convenio para el Servicio de Transmisión de Energía Eléctrica celebrado con la CFE, una capacidad de porteo de 40 MW, cantidad que supera la demanda máxima de 19.65 MW, autorizada en la citada condición para el socio Nylon de México, S.A. Por tanto, también infringió las fracciones décima quinta y décima sexta, las cuales establecen la obligación del permisionario de ajustarse a las condiciones del permiso y de aceptarlas. Tampoco se tuvo evidencia documental de que la Comisión Reguladora de Energía vigiló el cumplimiento de la condición tercera del título de permiso, en infracción del artículo 30, fracción II, del Reglamento Interno de la Comisión Reguladora de Energía.

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se implementen mecanismos de supervisión y control, a efecto de que se vigile que los permisionarios cumplan con las condiciones establecidas en los títulos de permiso de generación de energía eléctrica, de conformidad con el artículo 30, fracción II, del Reglamento Interno de la Comisión Reguladora de Energía. Asimismo, se adopten medidas para que el permisionario Iberdrola Energía de Monterrey, S.A. de C.V., se ajuste a la distribución autorizada para la empresa Nylon de México, S.A. de C.V., en la condición tercera del título de permiso y, en su caso, se apliquen las sanciones correspondientes.

De lo anterior se sigue que si bien, aparentemente, en los oficios OASF/736/04, OASF/692/04 y OASF/505/04, se estableció a cargo de la Secretaría de Energía el deber de informar, lo cierto es que relacionadas dichas determinaciones con las observaciones y recomendaciones contenidas en el informe de resultados, se pone de manifiesto que dichos documentos traen consigo el deber implícito por parte de la

autoridad fiscalizada para cumplir esas observaciones en un plazo determinado pues incluso contienen apercibimiento de inicio de procedimiento administrativo correspondiente, **lo que evidencia su contenido imperativo**, por lo que puede válidamente afirmarse que es procedente la acción contra los mismos, toda vez que los argumentos que la actora endereza contra ellos, tanto los de constitucionalidad como los de legalidad, parten de la premisa de que en estos se contienen órdenes o instrucciones precisas para que actúe en determinado sentido.

Sentado lo anterior, este Tribunal Pleno considera que en relación con las observaciones que han quedado precisadas en torno a la auditoría 353, la Auditoría de Fiscalización Superior de la Federación, **excedió las facultades que le confiere la ley de la materia en relación con los permisos conferidos entre mil novecientos noventa y cuatro y dos mil uno, atendiendo a los siguientes:**

Del informe de resultados se desprende que la revisión que realizó la entidad auditora, se encuentra segmentada en dos partes:

- Respecto al Informe de Avance de Gestión financiera del primer semestre correspondiente al 2002; y
- En relación a los procedimientos de permisos otorgados con antelación al 2002 (auditoría especial 353)

La primera, se efectuó en razón de que la Comisión Reguladora de Energía fue incluida en el Programa de Auditorías, Visitas e Inspecciones **y la segunda por la denuncia que le fue presentada a la Auditoría Superior de la Federación, sobre irregularidades en la expedición de los permisos de energía eléctrica otorgados entre mil novecientos noventa y cuatro al año dos mil uno.**

La Ley de Fiscalización Superior de la Federación, prevé un procedimiento ordinario, por el que se revisa la Cuenta Pública de los entes públicos federales, señalando que la Auditoría Superior de la Federación sólo podrá revisar actos que correspondan a procesos que abarquen otros ejercicios, **en la parte ejecutada en el año que se fiscaliza.** (Artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

La Auditoría Superior de la Federación, podrá auditar los conceptos reportados en el Informe de Avance de Gestión Financiera, como procesos concluidos; al respecto, la autoridad auditora realizará las observaciones que considere pertinentes, disponiendo los Poderes de la Unión y los entes públicos federales de cuarenta y cinco días para formular los comentarios que procedan (Artículo 17 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación).

Las referidas observaciones deberán notificarse a los Poderes de la Unión y a los entes públicos federales a más tardar el 31 de enero del año siguiente al de la presentación de dicho informe, a fin de que sus comentarios se integren al Informe del Resultado de la Revisión de la Cuenta Pública. (Artículo 18 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

La entidad auditora, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, podrá realizar visitas y auditorías durante el ejercicio fiscal en curso respecto de los procesos reportados como concluidos en el Informe de Avance de Gestión Financiera, o en su defecto, sólo podrá realizar visitas y auditorías a partir de que la Comisión de la Cámara le haga entrega de la Cuenta Pública. (Artículo 19 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

La Auditoría Superior de la Federación, tendrá un plazo improrrogable que vence el 31 de marzo del año siguiente a aquél en que la Cámara, o en su caso, la Comisión Permanente, reciba la Cuenta Pública, para realizar su examen y rendir en dicha fecha a la Cámara, por conducto de la Comisión, el informe del resultado correspondiente. (Artículo 30 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

El Informe del Resultado deberá contener como mínimo los dictámenes de la revisión de la Cuenta Pública; el apartado correspondiente a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, los principios de contabilidad gubernamental y de las disposiciones contenidas en los ordenamientos legales, entre otros, así como los comentarios y observaciones de los auditados y en el caso de que no se cumplan con los objetivos y metas establecidas en los programas aprobados, la Auditoría Superior de la Federación hará las observaciones y recomendaciones que a su juicio sean procedentes. (Artículo 31 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

En el Informe del Resultado, dará cuenta a la Cámara de Diputados con los pliegos de observaciones que se hubieren fincado, de los procedimientos iniciados para el fincamiento de responsabilidades y de la imposición de las sanciones respectivas, así como de la promoción de otro tipo de responsabilidades y denuncias de hechos presuntamente ilícitos. (Artículo 32 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

Por otro lado, la Ley de Fiscalización Superior de la Federación establece el procedimiento que se debe observar para el caso de la revisión de situaciones excepcionales, señalando que tal procedimiento se llevará a cabo **cuando se presenten denuncias debidamente fundadas** o por otras circunstancias que lleven a suponer el irregular manejo, aplicación o custodia de recursos públicos federales, o de su desvío.

Al efecto, la Auditoría Superior de la Federación deberá presentar un requerimiento a las entidades fiscalizadas, en el que señale los conceptos específicos vinculados de manera directa a las denuncias presentadas en el que aportará los indicios probatorios, mediante los cuales se presuma que la irregularidad cometida ocasionó un daño. (Artículo 36 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

A partir de la recepción del requerimiento, las entidades fiscalizadas, rendirán, en un plazo que no excederá de setenta y cinco días, un Informe del Resultado de sus actuaciones y, en su caso, de las sanciones que se hubieren impuesto o a que se hubieren hecho acreedores los servidores públicos involucrados. (Artículo 37 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación)

Para el caso de que la entidad fiscalizada no presente el informe referido en párrafos anteriores, la Auditoría Superior de la Federación procederá a fincar las responsabilidades correspondientes. (Artículo 40 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación).

De ello se sigue que si bien la Auditoría de Fiscalización Superior de la Federación puede iniciar procedimientos de fiscalización con motivo de denuncias en los términos de los preceptos de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación que han quedado reseñados, lo cierto es que las anteriores disposiciones se refieren a las facultades de la Auditoría Superior de la Federación, **a partir de la revisión de la cuenta pública de dos mil uno**, de tal manera que respecto de los permisos conferidos entre mil novecientos noventa y cuatro y dos mil, debe imperar la normatividad vigente hasta antes de que se produjera la reforma constitucional de mil novecientos noventa y nueve por la que se creó la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación, y aunque ésta sí sustituyó de manera inmediata la figura de la Contaduría Mayor de Hacienda, el propio poder reformador especificó que el nuevo órgano tendría que actuar con base en la normatividad anterior por lo que hace a las cuentas públicas correspondientes hasta dos mil, operando entonces una mera sustitución del ente a cargo de quien estaba la atribución, pero que para esos efectos se subrogaba o sustituía en la fisonomía, atribuciones y obligaciones que el régimen anterior marcaba. El artículo en referencia señala:

"Segundo. La entidad de fiscalización superior de la Federación iniciará sus funciones el 1o. de enero del año 2000. La revisión de la Cuenta Pública y las funciones de fiscalización a que se refieren las fracciones I a IV del artículo 79 reformado por este decreto, se llevarán a cabo, en los términos del propio decreto, a partir de la revisión de la Cuenta Pública correspondiente al año 2001.

La entidad de fiscalización superior de la Federación revisará la Cuenta Pública de los años 1998, 1999 y 2000 conforme a las disposiciones vigentes antes de la entrada en vigor de este decreto.

Las referencias que se hacen en dichas disposiciones a la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados, se entenderán hechas a la entidad de fiscalización superior de la Federación."

En tales condiciones, respecto de los permisos otorgados entre mil novecientos noventa y cuatro y dos mil, auditados en la auditoría especial 353, resulta aplicable la tesis plenaria que se cita a continuación:

"Novena Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: XVIII, Noviembre de 2003

"Tesis: P./J. 60/2003

"Página: 367

"AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION. NO "TIENE FACULTADES CONSTITUCIONALES PARA "ORDENAR LA REALIZACION DE CONDUCTAS "ESPECIFICAS A LOS AUDITADOS EN RELACION "CON LAS IRREGULARIDADES QUE DETECTE "(REGIMEN CONSTITUCIONAL TRANSITORIO "APLICABLE A LA CUENTA PUBLICA DE DOS MIL). "Del análisis histórico, constitucional y legislativo "de la facultad de revisión de la cuenta pública, "realizado a partir del texto original de la "Constitución de mil novecientos diecisiete hasta "antes de la reforma de mil novecientos noventa y "nueve, se advierte que la facultad de auditar fue en "un primer momento atribuida al Congreso de la "Unión en sus dos Cámaras, las que se auxiliaban "para tal efecto de la Contaduría Mayor de "Hacienda y, a partir de mil novecientos setenta y "siete, pasó a ser una facultad exclusiva de la "Cámara de

Diputados, la que igualmente se "auxiliaba de la contaduría referida. Asimismo, se "advirtió que a pesar de los diversos matices que "fue tomando dicha atribución a lo largo de esos "años, en lo esencial, el objeto de la revisión de la "cuenta pública no varió, consistiendo éste, en "resumen, en determinar o evaluar: a) que los "gastos estuvieran de acuerdo con las partidas "respectivas del presupuesto de egresos; b) la "exactitud en los gastos hechos; c) su justificación; "y d) promover, en su caso, el "fincamiento de las "responsabilidades a que hubiera lugar; objetivo "cuya realización impone a los sujetos revisados "deberes, como el de informar, el de brindar la "colaboración necesaria para que se efectúe la "revisión y el de permitir la práctica de visitas e "inspecciones. El marco constitucional inherente a "la revisión de la cuenta pública fue modificado por "reforma constitucional en mil novecientos noventa "y nueve; sin embargo, por disponerlo así el "artículo segundo transitorio de la misma, las "cuentas públicas correspondientes a las "anualidades de mil novecientos noventa y ocho, "mil novecientos noventa y nueve y dos mil, "habrían de regirse por el anterior régimen, pero en "lugar de realizarse por la extinta Contaduría Mayor "de Hacienda, se harían por la nueva entidad de "fiscalización superior de la Federación, Auditoría "Superior de la Federación; motivo por el cual, "tratándose de una controversia derivada de "acciones emprendidas a propósito de la cuenta "pública de dos mil, la normatividad aplicable es la "previa a la última reforma. En esta virtud y "considerando la finalidad de la revisión de la "cuenta pública antes precisada, debe concluirse "que la extinta Contaduría Mayor de Hacienda, en "cuya figura se sustituye hoy la Auditoría Superior "de la Federación para efectos de las cuentas "públicas de los años referidos, no tenía facultades "de índole imperativo en relación con los auditados "para ordenarles o conminarlos a la realización de "actos específicos, precisos y concretos tendentes "a superar lo que a juicio de dicho órgano técnico "constituían irregularidades, situación que es "perfectamente acorde con su calidad de órgano "auditor. De lo contrario, esto es, de reconocer en "el auditor, en su carácter de autoridad sustituta de "la Contaduría Mayor de Hacienda, facultades "imperativas en relación con los auditados, que no "sean las inherentes a que éste pueda realizar su "labor fiscalizadora, se desnaturalizaría su función, "pues lo convertiría en ejecutor o administrador "directo de los recursos públicos y eso es contrario "a su naturaleza de fiscalizador y haría de él un "órgano con ascendencia jerárquica sobre los "propios auditados, siendo que imperio y coerción "eran elementos ajenos a las funciones de un "contralor; como auditor, su función era constatar "cómo se ejerció el gasto público, con todas o "cualquiera de las aristas que el régimen jurídico "exija y, en caso de advertir irregularidades, "promover ante las autoridades competentes el "fincamiento de las responsabilidades "conducentes."

Por otra parte, en relación con los permisos auditados cuya fecha de expedición fue el año dos mil uno, debe decirse que la Auditoría Superior de la Federación carecía de facultades para revisarlos con motivo de la revisión de la cuenta pública del año dos mil dos, porque en términos del artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, la Auditoría Superior de la Federación sólo podrá revisar actos que correspondan a procesos que abarquen otros ejercicios, en la parte ejecutada en el año que se fiscaliza, que en el caso concreto se refiere al año dos mil dos, lo cual obedece al principio de anualidad que rige en la materia.

En efecto, sobre el principio de anualidad de la revisión de la Cuenta Pública, los artículos constitucionales y legales establecen:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

"Artículo 74. Son facultades exclusivas de la "Cámara de Diputados: I a III...

"IV. Examinar, discutir y aprobar anualmente el "Presupuesto de Egresos de la Federación, "discutiendo primero las contribuciones que, a su "juicio, deben decretarse para cubrirlo, así como "revisar la Cuenta Pública del año anterior."

"Artículo 79. La entidad de fiscalización superior "de la Federación, de la Cámara de Diputados, "tendrá autonomía técnica y de gestión en el "ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre "su organización interna, funcionamiento y "resoluciones, en los términos que disponga la "ley."

.....

Ley de Fiscalización Superior de la Federación:

"Artículo 20. La fiscalización del Informe de Avance "de Gestión Financiera y la revisión de la Cuenta "Pública están limitadas al principio de anualidad a "que se refiere la fracción IV del artículo 74 "constitucional, por lo que un proceso que abarque "en su ejecución dos o más ejercicios fiscales, sólo "podrá ser revisado y fiscalizado anualmente en la "parte ejecutada precisamente en ese ejercicio, al "rendirse la Cuenta Pública; lo mismo ocurrirá "cuando el proceso se declare como concluido. En "virtud de lo anterior, la revisión de conceptos ya "fiscalizados con motivo del Informe de Avance de "Gestión Financiera, no deberán duplicarse a partir "de la revisión de la Cuenta Pública. Sin perjuicio "del principio de anualidad a que se refiere el "párrafo anterior, la Auditoría Superior de la "Federación podrá revisar de manera casuística y "concreta, información y documentos relacionados "con conceptos específicos de gasto "correspondientes a ejercicios anteriores al de la "Cuenta Pública en revisión, cuando el programa o "proyecto contenido en el presupuesto aprobado, "abarque para su ejecución y pago diversos "ejercicios fiscales, sin que con este motivo se "entienda, para todos los efectos legales, abierta "nuevamente la Cuenta Pública del ejercicio "correspondiente a la revisión específica "señalada."

De lo anterior se sigue que la revisión de la Cuenta Pública está limitada al principio de anualidad, por lo que sólo puede ser revisada la gestión financiera efectuada por los entes fiscalizados en el ejercicio fiscal que corresponda; sin embargo, para el caso de los procesos que abarque en su ejecución dos o más ejercicios fiscales, sólo podrán ser revisados y fiscalizados anualmente en la parte ejecutada en ese ejercicio.

La excepción que establece el artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, faculta a la Auditoría Superior de la Federación a revisar conceptos específicos de cuentas públicas anteriores, con la salvedad de que en los programas autorizados en el Presupuesto de Egresos correspondiente, abarque para su ejecución y pago, diversos ejercicios fiscales.

En el caso concreto no se surte la salvedad al principio de anualidad que establece el artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación porque conforme a este artículo, de las observaciones realizadas no se advierte que las irregularidades que se atribuyen a la Comisión Reguladora de Energía se hayan ejecutado en el ejercicio correspondiente a la cuenta pública de dos mil dos, de tal manera que la Auditoría Superior de Fiscalización, carecía de facultades para auditarlos.

Por otra parte, **en relación a los permisos otorgados a los permisionarios en el año dos mil dos**, su revisión se encontraba sujeta a ser fiscalizada a través de otras normas por el ente fiscalizador federal; respecto de dichos permisos debe atenderse a lo que en el siguiente considerando se examinará en relación con la auditoría especial 352.

NOVENO.- Auditoría Especial 352: En ella se auditaron los 19 permisos de energía eléctrica, otorgados por la Comisión Reguladora de Energía **en el año dos mil dos**, que se especifican a continuación:

I.- Permisos de autoabastecimiento:

- 1.- Molymex, S.A. de CV, permiso E/218/AUT/2002
- 2.- Frasyr, S.A. de CV, Planta Chihuahua, permiso E/222/AUT/2002
- 3.- Liverpool México, S.A. de C.V., Planta Satélite, permiso E/234/AUT/2002
- 4.- Liverpool México, S.A. de C.V., Planta Santa Fe, permiso E/238/AUT/2002
- 5.- Frasyr, S.A. de C.V., Planta Guadalajara, permiso E/239/AUT/2002
- 6.- Parques Ecológicos de México, S.A. de C.V., E/215/AUT/2002
- 7.- Comitral, S.A. de C.V., Planta Tuxtla Gutiérrez, permiso E/225/AUT/2002
- 8.- Comifral, S.A. de C.V., Planta Tapachula, E/228/AUT/2002
- 9.- Liverpool México, S.A. de C.V., Planta Perisur, permiso E/233/AUT/2002
- 10.- Liverpool México, S.A. de C.V., Planta Insurgentes, permiso E/235/AUT/2002
- 11.- Liverpool México S.A. de C. V., Planta Polanco, permiso E/237/AUT/2002
- 12.- Genermex, S.A. de C.V., permiso E/240/AUT/2002

II.- Permisos de Producción Independiente:

13.- Central Valle Hermoso, S.A. de C.V., permiso E/208/PIE/2002

14.- Iberdrola Energía la Laguna, S.A. de C.V., permiso E/216/AUT/2002

III.- Permisos de Importación:

15.- Energía de Baja California S de R.L. de C.V., permiso E/212/MP/2002

IV.- Permisos de Exportación:

16.- Fuerza Eólica de Baja California, S.A. de C.V., permiso E/214/EXP/2002

17.- Aes Mérida III S.de R.L. de C.V., permiso E/219/EXP/2002

V.- Permisos de Cogeneración

18.- Bioenergía de Nuevo León. S.A. de C.V., permiso E/217/COG/2002

19.- Tratimex, S.A. de C.V., permiso E/220/COG/2002

Las observaciones y recomendaciones por parte de la Auditoría Superior de la Federación en torno a estos permisos, son en lo fundamental:

1.- Que la entidad fiscalizada (Comisión Reguladora de Energía), incumplió con los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 36, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica; 82, fracción IV; 83, fracción II; 84 y 90, fracción I, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica; 3o., fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; y 30, fracción II, del Reglamento Interno de la citada comisión;

2.- Que de los 19 permisos de generación e importación de energía eléctrica seleccionados como muestra, se constató que los permisos no están fundados ni motivados, en infracción del artículo 3o. de la Ley Federal del procedimiento Administrativo;

Por consiguiente:

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que, en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se establezcan mecanismos de control a fin de que cada título de permiso de energía eléctrica que se otorgue, cumpla con el requisito de estar fundado y motivado;

b).- Evalúe la pertinencia de iniciar las acciones legales que procedan.

3.- Tres permissionarios (Comifral, S.A. de C.V., Plantas Tuxtla Gutiérrez y Tapachula; y Liverpool, SA de C.V., Planta Polanco), no presentaron con la solicitud, su programa de abastecimiento y la información relativa a las instalaciones accesorias, al uso de agua y al cumplimiento de la norma en materia ecológica y de uso de suelo, en infracción del artículo 83, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

En relación con lo anterior, se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía:

a).- Que en el ámbito de sus atribuciones, instruya a quien corresponda para que se solicite a los permissionarios que incumplieron, que presenten el programa de autoabastecimiento de energéticos omitido;

b).- Se implementen mecanismos de control y supervisión para que los interesados en obtener un permiso de generación de energía eléctrica presenten toda la documentación que debe acompañarse a la solicitud de permiso, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

4.- Se advirtió que las empresas Fuerza Eólica de Baja California, S.A. de C.V.; Frasyr, S.A. de C.V., Plantas Chihuahua y Guadalajara; Comifral, S.A. de C.V., Plantas Tuxtla Gutiérrez y Tapachula; y Liverpool México, S.A. de C.V., Plantas Perisur, Satélite, Insurgentes, Polanco y Santa Fe, no demostraron que en las solicitudes de permisos hayan cumplido con lo dispuesto en el artículo 83, fracción II, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, en lo relativo a los documentos que deben exhibirse para el otorgamiento del permiso de generación de energía eléctrica.

Que la empresa Liverpool México, S.A. de C.V., Planta Polanco, sólo presentó la información relativa al uso de aguas, y las empresas Central Valle Hermoso, S.A. de C.V.; y, Genermex, S.A. de C.V., sólo demuestran que habían iniciado el trámite; las empresas Parques Ecológicos de México, S.A. de C.V.; Frasyr, S.A. de C.V., Plantas Chihuahua y Guadalajara; Comifral, S.A. de C.V., Planta Tuxtla Gutiérrez; y, Liverpool México, S.A. de C.V., Plantas Perisur, Satélite, Insurgentes, Polanco y Santa Fe, no presentaron información concerniente al cumplimiento de la norma en materia ecológica, mientras que las empresas Central Valle Hermoso, S.A. de C.V.; Tratimex, S.A. de C.V.; Comifral, S.A. de C.V., Planta Tapachula; y, Genermex, S.A. de C.V., sólo demuestran que habían iniciado el trámite.

Que las empresas Fuerza Eólica de Baja California, S.A. de C.V.; Frasyr, S.A. de C.V., Plantas Chihuahua y Guadalajara; y Comifral, S.A. de C.V., Planta Tuxtla Gutiérrez no presentaron información relativa a la norma en materia de uso de suelo, mientras que las empresas Central Valle Hermoso, S.A. de C.V.; Tratimex, S.A. de C.V.; Comifral, S.A. de C.V., Planta Tapachula; y Liverpool México, S.A. de C.V., Planta Polanco, sólo demuestran que habían iniciado el trámite.

Recomendaciones:

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que en el ámbito de sus atribuciones solicite a los permisionarios que presenten la documentación pendiente;

b).- Se implementen mecanismos de supervisión y control, con objeto de que los interesados en obtener un permiso de generación de energía eléctrica acompañen a su solicitudes la documentación que establece el artículo 83, fracción II, del Reglamento de la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica, y en su caso, se abstenga de otorgar los permisos cuando solicitantes no presenten la totalidad de la documentación.

5.- Con la revisión de la Escritura Pública núm. 62667 se constató que el Consejo de Administración de la empresa Bioenergía Eléctrica de Nuevo León, S.A. de C.V., titular del permiso de generación de energía eléctrica núm. E/217/COG/2002, aprobó la incorporación a la sociedad del Gobierno del Estado de Nuevo León y de siete municipios, considerando la formalización de contratos para la compraventa de energía eléctrica, lo cual evidencia que el fin del permisionario es la generación de energía eléctrica con objeto de venderla para la prestación del servicio público, en infracción de los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 36, párrafo segundo, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y 90, fracción I, de su reglamento.

Con lo anterior, también se infringió el artículo 30, fracción II, del Reglamento Interno de la Comisión Reguladora de Energía, ya que no hay evidencia de que, para otorgar el permiso, la Comisión Reguladora de Energía se hayan cumplido **las disposiciones jurídicas para las actividades reguladas, en materia de electricidad.**

Recomendación:

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que implemente los mecanismos de supervisión y control que permitan determinar si las solicitudes de permiso tienen por objeto la generación de energía eléctrica para su venta y la prestación del servicio público, a fin de garantizar el cumplimiento de los artículo 27 constitucional; 36, párrafo segundo, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y 90, fracción I, de su reglamento;

b).- Que en su caso, se apliquen a “Bioenergía Eléctrica de Nuevo León, S.A. de C.V.”, las sanciones que procedan **o se revoque el permiso correspondiente** de conformidad con el artículo 99, fracción IV, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía;

6.- Se observó que las empresas Bioenergía de Nuevo León, S.A., de C. V.; Frasyr, S.A. de C. V., Planta Guadalajara; y Liverpool México, S.A. de C. V., Plantas Perisur, Insurgentes, Polanco y Santa Fe, se excedieron en un día hábil del plazo establecido para responder a los requerimientos de información complementaria por parte de la Comisión Reguladora de Energía, en infracción del tercer párrafo del punto 6 Normas de Operación del “Procedimiento para Otorgar Permisos de Generación e Importación de Energía Eléctrica”; que no obstante lo anterior, la Comisión no desechó las solicitudes de permiso.

Recomendación:

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que en su caso, se elabore el oficio de desechamiento de las solicitudes de permiso.

7.- Se determinó que, aun cuando la opinión de la Comisión Federal de Electricidad sobre el proyecto de generación de energía eléctrica fue negativa en dos ocasiones por restricciones en la capacidad de los enlaces de transmisión entre el área noroeste y el área oriental, se otorgó el permiso número E/240/AUT/2002 a la empresa Genermex. S.A. de C.V., en infracción de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Recomendación:

a).- Se instruye a la Comisión Reguladora de Energía para que justifique y compruebe los criterios adoptados para otorgar a Genermex, S.A. de C.V., el permiso de generación de energía eléctrica núm. E/240/AUT/2002 y se adopten medidas para que los permisos de generación de energía eléctrica que se otorguen, cuenten con la opinión favorable de la Comisión Federal de Electricidad;

8.- Se constató que en las resoluciones emitidas por la Comisión Reguladora de Energía para el otorgamiento de los permisos de generación de energía eléctrica a los permisionarios Parques Ecológicos de México, S.A. de C.V.; Genermex, S.A. de C.V.; Fuerza Eólica de Baja California. S.A. de C.V.; y AES Mérida III, S. de R.L. de C.V., se excedió en 9, 19, 86 y 25 días hábiles, respectivamente, del plazo establecido en el punto 6 Normas de Operación del “Procedimiento para Otorgar Permisos de Generación e Importación de Energía Eléctrica”

Recomendación:

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que se implementen mecanismos de control a fin de que las resoluciones para el otorgamiento de los permisos de generación de energía eléctrica se emitan dentro del plazo de 20 días hábiles, establecido en el punto 6 Normas de Operación del "Procedimiento para Otorgar permisos de Generación e Importación de Energía Eléctrica".

9.- Con la revisión de los dictámenes jurídicos correspondientes a las solicitudes de generación e importación de energía eléctrica de las empresas, Energía de Baja California, S. de R.L., Iberdrola Energía la Laguna, S.A. de C.V.; Aes Mérida III, S. de R.L. de C.V.; Tratimex, S.A. de C.V., Frasyr, S.A. de C.V., Plantas Chihuahua y Guadalajara; Comifral, S.A. de C.V., Plantas Tuxtla Gutiérrez y Tapachula; y Liverpool México, S.A. de C.V., Plantas Perisur, Satélite, Polanco y Santa Fe, se comprobó que las firmas de aprobación no corresponden a las de los analistas jurídicos facultados para ello (Director General Adjunto de Permisos de Gas, Electricidad y de lo Contencioso, y Subdirector de Permisos de Electricidad), según se desprende de la verificación del procedimiento para la capacitación del personal, emitido el diez de abril de dos mil, en la parte correspondiente a la Descripción de Puestos y de las credenciales expedidas por la Comisión Reguladora de Energía con número de empleados 165 y 28, respectivamente.

10.- En cuatro títulos de permiso de generación de energía eléctrica; de los cuales dos corresponden a la modalidad de autoabastecimiento (núms. E/215/AUT/2002 y E/240/AUT/2002) y dos a la de cogeneración (núms. E/217/COG/2002 y E/220/COG/2002), se constató que en la condición relativa a la prohibición de venta o enajenación de energía eléctrica se incluyó una salvedad que permite la venta de energía eléctrica a sus socios, **por lo que se infringieron los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 36, párrafo segundo, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, y 90, fracción I, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.**

Recomendación:

a).- Se recomienda a la Comisión Reguladora de Energía que adopte las medidas necesarias a fin de que en los títulos de permiso que se otorguen, se excluya de la condición relativa a la prohibición de venta o enajenación de energía eléctrica la salvedad que permite la venta de energía eléctrica del permisionarios a sus socios, y se ajuste a lo que establece el artículo 90, fracción I, del Reglamento de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, a efecto de no contravenir los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 36, párrafo segundo, numeral 4, de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

En todos los casos, el ente auditor solicitó al Órgano Interno de Control en la Comisión Reguladora de Energía que en el ámbito de sus atribuciones amplíe la revisión, evalúe y, en su caso, inicie el procedimiento administrativo de fincamiento de responsabilidades sancionatorias a los servidores públicos, relacionados con las observaciones que han quedado reseñadas.

De lo anterior se sigue, como ya se dijo, que en los oficios OASF/736/04, OASF/692/04 y OASF/505/04, se estableció a cargo de la Secretaría de Energía el deber de informar, pero además, relacionadas dichas determinaciones con las observaciones y recomendaciones contenidas en el informe de resultados, también se pone de manifiesto que los oficios traen consigo el deber de la autoridad fiscalizada de cumplimentar esas observaciones en un plazo determinado, pues incluso contienen el apercibimiento de inicio de procedimiento administrativo correspondiente, **lo que evidencia su contenido imperativo**, por lo que puede válidamente afirmarse que es procedente la acción contra los mismos, toda vez que los argumentos que la actora endereza contra ellos, tanto los de constitucionalidad como los de legalidad, parten de la premisa de que en estos se contienen órdenes o instrucciones precisas para que actúe en determinado sentido.

No obstante lo anterior, la circunstancia que se apunta no torna por sí misma, inválidos los actos impugnados consistentes en las observaciones y recomendaciones que la Auditoría Superior de la Federación plasmó en el informe de resultados de la cuenta pública con motivo de la auditoría 352, como lo argumenta la parte actora al inicio del primer concepto de invalidez, en virtud de que **del análisis del marco jurídico que impera en la materia, se advierte que el ente fiscalizador sí tienen atribuciones para emitir actos de carácter imperativo, atendiendo a lo siguiente:**

El punto a estudio debe partir del **principio de división de poderes** contemplado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 49 que establece:

"Artículo 49. El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

"No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar."

El principio de división de poderes contemplado en el precepto reproducido tiene como fin limitar y equilibrar el poder público a efecto de impedir que un poder se coloque por encima de otro y evitar que un individuo o corporación sea el depositario de dos o más poderes.

En la Constitución Federal, al igual que en las Constituciones Locales, se establecen de manera genérica las funciones que corresponden a cada uno de los tres poderes con el fin de distribuir el ejercicio del poder público y, al mismo tiempo, controlarlo.

Ahora bien, aunque las normas constitucionales establecen los supuestos de que a cada poder le son otorgadas todas las atribuciones necesarias para ejercer sus funciones, ello no significa que la distribución de aquéllas sigan, necesariamente, un patrón rígido que únicamente atienda a la lógica formal de cada poder, pues aunque esto opera en términos generales, existen excepciones que permiten la interrelación de los poderes.

Este criterio encuentra apoyo en la tesis sustentada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, publicada en la página ciento diecisiete, Volúmenes 151-156, Tercera Parte, Séptima Época del Semanario Judicial de la Federación, que a la letra dice:

"DIVISION DE PODERES. SISTEMA "CONSTITUCIONAL DE CARACTER FLEXIBLE. La "división de poderes que consagra la Constitución "Federal no constituye un sistema rígido e "inflexible, sino que admite excepciones "expresamente consignadas en la propia Carta "Magna, mediante las cuales permite que el Poder "Legislativo, el Poder Ejecutivo o el Poder Judicial "ejerzan funciones que, en términos generales, "corresponden a la esfera de las atribuciones de "otro poder. Así, el artículo 109 constitucional "otorga el ejercicio de facultades jurisdiccionales, "que son propias del Poder Judicial, a las Cámaras "que integran el Congreso de la Unión, en los "casos de delitos oficiales cometidos por altos "funcionarios de la Federación, y los artículos 29 y "131 de la propia Constitución consagran la "posibilidad de que el Poder Ejecutivo ejerza "funciones legislativas en los casos y bajo las "condiciones previstas en dichos numerales. "Aunque el sistema de división de poderes que "consagra la Constitución General de la República "es de carácter flexible, ello no significa que los "Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial puedan, "motu proprio, arrogarse facultades que "corresponden a otro poder, ni que las leyes "ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a "uno de los poderes en quienes se deposita el "ejercicio del Supremo Poder de la Federación, "facultades que incumben a otro poder. Para que "sea válido, desde el punto de vista constitucional, "que uno de los Poderes de la Unión ejerza "funciones propias de otro poder, es necesario, en "primer lugar, que así lo consigne expresamente la "Carta Magna o que la función respectiva sea "estrictamente necesaria para hacer efectivas las "facultades que le son exclusivas, y, en segundo "lugar, que la función se ejerza únicamente en los "casos expresamente autorizados o indispensables "para hacer efectiva una facultad propia, puesto "que es de explorado derecho que las reglas de "excepción son de aplicación estricta."

De lo anterior se infiere que si bien la autonomía de los poderes públicos implica, en general, la no intromisión o dependencia de un poder respecto de otro, la propia Constitución impone particularidades que tienen por objeto, bien la colaboración de poderes para la realización de algunos actos, o bien, el control de ciertos actos de un poder por parte de otro.

Esta colaboración de poderes, en especial tratándose de la función legislativa, que es la que a través de normas de carácter general establece la flexibilidad del principio de división de poderes, tiene su límite, el cual se traduce en que esa participación no puede llegar al extremo de que un poder público interfiera de manera preponderante o decisiva en el funcionamiento o decisión del poder con el cual colabora; esto es, que debe existir una razonabilidad en el acatamiento a tal principio, de tal forma que esa interferencia no anule o haga desaparecer el principio de división de poderes con perjuicio de la constitucionalidad de los actos.

En efecto, es constitucionalmente válido que en una norma general se establezca la colaboración de uno o dos poderes en la función propia de otro; sin embargo, esa participación no puede ser tal que la decisión de los poderes colaboradores pueda imperar sobre la decisión del poder con el cual colaboran, ya que con ello se violentaría el principio de división de poderes consagrado en los artículos 49 de la Constitución Federal, en el ámbito federal y 116, en el local.

Resulta ilustrativa, en lo conducente, la tesis cuyos datos de localización y texto se reproducen a continuación:

"Novena Epoca

"Instancia: Segunda Sala

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: XVI, Octubre de 2002

"Tesis: 2a. CXXV/2002

"Página: 474

"RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES "PUBLICOS. LOS ARTICULOS 3o., FRACCION II, 57, "SEGUNDO PARRAFO, 60 Y 64, FRACCION I, DE LA "LEY FEDERAL RELATIVA, QUE ESTABLECEN "LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y LAS "AUTORIDADES COMPETENTES PARA "IMPONERLAS, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE "DIVISION DE PODERES. Los artículos 41, primer "párrafo, 49 y 116 de la Constitución Política de los "Estados Unidos Mexicanos establecen el principio "de división de poderes, a través de los cuales se "ejerce la soberanía popular, y que el Supremo "Poder de la Federación, así como el poder público "de los Estados, se dividirá, para su ejercicio, en "Ejecutivo, Legislativo y Judicial. No obstante lo "anterior, la intención del Constituyente no fue la "de reservar a cada uno de los tres Poderes la "emisión de actos propios de sus funciones, "exclusivamente, sino que, en aras de permitir el "funcionamiento de los propios órganos y a la vez "lograr un equilibrio de fuerzas y un control "recíproco que garantizara la unidad política del "Estado en beneficio del pueblo mexicano, se "estableció en algunos casos un mecanismo de "colaboración basado en dos medios: por un lado, "se exigió la participación de dos de los Poderes "para la validez de un acto y, por el otro, se "otorgaron a los Poderes facultades para emitir "actos diversos a los que formalmente les "correspondería; además, se atribuyó a los "respectivos Poderes, especialmente al Legislativo "y al Judicial, la potestad necesaria para emitir los "actos que materialmente les corresponden, de "mayor jerarquía, por lo que si al realizarse la "división de poderes, el Constituyente en ninguna "disposición reservó al Poder Legislativo, la "emisión de la totalidad de los actos materialmente "legislativos, al Ejecutivo los actos materialmente "administrativos y al Judicial los actos "materialmente jurisdiccionales, no existe "fundamento para sostener que se transgrede el "principio en cita por el hecho de que se confiera a "una autoridad administrativa, legislativa o judicial "la facultad de emitir actos diversos a los que "formalmente le corresponden, ya que ello no "implica que las facultades reservadas "constitucionalmente al Poder Judicial reúnan dos "o más poderes en una sola persona o corporación. "En congruencia con lo anterior, se concluye que "los artículos 3o., fracción II, 57, segundo párrafo, "60 y 64, fracción I, de la Ley Federal de "Responsabilidades de los Servidores Públicos, "que prevén las facultades de las autoridades "administrativas para acusar, seguir el "procedimiento respectivo e imponer, en su caso, "las sanciones relativas, no quebrantan el principio "de división de poderes, porque si bien tales "atribuciones no se encuentran reservadas en "algún precepto de la Carta Magna en forma "exclusiva al Poder Judicial, pues lo reservado a "este Poder es la emisión de los actos "materialmente jurisdiccionales de mayor jerarquía, "es decir, las resoluciones inatacables que, con las "salvedades establecidas en la propia Constitución "Política de los Estados Unidos Mexicanos, erijan a "los órganos judiciales en la última instancia a la "que puedan acudir los gobernados para dirimir "sus controversias."

"Octava Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la "Federación

"Tomo: 71, Noviembre de 1993

"Tesis: P./J. 12/93

"Página: 10

"CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN "MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA "EN MATERIA FEDERAL. SU EXPEDICION POR EL "PRESIDENTE DE LA REPUBLICA EN EJERCICIO "DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS ES "CONSTITUCIONAL. La expedición por el "Presidente de la República, en uso de facultades "extraordinarias otorgadas por el Congreso de la "Unión, del Código Civil

para el Distrito Federal en "Materia Común y para toda la República en Materia "Federal, no vulnera el principio de división de "poderes, pues según ha interpretado esta "Suprema Corte, la prohibición contenida en el "texto original del artículo 49 entonces vigente, de "que se reunieran dos o más poderes en una sola "persona o corporación, impedía que uno fuera "absorbido orgánicamente por el otro y "desapareciera de la estructura del poder, pero no "que el Congreso de la Unión transfiriera al "Ejecutivo Federal ciertas facultades legislativas "como un acto de colaboración entre dos poderes "dirigido a salvaguardar la marcha normal y regular "de la vida en sociedad; fue hasta el año de mil "novecientos treinta y ocho en que se adicionó un "párrafo final a dicho precepto, cuando se tornó "ilegítima esta práctica inveterada surgida en el "siglo pasado, porque el Constituyente dispuso "que no podrían delegarse en el Ejecutivo Federal "facultades para legislar en casos distintos del de "suspensión de garantías individuales, al cual se "agregó en el año de mil novecientos cincuenta y "uno el relativo al artículo 131 de la misma Ley "Suprema."

Conforme a este contexto se procede al análisis del alcance y materia de las facultades con que cuenta la Auditoría Superior de la Federación para la revisión de la cuenta pública.

La revisión de la cuenta pública es una práctica constitucional que, a decir de la doctrina y la historia, tiene ya arraigo en nuestro sistema; por supuesto, en distintas épocas con diversos matices propios de las mismas.

Conforme al texto original de la Constitución de mil novecientos diecisiete, la revisión de la cuenta pública era una facultad que correspondía ejercer al Congreso de la Unión, en sus dos cámaras, tanto de Diputados como de Senadores. Desde mil novecientos setenta y siete, esta facultad pasó a ser exclusiva de la Cámara de Diputados, quien se apoyaba para tal efecto en la Contaduría Mayor de Hacienda; pero a partir de mil novecientos noventa y nueve, la revisión de la cuenta pública se ejerce directamente por la entidad de fiscalización superior de la federación, denominada Auditoría Superior de La Federación, quien se coordina y es evaluada por la Cámara de Diputados.

En el estudio de la revisión de la cuenta pública, resultan ilustrativas las consideraciones vertidas en la ejecutoria del amparo en revisión 2241/957, fallado el diecisiete de noviembre de mil novecientos setenta por la extinta Sala Auxiliar de este Tribunal, bajo la ponencia del Ministro Luis F. Canudas Oreza, en las que se plasma un estudio histórico y legislativo en torno al tema, las cuales fueron reiteradas por el Tribunal Pleno al fallar por mayoría de ocho votos, con fecha cuatro de noviembre de dos mil tres, la controversia constitucional 36/2003, promovida por María Teresa Herrera Tello, en su carácter de Consejera Jurídica del Ejecutivo Federal, contra la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. Dicen estas consideraciones (lo subrayado esta así en el original):

"QUINTO:- ...

"Si la Constitución de los Estados Unidos de "América, del diecisiete de septiembre de mil "setecientos ochenta y siete, determinó, en la "Sección Novena de su artículo 1, que "periódicamente se publicará una manifestación y "cuenta de los ingresos y egresos del Tesoro "Público", las Constituciones del siglo pasado y la "de este siglo, de México, han superado la cláusula "en cuestión de la Ley Fundamental "Norteamericana, al haber continuamente decidido "que la cuenta pública del Poder Ejecutivo de la "Unión queda sujeta a la aprobación del Poder "Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos, "como el órgano de representación inmediata y "directa del pueblo en el régimen constitucional "instituido para la República.

"Es posición trascendental del Estado "moderno, particularmente del Estado democrático "actual, someter la cuenta del gasto público de la "Nación a la revisión, aprobación y glosa del "órgano legislativo a quien la norma constitucional "atribuya esa función controladora.

"Ni el Estado del Medievo, tampoco el del "Renacimiento, elaboraron normas fundamentales "para el control del gasto público de un país, por el "Parlamento o la Asamblea Legislativa, porque, "como expresa certeramente Fasiani, en su obra "Principios de Ciencia de la Hacienda, "durante "siglos enteros la oscuridad absoluta pudo ser "conservada, por la falta total de una distinción "entre la caja del estado y la del príncipe."

"En realidad: el Estado monárquico "absolutista fue reacto a que la cuenta del gasto "público fuera revisada por el órgano legislativo, y, "en muchas ocasiones, las exigencias del Poder en "cita para glosar y aprobar la cuenta pública de la "monarquía, provocó su disolución, por partirse del "principio de que "el poder real es considerado "como propietario feudal de los impuestos", de los "que dispone a su capricho y voluntad, con la "consecuencia, para quien materialmente los "administra, de tener que cumplir con la "obligación del secreto de la caja del Estado".

"Puede afirmarse de inmediato, que los "Estados de la democracia constitucional son los "primeros en establecer, en sus leyes "fundamentales, la facultad de sus pueblos de "participar en las decisiones acerca del gasto "público, perteneciéndoles la atribución de aprobar "y controlar la cuenta pública de una Nación, "mediante una resolución que en su esencia más "pura es un acto exclusivamente político, ayuno de "las características materiales de una ley, por no "crear, el acuerdo legislativo del caso, una "situación jurídica general, impersonal y "permanente, sino estarse frente a una "determinación individual, de naturaleza política, "que nunca disfruta de la generalidad intrínseca a "toda norma legal.

"SEXTO:- La Teoría de la Constitución en "México jamás ha sido ajena a estas ideas, como "podrá observarse de las disposiciones supremas "contenidas en las diversas leyes fundamentales "que han regido esta materia.

"Las fracciones XII, XIII y XVI del artículo 131 "de la Constitución de Cádiz del 19 de diciembre de "1812, observada en México durante la década "1812-1822, otorgó a las Cortes la facultad de fijar "los gastos de la administración pública, de "establecer las contribuciones e impuestos para "satisfacerlos y de "examinar y aprobar las cuentas "de la inversión de los caudales públicos."

"La norma fundamental anterior, primera, en "orden cronológico, del régimen constitucional de "la Nación, fue acogida por el artículo 114 del "Decreto Constitucional para la Libertad de la "América Mexicana, sancionado, en Apatzingán, el "22 de octubre de 1814, al reconocerle al Supremo "Congreso Legislativo la atribución "de examinar y "aprobar las cuentas de recaudación e inversión de "la Hacienda Pública", instituto que no escapa al "primer documento constitutivo de la Federación "Mexicana, por ser obvio que el Acta Constitutiva "de esa Federación, la del 31 de enero de 1824, lo "contempla en la fracción IX de su artículo 13, "cuando dispone que es de la competencia "exclusiva del Congreso General "establecer las "contribuciones necesarias a cubrir los gastos de "la República, determinar su inversión y tomar "cuenta, de ella, al Poder Ejecutivo."

"Esta última norma, esto es, la del Acta "Constitutiva en referencia, es reproducida meses "después por la primera Constitución Federal del "Estado Mexicano, la expedida el 4 de octubre de "1824, que en la fracción VIII de su artículo 49 "ordena al Congreso General "fijar los gastos "generales, establecer las contribuciones "necesarias para cubrirlos, arreglar su "recaudación, determinar su inversión y tomar, "anualmente, cuentas al Gobierno."

"El régimen unitario imperante en la "República, en los años de 1836 al de 1847, tuvo el "cuidado de respetar estas normas federativas "democráticas, lo mismo en la fracción IV del "artículo 44 de la Ley Tercera de las Siete Leyes "Constitucionales del 30 de diciembre de 1836, que "en la fracción III del artículo 65 de las Bases de "Organización Política de la Nación Mexicana, del "12 de junio de 1843.

"Y si para el primero de esos documentos, es "el Congreso General quien examinará y aprobará "cada año la cuota general de inversión de "caudales respectiva al año penúltimo, que deberá "haber presentado el Ministerio de Hacienda en el "año último, previa la glosa y examen que detallará "una ley secundaria (artículo 44, fracción IV), el "segundo de los propios documentos, esto es, las "Bases de Organización Política determina, en "forma más concreta, que al Congreso incumbe la "atribución de "examinar y aprobar cada año la "cuenta general que debe presentar el Ministerio de "Hacienda por lo respectivo al año anterior" "(artículo 65, fracción III).

"Restablecido el régimen federal, por el Acta "de Reformas del 18 de mayo de 1847, es el "Proyecto de Constitución del 16 de junio de 1856, "redactado por la Comisión integrada por Ponciano "Arriaga, Mariano Yáñez, León Guzmán, Pedro "Escudero y Echánove, José María del Castillo "Velasco, José M. Cortés y Esparza y José María "Mata, el que introduce en México el sistema "unicamarista y a la par que lo hace la Constitución "del 5 de febrero de 1857, prescribe en sus "artículos 74 y 75 que, en su segundo período de "sesiones, la Asamblea Legislativa se dedicará, "exclusivamente, al examen y votación de los "presupuestos del año fiscal siguiente, a decretar "las contribuciones para cubrirlos y a la revisión de "la cuenta del año anterior que presente el "Ejecutivo", lo que se hará el día penúltimo de su "primer período de sesiones, en unión del "proyecto de presupuesto del año próximo "venidero".

"Los artículos 74 y 75 del Proyecto de "Constitución de 1856 pasaron a ser, sin "modificaciones substanciales, los artículos 68 y 69 "de la Constitución promulgada el 5 de febrero de "1857 que, en su artículo 72, fracción XXIX creó, "como órgano del Poder Legislativo de la "Federación, para glosar y revisar la cuenta "pública, la Contaduría Mayor, a propuesta del "Diputado Marcelino Castañeda, proposición que "fue apoyada por don José Antonio Gamboa y por "don Guillermo Prieto, quien como dice Zarco, "demostró la necesidad de que la Oficina de Glosa "y de su presupuesto dependa del Cuerpo "Legislativo". (Historia del Congreso Constituyente "de 1857, Edición acordada en Veracruz, por don "Venustiano Carranza, año de 1916, página 693)....

"SEPTIMO:- El 14 de agosto de 1867 el "Presidente Juárez, expidió la famosa Convocatoria "para la elección de los miembros de los Supremos "Poderes de la Federación y para la reforma de "diversos artículos de la Ley Fundamental de 1857.

"El artículo 9 de esa Convocatoria consigna "que en el acto de votar los ciudadanos "expresarán, además, su voluntad, acerca de si el "próximo Congreso de la Unión, sin necesidad de "observar los requisitos establecidos en el artículo "127 de la Constitución Federal, podrá reformarla o "adicionarla sobre los puntos siguientes":

"Primero. Que el poder legislativo de la "federación se deposite en dos cámaras, fijándose "y distribuyéndose ente ellas las atribuciones del "poder legislativo."

"0El 13 de diciembre de 1867, don Sebastián "Lerdo de Tejada, Secretario de Gobernación en "ese entonces del Presidente Juárez, remitió al "Congreso de la Unión la Iniciativa de reformas "constitucionales anunciada en la Convocatoria de "cuenta, explicando, en ella, que en cumplimiento "de lo manifestado por el señor Presidente de la "República en el acto solemne de la apertura de "sesiones de aquel Soberano Congreso, debería "reestructurarse el Poder Legislativo de la "Federación, restableciéndose el sistema "bicamarista que privó durante la vigencia de la "constitución Federal del 4 de octubre de 1824, y "fijarse y distribuirse, entre aquel Poder y sus dos "Cámaras, las atribuciones que la Carta Política de "1857 había reservado para la Asamblea Legislativa "unicamarista.

"Cabe señalar que al distribuirse las "facultades de la Asamblea Legislativa "unicamarista, entre el Congreso de la Unión, la "Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, "se otorgó, a la Representación Nacional, es decir, "a la Cámara de Diputados, la facultad exclusiva de "vigilar, por medio de una Comisión Inspectora de "su seno, el exacto desempeño de las funciones de "la Contaduría Mayor, correspondiéndole, en "iguales términos, examinar la cuenta que "anualmente deba presentarle el Ejecutivo, aprobar "el presupuesto anual de gastos e iniciar las "contribuciones que, a su juicio, deban decretarse "para cubrirlo, como podrá observarse de la "consulta del artículo 72 A, fracciones III y VI, del "Decreto de reformas a la Constitución Federal de "1857, promulgado, por el Presidente de la "República, el 13 de noviembre de 1874.

"La reforma constitucional en comento dio "lugar a que desde el año de 1874 hasta la vigencia "de la Constitución de 1917, la Cámara de "Diputados disfrutara de la facultad exclusiva de "examinar la cuenta que anualmente debería "presentarle el Ejecutivo de la Unión, pues en todas "las otras Constituciones de México del Siglo XIX, "como en la nombrada Constitución de 1917, "siempre se instituyó que la aprobación de la "cuenta pública del Poder Ejecutivo Federal, es "atribución que corresponde al Congreso de la "Unión y no a una de las dos Cámaras que lo "integran.

"Resulta importante conocer, para la cuestión "que decidirá esta ejecutoria, que las reformas "iniciadas por el Presidente Juárez, en cuanto a la "nueva estructura del Poder Legislativo Federal, "lleva a la Comisión de Puntos Constitucionales a "emitir el Dictamen del 24 de diciembre de 1869, "firmado por los Diputados Montes, Dondé y "Alcalde, que se ocupa de clarificar la diferencia a "hacer entre ley, decreto y acuerdo económico, "proponiendo esa Comisión, después de escuchar "las opiniones de los Diputados Moreno y Guzmán, "que "toda resolución del Congreso tendrá el "carácter de ley o de decreto".

"Agapito Pizá en su Historia Parlamentaria de "la Cámara de Senadores, Tomo I, año 1882, "páginas 23 y 24, transcribe, textualmente, el "dictamen de la nombrada Comisión de Puntos "Constitucionales, en la materia referida, en los "términos que siguen:

"El 64 dice: "Toda resolución del Congreso no "tendrá otro carácter que el de ley o acuerdo "económico". Al discutirse este artículo, el Sr. "Moreno creyó conveniente que las resoluciones "del Congreso tuvieran el carácter de ley o decreto, "y estableció la distinción de que la ley se refiere a "un objeto general, y el decreto a un objeto "particular.

"El Sr. Guzmán dijo, que la comisión tuvo "presentes las observaciones del señor "preopinante: pero temió que las distinciones "dieran lugar a abusos, y creyó que toda resolución "legislativa del Congreso General, no puede tener "más carácter que el de ley." He aquí la única razón "que aparece en la historia del Congreso "Constituyente para haber abandonado una "distinción fundada en los principios de la ciencia "del derecho. La ley por su propia esencia tiene un "carácter de generalidad; uno de los jurisconsultos "más célebres por su talento y por su inflexible "honradez, define la ley en estos términos: "La ley "es un precepto común, una resolución de los "varones prudentes: el castigo de los delitos que "se cometen espontáneamente o por ignorancia: la "garantía común de la República." Y el orador "griego Demóstenes dijo: todos los que residen en "una república deben arreglar su vida conforme a la "prescripción de la ley." ¿Qué tienen que hacer, en "efecto, los vecinos de los Estados con una "resolución legislativa que afecte a los habitantes "del Distrito Federal, ó a los del Territorio de la "Baja-California? La comisión opina que debe "reformarse el artículo 64, estableciendo la "distinción entre ley, decreto y acuerdo económico; "y así lo propone al Congreso."

"Aunque en su redacción definitiva el artículo "64, reformado, de la Constitución Federal de 1857 "dispuso, de acuerdo con la Comisión de Estilo, "que "toda resolución del Congreso General tendrá "el carácter de ley o decreto", no existe duda "alguna constitucional sobre los términos de esa "reforma en torno a que la ley siempre regula una "situación jurídica general, permanente e "impersonal, en contraste con el decreto que puede "ocuparse también de un objeto particular", "teniendo este carácter el que examina la cuenta "pública del Gobierno de la Nación.

"El 30 de mayo de 1881 el Presidente Manuel "González promulgó la Ley sobre el Presupuesto y "la Cuenta Pública de la Nación, que en sus "artículos 3, 7, 18, 19 y 27 trata lo relativo a la "misma cuenta pública, puesto que consagra que el "Ejecutivo de la Unión tiene facultad para "presentar, a la Cámara de Diputados; "los "resultados de la cuenta del Erario Federal, a fin de "que la examine" dicha Cámara, mediante la "concentración de las operaciones de sus libros y "del estado comparativo que resumirá, "comparándolos específicamente, los datos que "constituyan la totalidad del movimiento del año y "las obligaciones que resulten a cargo del "mencionado Erario (artículos 3 y 7).

"La misma Ley, en sus artículos 18 y 19, "ordena que la Contaduría Mayor de la Cámara de "Diputados glosará la cuenta de la Tesorería que "contendrá, en un sólo resumen, "las cuentas "transitorias que por cualquier circunstancia no "estuvieron saldadas, a fin de que tanto la Cámara "de Diputados como la Contaduría Mayor tengan "conocimiento del importe de las "responsabilidades por manejo de fondos "federales" y se haga el ajuste definitivo de las "cuentas de los años anteriores, llamadas también "cuentas transitorias.

"Finalmente: el artículo 27 de la Ley en cita fija "los límites y alcances del examen, por la Cámara "de Diputados, de la cuenta anual de la Federación, "estableciendo que dicho examen contendrá la "determinación de "si en las partidas de ingresos "están considerados todos los ramos que forman la "Hacienda Pública, o si ha exigido prestaciones "ilegales"; "si las sumas de los gastos hechos y "responsabilidad contraídas están dentro de los "límites fijados en el Presupuesto de Egresos y "leyes posteriores para cada ramo y para cada "partida", y, por último, "si hay exactitud en los "valores parciales y generales de la cuenta "pública".

"Manifiesto es que durante el régimen "constitucional instituido por la Constitución de "1857 y sus leyes reglamentarias) la del 30 de mayo "de 1881), el Decreto que aprueba la cuenta pública "del Erario Federal no constituye una ley y el "examen de esta cuenta pública es una revisión "formalmente legislativa entre el ingreso obtenido "por la Nación en un ejercicio fiscal y el egreso "realizado durante el propio ejercicio, sin que "implique, el decreto de aprobación de dicha "cuenta, aprobación alguna a las relaciones "directas fiscales que se motiven entre el causante "de un impuesto o de una contribución y la "Hacienda Pública Federal o el Fisco de la "Federación, a propósito de la satisfacción de "obligaciones impositivas.

"OCTAVO:- El 14 de enero del año de 1917 el "Congreso Constituyente conoció, en sesión "pública, el dictamen acerca del artículo 65 del "Proyecto de Constitución, disposición que "propone que el primero de septiembre de cada "año se reunirá el Congreso de la Unión para "aprobar acciones ordinarias, en las cuales se "ocupará de revisar la cuenta pública del año "anterior, la que será presentada a la Cámara de "Diputados dentro de los diez primeros días de la "apertura de esas sesiones, sin que la revisión se "limite a investigar si las cantidades gastadas están "o no de acuerdo con las partidas respectivas del "presupuesto, sino que se extenderá al examen de "la exactitud y justificación de los gastos hechos y "a las responsabilidades a que hubiera lugar, no "pudiendo haber otras partidas secretas que las "que se consideren necesarias con ese carácter en "el mismo presupuesto, cuyo ejercicio por los "Secretarios está sujeto a acuerdo escrito del "Presidente de la República (Diario de los Debates "del Congreso Constituyente, Tomo II, página 277).

"Por unanimidad de ciento cincuenta votos se "aprobó el proyecto del artículo 65, que conservó "igual número en la Constitución de 1917, sin que, "hasta la fecha, haya sufrido modificación alguna ni "en su forma, ni en el fondo.

"Es irrefragable, desde luego, que el artículo "65 de la Constitución de 1917 reintegró, al "Congreso de la Unión, la atribución de revisar la "cuenta pública de la Nación, dejando, así, de ser "una facultad exclusiva de la Cámara de Diputados, "y señaló, sobre todo, que la revisión de la misma "cuenta pública no sólo se concretará a la "investigación de si las cantidades gastadas están "o no de acuerdo con las partidas respectivas del "presupuesto, sino que comprenderá, también, el "examen de la exactitud y justificación de los "gastos hechos, con la fijación de las "responsabilidades consiguientes, de no "comprobarse debidamente dichos gastos.

"El citado Congreso Constituyente de 1917 "estableció en la fracción XXX de su artículo 73, "ahora XXVIII, a virtud de la reforma sufrida "mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de "la Federación del 20 de agosto de 1928, que era de "la competencia del Congreso de la Unión el "examen de la cuenta que anualmente debe "presentarle el Poder Ejecutivo, con la apreciación "de que la antigua fracción XXX del mencionado "artículo 73 fue aprobada por el mismo Congreso "Constituyente de 1916-1917, en su sesión pública "del 15 de enero de 1917, por unanimidad de ciento "sesenta y nueve votos, sin que su redacción y "conceptuación original hayan sufrido, hasta ahora, "ninguna modificación, salvo la ya anotada, esto "es, que dejó de ser, a partir de 1928, la fracción "XXX, para constituirse en la fracción XXVIII.

"Es congruente al pensamiento de la "Asamblea Constituyente de 1916-1917, que la "cuenta pública anual del Poder Ejecutivo sea "revisada por el Congreso de la Unión y que los "términos constitucionales de esa revisión "estriban, precisamente, en el examen de la "exactitud y de la justificación de los gastos "hechos, a fin de poder fijar las responsabilidades, "no pudiendo haber otras partidas secretas que las "señaladas con ese carácter en el presupuesto de "egresos, que emplearán los Secretarios de Estado "mediante acuerdo escrito del Presidente de la "República.

"Acorde con lo anterior, y en estricta lógica "constitucional, la revisión de la cuenta pública del "Poder Ejecutivo de la Unión, por el Poder "Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos, no "tiene las características de un acto legislativo en "sentido material, o sea: no constituye una ley, por "no estarse frente a una situación jurídica general, "impersonal y permanente, sino ante un decreto "cuyo contenido se individualiza en la "confrontación y determinación del uso legal que "haya hecho el Ejecutivo Federal, de los ingresos "obtenidos por la Nación, durante cada año fiscal, "mediante el examen de la exactitud y justificación "de los gastos realizados por la Administración "Pública.

"NOVENO:- La Constitución Política actual "innova cuando otorga al Congreso de la Unión la "facultad expresa de expedir la Ley Orgánica de la "Contaduría Mayor, sujeta, en los términos de su "artículo 74, a la vigilancia exclusiva de la Cámara "de Diputados, a través de una Comisión nombrada "por ésta y encargada de cuidar el exacto "desempeño de las funciones de dicha Contaduría "Mayor.

"El 1o. de enero del año de 1935, el Presidente "Cárdenas expidió la primera Ley Orgánica de la "Contaduría de la Federación, aún vigente, que "desarrolla y regula las bases constitucionales "estampadas en los artículos 65 y 73, fracciones "XXIV y XXVIII, de la Carta Magna del País.

"Esta Ley Orgánica precisa que la Contaduría "de la Federación inmediatamente a su recepción, "procederá a glosar las cuentas que le envíen las "oficinas y los agentes correspondientes, teniendo "esa glosa por objeto el revisar, depurar y liquidar "las cuentas rendidas, para verificar que los cobros "se han efectuado de acuerdo con las leyes, que "las erogaciones se han hecho con observancia de "las disposiciones legales aplicables y previa la "autorización del caso, y que unos y otras, es decir, "los cobros y las erogaciones, se encuentran "debidamente comprobados (artículos 16 y 17).

"De otro lado, esta misma Ley Orgánica en "sus artículos 37 y 39 da mayor precisión a lo que "debe entenderse por la cuenta pública del "Ejecutivo Federal, al instituir que en la "contabilidad de la Federación se establecerán las "cuentas necesarias para conocer, de una manera "concreta, en el curso de cada ejercicio fiscal, el "resultado de la ejecución de la Ley de Ingresos y "del ejercicio del Presupuesto de Egresos, meta del "balance de la Hacienda Pública, comprendiendo "esa contabilidad las cuentas que se requieran para "registrar los valores provenientes de las "modificaciones que hayan de introducirse al "mismo balance de la propia Hacienda Pública, "como consecuencia de la ejecución de la Ley de "Ingresos y del ejercicio del Presupuesto de "Egresos o de operaciones ajenos a ambos, por ser "de años anteriores.

"Determinemos, en fin, que la propia Ley "Orgánica de la Contaduría de la Federación en su "artículo 60, fracción IV, estatuye de manera "categórica y expresa que la cuenta pública anual a "que se refiere la fracción I del artículo 65 de la "Constitución General de la República, estará "formada por los libros de contabilidad, la "documentación que justifique y compruebe las "operaciones registradas y los estados "concernientes al estudio comparativo de los "ingresos y egresos por concepto de la Ley de "Ingresos y del Presupuesto de Egresos, en unión "de los estados demostrativos de los valores en "que se encuentran representados el superávit o "déficit del ejercicio del presupuesto, análisis del "balance de la Hacienda Pública y "las "rectificaciones a los datos acusados en años "anteriores, como ejecución de las leyes de "ingresos o ejercicios de los presupuestos de "egresos de esos años."

...

"En correspondencia a las apreciaciones de "carácter constitucional y legal precedentes, es "posible hacer estas determinaciones:

"1) Ha sido norma invariable en la "estructuración del Estado Constitucional "Mexicano, sujetar la aprobación de la cuenta "pública del Poder Ejecutivo, al Poder Legislativo;

"2) La aprobación de la cuenta pública del "Ejecutivo de la Unión, por el Poder Legislativo "Federal, es un acto esencialmente político, "realizado mediante un Decreto que no reúne las "características materiales de una ley, por no crear, "ese acto legislativo, una situación jurídica general, "impersonal y permanente;

"3) La revisión, por el Poder Legislativo "Federal, de la cuenta pública que debe presentarle "cada año el Poder Ejecutivo de la Nación, sólo es, "en los términos de la fracción I del artículo 65 de la "Constitución General de la República, una "investigación sobre si las cantidades gastadas "están o no de acuerdo con las partidas "respectivas del presupuesto y sobre el examen "que deberá hacerse de la exactitud y justificación "de los gastos hechos, a fin de fijar las "responsabilidades a que hubiere lugar;

"4) La fracción IV del artículo 60 de la vigente "Ley Orgánica de la Contaduría de la Federación "expresamente establece la posibilidad de "introducir rectificaciones al balance de la "Hacienda Pública y a la cuenta pública de la "Nación que haya sido aprobada mediante Decreto "del Poder Legislativo Federal, cuando, a virtud de "la ejecución de las leyes de ingresos o de ejercicio "de los presupuestos de egresos de años pasados, "se realiza un ingreso con posterioridad al año de "su causación o se efectúa una erogación; y

"5) a aprobación de la misma cuenta pública "dl Poder Ejecutivo de la Unión, por el órgano "legislativo constitucionalmente competente para "hacer su revisión, no implica el reconocimiento de "la legalidad del acto habido entre la "Administración Pública y una persona física o "moral, generador del ingreso obtenido o del "egreso efectuado, como tampoco significa una "aprobación a los actos verificados entre la "Hacienda Pública Federal y un causante, sino "únicamente que hay exactitud y están justificados "los gastos realizados por el mismo Poder "Ejecutivo de la Federación".

Dada la fecha del fallo recién transcrito, la facultad de revisar la cuenta pública era aún atribuida al Congreso de la Unión en sus dos Cámaras y no como posteriormente, en exclusiva a la Cámara de Diputados.

Empero, ello no obsta para que valga destacar que, de conformidad con la legislación invocada e interpretada en la ejecutoria, que desde mil novecientos diecisiete hasta antes de la aludida reforma de mil novecientos setenta y siete, la revisión de la cuenta pública consistía en una investigación que tuviera por objeto determinar si las cantidades gastadas estaban o no de acuerdo con las partidas respectivas del presupuesto; así como el examen de la exactitud y justificación de los gastos hechos, a fin de fijar las responsabilidades a que hubiere lugar, como esclarece la propia ejecutoria citada.

Conclusión esta última que en términos generales es expuesta de igual manera por Tena Ramírez en su Derecho Constitucional Mexicano, (página 365, décimo segunda edición) y por Ulises Schmill Ordoñez (página 242, El Sistema de la Constitución Mexicana, Porrúa México, mil novecientos setenta y uno), este último, en resumen, señalando que la revisión tenía por objeto determinar o evaluar: a) que los gastos estuvieran de acuerdo con las partidas respectivas del presupuesto de egresos; b) la exactitud en los gastos hechos; c) su justificación; y d) el establecimiento de las responsabilidades a que hubiera lugar.

La reforma de mil novecientos setenta y siete es un punto fundamental en la trayectoria histórica legislativa de la revisión de la cuenta pública; de ella se destaca:

Primero, como ya se mencionó, la facultad de revisar la cuenta pública pasó a ser competencia exclusiva de la Cámara de Diputados, dejando entonces de tener ingerencia alguna en la materia la Cámara de Senadores, por lo cual, aun cuando ya existía como órgano cuya vigilancia e inspección correspondía a la Cámara de Diputados, la Contaduría Mayor de Hacienda pasó a auxiliar en exclusiva a esta Cámara.

Esta reforma se dio dentro del marco de la reforma político electoral de ese año y, a decir de la exposición de motivos correspondiente, se hizo con la:

"... finalidad de organizar mejor las funciones y "atribuciones del Congreso Federal y de las "Cámaras que lo integran...; [pues] para el Senado, "la revisión de la cuenta pública le resulta una tarea "difícil si aparece sustraído de la facultad de "conocer y votar previamente el Presupuesto "ejercido y se carece, además, de un órgano como "la Contaduría Mayor de Hacienda, dependientes de "la Cámara de Diputados, encargado de la glosa de "las cuentas que rinde el Ejecutivo... "

Por otra parte, conviene destacar también que a pesar de lo trascendental que puede estimarse la reforma en comento, en la medida en que trasladó la facultad en exclusiva a la Cámara de Diputados, la revisión de la cuenta pública no varió su objeto ni su alcance, de manera que siguió consistiendo en una investigación que tuviera por objeto determinar si las cantidades gastadas estaban o no de acuerdo con las partidas respectivas del presupuesto; así como el examen de la exactitud y justificación de los gastos hechos, a fin de que se fijaran las responsabilidades a que hubiere lugar.

Las fracciones del artículo 74 constitucional vinculadas con la revisión de la cuenta pública fueron posteriormente modificadas por reforma constitucional en mil novecientos ochenta y siete. Sin embargo, resulta innecesario analizar con mayor detalle dicha reforma en virtud de que sólo versó sobre la oportunidad en la rendición de la cuenta pública del año anterior (se modificó la fecha correspondiente).

Con base en la entonces renovada atribución constitucional de la revisión de la cuenta pública a cargo de la Cámara de Diputados, la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda de mil novecientos treinta y seis fue abrogada, dictándose en su lugar una nueva con igual denominación, publicada en el Diario Oficial de la Federación del veintinueve de diciembre de mil novecientos setenta y ocho. Este último ordenamiento no sufrió ninguna reforma y se conservó vigente hasta que fue abrogado luego de la reforma constitucional a la que más adelante se hará referencia.

La Contaduría Mayor de Hacienda, conforme al texto constitucional producto de la reforma en mérito, era un órgano técnico de la Cámara de Diputados que tenía por atribución principal auxiliarle en la revisión de la cuenta pública, pues en los términos en que la propia Constitución y su Ley orgánica marcaban.

La dependencia, subordinación y carácter meramente técnico y auxiliar de la Contaduría Mayor de Hacienda, derivaban pues de que la facultad de revisar la cuenta pública era directamente conferida a dicha Cámara, quien, para su realización, contaba con ese órgano de apoyo; y, en propia sede constitucional, se establecía la vigilancia de su actuación se daría a través de una comisión de la legisladora.

Hasta ese momento, el marco constitucional aplicable se conformaba por la fracción XXIV del artículo 73, así como en las fracciones II y IV del artículo 74, que decían:

"Art. 73.El congreso tiene facultad:

"XXIV.- Para expedir la Ley Orgánica de la "Contaduría Mayor;

"Artículo 74.- Son facultades exclusivas de la "Cámara de Diputados:

"II. Vigilar, por medio de una comisión de su seno, "el exacto desempeño de las funciones de la "Contaduría Mayor;

"...

"IV. Examinar, discutir y aprobar anualmente el "presupuesto de egresos de la Federación, "discutiendo primero las contribuciones que, a su "juicio, deben decretarse para cubrirlo, así como "revisar la cuenta pública del año anterior.

"...

"...

"La revisión de la cuenta pública tendrá por objeto "conocer los resultados de la gestión financiera, "comprobar si se ha ajustado a los criterios "señalados por el presupuesto y el cumplimiento "de los objetivos contenidos en los programas.

"Si del examen que realice la Contaduría "Mayor de Hacienda aparecieran discrepancias "entre las cantidades gastadas y las partidas "respectivas del presupuesto o no existiera "exactitud o justificación en los gastos hechos, se "determinarán las responsabilidades de acuerdo "con la ley.

"La cuenta pública del año anterior deberá ser "presentada a la Cámara de Diputados del H. "Congreso de la Unión dentro de los 10 primeros "días del mes de junio.

""

Los pormenores se regulaban con mayor detalle tanto en la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como en la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda, teniendo también injerencia otros ordenamientos en materia de finanzas públicas, entre ellos, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal.

Concretamente, la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda definió en su artículo 1o. la naturaleza de esta entidad, y en su arábigo 3o. estableció el ámbito de facultades que le competían. Dichos dispositivos decían:

"ARTICULO 1o.- La Contaduría Mayor de Hacienda "es el órgano técnico de la Cámara de Diputados, "que tiene a su cargo la revisión de la Cuenta "Pública del Gobierno Federal y de la del "Departamento del Distrito Federal.

"En el desempeño de sus funciones estará bajo el "control de la Comisión de Vigilancia nombrada por "la Cámara de Diputados."

"ARTICULO 3o.- La Contaduría Mayor de Hacienda "revisará la Cuenta Pública del Gobierno Federal y "la del Departamento del Distrito Federal, "ejerciendo funciones de contraloría y, con tal "motivo, tendrá las siguientes atribuciones:

"I. Verificar si las entidades a que se refiere el "Artículo 2o. de la Ley de Presupuesto, "Contabilidad y Gasto Público Federal, "comprendidas en la Cuenta Pública:

"a) Realizaron sus operaciones, en lo general y en "lo particular, con apego a las Leyes de Ingresos y "a los Presupuestos de Egresos de la Federación y "del Departamento del Distrito Federal y, "cumplieron con las disposiciones respectivas de "las Leyes General de Deuda Pública; de "Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público "Federal; Orgánica de la Administración Pública "Federal y demás ordenamientos aplicables en la "materia;

"b) Ejercieron correcta y estrictamente sus "presupuestos conforme a los programas y "subprogramas aprobados;

"c) Ajustaron y ejecutaron los programas de "inversión en los términos y montos aprobados y "de conformidad con sus partidas, y

"d) Aplicaron los recursos provenientes de "financiamientos con la periodicidad y forma "establecidas por la Ley;

"II. Elaborar y rendir:

"a) A la Comisión de Presupuestos y Cuenta de la "Cámara de Diputados, por conducto de la "Comisión de Vigilancia, el informe previo, dentro "de los diez primeros días del mes de noviembre "siguiente a la presentación de la Cuenta Pública "del Gobierno Federal y de la del Departamento del "Distrito Federal. Este informe contendrá, "enunciativamente, comentarios generales sobre:

"1. Si la Cuenta Pública está presentada de acuerdo "con los principios de contabilidad aplicables al "sector gubernamental;

"2. Los resultados de la gestión financiera;

"3. La comprobación de si las entidades se "ajustaron a los criterios señalados en las Leyes de "Ingresos y en las demás leyes fiscales, especiales "y reglamentos aplicables en la materia, así como "en los Presupuestos de Egresos de la Federación "y del Departamento del Distrito Federal;

"4. El cumplimiento de los objetivos y metas de los "principales programas y subprogramas "aprobados;

"5. El análisis de los subsidios, las transferencias, "los apoyos para operación e inversión, las "erogaciones adicionales y otras erogaciones o "conceptos similares, y

"6. El análisis de las desviaciones presupuestales;

"b) A la Cámara de Diputados el informe sobre el "resultado de la revisión de la Cuenta Pública del "Gobierno Federal y de la del Departamento del "Distrito Federal, el cual remitirá por conducto de la "Comisión de Vigilancia en los diez primeros días "del mes de septiembre del año siguiente al de su "recepción. Este informe contendrá, además, el "señalamiento de las irregularidades que haya "advertido en la realización de las actividades "mencionadas en este artículo;

"III. Fiscalizar los subsidios concedidos por el "Gobierno Federal a los Estados, al Departamento "del Distrito Federal, a los organismos de la "Administración Pública Paraestatal, a los "Municipios, a las instituciones privadas, o a los "particulares, cualesquiera que sean los fines de su "destino, así como verificar su aplicación al objeto "autorizado.

"En el caso de los Municipios, la fiscalización de "los subsidios se hará por conducto del Gobierno "de la Entidad Federativa correspondiente;

"IV. Ordenar visitas, inspecciones, practicar "auditorías, solicitar informes, revisar libros y "documentos para comprobar si la recaudación de "los ingresos se ha realizado de conformidad con "las leyes aplicables en la materia y, además, "eficientemente;

"V. Ordenar visitas, inspecciones, practicar "auditorías, solicitar informes, revisar libros, "documentos, inspeccionar obras para comprobar "si las inversiones y gastos autorizados a las "entidades, se han aplicado eficientemente al logro "de los objetivos y metas de los programas y "subprogramas aprobados y, en general, realizar "las investigaciones necesarias para el cabal "cumplimiento de sus atribuciones;

"VI. Solicitar a los auditores externos de las "entidades, copias de los informes o dictámenes de "las auditorías por ellos practicadas y las "aclaraciones, en su caso, que se estimen "pertinentes;

"VII. Establecer coordinación en los términos de "esta Ley, con la Secretaría de Programación y "Presupuesto 3, a fin de uniformar las normas, "procedimientos, métodos y sistemas de "contabilidad y las normas de auditoría "gubernamentales, y de archivo contable de los "libros y documentos justificativos y "comprobatorios del ingreso y del gasto públicos;

"VIII. Fijar las normas, procedimientos, métodos y "sistemas internos para la revisión de la Cuenta "Pública del Gobierno Federal y de la del "Departamento del Distrito Federal;

"IX. Promover ante las autoridades competentes el "fincamiento de responsabilidades, y

"X. Todas las demás que le correspondan de "acuerdo con esta Ley, su Reglamento y "disposiciones que dicte la Cámara de Diputados."

Como se aprecia, el artículo 3o. citado tenía estrecha relación con los párrafos del artículo 74 constitucional también citados, pues el primero de éstos regulaba con mayor detalle cuál era el objeto de la revisión de la cuenta pública en términos de lo que imponía a su vez el dispositivo constitucional.

Especial mención debe hacerse de que, conforme a la fracción IX de ese artículo, la Contaduría Mayor de Hacienda sólo estaba facultada para promover ante las autoridades competentes el fincamiento de responsabilidades; en consonancia con lo marcado por el quinto párrafo de la fracción IV del artículo 74 constitucional, toda vez que éste hablaba de que "se fincarán" responsabilidades cuando hubiere irregularidades, sin llegar al extremo de permitirle a la propia Contaduría Mayor de Hacienda fincarlas directamente o por sí misma. En este mismo sentido, el artículo 7o. de este mismo ordenamiento facultaba al Contador Mayor, titular de la Contaduría, a:

"VII. Formular los pliegos de observaciones que "procedan;

"...

"X. Promover ante las autoridades competentes:

"a) El fincamiento de responsabilidades;

"b) El cobro de las cantidades no percibidas por la "Hacienda Pública Federal o la del Departamento "del Distrito Federal;

"c) El pago de los daños y perjuicios causados a la "Hacienda Pública Federal o la del Departamento "del Distrito Federal;

"d) La ejecución de actos, convenios y contratos "que afecten los programas, sub programas y "partidas presupuestales; "

Así mismo, conviene acudir al contenido del capítulo quinto del ordenamiento en comento, pues en éste se regulaba lo que era propiamente la revisión de la cuenta pública, qué comprendía, qué debía revisarse, etcétera; capitulado cuyo tenor era:

"CAPITULO QUINTO

"De la Revisión de la Cuenta Pública

"del Gobierno Federal y de la del Departamento

"del Distrito Federal

"ARTICULO 19.- La Contaduría Mayor de Hacienda, "para el cumplimiento de las atribuciones que le "confiere el Artículo 3o. de esta Ley, goza de "facultades para revisar toda clase de libros, "instrumentos, documentos y objetos, practicar "visitas, inspecciones y auditorías y, en general, "recabar los elementos de información necesarios "para cumplir con sus funciones.

"Para tal efecto, podrá servirse de cualquier medio "lícito que conduzca al esclarecimiento de los "hechos y aplicar, en su caso, técnicas y "procedimientos de auditoría."

"ARTICULO 20.- La revisión de la Cuenta Pública "del Gobierno Federal y la del Departamento del "Distrito Federal precisará el ingreso y el gasto "públicos, determinará el resultado de la gestión "financiera, verificará si el ingreso deriva de la "aplicación de las Leyes de Ingresos y de las leyes "fiscales, especiales y reglamentos que rigen en la "materia, comprobará si el gasto público se ajustó "a los Presupuestos de Egresos de la Federación y "del Departamento del Distrito Federal y si se han "cumplido los programas y subprogramas "aprobados.

"La revisión no sólo comprenderá la conformidad "de las partidas de ingresos y de egresos, sino que "se extenderá a una revisión legal, económica y "contable del ingreso y del gasto públicos, y "verificará la exactitud y la justificación de los "cobros y pagos hechos, de acuerdo con los "precios y tarifas autorizados o de mercado, y de "las cantidades erogadas.

"Si de la revisión aparecieren discrepancias entre "las cantidades gastadas y las partidas respectivas "de los presupuestos, o no existiere exactitud o "justificación en los gastos hechos, o en los "ingresos percibidos, se determinarán las "responsabilidades procedentes y se promoverá su "fincamiento ante las autoridades competentes."

"ARTICULO 21.- La Contaduría Mayor de "Hacienda, para el efecto de las atribuciones que le "corresponden de conformidad con lo previsto por "el Artículo 3o. de esta Ley, podrá practicar a las "entidades las auditorías que, enunciativamente, "comprenderán las siguientes actividades:

"I. Verificar si las operaciones se efectuaron "correctamente y si los estados financieros se "presentaron en tiempo oportuno, en forma veraz y "en términos accesibles, de acuerdo con los "principios de contabilidad aplicables al sector "gubernamental;

"II. Determinar si las entidades auditadas "cumplieron en la recaudación de los ingresos y en "la aplicación de sus presupuestos con las Leyes "de Ingresos y los Presupuestos de Egresos de la "Federación y del Departamento del Distrito "Federal, y demás leyes fiscales, especiales y "reglamentos que rigen en la materia, y

"III. Revisar si las entidades alcanzaron con "eficiencia los objetivos y metas fijados en los "programas y subprogramas, en relación a los "recursos humanos, materiales y financieros "aplicados conforme a los Presupuestos de "Egresos de la Federación y del Departamento del "Distrito Federal ejercidos."

"ARTICULO 22.- Las visitas, inspecciones y "auditorías ordenadas por la Contaduría Mayor de "Hacienda se efectuarán por auditor y personal "expresamente comisionados para el efecto. El "auditor tendrá el carácter de representante del "Contador Mayor de Hacienda en lo concerniente a "la comisión conferida.

"La Contaduría Mayor de Hacienda podrá contratar "los servicios profesionales de personal "especializado, para el mejor desempeño de sus "funciones."

"ARTICULO 23.- A solicitud de la Contaduría Mayor "de Hacienda, las entidades le informarán de los "actos, convenios o contratos de los que les "resulten derechos u obligaciones, con objeto de "verificar si de sus términos y condiciones "pudieran derivarse daños en contra de la Hacienda "Pública Federal o de la del Departamento del "Distrito Federal, que afecten a la Cuenta Pública o "impliquen incumplimiento de alguna Ley "relacionada con la materia."

"ARTICULO 24.- Las entidades están obligadas a "proporcionar a la Contaduría Mayor de Hacienda la "información que les solicite y a permitir la práctica "de visitas, inspecciones y auditorías necesarias "para el esclarecimiento de los hechos.

"Igual obligación tienen los funcionarios de los "Gobiernos de los Estados, del Departamento del "Distrito Federal, de los organismos de la "Administración Pública Paraestatal y de los "Municipios, así como las instituciones privadas, o "los particulares, a los que el Gobierno Federal les "hubiere concedido subsidios."

"ARTICULO 25.- Si alguna de las entidades se "negare a proporcionar la información solicitada "por la Contaduría Mayor de Hacienda, o no "permitiere la revisión de los libros, instrumentos y "documentos comprobatorios y justificativos del "ingreso y del gasto públicos, la práctica de visitas, "inspecciones y auditorías, ésta lo hará del "conocimiento de la Cámara de Diputados por "conducto de la Comisión de Vigilancia, para que "resuelva lo procedente.

"El mismo procedimiento se seguirá en el caso de "las instituciones o personas que hubieren recibido "subsidio del Gobierno Federal."

"ARTICULO 26.- La Contaduría Mayor de Hacienda "goza de un plazo que vence el 10 de septiembre "del año siguiente a la recepción de la Cuenta "Pública, para practicar su revisión y rendir el "informe de resultados, a la Cámara de Diputados, "a través de la Comisión de Vigilancia.

"Si por cualquier causa el plazo no le fuere "suficiente, la Contaduría Mayor de Hacienda lo "hará del conocimiento de la Cámara de Diputados, "por conducto de la Comisión de Vigilancia, y "solicitará una prórroga para concluir la revisión, "expresando las razones que funden y motiven su "petición. En ningún caso la prórroga excederá de "tres meses."

Disposiciones de las que conviene destacar, por ser puntos relevantes en la especie:

- Que la Contaduría Mayor de Hacienda gozaba de facultades para revisar toda clase de libros, instrumentos, documentos y objetos, practicar visitas, inspecciones y auditorías y, en términos generales, recabar los elementos necesarios para cumplir con sus funciones;
- Que la revisión de la cuenta pública determinará los resultados de la gestión financiera, verificará si el ingreso deriva de la aplicación de las leyes fiscales correspondientes, comprobará si el gasto se ajustó a los Presupuestos de Egresos y si se han cumplido los programas y subprogramas aprobados; y se extenderá a una revisión legal, económica y contable del ingreso y del gasto público y verificará la exactitud y justificación de los cobros y pagos hechos; sustancialmente en los mismos términos que en su momento sostuvieron la Sala Auxiliar y la doctrina, antes aludidos.
- Que si de la revisión aparecieren discrepancias o no existiera justificación o exactitud en los gastos hechos o en los ingresos percibidos, *se determinarán las responsabilidades procedentes y se promoverá su fincamiento ante las autoridades competentes.*
- Que las entidades están obligadas a proporcionar a la Contaduría Mayor de Hacienda la información que les sea solicitada así como a permitir las prácticas de visitas, inspecciones y auditorías necesarias para esclarecer los hechos; y que, en caso de que se negaran, lo hará del conocimiento de la Cámara de Diputados por conducto de la Comisión de Vigilancia.

Por otra parte, se abunda en lo relativo a las responsabilidades en el capítulo sexto, "de las responsabilidades", capitulado del que por ahora sólo resulta conveniente destacar que la Contaduría Mayor de Hacienda sólo estaba facultada para fincar responsabilidad directamente y por sí misma a sus propios empleados y que, en relación con las demás irregularidades que llegare a detectar debía promover las acciones conducentes ante las autoridades competentes, tal como también se desprende de los artículos que de ese ordenamiento han sido previamente transcritos.

Mientras tanto, se gestaba a nivel mundial un movimiento a cargo de los auditores generales de diversos países, paralelamente con la creación de la Organización Internacional de Entidades de Fiscalización Superior, conocida por sus siglas en inglés como la INTOSAI, entre cuyos trabajos destacan la llamada Declaración de Lima de mil novecientos noventa y siete.

Esta declaración, a decir de la propia INTOSAI, ha sido exitosa a nivel mundial debido a que abarca una amplia lista de todos los objetivos y temas relacionados con la auditoría pública y que tiene por propósito esencial defender la independencia de las auditorías de la administración pública.

En México, hubo voces en todos los sentidos: algunos criticando que facultades tan importantes se ejercieran por un órgano técnico (la Contaduría Mayor de Hacienda) cuya vinculación con la Cámara de Diputados sólo se daba a través de la Comisión de Vigilancia, vedando al órgano popular de mayor intervención en un tarea tan fundamental como la revisión del gasto público por una de sus comisiones directamente; se dijo que la evaluación la hacía un órgano técnico contable que no estaba en posición de ser un evaluador de políticas públicas; que la revisión de la cuenta pública no abarcaba todo lo que debiera para ser realmente un ejercicio valuatorio (páginas 108 y siguientes. GUTIERREZ, Jerónimo; LUJAMBIO, Alonso, VALADES, Diego; *El Proceso Presupuestario y las Relaciones entre los Organos de Poder, el Caso Mexicano en perspectiva Histórica y Comparada*, UNAM, México 2001 y Debate Parlamentario de la Reforma Constitucional de Mil Novecientos Noventa y Nueve sobre la Materia).

Finalmente, la tendencia que a nivel mundial se fue dando por dotar a los órganos encargados de la revisión de las cuentas públicas de mayor autonomía respecto de los demás componentes del poder público, fue acogida por el Poder Reformador.

Estas inquietudes se fueron plasmando en diversos documentos parlamentarios que a la postre integraron el proceso legislativo de la **reforma constitucional que en mil novecientos noventa y nueve se realizó sobre la materia**; y quedó constancia, particularmente, por que fue una reforma debatida en el seno parlamentario, donde se expresaron muchas opiniones en diversos sentidos.

Con base en estos elementos, pareciera que el tiempo fue dejando ver que la revisión de la cuenta pública, al menos en los términos en que se consignaba en la legislación mexicana, se estaba quedando corta y atrás, fundamentalmente porque el órgano era dependiente y subordinado de la Cámara de Diputados y porque la revisión de la cuenta pública era prácticamente un ejercicio contable en el que se verificaban entradas y salidas y cumplimiento de programas, **pero no comprendía un ejercicio valorativo respecto de la eficacia con que se utilizaron los recursos, de si se habían utilizado racionalmente y otros elementos que resultaban exorbitantes a una mera revisión contable legalista.**

Con esta última reforma la Contaduría Mayor de Hacienda desaparece para dar lugar al ente de fiscalización superior de la Federación, llamado "Auditoría Superior de la Federación", misma que encuentra fundamento constitucional para su existencia y atribuciones en los artículos 74, fracciones II y IV, y 79 constitucionales. Esta nueva figura presenta diferencias respecto de su antecesora, tanto en su denominación, en su ámbito de facultades y destacadamente en su relación de coordinación respecto de la Cámara de Diputados, consecuencia de su autonomía técnica y de gestión.

Lo anterior se pone de manifiesto a través del proceso por el que se reformaron dichos preceptos constitucionales, del que se destaca lo siguiente:

Exposición de motivos:

"En el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 se "propone una corresponsabilidad respetuosa entre "el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo en la "toma de decisiones de alta trascendencia "nacional, así como en las reformas y en las "acciones para un mejor Gobierno. --- Dentro de "este contexto, existe la necesidad de avanzar en la "reforma del Gobierno a fin de que la función "pública sea ejercida con absoluta transparencia, "con trato imparcial para todos los grupos sociales "y ciudadanos, rindiendo cuentas puntualmente --- "Sobre la observancia de la ley y el uso honesto y "eficiente de los recursos públicos. --- En "congruencia con lo anterior, se debe respetar y alentar "toda iniciativa para fortalecer las facultades de "supervisión y control del Poder Legislativo sobre los "órganos del Poder Ejecutivo, particularmente en "materia de control presupuestario y de cuenta pública. "--- El control de un poder por otro, constituye un "principio democrático fundamental y un elemento "esencial de todo estado de derecho. La agenda "política de hoy, sustentada en un amplio consenso "social, confirma el principio de la división y "equilibrio de poderes, de manera que se asegure a "la sociedad que ningún poder pueda traspasar sus "límites... --- Para atender un reclamo sentido de la "propia sociedad y para dar continuidad al "fortalecimiento del estado de derecho, se debe "recoger y asumir la iniciativa de un amplio sector "de la población para emprender una reforma "profunda al esquema de control y supervisión de "la gestión pública federal, que prevea "instrumentos más efectivos de fiscalización del "uso honesto y eficiente de los recursos que la "sociedad aporta al Gobierno y un oportuno y claro "rendimiento de cuentas por parte de los "servidores públicos. --- Para asumir estos "objetivos, se recogieron y examinaron las "principales críticas, inquietudes y planteamientos "propositivos formulados por muy distintos "sectores de la población en torno a los órganos "actuales de fiscalización de la gestión pública en "nuestro país y se estudió la vasta experiencia que "existe en este tema en México y a nivel "internacional. --- La iniciativa de cambio, originada "en la sociedad civil, está orientada a promover una "reforma profunda a los órganos de control externo "e interno de la gestión pública, que atienda al "equilibrio adecuado de los poderes, a fin de "asegurar que efectivamente se limiten y controlen "entre sí, que responda cabalmente a una sociedad "que exige un rendimiento claro y puntual de "cuentas y se inscriba dentro de los avances y "transformaciones que hoy en día experimentan los "órganos de fiscalización en todo el mundo... --- Es "preciso reconocer también que, "independientemente del progreso en los órganos "y mecanismos de fiscalización en México, existen "hoy día importantes limitaciones y nuevas "exigencias en esta materia. Algunas de ellas "parten de la propia naturaleza de los órganos; de "las modernas responsabilidades del Estado que "requieren atribuciones expresas de fiscalización; "de la mayor oportunidad que se exige a los "órganos de control, de las tendencias modernas "que han ampliado el ámbito de la supervisión más "allá de la verificación del apego a la normatividad "y las normas contables, hacia una mayor "evaluación de la gestión y de los resultados así "como las relativas a una más transparente y "puntual rendición de cuentas por parte de "unidades o entidades administrativas y de los "servidores públicos y, finalmente, de la necesidad "de una mejor articulación entre el control externo "que enfatiza la función correctiva y el de carácter "interno, que por su naturaleza, se dirige "principalmente a las acciones preventivas... --- En "la mayor parte de las naciones, la fiscalización "superior se aboca al control de la legalidad, de la "regularidad, de la operación financiera y de la gestión "misma de Gobierno y de la administración pública. Su "único límite es el de practicar su fiscalización en "forma posterior a la toma de decisiones y su "ejecución para no interferir en la responsabilidad "que les corresponde a los ejecutores de los actos "de gobierno y de administración. Este tipo de "fiscalización requiere ser ejercida por

órganos "técnicos profesionales, con autonomía de gestión "y carácter apolítico, la mayoría de ellos ubicados "en el poder legislativo, a los que se denomina "Auditoría suprema o superior y que tienen fuerte "visibilidad y amplio respaldo de la población... --- "El Poder Ejecutivo, por su parte, ha intentado en "diversas épocas construir órganos que realicen "las atribuciones propias de las entidades "superiores de fiscalización, lo cual no ha sido "posible al no tener autonomía frente al ente "fiscalizado y tener las limitaciones de ser juez y "parte. --- Es momento de conjuntar esfuerzos de "ambos poderes, para dar respuesta a la demanda "sentida de la sociedad de contar con un órgano "reconocido de fiscalización, rector de la Auditoría "Gubernamental en México, que aproveche los "logros y experiencias obtenidas en la Contaduría "Mayor de Hacienda y en los órganos de control "interno de los poderes. La creación de una entidad "superior de fiscalización del Gobierno Federal, como "institución profesional con autonomía técnica y "administrativa, que tenga facultades de Auditoría de la "gestión financiera más allá de la revisión de Cuenta "Pública y que forme parte de un sistema integral "de control y evaluación, requiere de un cambio "estructural profundo al actual sistema nacional de "fiscalización. --- Para este propósito la presente "iniciativa contempla estructurar un nuevo y "fortalecido órgano de fiscalización con funciones "adicionales a las que hoy realizan los órganos de "control externo, que incorpore y fortalezca las "atribuciones y recursos de la Contaduría Mayor de "Hacienda. --- La naturaleza de esta reforma y su "necesidad de permanencia como una decisión "política fundamental de nuestro estado de derecho "hace necesarias una modificación constitucional y "la adecuación de diversas leyes federales... La "creación del órgano superior de fiscalización "motiva que se propongan las reformas a los "artículos 73, 74, 78 y 79 de la Constitución. --- "Dada la importancia que la función de fiscalización "de la gestión financiera pública tiene para el "equilibrio entre los poderes, el artículo 79 daría "origen a nueva sección en nuestra Carta Magna, "en la que estarían contenidas las disposiciones "fundamentales que definen la naturaleza, "atribuciones principales, organización y dirección "del órgano de Auditoría Superior de la Federación "y los requisitos de los auditores generales... En la "legislación reglamentaria se deberá distinguir "entre las funciones que corresponden al Poder "Legislativo y al órgano de Auditoría Superior de la "Federación. Al Poder Legislativo le corresponde la "importante función de valoración de la política "general de carácter financiero, en materia de "presupuesto de egresos de Ley de Ingresos, de "Cuenta Pública y de gestión financiera, mientras "que al órgano de Auditoría Superior de la "Federación le incumbe una función de carácter "eminente técnica, como son las actividades "de fiscalización, investigación sobre manejo y "aplicación de los fondos o dineros y de los "recursos o bienes federales, determinación de "daños y perjuicios y promoción de las "responsabilidades administrativas y penales. --- La "función de auditoría superior debe facilitar "elementos de juicio sustancialmente técnicos al "Poder Legislativo, al cual, corresponde el control "político. --- En el artículo 74 se establecería el "apoyo que continuaría brindando el órgano, a "dicha Cámara en la revisión de la Cuenta Pública y "se sustituiría el texto actual que determina un "plazo fijo para la entrega de la cuenta, por otro que "establece que será la ley la que lo señale sin; "perjuicio de que con anterioridad se presenten "informes parciales previos que permitan una "revisión más oportuna... --- Entre las principales "características del órgano de Auditoría a que se "refiere la presente iniciativa, además de su "carácter técnico, profesional, autónomo y carente "de influencia partidista, estarían las que se "señalan a continuación. --- Su objeto de "fiscalización sería toda la actividad financiera de "los poderes de la Unión y las entidades públicas "federales respecto a los ingresos, gastos, manejo "y aplicación de fondos federales así como el "debido manejo o administración de los recursos y "bienes federales, que incluyen el patrimonio de la "nación y de las entidades públicas. --- Así pues, "son fondos y recursos federales los "correspondientes a los poderes de la Unión y de "las dependencias y entidades de administración "pública federal y de los organismos "constitucionalmente considerados como "autónomos, así como las transferencias o "subsidios que otorgue el Gobierno Federal... "deberán En congruencia con el principio de "legalidad, sus atribuciones como quedar "claramente establecidas, así como la oportunidad "de su función de Auditoría, contraloría y "fincamiento de responsabilidades y acorde con su "autonomía de gestión deberá dotársele de los "recursos necesarios para poder cumplir la "encomienda constitucional... --- La ley

deberá "determinar los procedimientos específicos para "que los resultados de la gestión de la Auditoría "superior se hagan del conocimiento del Congreso, "así como de la opinión pública. La amplia difusión "de los resultados será la principal garantía a la ""población de la imparcialidad y certeza de su "labor.

"Por último es importante destacar que en la "iniciativa de reforma constitucional se propone la "creación de un sistema integral de control y "evaluación de la gestión del sector público federal, "el cual requiere de la expedición de diversa "legislación por parte del Congreso General, con "objeto de que se efectúe la coordinación y la "colaboración o auxilio entre los controles interno "y externo y con ello entre los tres poderes. Se "busca que los órganos de control, "independientemente del poder al que pertenezcan, "mantengan una relación funcional y ofrezcan un "frente común para fortalecer la probidad de los "servidores públicos y su puntual rendimiento de "cuentas. --- En dicho sistema el control externo "estaría facultado para normar la actividad de "fiscalización para evaluar el cumplimiento de la "cuestión administrativa en los términos de la ley "para cerciorarse de que se halla efectuado con la "calidad, eficiencia, eficacia y economía, haciendo "las recomendaciones respectivas a los poderes de "la Unión a las entidades del sector público federal. "Lo anterior, sin obstáculo de la fiscalización "preventiva que sobre la cuestión pública deben "realizar los controles internos. --- Como "complemento de dicho sistema, en la legislación "que se expida se habrá de prever la existencia de "diversas disposiciones que otorguen garantías y "derechos a los servidores públicos para evitar "arbitrariedad y actuación subjetiva de los órganos "de control externo e interno, así como prever los "recursos que podrían interponer incongruencia "con el principio de legalidad y el estado de "derecho..." --

En el dictamen de la Cámara de Origen, la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales se estimó lo siguiente:

"Al efecto, esta Comisión dictaminadora estima "conveniente manifestar lo siguiente: --- 1. En "nuestro esquema constitucional de división de "poderes, tradicionalmente se ha atribuido al Poder "Legislativo Federal la facultad de autorizar, "mediante disposiciones de carácter general, los "gastos y los ingresos de la Federación, así como "la función de revisar el ejercicio de tal atribución. "Corresponde, por lo tanto, al Poder Legislativo, a "través de la Cámara de Diputados, examinar si los "gastos hechos y las percepciones obtenidas por el "Estado se ajustan a los preceptos legales que "fundamentan su ejercicio, comprobando la "exactitud y justificación en lo que genéricamente "se denomina Cuenta pública --- La función "revisora de la Cuenta Pública tiene una "significación jurídica y política, ya que el orden "constitucional otorga dicha facultad al pueblo, "quien la ejerce a través de sus representantes, "para vigilar y examinar la legalidad y exactitud en "el manejo de la Hacienda Pública. En tal virtud, es "necesario precisar que el término "Presupuesto ", "propuesto para la fracción IV del artículo 74, en la "parte relativa a la revisión de la Cuenta Pública, "efectivamente se comprende a los ingresos con "relación a los conceptos y a las partidas "respectivas del presupuesto, para conocer el "resultado de la gestión financiera. --- II. En el texto "original de la Constitución de 1917, quedó "establecida como facultad del Congreso de la "Unión la de expedir la Ley orgánica de la "Contaduría Mayor, disposición aún vigente "contenida en la fracción XXIV del artículo 73, así "como la de "examinar la cuenta que anualmente "debe presentarle el Poder Ejecutivo, debiendo "comprender dicho examen, no sólo la "conformidad de las partidas gastadas por el "Presupuesto de Egresos, sino también la exactitud "y justificación de tales partidas". --- Por su parte, "en el texto original del artículo 74, se dispuso en la "fracción II que era facultad exclusiva de la Cámara "de Diputados "Vigilar por medio de una Comisión "de su seno el exacto desempeño de las funciones "de la Contaduría Mayor". En este sentido, según "quedó señalado en párrafos anteriores, y dada la "autonomía que las iniciativas en dictamen "pretenden otorgar a la entidad de fiscalización "superior de la Federación, es que sería "conveniente modificar la redacción de la fracción "II del artículo 74, a efecto de clarificar que la "Cámara de Diputados deberá coordinarse, a través "de una comisión de su seno y en los términos que "disponga la ley, con la nueva entidad de "fiscalización superior... --- VIII:- Es importante "destacar como una innovación contenida en las "iniciativas que se dictaminan, el hecho de que la "función de fiscalización prevista a nivel "constitucional comprenda, a partir de ahora la

"verificación de programas -que se darán dentro "del marco normativo correspondiente - auditoría "de desempeño, eficacia y economía, Incluyendo "legalidad cumplimiento. --- La inclusión de estas "nuevas actividades dentro del ámbito de la "función de fiscalización superior traerá consigo "una variedad de beneficios, tales como la facultad "de verificar y revisar no sólo los ingresos y "egresos al compararlos con lo presupuestado, "sino también el desarrollo y el cumplimiento de "los programas, para cuya ejecución se justifican "tales erogaciones; asimismo, la posibilidad de "medir la eficiencia y la eficacia en el uso de "recursos federales garantizará que éstos se "apliquen de manera óptima y de modo que "efectiva y puntualmente contribuyan a satisfacer "las necesidades de la población. --- Asimismo, "destaca la propuesta de esta dictaminadora en el "sentido de otorgar facultades a la entidad de "fiscalización superior de la Federación, no sólo "para fiscalizar en forma posterior los ingresos, los "egresos, el manejo y la aplicación de todos los fondos "y recursos federales, sino también para requerir, de "manera excepcional, revisiones durante el ejercicio en "curso, siempre que se trate de situaciones "extraordinarias en aquellos casos señalados por la ley. "--- El ejercicio de esta facultad de verificación, tal y "como lo propone la dictaminadora, se realizaría a "partir del informe semestral que se rinda por parte "del ente fiscalizado, o bien por circunstancias "extraordinarias como las aludidas en el párrafo "anterior. En estos casos, la entidad de "fiscalización superior podrá requerir a las "entidades fiscalizadas que procedan a la revisión "de aquel o aquellos conceptos o situaciones que "la entidad fiscalizadora considere pertinentes. Si "esos requerimientos no fueren atendidos en los "plazos formas señalados por la ley, podrá darse "lugar al fincamiento de las responsabilidades que "correspondan. --- Igualmente, es importante "señalar que, de conformidad con las propuestas "contenidas en las iniciativas del Ejecutivo Federal "y del Grupo Parlamentario de Acción Nacional, se eleva a rango constitucional la facultad de la "entidad de fiscalización superior de la Federación "para investigar los actos u omisiones que "impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita "en el gasto, manejo y aplicación de fondos y "recursos federales, así como la de efectuar visitas "domiciliarias, únicamente para exigir la exhibición "de los libros y papeles indispensables para la "realización de sus investigaciones, además de la "facultad de determinar daños y perjuicios que "afecten a la Hacienda Pública Federal o al "patrimonio de las entidades públicas federales. --- "Sobre este último punto, la entidad tendrá la "facultad de promover responsabilidades "administrativas ante las autoridades competentes "y en los términos que señale la ley."

"DISCUSION:

"La diputada María Mercedes Maciel Ortiz. --- Para "nuestro grupo parlamentario es importante "fortalecer las atribuciones de la Cámara de "Diputados, en materia de aprobación del gasto "pública y en lo que se refiere al control, evaluación "y fiscalización del correcto ejercicio de los "recursos aprobados por esta soberanía. --- "Consideramos que es importante actualizar las "normas constitucionales y legales para lograr los "objetivos antes descritos. Sin embargo para nadie "resulta novedoso el conocer que los recursos "públicos no se ejercen conforme a las "autorizaciones presupuestales de esta Cámara de "Diputados, y que en muchas ocasiones los "servidores públicos disponen ilegalmente de los "mismos. --- Aunado a lo anterior, la instancia de "fiscalización es notoriamente insuficiente para "establecer las medidas preventivas y correctivas a "efecto de sancionar a quienes abusan de sus "funciones. --- El Diputado Fauzi Hamdan Amad: --- "Esta entidad que se compone va a tener "muchísimas más facultades que la actual "Contaduría Mayor de Hacienda. No sólo se va a "limitar a lo que se llama la glosa de ingresos y el "egreso, sino adicionalmente sus facultades "sustantivas van a aumentar, para también, "verificar, fiscalizar el desempeño, la eficiencia y la "eficacia de toda actividad pública. Es decir, "finalmente la actividad que va a desempeñar esta "entidad es una evaluación integral de la gestión "pública del Estado.--- Adicionalmente esta entidad "pretende auditar a todos los entes públicos "Federal, todos desde el órgano primario "constitucional, Poder Judicial, esta legislatura, el "Poder legislativo y desde luego el Ejecutivo, pero "primordialmente nos preocupa el Ejecutivo, "porque en razón de sus funciones es el que lleva a "cabo la función de aplicación y ejecución de la ley "y por ello la actividad de la conducción de la "gestión pública nos merece mayor atención y "preocupación,

pero no se excluye el control a esta "legislatura y al propio Poder Judicial. Incluso "cualquier ente público. Sea descentralizado o de "cualquier otra naturaleza, los propios órganos "autónomos estatales como Banco de México, "Instituto Federal Electoral etcétera e incluso los "partidos políticos, por razón de los "financiamientos públicos que reciban, podrá ser "fiscalizada por esta entidad de fiscalización "superior de la Federación. --- En tercer término, a "diferencia de como está ahora la estructura de la "Contaduría Mayor de Hacienda, que sólo tiene "facultades de pliego de observaciones, pero no de "decisión, la propuesta es que esta entidad se arroge "facultades de decisión en cuanto a la posibilidad de "imposición de sanciones o en cuanto a la posibilidad "de presentación de denuncias y querellas de "carácter penal y constituirse en coadyuvante del "Ministerio Público en las materias atinentes a su "ámbito fiscalizador o incluso la de promover el "inicio de juicios políticos y concretamente en la "aplicación de sanciones, de imposición de "sanciones en todo lo relativo a la afectación al "patrimonio del Estado, subrayo. --- De manera que "gozará la entidad de facultades de sanción plena, "de que actualmente carece nuestra Contaduría "Mayor de Hacienda. --- Solamente hace "recomendaciones o en el manejo de los "escenarios un mero pliego de observaciones que "puede o no acatar, desafortunadamente, la "autoridad fiscalizada. ---- El diputado Héctor Luna "de la Vega: --- Se establece también que habrá de "tener y evaluar el desempeño. Muy probablemente "no se ha comprendido que al evaluarse los "programas, que al verificarse al cumplimiento de "los programas, en ese instante precisamente se "está verificando y se está auditando el "desempeño. --- Y haré acotación a este respecto. "Los programas no es sino la cuantificación y la "determinación de la temporalidad de las políticas "públicas y de los efectos y los beneficios "esperados; los presupuestos son el costo que "representa el cumplimiento de estos programas y "en consecuencia la satisfacción de la políticas "públicas. Ese es el instante en donde se está "precisamente evaluando el desempeño, ese es el "instante en donde se está calificando y "adicionalmente, por la forma de estructura de los "presupuestos públicos, se tiene la oportunidad de "vincular la responsabilidad al contar con "presupuestos por áreas de responsabilidad. --- Se "ubica de inmediato la responsabilidad en el "individuo que incumple o corrompe; se determina "también la temporalidad y el avance financiero que "hará de ser congruente con el avance físico de los "programas. Esos dos elementos evaluatorios "quedan en gran parte para ser verificados y ser "calificados por esta entidad de fiscalización. --- En "1997 se transforma la Contaduría... 1977 se "transforma la Contaduría Mayor de Hacienda y en "1983 se le dota de los recursos; sin embargo, "continúa acotada. Continúa acotada porque habrá "de circunscribirse a la revisión de la Cuenta "Pública y a los elementos en ella contenida; lo que "no está expresado en la Cuenta Pública, no es "materia y ha sido motivo de discusión permanente "en la Comisión de Vigilancia, si tiene facultades la "Contaduría Mayor de Hacienda o no las tiene para "ejercer una revisión. --- Da una posibilidad más "amplia; de la oportunidad para que se efectúe la "revisión en todos los entes públicos, trátase de "órganos de Estado, estén contenidas las entidades o "las dependencias en cualquiera de los tres poderes y "además se le faculta para hacer revisión en tratándose "de recursos de carácter federal a los municipios y a "los gobiernos estatales, sin atentar contra su "autonomía ni transgredir a su soberanía. --- Por ello, "se han seguido los criterios y recientemente un grupo "de compañeros de esta Cámara han asistido, en el "pasado mes de noviembre, a la reunión de la Intosai, "la Intosai, que por sus siglas en inglés, significa "Organización Internacional de Entidades "Fiscalizadoras Superiores. --- La propuesta que se "hace a esta soberanía es congruente de manera "absoluta y atiende en gran medida el esquema "comparado con todas las entidades de fiscalización de "los países más avanzados. --- La autonomía de "gestión valorada sin excesos facilita su investidura de "amplias atribuciones y recursos, yendo más allá de la "limitación de la revisión de la Cuenta Pública, al "facultarle el fincamiento de responsabilidad y la "presentación de querellas y denuncias. --- La relación "funcional entre la Cámara de Diputados y la "entidad de fiscalización propicia, como ya lo "expresé, el equilibrio de poderes, por ser además "esta Cámara quien autoriza el presupuesto de "egresos y de manera colegiada la Ley de Ingresos, "ambos elementos sustitutivos para el proceso de "fiscalización propuesto. Por ello, la entidad "fiscalizadora concibe a los presupuestos "fundamentados en programas, siendo en realidad los "presupuestos en el caso del gasto, la determinación "del costo de las actividades, como ya lo expresé. --- "El diputado Edgar Martín Ramírez Pech: Hablar "esta noche de

creación de la entidad de "fiscalización superior de la Federación, es hablar "de una propuesta concreta para empezar a "solucionar el problema de la corrupción. --- El "pueblo ha pedido durante muchos años esto y es "que lamentablemente algo de lo que adolece "nuestro sistema político es de la credibilidad de "los ciudadanos a los mexicanos en sus "instituciones, especialmente de aquellas que se "ocupan de garantizarle que los recursos públicos "están siendo bien empleados. --- En este "dictamen, que recoge iniciativas presentadas por "el Ejecutivo Federal en 1995, iniciativa presentada "por Acción Nacional en 1996 e iniciativa "presentada por el PRD en 1997, se empiezan a dar "estos grandes pasos; se empieza a constituir un "sistema de control y supervisión verdadero de la "gestión pública federal, un instrumento de "fiscalización de uso eficiente y honesto que dé "certeza y que dé cuenta con oportunidad y con "claridad, que dé rendimiento de la Cuenta Pública "al pueblo, y entonces a este instrumento en este "dictamen hoy, se le da plena autonomía de gestión "para decidir y así lo dice el artículo 79, plena "autonomía de gestión para decidir sobre su "organización interna, funcionamiento y "resoluciones. Para que este órgano tenga la "confianza del pueblo, tiene este tipo de autonomía, "para que ningún partido político representado por "la Cámara influya, le ordene, tenga don de mando "sobre este instrumento de fiscalización que se "quiere constituir y se tenga certeza de que las "cosas se están haciendo con cuestiones técnicas "y no con cuestiones partidistas o por presiones "partidistas y que se encuentran en esta certeza a "los ciudadanos mexicanos. --- Por supuesto que "esta entidad es y tendrá que ser, de la Cámara de "Diputados, aun con la autonomía de gestión y la "autonomía de su funcionamiento, sus "resoluciones, porque tenemos que recordar que "dos de las funciones primordiales de la "legislatura, del Poder Legislativo, una, la creación "de leyes, de legislación y dos, revisar, controlar el "ejercicio presupuestal del Gobierno y que estos "además ayudan al equilibrio de poderes. --- Incluye "también este instituto fiscalizar los ingresos, los "egresos, el manejo, la custodia y la aplicación de "fondos y recursos de los poderes de la Unión y de las "entidades públicas federales, incluyendo los recursos "de origen federal que ejerzan las entidades "federativas, los municipios y los particulares y aquí "me acuerdo mucho de los rescates carreteros "etcétera, así como el cumplimiento de los "programas federales. --- Y entonces que esta "entidad fiscalizará no solamente la aplicación, si "se llevaron o no el dinero, sino que este sea "utilizado con eficiencia, que es uno de los "reclamos del pueblo de México. --- El reclamo "nacional no es solamente que no le roben dinero "al pueblo, sino que los dineros se manejen de "manera eficiente, se cumplan sus objetivos, que "cumplan sus programas y eso lo establece, por "primera ocasión, esta nueva entidad de "fiscalización superior que se pretende crear con "este dictamen. --- Se eleva también a rango "constitucional la facultad de investigar los actos u "omisiones que impliquen alguna irregularidad o "conducta ilícita en el manejo, gasto y aplicación "de fondos y recursos federales, y también "determinar los daños y perjuicios que afecten a la "Hacienda Pública Federal o al patrimonio de las "entidades públicas federales y directamente a los "responsables las indemnizaciones y pecuniarias "correspondientes para recuperar lo que mal hayan "tenido en sus bolsas. --- Hoy estamos "proponiendo algo que ha funcionado en muchos "países del mundo y que ha sido ejemplo de las "transformaciones internacionales en materia de "fiscalización. --- Se pretende abatir la corrupción y "se pretende disminuir las ineficiencias en el "Gobierno de la República y en los poderes y "entidades; se pretende dar un fortalecimiento en la "facultad de fiscalización de esta Cámara; se "supone y pretende decirse que se busca mayor "independencia y autonomía de este órgano y al "mismo tiempo dotarlo de mayor oportunidad en su "trabajo. Eso es precisamente lo que contiene la "iniciativa que estamos presentando el día de hoy "aquí, ése es el reflejo de este documento que hoy "presentamos. "

El anterior proceso de reformas culminó con el siguiente texto de los preceptos modificados, que dicen:

"Artículo 74. Son facultades exclusivas de la "Cámara de Diputados:

"...

"II. Coordinar y evaluar, sin perjuicio de su "autonomía técnica y de gestión, el desempeño de "las funciones de la entidad de fiscalización "superior de la Federación, en los términos que "disponga la ley;

"...

"IV. Examinar, discutir y aprobar anualmente el "Presupuesto de Egresos de la Federación, "discutiendo primero las contribuciones que, a su "juicio, deben decretarse para cubrirlo, así como "revisar la Cuenta Pública del año anterior.

"

"...

"...

"La revisión de la Cuenta Pública tendrá por objeto "conocer los resultados de la gestión financiera, "comprobar si se ha ajustado a los criterios "señalados por el presupuesto y el cumplimiento "de los objetivos contenidos en los programas.

"Para la revisión de la Cuenta Pública, la Cámara de "Diputados se apoyará en la entidad de "fiscalización superior de la Federación. Si del "examen que ésta realice aparecieran "discrepancias entre las cantidades "correspondientes a los ingresos o a los egresos, "con relación a los conceptos y las partidas "respectivas o no existiera exactitud o justificación "en los ingresos obtenidos o en los gastos "realizados, se determinarán las responsabilidades "de acuerdo con la Ley.

"La Cuenta Pública del año anterior deberá ser "presentada a la Cámara de Diputados del "Congreso de la Unión dentro de los 10 primeros "días del mes de junio.

"Sólo se podrá ampliar el plazo de presentación de "la iniciativa de Ley de Ingresos y del Proyecto de "Presupuesto de Egresos, así como de la Cuenta "Pública, cuando medie solicitud del Ejecutivo "suficientemente justificada a juicio de la Cámara o "de la Comisión Permanente, debiendo comparecer "en todo caso el secretario del despacho "correspondiente a informar de las razones que lo "motiven;

"V. ..."

"

"Artículo 79. La entidad de fiscalización superior "de la Federación, de la Cámara de Diputados, "tendrá autonomía técnica y de gestión en el "ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre "su organización interna, funcionamiento y "resoluciones, en los términos que disponga la ley. "Esta entidad de fiscalización superior de la "Federación tendrá a su cargo:

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

"También fiscalizará los recursos federales que "ejerzan las entidades federativas, los municipios y "los particulares.

"Sin perjuicio de los informes a que se refiere el "primer párrafo de esta fracción, en las situaciones "excepcionales que determine la ley, podrá requerir "a los sujetos de fiscalización que procedan a la "revisión de los conceptos que estime pertinentes "y le rindan un informe. Si estos requerimientos no "fueren atendidos en los plazos y formas señalados "por la ley, se podrá dar lugar al fincamiento de las "responsabilidades que corresponda.

"II. Entregar el informe del resultado de la revisión "de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados a "más tardar el 31 de marzo del año siguiente al de "su presentación. Dentro de dicho informe se "incluirán los dictámenes de su revisión y el "apartado correspondiente a la fiscalización y "verificación del cumplimiento de los programas, "que comprenderá los comentarios y "observaciones de los auditados, mismo que "tendrá carácter público.

"La entidad de fiscalización superior de la "Federación deberá guardar reserva de sus "actuaciones y observaciones hasta que rinda los "informes a que se refiere este artículo; la ley "establecerá las sanciones aplicables a quienes "infrinjan esta disposición.

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

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

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

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

"

"Los Poderes de la Unión y los sujetos de "fiscalización facilitarán los auxilios que requiera la "entidad de fiscalización superior de la Federación "para el ejercicio de sus funciones.

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

De lo anterior deriva que la entidad de fiscalización superior de la Federación de la Cámara de Diputados fue concebida con el propósito de **control de la legalidad y de la regularidad, de la operación financiera** más allá de la revisión de cuenta pública como parte de un sistema integral de control y evaluación, de fiscalización, investigación sobre manejo y aplicación de los fondos o dineros y de los recursos o bienes federales, así como de determinación de daños y perjuicios y promoción de las responsabilidades administrativas y penales. Se determinó que su objeto de fiscalización sería toda la actividad financiera de los poderes de la Unión y las entidades públicas federales respecto a los ingresos, gastos, manejo y aplicación de fondos federales así como el debido manejo o administración de los recursos y bienes federales, que incluyen el patrimonio de la Nación y de las entidades públicas, así como el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales, a través de los informes que se rendirán en los términos que disponga la ley.

En las situaciones excepcionales que determine la ley, podrá requerir a los sujetos de fiscalización que procedan a la revisión de los conceptos que estime pertinentes y le rindan un informe. Dentro de dicho informe se incluirán los dictámenes de su revisión y el apartado correspondiente a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, que **comprenderá los comentarios y observaciones de los auditados**, mismo que tendrá carácter público.

Los lineamientos constitucionales vertidos en relación con las facultades de la entidad de fiscalización superior de la Federación, fueron retomados en la Ley de Fiscalización Superior de la Federación de veintinueve de diciembre de dos mil.

Dicho ordenamiento dispone:

"Artículo 14.- La revisión y fiscalización superior de "la Cuenta Pública tienen por objeto determinar:

"I. Si los programas y su ejecución se ajustan a los "términos y montos aprobados;

"II. Si las cantidades correspondientes a los "ingresos o a los egresos, se ajustan o "corresponden a los conceptos y a las partidas "respectivas;

"III. El desempeño, eficiencia, eficacia y economía, "en el cumplimiento de los programas con base en "los indicadores aprobados en el presupuesto;

"IV. Si los recursos provenientes de financiamiento "se obtuvieron en los términos autorizados y se "aplicaron con la periodicidad y forma establecidas "por las leyes y demás disposiciones aplicables, y "si se cumplieron los compromisos adquiridos en "los actos respectivos;

"V. En forma posterior a la conclusión de los "procesos correspondientes, el resultado de la "gestión financiera de los Poderes de la Unión y los "entes públicos federales;

"VI. Si en la gestión financiera se cumple con las "leyes, decretos, reglamentos y demás "disposiciones aplicables en materia de sistemas "de registro y contabilidad gubernamental; "contratación de servicios, obra pública, "adquisiciones, arrendamientos, conservación, "uso, destino, afectación, enajenación y baja de "bienes muebles e inmuebles; almacenes y demás "activos y recursos materiales;

"VII. Si la recaudación, administración, manejo y "aplicación de recursos federales, y si los actos, "contratos, convenios, concesiones u operaciones que "las entidades fiscalizadas celebren o realicen, se "ajustan a la legalidad, y si no han causado daños o "perjuicios en contra del Estado en su Hacienda ""Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos "federales;

"VIII. Las responsabilidades a que haya lugar, y

"IX. La imposición de las sanciones resarcitorias "correspondientes en los términos de esta Ley."

"Artículo 16.- Para la revisión y fiscalización "superior de la Cuenta Pública, la Auditoría "Superior de la Federación tendrá las atribuciones "siguientes:

"I. Establecer los criterios para las auditorías, "procedimientos, métodos y sistemas necesarios "para la revisión y fiscalización de la Cuenta "Pública y del Informe de Avance de Gestión "Financiera, verificando que ambos sean "presentados, en los términos de esta Ley y de "conformidad con los principios de contabilidad "aplicables al Sector Público;

"II. Establecer las normas, procedimientos, "métodos y sistemas de contabilidad y de archivo, "de los libros y documentos justificativos y "comprobatorios del ingreso y del gasto público, "así como todos aquellos elementos que permitan "la práctica idónea de las auditorías y revisiones, "de conformidad con las propuestas que formulen "los Poderes de la Unión y los entes públicos "federales y las características propias de su "operación;

"III. Evaluar el Informe de Avance de Gestión "Financiera respecto de los avances físico y "financiero de los programas autorizados y sobre "procesos concluidos;

"IV. Evaluar el cumplimiento final de los objetivos y "metas fijadas en los programas federales, "conforme a los indicadores estratégicos "aprobados en el presupuesto, a efecto de verificar "el desempeño de los mismos y la legalidad en el "uso de los recursos públicos;

"V. Verificar que las entidades fiscalizadas que "hubieren recaudado, manejado, administrado o "ejercido recursos públicos, lo hayan realizado "conforme a los programas aprobados y montos "autorizados, así como, en el caso de los egresos, "con cargo a las partidas correspondientes, "además con apego a las disposiciones legales, "reglamentarias y administrativas aplicables;

"VI. Verificar que las operaciones que realicen los "Poderes de la Unión y los entes públicos federales "sean acordes con la Ley de Ingresos y el "Presupuesto de Egresos de la Federación y se "efectúen con apego a las disposiciones "respectivas del Código Fiscal de la Federación y "leyes fiscales sustantivas; las leyes General de "Deuda Pública; de Presupuesto, Contabilidad y "Gasto Público Federal; orgánicas del Congreso "General de los Estados Unidos Mexicanos, de la "Administración Pública Federal, del Poder Judicial "de la Federación y demás disposiciones legales y "administrativas aplicables a estas materias;

"VII. Verificar obras, bienes adquiridos y servicios "contratados, para comprobar si las inversiones y "gastos autorizados a los Poderes de la Unión y "entes públicos federales se han aplicado legal y "eficientemente al logro de los objetivos y metas de "los programas aprobados;

"VIII. Solicitar, en su caso, a los auditores externos "copias de los informes o dictámenes de las "auditorías y revisiones por ellos practicadas;

"IX. Requerir, en su caso, a terceros que hubieran "contratado, bienes o servicios mediante cualquier "título legal con los Poderes de la Unión y entes "públicos federales y, en general, a cualquier "entidad o persona pública o privada que haya "ejercido recursos públicos, la información "relacionada con la documentación justificativa y "comprobatoria de la Cuenta Pública a efecto de "realizar las compulsas correspondientes;

"X. Solicitar y obtener toda la información "necesaria para el cumplimiento de sus funciones. "Por lo que hace a la información relativa a las "operaciones de cualquier tipo proporcionada por "las instituciones de crédito, les será aplicable a "todos los servidores públicos de la Auditoría "Superior de la Federación, así como a los "profesionales contratados para la práctica de "auditorías, la obligación de guardar la reserva a "que aluden los artículos 27 y 28 y la prohibición a "que se refiere la fracción III del artículo 80 de esta "Ley;

"La Auditoría Superior de la Federación 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 federales, 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.

"XI. Fiscalizar los subsidios que los Poderes de la "Unión y los entes públicos federales, hayan "otorgado con cargo a su presupuesto, a entidades "federativas, particulares y, en general, a cualquier "entidad pública o privada, cualesquiera que sean "sus fines y destino, así como verificar su "aplicación al objeto autorizado;

"XII. Investigar, en el ámbito de su competencia, los "actos u omisiones que impliquen alguna "irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, "egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y "recursos federales;

"XIII. Efectuar visitas domiciliarias, únicamente "para exigir la exhibición de los libros y papeles "indispensables para la realización de sus "investigaciones, sujetándose a las leyes "respectivas y a las formalidades prescritas para "los cateos;

"XIV. Formular pliegos de observaciones, en los "términos de esta Ley;

"XV. Determinar los daños y perjuicios que afecten "al Estado en su Hacienda Pública Federal o al "patrimonio de los entes públicos federales y fincar "directamente a los responsables las "indemnizaciones y sanciones pecuniarias "correspondientes;

"XVI. Fincar las responsabilidades e imponer las "sanciones correspondientes a los responsables, por el "incumplimiento a sus requerimientos de información "en el caso de las revisiones que haya ordenado "tratándose de las situaciones excepcionales que "determina esta Ley;

"XVII. Conocer y resolver sobre el recurso de "reconsideración que se interponga en contra de "las resoluciones y sanciones que aplique, así "como condonar total o parcialmente las multas "impuestas;

"XVIII. Concertar y celebrar convenios con las "entidades federativas, con el propósito de dar "cumplimiento al objeto de esta Ley;

"XIX. Elaborar estudios relacionados con las "materias de su competencia y publicarlos;

"XX. Celebrar convenios con organismos y "participar en foros nacionales e internacionales, "cuyas funciones sean acordes con sus "atribuciones, y

"XXI. Las demás que le sean conferidas por esta "Ley o cualquier otro ordenamiento."

"Artículo 18.- Las observaciones a que se refiere el "artículo anterior, deberán notificarse a los Poderes "de la Unión y a los entes públicos federales a más "tardar el 31 de enero del año siguiente al de la "presentación de dicho informe, con el propósito "de que sus comentarios se integren al Informe del "Resultado de la revisión de la Cuenta Pública "correspondiente."

“Artículo 30.- La Auditoría Superior de la "Federación, tendrá un plazo improrrogable que "vence el 31 de marzo del año siguiente a aquél en "que la Cámara, o en su caso, la Comisión "Permanente, reciba la Cuenta Pública, para "realizar su examen y rendir en dicha fecha a la "Cámara, por conducto de la Comisión, el informe "del resultado correspondiente, mismo que tendrá "carácter público y mientras ello no suceda, la "Auditoría Superior de la Federación deberá "guardar reserva de sus actuaciones e "informaciones.”

“Artículo 31.- El Informe del Resultado a que se "refiere el artículo anterior deberá contener como "mínimo lo siguiente:

"

"a) Los dictámenes de la revisión de la Cuenta "Pública;

"b) El apartado correspondiente a la fiscalización y "verificación del cumplimiento de los programas, "con respecto a la evaluación de la consecución de "sus objetivos y metas, así como de la satisfacción "de las necesidades correspondientes, bajo "criterios de eficiencia, eficacia y economía;

"c) El cumplimiento de los principios de "contabilidad gubernamental y de las disposiciones "contenidas en los ordenamientos legales "correspondientes;

"d) Los resultados de la gestión financiera;

"e) La comprobación de que los Poderes de la "Unión, y los entes públicos federales, se ajustaron "a lo dispuesto en la Ley de Ingresos y "Presupuesto de Egresos de la Federación y en las "demás normas aplicables en la materia;

"f) El análisis de las desviaciones presupuestarias, "en su caso, y

"g) Los comentarios y observaciones de los "auditados.

"En el supuesto de que conforme al apartado b) de "este artículo, no se cumplan con los objetivos y "metas establecidas en los programas aprobados, "la Auditoría Superior de la Federación hará las "observaciones y recomendaciones que a su juicio "sean procedentes.”

“Artículo 32.- La Auditoría Superior de la "Federación en el Informe del Resultado, dará "cuenta a la Cámara de los pliegos de "observaciones que se hubieren fincado, de los "procedimientos iniciados para el fincamiento de "responsabilidades y de la imposición de las "sanciones respectivas, así como de la promoción "de otro tipo de responsabilidades y denuncias de "hechos presuntamente ilícitos, que realice de "conformidad con lo dispuesto en esta Ley.”

“Artículo 36.- Para los efectos de lo previsto en el "párrafo tercero de la fracción I, del artículo 79 "constitucional, cuando se presenten denuncias "debidamente fundadas o por otras circunstancias "pueda suponerse el presunto manejo, aplicación o "custodia irregular de recursos públicos federales, "o de su desvío, la Auditoría Superior de la "Federación procederá a requerir a las entidades "fiscalizadas, revisiones de conceptos específicos "vinculados de manera directa a las denuncias "presentadas. El requerimiento deberá aportar "indicios probatorios razonables, mediante los "cuales se presuma que la irregularidad cometida "ocasionó un daño al Estado en su Hacienda "Pública Federal o al patrimonio de los entes "públicos federales.”

“Artículo 38.- Para los efectos de esta Ley, se "entenderá por situaciones excepcionales aquéllas "en las cuales, de la denuncia que al efecto se "presente, se deduzca alguna de las circunstancias "siguientes:

"a) Un daño patrimonial que afecte a la Hacienda "Pública Federal o al patrimonio de los entes "públicos federales, por un monto que resulte "superior a cien mil veces el salario mínimo general "vigente en el Distrito Federal;

"b) Hechos de corrupción determinados por "autoridad competente;

"c) La afectación de áreas estratégicas o "prioritarias de la economía;

"d) El riesgo de que se paralice la prestación de "servicios públicos esenciales para la comunidad, "o

"e) El desabasto de productos de primera "necesidad.”

“Artículo 39.- Los sujetos de fiscalización estarán "obligados a realizar la revisión que la Auditoría "Superior de la Federación les requiera, sin que "dicha revisión interfiera u obstaculice el ejercicio "de las funciones o atribuciones que conforme a la "ley compete a las autoridades y a los servidores "públicos de los Poderes de la Unión y de los entes "públicos federales.”

“Artículo 45.- Si de la revisión y fiscalización "superior de la Cuenta Pública, aparecieran "irregularidades que permitan presumir la "existencia de hechos o conductas que produzcan "daños o perjuicios al Estado en su Hacienda "Pública Federal o al patrimonio de los entes "públicos federales, la Auditoría Superior de la "Federación procederá a:

"I. Determinar los daños y perjuicios "correspondientes y fincar directamente a los "responsables las indemnizaciones y sanciones "pecuniarias respectivas;

"II. Promover ante las autoridades competentes el "fincamiento de otras responsabilidades;

"III. Promover las acciones de responsabilidad a "que se refiere el Título Cuarto de la Constitución "Política de los Estados Unidos Mexicanos;

"IV. Presentar las denuncias y querellas penales, a "que haya lugar, y

"V. Coadyuvar con el Ministerio Público en los "procesos penales investigatorios y judiciales "correspondientes. En estos casos, el Ministerio "Público recabará previamente la opinión de la "Auditoría Superior de la Federación, respecto de "las resoluciones que dicte sobre el no ejercicio o "el desistimiento de la acción penal.”

“Capítulo II

"Del Fincamiento de Responsabilidades "Resarcitorias

“Artículo 46.- Para los efectos de esta Ley incurren "en responsabilidad:

"I. Los servidores públicos y los particulares, "personas físicas o morales, por actos u omisiones "que causen daño o perjuicio estimable en dinero "al Estado en su Hacienda Pública Federal o al "patrimonio de los entes públicos federales;

"II. Los servidores públicos de los Poderes de la "Unión y entes públicos federales que no rindan o "dejen de rendir sus Informes acerca de la "solventación de los pliegos de observaciones "formulados y remitidos por la Auditoría Superior "de la Federación, y

"III. Los servidores públicos de la Auditoría "Superior de la Federación, cuando al revisar la "Cuenta Pública no formulen las observaciones "sobre las situaciones irregulares que detecten.

"Artículo 47.- Las responsabilidades que conforme "a esta Ley se finquen, tienen por objeto resarcir al "Estado y a los entes públicos federales, el monto "de los daños y perjuicios estimables en dinero que "se hayan causado, respectivamente, a su "Hacienda Pública Federal y a su patrimonio.”

“Artículo 48.- Las responsabilidades resarcitorias "a que se refiere este Capítulo se constituirán en "primer término a los servidores públicos o "personas físicas o morales que directamente "hayan ejecutado los actos o incurran en las "omisiones que las hayan originado y, "subsidiariamente, y en ese orden al servidor "público jerárquicamente inmediato que por la "índole de sus funciones, hayan omitido la revisión "o autorizado tales actos, por causas que impliquen dolo, culpa o negligencia por parte de los "mismos.

"Serán responsables solidarios con los servidores "públicos, los particulares, persona física o moral, "en los casos en que hayan participado y originado "una responsabilidad resarcitoria.”

“Artículo 49.- Las responsabilidades resarcitorias "señaladas, se fincarán independientemente de las "que procedan con base en otras leyes y de las "sanciones de carácter penal que imponga la "autoridad judicial.”

“Artículo 50.- Las responsabilidades que se "finquen a los servidores públicos de los Poderes "de la Unión y de los entes públicos federales y de "la Auditoría Superior de la Federación, no eximen "a éstos ni a las empresas privadas o a los "particulares, de sus obligaciones, cuyo "cumplimiento se les exigirá aun cuando la "responsabilidad se hubiere hecho efectiva total o "parcialmente.”

"Artículo 51.- La Auditoría Superior de la "Federación, con base en las disposiciones de esta "Ley, formulará a los Poderes de la Unión y entes "públicos federales los pliegos de observaciones "derivados de la revisión y fiscalización superior de "la Cuenta Pública, en los que se determinará en "cantidad líquida, la presunta responsabilidad de "los infractores, la cual deberá contabilizarse de "inmediato."

"Artículo 77.- Sin perjuicio de su ejercicio directo "por el Auditor Superior y de conformidad con la "distribución de competencias que establezca el "Reglamento Interior, corresponden a los Auditores "Especiales las facultades siguientes:

"II. Revisar la Cuenta Pública del año anterior, "incluido el Informe de Avance de la Gestión "Financiera que se rinda en términos del artículo "8o. de esta Ley;

"III. Requerir a las entidades fiscalizadas y a los "terceros que hubieren celebrado operaciones con "aquéllas, la información y documentación que sea "necesaria para realizar la función de fiscalización;

"IV. Ordenar y realizar auditorías, visitas e "inspecciones a los Poderes de la Unión y a los "entes públicos federales conforme al programa "aprobado por el Auditor Superior de la "Federación;

"...

"VII. Formular las recomendaciones y los pliegos "de observaciones que deriven de los resultados "de su revisión y de las auditorías, visitas o "investigaciones, las que remitirá a los Poderes de "la Unión y a los entes públicos federales;

"VIII. Instruir los procedimientos para el "fincamiento de las responsabilidades resarcitorias "a que den lugar las irregularidades en que "incurran los servidores públicos por actos u "omisiones de los que resulte un daño o perjuicio "estimable en dinero que afecten al Estado en su "Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los "entes públicos federales, conforme a los "ordenamientos legales y reglamentarios "aplicables;

"IX. Resolver el recurso de reconsideración que se "interponga en contra de sus resoluciones;"

Del contenido de los numerales transcritos deriva que a través de la revisión de la Cuenta Pública se busca determinar, entre otros objetivos, el desempeño, eficiencia, eficacia y economía, en el cumplimiento de los programas con base en los indicadores aprobados en el presupuesto; así como si en la gestión financiera se cumple con las leyes, decretos, reglamentos y demás disposiciones aplicables en materia de sistemas de registro y contabilidad gubernamental; si los actos, contratos, convenios, concesiones u operaciones que las entidades fiscalizadas celebren o realicen, se ajustan a la legalidad, y si no han causado daños o perjuicios en contra del Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales; **en su caso**, las responsabilidades a que haya lugar y la imposición de las sanciones resarcitorias correspondientes.

Para alcanzar tales objetivos, la Auditoría Superior de la Federación tiene entre otras, las siguientes atribuciones: evaluar el cumplimiento final de los objetivos y metas fijadas en los programas federales, conforme a los indicadores estratégicos aprobados en el presupuesto a efecto de verificar el desempeño de los mismos y la legalidad en el uso de los recursos públicos; verificar que las entidades fiscalizadas que hubieren recaudado, manejado, administrado o ejercido recursos públicos, lo hayan realizado conforme a los programas aprobados y montos autorizados, así como, en el caso de los egresos, con cargo a las partidas correspondientes y **con apego a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables**; verificar que las operaciones que realicen los Poderes de la Unión y los entes públicos federales sean acordes con la Ley de Ingresos y el Presupuesto de Egresos de la Federación y **se efectúen con apego a las disposiciones respectivas del Código Fiscal de la Federación y Leyes Fiscales Sustantivas; las Leyes Generales de Deuda Pública; de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal; Orgánicas del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, de la Administración Pública Federal, del Poder Judicial de la Federación y demás disposiciones legales y administrativas aplicables**; verificar obras, bienes adquiridos y servicios contratados, **para comprobar si las inversiones y gastos autorizados a los Poderes de la Unión y entes públicos federales se han aplicado legal y eficientemente** al logro de los objetivos y metas de los programas aprobados; solicitar y obtener toda la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones; formular pliegos de observaciones; determinar los daños y perjuicios que afecten al Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes; y fincar las responsabilidades e imponer las sanciones correspondientes a los responsables, por el incumplimiento a sus requerimientos de información en el caso de las revisiones que haya ordenado tratándose de las situaciones excepcionales que determina la Ley.

En relación con el informe de resultados de la Cuenta Pública, la ley de fiscalización establece que debe contener los dictámenes de la revisión de la Cuenta Pública; la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, con respecto a la evaluación de la consecución de sus objetivos y metas, así como de la satisfacción de las necesidades correspondientes, bajo criterios de eficiencia, eficacia y economía; el cumplimiento de los principios de contabilidad gubernamental y de las disposiciones contenidas en los ordenamientos legales correspondientes; los resultados de la gestión financiera; la comprobación de que los Poderes de la Unión, y los entes públicos federales, se ajustaron a lo dispuesto en la Ley de Ingresos y Presupuesto de Egresos de la Federación y en las demás normas aplicables en la materia; el análisis de las desviaciones presupuestarias, en su caso, y los comentarios y observaciones de los auditados.

El ordenamiento legal en cita prevé que en el supuesto de que no se cumplan con los objetivos y metas establecidas en los programas aprobados, la Auditoría Superior de la Federación hará las observaciones y recomendaciones que a su juicio sean procedentes, las que se contendrán en un pliego de observaciones correspondiente, en el que además se incluirá la cita de los procedimientos iniciados para el fincamiento de responsabilidades y de la imposición de las sanciones respectivas, así como de la promoción de otro tipo de responsabilidades y denuncias de hechos presuntamente ilícitos.

En cuanto a la revisión de situaciones excepcionales, la ley que se analiza establece que dicha fiscalización puede iniciarse con motivo de denuncias o por otras circunstancias de las que pueda suponerse el presunto manejo, aplicación o custodia irregular de recursos públicos federales, o de su desvío. Sobre esta actuación, la Auditoría Superior de la Federación debe rendir un informe del resultado de sus actuaciones y, en su caso, de las sanciones que se hubieren impuesto o a que se hubieren hecho acreedores los servidores públicos involucrados.

Ahora bien, como quedó puntualizado, en el primer concepto de invalidez la parte actora argumenta que las observaciones contenidas en el pliego de observaciones y recomendaciones formulado por la Auditoría Superior de la Federación, con motivo de la auditoría especial 01-18COO-352 contraviene los artículos 14, 16, 49, 74, 79, 89, 90, 94, 103, 105 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Cabe advertir, de inicio, que la actora atribuye a los actos impugnados el carácter de resoluciones unilaterales, imperativas y coercitivas, pero como ha quedado evidenciado a través del marco jurídico que dio origen a la Auditoría de Fiscalización Superior de la Federación, dicho órgano goza, a partir de la revisión de la cuenta pública de dos mil uno, de plena autonomía para emitir las observaciones que estime convenientes, toda vez que conforme a los antecedentes relacionados, a partir de la reforma constitucional de mil novecientos noventa y nueve a los artículos 74 y 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el ente fiscalizador **cuenta con atribuciones para emitir observaciones y recomendaciones, incluso con carácter imperativo, a los órganos auditados y, en su caso, también las tiene para fincar responsabilidades administrativas, resarcitorias o penales**, lo cual es acorde y congruente con la naturaleza del ente auditor el que, como se ha reiterado a lo largo de este considerando, tiene como finalidad **constatar cómo se ejerció el gasto público**, con todas o cualquiera de las aristas que el régimen jurídico le exija; y, en caso de advertir irregularidades, informar de ello a quién resulte obligado y, en su caso, fincar o promover que se finquen las responsabilidades conducentes.

Sin embargo, **asiste la razón a la parte actora en cuanto manifiesta que la materia de las recomendaciones y observaciones que en el caso concreto se combaten, salen de la esfera de competencia que a la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación concede la ley.**

En efecto, las observaciones y recomendaciones derivadas de la auditorías especiales 352 y 353, ésta última únicamente por lo que atañe a los permisos auditados que fueron expedidos en el año dos mil dos, exceden la esfera competencial del ente fiscalizador, atendiendo a lo siguiente:

Como ya se ha visto, bajo el régimen anterior, la revisión de la cuenta pública consistía en determinar los resultados de la gestión financiera, verificar si el ingreso deriva de la aplicación de las leyes fiscales correspondientes, comprobar si el gasto se ajustó a los Presupuestos de Egresos y si se cumplieron los programas y subprogramas aprobados y la verificación de la exactitud y justificación de los cobros y pagos hechos; y, en materia de responsabilidades, en que se promovieran ante quien correspondiera lo conducente.

Para ello, la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda facultaba a la Contaduría Mayor de Hacienda, en cuyo lugar debe entenderse hoy a la Auditoría Superior de la Federación, para revisar, auditar, requerir la información necesaria para llevar a cabo dicha labor y, en general, la dotaba de aquellas atribuciones que eran necesarias para el cumplimiento de su cometido. En materia de responsabilidades, la propia Constitución hablaba de que "se determinarían" las que hubiere lugar, mas no le atribuía directamente la facultad fincatoria a la propia Contaduría Mayor de Hacienda, entiéndase hoy Auditoría Superior de la Federación; a nivel legislativo se le facultaba para promover ante las autoridades competentes el fincamiento de las mismas, y sólo se le permitía responsabilizar por sí misma a sus propios empleados y funcionarios.

La extinta Contaduría Mayor de Hacienda, en cuya figura se sustituye hoy la Auditoría Superior de la Federación, no tenía facultades imperativas en relación con los entes auditados más que para efectos de requerir información necesaria para llevar a cabo sus tareas y para solicitar la colaboración necesaria para tal efecto, que además en el caso se trataba de un órgano técnico subordinado a otro.

Las facultades del ahora ente denominado Auditoría Superior de la Federación fueron modificadas a partir del régimen vigente en la actualidad y a partir de entonces como ya se dijo, dicho organismo goza de atribuciones que van más allá de la revisión de la cuenta pública; **sin embargo, dichas facultades deben interpretarse atendiendo al marco constitucional del que deriva la naturaleza de la función fiscalizadora y del órgano auditor, en concreto de lo previsto en el artículo 74, fracciones II y IV de la Constitución Federal**, en cuanto dispone que es facultad de la Cámara de Diputados coordinar y evaluar, sin perjuicio de sus autonomía técnica y de gestión, el desempeño de las funciones de la entidad de fiscalización superior de la Federación en los términos que disponga la ley; que la revisión de la cuenta pública tiene por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados en el presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas; y que si del examen que se realice aparecieren discrepancias entre las cantidades correspondientes a los ingresos y egresos, con relación a los conceptos y partidas respectivas o no existiera exactitud o justificación en los ingresos obtenidos o en los gastos realizados, se determinarán las responsabilidades de acuerdo a la ley.

En el mismo sentido, el artículo 79, fracción I de la Ley Fundamental dispone que son facultades de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación:

- I. Fiscalizar en forma posterior los ingresos y egresos; el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, así como el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales.
- II. Investigar los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales.
- III. Determinar los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes, así como promover ante las autoridades competentes el fincamiento de otras responsabilidades; promover las acciones de responsabilidad a que se refiere el Título Cuarto de esta Constitución, y presentar las denuncias y querellas penales, en cuyos procedimientos tendrá la intervención que señale la ley.

De lo anterior deriva que conforme al marco constitucional, la facultad de revisión de la cuenta pública por parte de la Cámara de Diputados deriva de lo dispuesto en el artículo 74 de la Carta Magna, el que como ya se ha visto, acota la materia de dicha facultad de fiscalización a aspectos financieros como son el manejo de ingresos y egresos y su aplicación conforme a los objetivos contenidos en los programas **y derivado de ello**, la determinación de los daños y perjuicios que afecten la Hacienda Pública o el patrimonio de los entes públicos federales, otorgando facultades a la Auditoría Superior de la Federación, dependiendo de ese órgano colegiado, para que finque las responsabilidades resarcitorias o de diversa índole mediante la promoción de los procedimientos administrativos correspondientes.

Lo anterior resulta armónico con lo dispuesto en la Ley de Fiscalización Superior de la Federación en cuanto señala que:

"Artículo 2.- Para efectos de la presente Ley, se "entenderá por:

"VII. Gestión financiera: La actividad de los "Poderes de la Unión y de los entes públicos "federales, respecto de la administración, manejo, "custodia y aplicación de los ingresos, egresos, "fondos y en general, de los recursos públicos que "éstos utilicen para la ejecución de los objetivos "contenidos en los programas federales "aprobados, en el periodo que corresponde a una "Cuenta Pública, sujeta a la revisión posterior de la "Cámara, a través de la Auditoría Superior de la "Federación, a fin de verificar que dicha gestión se "ajusta a las disposiciones legales, reglamentarias "y administrativas aplicables, así como el "cumplimiento de los programas señalados;

"VIII. Cuenta Pública: El informe que los Poderes de "la Unión y los entes públicos federales rinden de "manera consolidada a través del Ejecutivo "Federal, a la Cámara sobre su gestión financiera, a "efecto de comprobar que la recaudación, "administración, manejo, custodia y aplicación de "los ingresos y egresos federales durante un "ejercicio fiscal comprendido del 1o. de enero al 31 "de diciembre de cada año, se ejercieron en los "términos de las disposiciones legales y "administrativas aplicables, conforme a los "criterios y con base en los programas aprobados;..."

El contenido del texto reproducido pone de manifiesto que por gestión financiera, **materia sujeta a fiscalización con motivo de la revisión de la cuenta pública**, se entiende la actividad relacionada con la administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos, egresos, fondos y en general, de los recursos públicos que éstos utilicen para la ejecución de los objetivos contenidos en los programas federales aprobados, en el período que corresponde a una Cuenta Pública, sujeta a la revisión posterior de la Cámara, a través de la Auditoría Superior de la Federación.

No es óbice para considerar lo anterior, el hecho de que conforme al artículo 14, fracción VII del ordenamiento normativo recién citado, se establezca que la revisión y fiscalización superior de la Cuenta Pública tienen por objeto determinar, entre otros objetivos, si la recaudación, administración, manejo y aplicación de recursos federales, y si los actos, contratos, convenios, concesiones u operaciones que las entidades fiscalizadas celebren o realicen, se ajustan a la legalidad, y si no han causado daños o perjuicios en contra del Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales, pues dicha disposición **se encuentra relacionada con la propia gestión financiera** que ya ha sido definida por la propia ley, esto es, en cuanto a si dichos actos, contratos, convenios, concesiones y operaciones implican el manejo de recursos públicos, pues pretender el alcance que en su contestación de demanda hace valer la Auditoría Superior de la Federación en el sentido de que con base en dicha disposición, dicho órgano técnico se encuentra facultado para evaluar la legalidad del procedimiento administrativo que culminó con la emisión de los permisos de energía eléctrica que fueron auditados, iría más allá de lo dispuesto en los artículos 74 y 79 de la Constitución Federal en cuanto precisan el objeto y alcance de la revisión de la cuenta pública.

La conclusión que antecede se corrobora a través del proceso legislativo que culminó con la emisión de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación. Dicho proceso constó de tres iniciativas de fechas tres, siete y diez de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, las que por su trascendencia para efectos del presente estudio, se transcriben en lo medular:

Grupo Parlamentario del PRI (3 de diciembre de 1999):

"El Congreso de la Unión y las legislaturas de los "Estados de la Federación, actuando como "Constituyente Permanente, con Decreto de 14 de "julio de 1999, promulgado por el Ejecutivo Federal "y publicado en el Diario Oficial de la Federación "reformaron los artículos 73, 74, 78 y 79 de la "Constitución Política de los Estados Unidos "Mexicanos.

"Con dichas reformas se establecieron las nuevas "bases constitucionales para que el Congreso de la "Unión expida la ley que regule la organización de "una nueva entidad superior de fiscalización y las "demás leyes que normen la gestión, el control y la "evaluación, de los Poderes de la Unión y de los "entes públicos federales, partiendo de la base de "un nuevo esquema de fiscalización superior de la "Federación que regule de manera más eficiente, "transparente y oportuna la revisión de la gestión "financiera de los mismos, en el contexto de la "Cuenta Pública que al efecto se rinda.

"Asimismo, establece los lineamientos generales "para la revisión de la Cuenta Pública a cargo de la "Cámara de Diputados, la cual se apoyará para ese "efecto en una nueva entidad de fiscalización "superior de la Federación dotada de autonomía "técnica y de gestión en el ejercicio de sus "funciones y para decidir sobre su organización "interna, funcionamiento y resoluciones en los "términos que disponga la correspondiente "legislación secundaria. ...Esta iniciativa propone "regular en siete títulos y 14 capítulos de manera "completa e integral la revisión y fiscalización "superior de la Cuenta Pública que presenten los "Poderes de la Unión y los entes públicos "federales, las bases y términos para la "organización, procedimientos y funcionamiento de "la entidad pública que en apoyo de la Cámara de "Diputados se encargue de la fiscalización "señalada; y la determinación de las "indemnizaciones y el fincamiento de "responsabilidades por daños y perjuicios causados a "la Hacienda Pública del Estado Federal o del "patrimonio de los organismos "constitucionalmente considerados como "autónomos como el Banco de México, el Instituto "Federal Electoral, la Comisión Nacional de los "Derechos Humanos, y los órganos "jurisdiccionales que determinan las leyes, amén "de las entidades paraestatales ubicadas en el "ámbito de la Administración Pública Federal. ...

"Asimismo, para colmar lagunas y evitar "ambigüedades se considera necesario conceptualizar "las nociones de Cuenta Pública y gestión financiera "recogiendo con ello los principios establecidos en el "Texto Constitucional.

" A ese efecto, se considera como gestión financiera, la "actividad de los Poderes de la Unión y de los entes "públicos federales, respecto de la administración, "manejo, custodia y aplicación de los ingresos, "egresos, fondos y en general, de los recursos públicos "que éstos utilicen para la ejecución de los objetivos "contenidos en los programas federales aprobados, en "el periodo que corresponde a una Cuenta Pública, "sujeta a la revisión posterior de la Cámara, a través de "la Auditoría Superior de la Federación, -nombre que "se sugiere para la entidad encargada de la función "de fiscalización superior- a fin de verificar que "dicha gestión se ajusta a las disposiciones "legales, reglamentarias y administrativas "aplicables, así como el cumplimiento de los "programas señalados.

"En congruencia, la iniciativa plantea también "considerar a la Cuenta Pública como el informe "que los Poderes de la Unión y los entes públicos "federales rinden de manera consolidada a través "del Ejecutivo Federal, a la Cámara sobre su "gestión financiera, a efecto de comprobar que la "recaudación, administración, manejo, custodia y "aplicación de los ingresos y egresos federales "durante un ejercicio fiscal comprendido del 1o. de "enero al 31 de diciembre de cada año, se "ejercieron en los términos de las disposiciones "legales y administrativas aplicables, conforme a "los criterios y con base en los programas "aprobados. ...

"A fin de establecer un vínculo de esta Ley con el "sistema integral que rige el manejo de los recursos "públicos, se propone la aplicación supletoria de la "Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público "Federal, el Código Fiscal de la Federación, el "Código Federal de Procedimientos Civiles y la Ley "Federal de Responsabilidades de los Servidores "Públicos.

"En el Título Segundo de la iniciativa de Ley "propuesta se propone desarrollar los conceptos "de Cuenta Pública y los procesos de su revisión y "fiscalización superior.

"Así, en el Capítulo I, de la "Cuenta Pública", se "propone establecer que esta se constituirá por los "estados contables, financieros, presupuestarios, "económicos y programáticos, y demás "información que muestre el registro de las "operaciones derivadas de la aplicación de la Ley de "Ingresos y del ejercicio del Presupuestos de Egresos "de la Federación, la incidencia de las mismas "operaciones y de otras cuentas en el activo y pasivo "totales de la Hacienda Pública Federal, y del "patrimonio neto, incluyendo el origen y aplicación de "los recursos, así como el resultado de las operaciones "de los Poderes de la Unión y entes públicos federales, "además de los estados detallados de la deuda pública "federal.

"De la misma manera, y en respeto al principio "implícito en el Texto Constitucional de la unidad "de la Cuenta Pública y su presentación anual; "congruente con el ejercicio fiscal de los recursos "públicos, la iniciativa prevé mantener que los "informes correspondientes que se consolidan en "la misma, sean rendidos por los Poderes de la "Unión y los entes públicos federales fiscalizados "por conducto del Ejecutivo Federal, en los 10 "primeros días del mes de junio del año siguiente al "del ejercicio de que se trata.

"Sin embargo, para permitir mayor oportunidad y "eficacia en la revisión y fiscalización del manejo "de los recursos federales se señala que el ya "citado informe de avance de gestión financiera se "presente a más tardar el 31 de agosto del año en "que se ejerza el presupuesto respectivo, "conteniendo los resultados físicos y financieros "de los programas, conforme se hayan ejercido en "el período comprendido entre el 1o. de enero y el 30 "de junio del propio ejercicio en curso.

"Dicho informe de avance, habrá de referirse a los "programas a cargo de los entes fiscalizados para "conocer el grado de cumplimiento de los "objetivos, metas y satisfacción de necesidades en "ellos proyectados, debiendo contener el flujo "contable de ingresos y egresos al cierre del primer "semestre del ejercicio en curso, el avance del "cumplimiento de los programas con base en los "indicadores estratégicos que hayan sido "aprobados en los presupuestos correspondientes "y el señalamiento expreso de aquellos procesos "que los ejecutores del gasto reporten concluidos.

"Por otra parte, para el fortalecimiento de las "atribuciones de la entidad de fiscalización superior, es "necesario dotarla de facultades para establecer las "bases y normas que rijan la baja y destrucción de "documentos justificatorios y comprobatorios del "manejo de recursos, o bien su guarda o custodia, que "deban de ser objeto de conservación o reproducción "condensada, ligando los plazos correspondientes con "los plazos de la entidad para fincar las "responsabilidades que detecte en las operaciones "objeto de su fiscalización.

"En el Capítulo II se establece el objeto de la "revisión y fiscalización superior de la Cuenta "Pública, destacándose la evaluación del "desempeño, eficiencia, eficacia y economía, en el "cumplimiento de los programas con base en los "indicadores aprobados en el presupuesto, así "como la fiscalización del resultado de la gestión "financiera posterior a la conclusión de los procesos "correspondientes de los Poderes de la Unión y los "entes públicos federales; el fincamiento de las "responsabilidades y la imposición de las sanciones "resarcitorias correspondientes.

"De particular importancia resulta la propuesta "contenida en el artículo 16 de la iniciativa referente "a las atribuciones de la Auditoría Superior de la "Federación las cuales indudablemente fortalecen "la función fiscalizadora de esta nueva entidad y "con ello hace evidente el cambio fundamental "plasmado en la reforma constitucional "mencionada hacia un más efectivo y oportuno "esquema de control posterior sobre el uso "honesto y eficiente de los recursos públicos, "como consecuencia necesaria de un régimen "democrático.

"De entre sus facultades por la trascendencia de "las mismas, podemos destacar las siguientes:

"Establecer los criterios para las auditorías, "procedimientos, métodos y sistemas necesarios "para la revisión y fiscalización de la Cuenta "Pública y del informe de avance de gestión financiera, "verificando que ambos sean presentados, en los "términos de esta Ley y de conformidad con los "principios de contabilidad aplicables al Sector "Público.

"Evaluar el informe de avance de gestión financiera "respecto de los avances físico y financiero de los "programas autorizados y sobre procesos "concluidos.

"Evaluar el cumplimiento final de los objetivos y "metas fijadas en los programas federales, "conforme a los indicadores estratégicos aprobados "en el presupuesto, a efecto de verificar el desempeño "de los mismos y legalidad en el uso de los recursos "públicos.

"Verificar obras, bienes adquiridos y servicios "contratados, para comprobar si las inversiones y "gastos autorizados a los Poderes de la Unión y entes "públicos federales se han aplicado legal y "eficientemente al logro de los objetivos y metas de los "programas aprobados.

"Fiscalizar los subsidios que los Poderes de la "Unión y los entes públicos federales, hayan "otorgado con cargo a su presupuesto, a entidades "federativas, particulares y, en general, a cualquier "entidad pública o privada, cualesquiera que sean "sus fines y destino, así como verificar su "aplicación al objeto autorizado.

"Investigar, en el ámbito de su competencia, los "actos u omisiones que impliquen alguna "irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, "egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y "recursos federales.

"Formular pliegos de observaciones, en los "términos de esta Ley.

"Determinar los daños y perjuicios que afecten al "Estado en su Hacienda Pública Federal o al "patrimonio de los entes públicos federales y fincar "directamente a los responsables las "indemnizaciones y sanciones pecuniarias "correspondientes.

"Fincar las responsabilidades e imponer las "sanciones correspondientes a los responsables, "por el incumplimiento a sus requerimientos de "información en el caso de las revisiones que haya "ordenado tratándose de las situaciones "excepcionales que determina esta Ley.

"La iniciativa planteada implica avances muy "importantes en el sistema de fiscalización "superior, ya que la Auditoría Superior de la "Federación, en ejercicio de sus facultades, podrá "realizar visitas y auditorías durante el ejercicio "fiscal en curso, respecto de los procesos "reportados como concluidos en el informe de "avance de gestión financiera, en caso contrario, "sólo podrá realizar visitas y auditorías a partir de "la entrega de la Cuenta Pública.

"Lo anterior indudablemente facilitará a la Cámara "de Diputados, como órgano revisor de los "recursos públicos, su función de control "legislativo, ya que no tendrá que esperar, como se "contempla en la legislación vigente, hasta la "entrega total de la información financiera para "iniciar su labor de fiscalización.

"En estricto apego al principio de anualidad que "rige la gestión financiera consagrada en la "fracción IV del artículo 74 constitucional, en la "revisión de la Cuenta Pública no se deberán "duplicar conceptos ya fiscalizados en el informe "de avance de la gestión financiera.

"En base al principio de legalidad y certeza jurídica "consagrados en nuestra Constitución las "auditorías, visitas e inspecciones que se efectúen "en los términos de este Título, se practicarán por "el personal expresamente comisionado para el "efecto por la Auditoría Superior de la Federación o "mediante la contratación de profesionales de "auditoría independientes, habilitados por la misma "para efectuar visitas o inspecciones, siempre y "cuando no exista conflicto de intereses. Dichas "personas tendrán el carácter de representantes de "la Auditoría Superior de la Federación en lo "concerniente a la comisión conferida.

"Por otra parte, en virtud de las nuevas y delicadas "atribuciones conferidas a esta Entidad "Fiscalizadora, se propone que sus servidores "públicos y, en su caso, los profesionales "contratados para la práctica de auditorías, "guarden estricta reserva sobre la información y "documentos que con motivo del objeto de esta "Ley conozcan, así como de sus actuaciones y "observaciones, y en caso contrario sean "responsables en los términos de las disposiciones "legales aplicables, siendo responsable solidaria la "Auditoría Superior de la Federación de los daños y "perjuicios que causen dichos servidores públicos "federales y personas contratados.

"Tal y como lo establece la Constitución Política, "en el Capítulo III de la Ley se ratifica el plazo para "que la Auditoría Superior de la Federación "entregue el informe de resultado de revisión de la "Cuenta Pública a más tardar el 31 de marzo del "año siguiente a aquel en que se reciba la Cuenta "Pública.

"Dicho informe de acuerdo con la iniciativa, deberá "contener:

"Los dictámenes de la revisión de la Cuenta "Pública.

"El apartado correspondiente a la fiscalización y "verificación del cumplimiento de los programas, "con respecto a la evaluación de la consecución de "sus objetivos y metas, así como de la satisfacción "de las necesidades correspondientes, bajo "criterios de eficiencia, eficacia y economía. "El cumplimiento de los principios de contabilidad "gubernamental y de las disposiciones contenidas "en los ordenamientos legales correspondientes.

"Los resultados de la gestión financiera.

"La comprobación de que los Poderes de la Unión, "y los entes públicos federales, se ajustaron a lo "dispuesto en la Ley de Ingresos y Presupuesto de "Egresos de la Federación y en las demás normas "aplicables en la materia.

"En su caso, el análisis de las desviaciones "presupuestarias.

"Los comentarios y observaciones de los "auditados.

"Como un avance más del proceso de control "legislativo se considera la atribución de la "Auditoría Superior de la Federación, en el sentido "de que si de la revisión efectuada se detecta el "incumplimiento de los objetivos y metas "establecidos en los programas aprobados, sin que "ello conlleve un daño patrimonial, pueda emitir las "observaciones y recomendaciones que a su juicio "sean procedentes para el cumplimiento de dichos "programas...

"Asimismo, en acatamiento a dicha disposición se "prevé un plazo de 90 días para que las entidades "fiscalizadas rindan el informe de referencia, "entendiéndose para los efectos de la Ley como "situación excepcional, aquélla en la que por el "monto considerable de las inversiones públicas en "proyectos de notoria envergadura, proyección "social o económica tengan un impacto en las "finanzas públicas; cuando peligre la prestación de "los servicios públicos, la salubridad, la seguridad "o el ambiente de alguna zona o región del país, "como consecuencia de desastres producidos por "fenómenos naturales, por casos fortuitos o de "fuerza mayor, o existan circunstancias que "puedan provocar pérdidas o costos adicionales "importantes.

"Cabe señalar, que para reafirmar las atribuciones "de la Auditoría Superior de Fiscalización de la "Federación en el contexto anterior, si transcurrido "el plazo señalado, la entidad fiscalizada, sin causa "justificada, no presenta el informe de referencia, "se impondrá a los servidores públicos "responsables a una multa de trescientos a "quinientos a días de salario mínimo general "vigente en el Distrito Federal. Su reincidencia se "podrá castigar con una multa hasta del doble de la "ya impuesta, además de que podrá promover la "destitución de los responsables ante las "autoridades competentes.

"La naturaleza jurídica que el artículo 79 Constitucional "establece para la Entidad de Fiscalización Superior de "la Federación, implica no solamente la autonomía "técnica y orgánica de la misma, sino la atribución que "al mismo tiempo se le confiere para determinar los "daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública "Federal o al patrimonio de los Entes Públicos "Federales, y fincar directamente a los responsables "las indemnizaciones y sanciones pecuniarias "correspondientes, que define también su carácter de "autoridad para emitir resoluciones que son propias de "un órgano de tales características.

"Por ello en el Título Quinto de esta Iniciativa, "relativo a la "Determinación de Daños y Perjuicios "y del Fincamiento de Responsabilidades" se "integran las disposiciones propias de las "facultades sancionatorias con que cuenta esta "Entidad.

"A diferencia de la Contaduría Mayor de Hacienda "que no cuenta con atribuciones para imponer "sanciones en la materia, el nuevo régimen de "revisión de la Cuenta Pública a cargo de la Cámara de "Diputados que prevé esta Iniciativa de Ley de la "Fracción Parlamentaria del Partido Revolucionario "Institucional, establece facultades sancionatorias "expresas que permitirán a la Entidad de Fiscalización "Superior reforzar sus funciones de control para llegar "al fondo de las investigaciones que realice, y fortalecer "así las atribuciones del órgano encargado del control "externo, y convertirlo así, en un auténtico órgano o "entidad de auditoría superior.

"La Iniciativa de mérito así tiene el propósito "fundamental de evitar daños y perjuicios al "patrimonio público, y propiciar de esta forma que "la rendición de cuentas que los Poderes de la "Unión y los Entes Públicos Federales realicen ante "la Cámara de Diputados como un principio "democrático, se verifique plenamente hasta cerrar "el ciclo del control posterior, propiciando la "realización de acciones de orden sancionatorio "sobre la conducta de los servidores públicos e "incluso de particulares que vulnere el uso honesto "y transparente del erario público, lo que deja atrás "las facultades meramente declarativas o "correctivas con que opera hoy día la Contaduría "Mayor de Hacienda....

"Tomando en consideración que la imposición de "las sanciones disciplinarias es de la exclusiva "competencia de los órganos internos de control "de los Poderes de la Unión y de los Entes Públicos "Federales, en el Capítulo II del propio Título "Quinto, se establece que la finalidad de las "sanciones que aplique la Entidad de Fiscalización "Superior será la de resarcir al Estado del monto de "los daños y perjuicios estimables en dinero que le "hayan causado los servidores públicos o "particulares, de suerte que los actos del Estado "que por antonomasia tiene encomendados, se "ajusten a los altos fines de beneficio colectivo sin "desviaciones de ninguna especie y con estricta "sujeción a la ley.

"Como en todo Estado de Derecho, en el Capítulo II "del Título de que se trata, se adoptan las "disposiciones adjetivas que configuran el "procedimiento previo a que debe sujetarse todo "aquél servidor público o particular que se "presuma incurrió en las responsabilidades que "afecten a la Hacienda Pública Federal, "estableciéndose con precisión las atribuciones "que la Entidad de Fiscalización Superior ejercerá "como autoridad y la sujeción a las garantías de "audiencia y legalidad que establece la "Constitución, a fin de evitar la actuación subjetiva "o arbitraria de la propia Entidad.

"En correlación con el ejercicio de la facultad "sancionadora que se confiere a la Entidad de "Fiscalización Superior, en los Capítulos IV y V se "prevé, por una parte, el medio de impugnación o "defensa con que contarán los sujetos de "responsabilidades, y por la otra, como principio de "seguridad jurídica, los plazos de prescripción para "el fincamiento de responsabilidades que "transcurrirán a partir del día siguiente en que se "hubiere incurrido en ésta o a partir del momento "en que hubiese cesado, si fuere de carácter "continuo.

"INICIATIVA (GRUPO PARLAMENTARIO DEL PRD)

"Apegados estrictamente al texto constitucional "hemos desplegado las funciones del nuevo "órgano de fiscalización de manera congruente "tratando de darle eficacia y claridad de acuerdo "con el universo de sus facultades.

"El principio fundamental se encuentra en el primer "párrafo del artículo 79. La Auditoría Superior de la "Federación es un órgano de la Cámara de "Diputados que gozará de autonomía técnica y de "gestión en el ejercicio de sus atribuciones.

"Entendemos por autonomía técnica y de gestión, "conforme a la doctrina del Derecho "Administrativo, la facultad que tiene la entidad de "fiscalización de decidir sus propios métodos de "trabajo, su organización interna, su "funcionamiento y sus resoluciones en los "términos establecidos en la presente Ley.

"La Constitución establece que la entidad de "fiscalización superior tendrá a su cargo fiscalizar "en forma posterior los ingresos y egresos, el "manejo, la custodia y aplicación de fondos y "recursos de los Poderes de la Unión y de los entes "públicos federales, así como el cumplimiento de "los objetivos contenidos en los programas "federales, a través de los informes que se rindan "en los términos que disponga la Ley.

"Para los efectos de esta Ley, se entenderá como "fiscalización en forma posterior la que se realiza desde "el momento en que se recauden ingresos y se ejerzan "gastos; cuando los sujetos de fiscalización reciban "recursos del presupuesto de egresos y, en su caso, a "partir del primer trimestre, después de la puesta en "marcha de programas federales y de ejercicios "fiscales de entidades públicas federales.

"Asimismo, en el presente proyecto de Ley se "dispone que la fiscalización se haga a través de "los informes parciales que tiene que rendir la "Administración. De esta manera, no se interfiere "con el funcionamiento de la Administración, ni la "fiscalización es concomitante sino posterior, pero "los informes parciales permitirán a la Cámara de "Diputados fijar su atención en el desempeño de "los programas de gobierno conforme al Plan "Nacional de Desarrollo y el cumplimiento de sus "objetivos....

"La creación de la entidad de fiscalización superior "de la Federación, con las facultades que la "Constitución le otorga, constituye un paso en el "equilibrio de poderes, establecido teóricamente en "la Constitución, pero sin eficacia práctica por la "subordinación política que por tanto tiempo ha "mantenido el Legislativo en relación con el "Ejecutivo. Pero ahora, con la presencia activa de "los partidos políticos en el Congreso de la Unión, "podremos considerar realmente la existencia de "controles auténticos de un poder a otro como "constitutivo de un principio democrático "fundamental y un elemento esencial en el estado "de derecho. Es importante señalar además, y esto "lo reconoce el Ejecutivo incluso en su iniciativa de "reforma constitucional, que estos cambios "obedecen a exigencias de la sociedad civil, la cual "demanda órganos de control interno y externo de "la gestión pública a fin de asegurar realmente las "limitaciones que impone el equilibrio de poderes. "Este equilibrio permite que los Poderes se limiten "y controlen entre sí para que la gestión pública "sea clara, transparente y en beneficio del pueblo.

"La sociedad civil demanda participar en la "fiscalización de los recursos públicos. Demanda "del gobierno federal y de los legisladores, así "como de los partidos políticos, propiciar la "participación amplia y diversa de la sociedad en la "definición, evaluación y exigibilidad del "Presupuesto de Egresos.

"Acorde con el espíritu del nuevo texto "constitucional y atendiendo al reclamo de la "sociedad civil interesada en conocer y participar "en el desarrollo de los procesos presupuestales, "la Ley contempla la creación de un Consejo "Consultivo integrado por representantes de "diversos sectores y de la sociedad civil, en la "forma que el Reglamento Interior determine, con "capacidad para pedir información, así como de "opinar y conocer el funcionamiento de la propia "Auditoría Superior de la Federación.

"Adicionalmente, se dispone que la Auditoría "Superior de la Federación podrá recibir de la "ciudadanía denuncias fundadas y motivadas, "sobre el presunto manejo, aplicación o custodia "irregular de recursos públicos federales o de su "desvío. Para tal efecto establecerá una unidad "receptora de quejas y cuidará que se le dé el curso "correspondiente a las mismas, de acuerdo a sus "atribuciones.

"INICIATIVA DE DIPUTADOS (GRUPO "PARLAMENTARIO PAN)

"En las últimas décadas en México, hemos sido "testigos circunstanciales de verdaderos "escándalos relacionados con actos de corrupción, "protagonizados por funcionarios, exservidores "públicos y prominentes miembros de la sociedad "civil. La corrupción es hoy el principal problema "social que agobia a nuestro país.

"La indignación manifiesta de la población frente a "estas conductas de personajes políticos que lejos "de convertirse en servidores públicos, se sirven "del poder que deviene del ejercicio de cargos en el "Gobierno Federal para beneficiarse ilícitamente, "ha provocado una profundización de la brecha "entre gobernantes y gobernados, colocando a la "nación al borde de una ruptura del consenso "social.

"Por otro lado, recordemos lo que declaró ante este "Congreso de la Unión, durante su cuarto Informe "de Gobierno, el Dr. Ernesto Zedillo dijo que se "comprometía a hacer su tarea para desterrar la "corrupción y la impunidad y que respaldaría toda "medida que genuinamente ayude a fortalecer la "administración honesta y eficaz de los recursos "públicos. Es hora de que cumpla su palabra, no "sólo en beneficio de una excelencia en la gestión "de la Administración Pública Federal, sino también "de un sano equilibrio de poderes para alcanzar "una verdadera democracia.

"En el orden administrativo e invocando razones de "objetividad e imparcialidad que se detallan más "adelante, se considera indispensable que sea la "Entidad de Fiscalización Superior de la federación "y no SECODAM la encargada de fincar "responsabilidades administrativas. No puede ser "de otra manera, si el Ejecutivo Federal se rehusa a "entregar los datos que requiere el Legislativo para "cumplir con sus facultades y atribuciones de "fiscalización consagrados en la carta magna, "entonces un órgano dependiente del mismo "Ejecutivo no tendría autoridad para hacer cumplir "la Ley y ese hecho se constituye en un acto de "rebeldía contra los preceptos constitucionales y "por lo mismo, en un ilícito de orden penal y no "sólo administrativo.

"Así las cosas, para que operen efectivamente "estas reformas constitucionales, es necesario "adecuar las leyes secundarias que regulan los "procedimientos, organización y funcionamiento de "todas las instancias administrativas y judiciales "que intervienen tanto en lo referente a las "funciones de fiscalización, como en la aplicación "de las sanciones que deriven de las "irregularidades detectadas. Es por ello, que para la "aplicabilidad y operancia de todo el marco jurídico "que combate la corrupción se ha convertido ya en "una necesidad apremiante la definición precisa del "ámbito de competencia de los entes que efectúan "acciones de sanción y revisión a la aplicación de "recursos públicos.

"En la actualidad existe una vaguedad en cuanto a "la competencia de las entidades que deben "efectuar dichas acciones de revisión, ya que parte "de las funciones fiscalizadoras que por ley le "corresponden al Poder Legislativo, son realizadas "por el propio Ejecutivo Federal, a través de "SECODAM, a pesar de ser él mismo quien ejerce el "presupuesto de ingresos y egresos de la "Federación. Lo anterior, constituye una aberración "puesto que el Poder Ejecutivo entonces se "convierte en juez y parte, contraviniendo el "principio de imparcialidad que debe prevalecer en "toda revisión, puesto que si se va a verificar la "aplicación de los recursos públicos efectuados "por el Ejecutivo, no es lógico ni ético que el "órgano encargado de hacerlo pertenezca al mismo "poder.

"Desde esta perspectiva las auditorías practicadas "por SECODAM carecen de objetividad y "credibilidad y si a ello aunamos que es "precisamente esta dependencia la que finca las "responsabilidades administrativas a los "servidores públicos del Ejecutivo Federal, "podemos inferir que de origen carecen de la "credibilidad necesaria para desalentar el "comportamiento desviado en el servicio público. "La experiencia demuestra que bajo estas "condiciones se dificulta la gestión de la "Contaduría Mayor de Hacienda, que también "efectúa compulsas a las dependencias y entidades "del Gobierno Federal, funciones que por mandato "Constitucional le corresponden a ella y no a "SECODAM.

"Es conveniente mencionar que dentro de las "declaraciones de la Organización Internacional de "Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI), en "octubre de 1977 durante la reunión de Lima Perú, "ya se recomendaba la instrumentación de los "cambios recientemente adoptados en nuestra "Constitución, relativos a la creación del órgano "supremo fiscalizador; sin embargo de dichas "recomendaciones no se tomó en cuenta que las "acciones de auditoría previa y simultánea debieran "corresponder también a dicho órgano por razones "de objetividad y neutralidad. Sin embargo, "considerando que las reformas constitucionales "instrumentadas constituyen por sí mismas un "gran avance, para efectos de operancia y en "beneficio de la precisión del ámbito de "competencia de los órganos fiscalizadores en "México, en esta propuesta se determina el "procedimiento para auditar previa y "simultáneamente los recursos públicos, entre la "Entidad de Fiscalización Superior de la Federación "(EFSF) y SECODAM.

"Las leyes que regulan la aplicación de "responsabilidades administrativas y penales, "dispuestas bajo un plan metódico y sistemático, "deben corresponder a las reformas "constitucionales multicitadas, procurando "establecer con precisión los límites sobre los "cuales se desempeña la gestión pública y también "acciones contundentes que impidan que los "funcionarios rebasen dicho límite, cosa que no "ocurre con las disposiciones jurídicas existentes, "por lo que considero necesario perfeccionar y "fortalecer este régimen jurídico bajo los siguientes "criterios:

Aplicar sin excepción las disposiciones jurídicas "en la materia.

"Duplicar las sanciones administrativas y penales, "tanto a servidores públicos como a particulares "que se vean implicados en algún ilícito de este "tipo.

"Circunscribir la actividad fiscalizadora y de "aplicación de sanciones administrativas a "posteriori, de acuerdo a las reformas "constitucionales, en la EFSF y por otra parte, "facultar a la SECODAM y los Contralores Internos "de los entes públicos federales para realizar "acciones de revisión preventiva y simultáneas, "bajo la supervisión de la EFSF.

"Por todo lo expuesto, se somete a esta H. "Representación Nacional la presente iniciativa por "la cual se propone la Creación de la Ley orgánica "de la Entidad de Fiscalización Superior de la "Federación.

"Ley Orgánica de la Entidad de Fiscalización "Superior de la Federación.

"En términos de lo dispuesto por las reformas "constitucionales propuestas para esta entidad, se "propone una nueva delimitación de "responsabilidades y funciones entre la Comisión de "Vigilancia de la Cámara de Diputados y la Entidad "de Fiscalización Superior de la Federación, "buscando dotar a este nuevo Organismo Superior de "Fiscalización de la autonomía técnica y de gestión "que requiere para el buen ejercicio de sus "funciones."

Lo interior pone de manifiesto que en el proceso legislativo de creación de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, se concibió al ente auditor como un órgano rector de la auditoría gubernamental en materia de gestión financiera. Para colmar lagunas y evitar ambigüedades se considera necesario conceptualizar las nociones de Cuenta Pública y gestión financiera recogiendo con ello los principios establecidos en el texto constitucional. Se consideró como gestión financiera, la actividad de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, respecto de la administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos, egresos, fondos y en general, de los recursos públicos que éstos utilicen para la ejecución de los objetivos contenidos en los programas federales aprobados y la Cuenta Pública se consideró como el informe que los Poderes de la Unión y los entes públicos federales rinden de manera consolidada a través del Ejecutivo Federal, a la Cámara sobre su gestión financiera y se constituirá por los estados contables, financieros, presupuestarios, económicos y programáticos, y demás información que muestre el registro de las operaciones derivadas de la aplicación de la Ley de Ingresos y del Ejercicio del Presupuestos de Egresos de la Federación, la incidencia de las mismas operaciones y de otras cuentas en el activo y pasivo totales de la Hacienda Pública Federal, y del patrimonio neto, incluyendo el origen y aplicación de los recursos, así como el resultado de las operaciones de los Poderes de la Unión y entes públicos federales, además de los estados detallados de la deuda pública federal.

En tales condiciones, el objeto de la revisión y fiscalización superior de la Cuenta Pública, consiste en la evaluación del desempeño, eficiencia, eficacia y economía, en el cumplimiento de los programas con base en los indicadores aprobados en el presupuesto, así como la fiscalización del resultado de la gestión financiera posterior a la conclusión en los procesos correspondientes de los Poderes de la Unión y los entes públicos federales; el fincamiento de las responsabilidades y la imposición de las sanciones resarcitorias correspondientes.

Consecuentemente, este Tribunal Pleno concluye que las facultades de la Auditoría Superior de la Federación derivadas de la revisión de la cuenta pública deben entenderse referidas a la gestión financiera en los términos que ya han sido explicados.

Cabe destacar que si bien es cierto que el artículo 2 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación establece que el auditor verificará que la actuación del ente fiscalizado se ajuste a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables, así como al cumplimiento de los programas señalados, tal facultad como ya dijo, se encuentra vinculada en lo concerniente a la gestión financiera del Estado, concepto del que escapa la revisión del acto administrativo que culminó con el otorgamiento de los permisos relativos a la generación de energía eléctrica objeto de las auditorías especiales 352 y 353 a que se refiere la parte actora.

En efecto, lo concerniente a la prestación del servicio público de energía eléctrica se rige por la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y por la Ley Federal del Procedimiento Administrativo; esta última, en cuanto regula los actos administrativos de la administración pública federal.

De dichos ordenamientos se destacan las siguientes disposiciones:

LEY DEL SERVICIO PUBLICO DE ENERGIA ELECTRICA:

"ARTICULO 1o.- Corresponde exclusivamente a la "Nación, generar, conducir, transformar, distribuir y "abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la "prestación de servicio público, en los términos del "Artículo 27 Constitucional. En esta materia no se "otorgarán concesiones a los particulares y la "Nación aprovechará, a través de la Comisión "Federal de Electricidad, los bienes y recursos "naturales que se requieran para dichos fines."

"ARTICULO 3o.- No se considera servicio público:

"I.- La generación de energía eléctrica para "autoabastecimiento, cogeneración o pequeña "producción;

"II.- La generación de energía eléctrica que realicen "los productores independientes para su venta a la "Comisión Federal de Electricidad;

"III.- La generación de energía eléctrica para su "exportación, derivada de cogeneración, "producción independiente y pequeña producción;

"IV.- La importación de energía eléctrica por parte "de personas físicas o morales, destinada "exclusivamente al abastecimiento para usos "propios; y

"V.- La generación de energía eléctrica destinada a "uso en emergencias derivadas de interrupciones "en el servicio público de energía eléctrica."

"ARTICULO 36.- La Secretaría de Energía, Minas e "Industria Paraestatal, considerando los criterios y "lineamientos de la política energética nacional y "oyendo la opinión de la Comisión Federal de "Electricidad, otorgará permisos de "autoabastecimiento, de cogeneración, de "producción independiente, de pequeña "producción o de importación o exportación de "energía eléctrica, según se trate, en las "condiciones señaladas para cada caso:

"I.- De autoabastecimiento de energía eléctrica "destinada a la satisfacción de necesidades "propias de personas físicas o morales, siempre "que no resulte inconveniente para el país a juicio "de la Secretaría de Energía, Minas e Industria "Paraestatal. Para el otorgamiento del permiso se "estará a lo siguiente:

"a) Cuando sean varios los solicitantes para fines "de autoabastecimiento a partir de una central "eléctrica, tendrán el carácter de copropietarios de "la misma o constituirán al efecto una sociedad "cuyo objeto sea la generación de energía eléctrica "para satisfacción del conjunto de las necesidades "de autoabastecimiento de sus socios. La sociedad "permisionaria no podrá entregar energía eléctrica "a terceras personas físicas o morales que no "fueren socios de la misma al aprobarse el "proyecto original que incluya planes de "expansión, excepto cuando se autorice la cesión "de derechos o la modificación de dichos planes; y

"b) Que el solicitante ponga a disposición de la "Comisión Federal de Electricidad sus excedentes "de producción de energía eléctrica, en los "términos del artículo 36-Bis.

"II.- De Cogeneración, para generar energía "eléctrica producida conjuntamente con vapor u "otro tipo de energía térmica secundaria, o ambos; "cuando la energía térmica no aprovechada en los "procesos se utilice para la producción directa o "indirecta de energía eléctrica o cuando se utilicen "combustibles producidos en sus procesos para la "generación directa o indirecta de energía eléctrica "y siempre que, en cualesquiera de los casos:

"a) La electricidad generada se destine a la "satisfacción de las necesidades de "establecimientos asociados a la cogeneración, "siempre que se incrementen las eficiencias "energética y económica de todo el proceso y que "la primera sea mayor que la obtenida en Plantas "de generación convencionales. El permisionario "puede no ser el operador de los procesos que den "lugar a la cogeneración.

"b) El solicitante se obligue a poner sus excedentes "de producción de energía eléctrica a la "disposición de la Comisión Federal de "Electricidad, en los términos del artículo 36-Bis.

"III.- De Producción Independiente para generar "energía eléctrica destinada a su venta a la "Comisión Federal de Electricidad, quedando ésta "legalmente obligada a adquirirla en los términos y "condiciones económicas que se convengan. Estos "permisos podrán ser otorgados cuando se "satisfagan los siguientes requisitos:

"a) Que los solicitantes sean personas físicas o "personas morales constituidas conforme a las "leyes mexicanas y con domicilio en el territorio "nacional, y que cumplan con los requisitos "establecidos en la legislación aplicable;

"b) Que los proyectos motivo de la solicitud estén "incluidos en la planeación y programas "respectivos de la Comisión Federal de Electricidad "o sean equivalentes. La Secretaría de Energía, "Minas e Industria Paraestatal, conforme a lo "previsto en la fracción III del artículo 3o., podrá "otorgar permiso respecto de proyectos no "incluidos en dicha planeación y programas, "cuando la producción de energía eléctrica de tales "proyectos haya sido comprometida para su "exportación; y

"c) Que los solicitantes se obliguen a vender su "producción de energía eléctrica exclusivamente a "la Comisión Federal de Electricidad, mediante "convenios a largo plazo, en los términos del "artículo 36-Bis o, previo permiso de la Secretaría "en los términos de esta Ley, a exportar total o "parcialmente dicha producción.

"IV.- De pequeña producción de energía eléctrica, "siempre que se satisfagan los siguientes "requisitos:

"a) Que los solicitantes sean personas físicas de "nacionalidad mexicana o personas morales "constituidas conforme a las leyes mexicanas y "con domicilio en el territorio nacional, y que "cumplan con los requisitos establecidos en la "legislación aplicable;

"b) Que los solicitantes destinen la totalidad de la "energía para su venta a la Comisión Federal de "Electricidad. En este caso, la capacidad total del "proyecto, en un área determinada por la "Secretaría, no podrá exceder de 30 MW; y

"c) Alternativamente a lo indicado en el inciso b) y "como una modalidad del autoabastecimiento a "que se refiere la fracción I, que los solicitantes "destinen el total de la producción de energía "eléctrica a pequeñas comunidades rurales o áreas "aisladas que carezcan de la misma y que la "utilicen para su autoconsumo, siempre que los "interesados constituyan cooperativas de "consumo, copropiedades, asociaciones o "sociedades civiles, o celebren convenios de "cooperación solidaria para dicho propósito y que "los proyectos, en tales casos, no excedan de 1 "MW;

"V.- De importación o exportación de energía "eléctrica, conforme a lo dispuesto en las "fracciones III y IV del artículo 3o., de esta Ley.

"En el otorgamiento de los permisos a que se "refiere este artículo, deberá observarse lo "siguiente:

"1) El ejercicio autorizado de las actividades a que "se refiere este artículo podrá incluir la conducción, "la transformación y la entrega de la energía "eléctrica de que se trate, según las "particularidades de cada caso;

"2) El uso temporal de la red del sistema eléctrico "nacional por parte de los permisionarios, "solamente podrá efectuarse previo convenio "celebrado con la Comisión Federal de Electricidad, "cuando ello no ponga en riesgo la prestación del "servicio público ni se afecten derechos de "terceros. En dichos convenios deberá estipularse "la contraprestación en favor de dicha entidad y a "cargo de los permisionarios;

"3) La Secretaría de Energía, Minas e Industria "Paraestatal, oyendo la opinión de la Comisión "Federal de Electricidad, podrá otorgar permiso "para cada una de las actividades o para ejercer "varias, autorizar la transferencia de los permisos e "imponer las condiciones pertinentes de acuerdo "con lo previsto en esta Ley, su Reglamento y las "Normas Oficiales Mexicanas, cuidando en todo "caso el interés general y la seguridad, eficiencia y "estabilidad del servicio público;

"4) Los titulares de los permisos no podrán vender, "revender o por cualquier acto jurídico enajenar "capacidad o energía eléctrica, salvo en los casos "previstos expresamente por esta Ley; y

"5) Serán causales de revocación de los permisos "correspondientes, a juicio de la Secretaría de "Energía, Minas e Industria Paraestatal, el "incumplimiento de las disposiciones de esta Ley, "o de los términos y condiciones establecidos en "los permisos respectivos."

"ARTICULO 37.- Una vez presentadas las "solicitudes de permiso de autoabastecimiento, de "cogeneración, de producción independiente, de "pequeña producción, de exportación o de "importación, a que se refiere el artículo 36, y con "la intervención de la Secretaría de Comercio y "Fomento Industrial en el ámbito de sus "atribuciones, la Secretaría de Energía, Minas e "Industria Paraestatal resolverá sobre las mismas "en los términos que al efecto señale esta Ley.

"Los titulares de dichos permisos quedan "obligados, en su caso, a:

"a) Proporcionar, en la medida de sus "posibilidades, la energía eléctrica disponible para "el servicio público, cuando por causas de fuerza "mayor o caso fortuito el servicio público se "interrumpa o restrinja, y únicamente por el lapso "que comprenda la interrupción o restricción. Para "estos casos, habrá una contraprestación a favor "del titular del permiso;

"b) Cumplir con las Normas Oficiales Mexicanas "que expida la Secretaría de Energía, Minas e "Industria Paraestatal, relativas a las obras e "instalaciones objeto de los permisos a que se "refiere el artículo 36; y

"c) La entrega de energía eléctrica a la red de "servicio público, se sujetará a las reglas de "despacho y operación del Sistema Eléctrico "Nacional que establezca la Comisión Federal de "Electricidad."

"ARTICULO 43.- En caso de inconformidad con las "resoluciones de la Secretaría competente, "dictadas con fundamento en esta Ley y demás "disposiciones derivadas de ella, el interesado "podrá solicitar ante la propia Secretaría, dentro del "plazo de 15 días hábiles siguientes a su "notificación, la reconsideración de dicha "resolución.

"En este recurso podrán ofrecerse toda clase de "pruebas, excepto la confesional. Al interponerse "deberán acompañarse los documentos en que "conste la resolución recurrida y acreditarse la "personalidad de quien promueva..."

Por otra parte, la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, establece:

"ART. 1.- Las disposiciones de esta ley son de "orden e interés públicos, y se aplicarán a los "actos, procedimientos y resoluciones de la "Administración Pública Federal centralizada, sin "perjuicio de lo dispuesto en los Tratados "Internacionales de los que México sea parte.

"El presente ordenamiento también se aplicará a "los organismos descentralizados de la "administración pública federal paraestatal "respecto a sus actos de autoridad, a los servicios "que el estado preste de manera exclusiva, y a los "contratos que los particulares sólo puedan "celebrar con el mismo.

"Este ordenamiento no será aplicable a las "materias de carácter fiscal, responsabilidades de "los servidores públicos, justicia agraria y laboral, "ni al ministerio público en ejercicio de sus "funciones constitucionales. En relación con las "materias de competencia económica, prácticas "desleales de comercio internacional y financiera, "únicamente les será aplicable el título tercero A." (mejora regulatoria)

"Para los efectos de esta Ley sólo queda excluida "la materia fiscal tratándose de las contribuciones "y los accesorios que deriven directamente de "aquéllas."

"ART. 3.- Son elementos y requisitos del acto "administrativo:

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

"II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo; "determinado o determinable; preciso en cuanto a "las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto "por la ley;

"III. Cumplir con la finalidad de interés público "regulado por las normas en que se concreta, sin "que puedan perseguirse otros fines distintos;

"IV. Hacer constar por escrito y con la firma "autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en "aquellos casos en que la ley autorice otra forma "de expedición;

"V. Estar fundado y motivado;

"VI. (DEROGADA, D.O.F. 24 DE DICIEMBRE DE "1996)

"VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones "relativas al procedimiento administrativo previstas "en esta Ley;

"VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el "objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;

"IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en "su emisión;

"X. Mencionar el órgano del cual emana;

"XI. (DEROGADA, D.O.F. 24 DE DICIEMBRE DE "1996)

"XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la "referencia específica de identificación del "expediente, documentos o nombre completo de "las personas;

"XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de "emisión;

"XIV. Tratándose de actos administrativos (sic) "deban notificarse deberá hacerse mención de la "oficina en que se encuentra y puede ser "consultado el expediente respectivo;

"XV. Tratándose de actos administrativos "recurribles deberá hacerse mención de los "recursos que procedan, y

"XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos "los puntos propuestos por las partes o "establecidos por la ley."

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

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

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

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

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

"I. Cumplimiento de su finalidad;

"II. Expiración del plazo;

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

"IV. Acaecimiento de una condición resolutoria;

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

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

"TITULO TERCERO

"DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

"CAPITULO PRIMERO

"DISPOSICIONES GENERALES

"ART. 12.- Las disposiciones de este Título son "aplicables a la actuación de los particulares ante "la Administración Pública Federal, así como a los "actos a través de los cuales se desenvuelve la "función administrativa."

"ART. 14.- El procedimiento administrativo podrá "iniciarse de oficio o a petición de parte "interesada."

"ART. 15.- La Administración Pública Federal no "podrá exigir más formalidades que las "expresamente previstas en la ley...."

"ART. 15-A.- Salvo que en otra disposición legal o "administrativa de carácter general se disponga "otra cosa respecto de algún trámite:

"I. Los trámites deberán presentarse solamente en "original, y sus anexos, en copia simple, en un "tanto. Si el interesado requiere que se le acuse "recibo, deberá adjuntar una copia para ese efecto;

"II. Todo documento original puede presentarse en "copia certificada y éstos podrán acompañarse de "copia simple, para cotejo, caso en el que se "regresará al interesado el documento cotejado;

"III. En vez de entregar copia de los permisos, "registros, licencias y, en general, de cualquier "documento expedido por la dependencia u "organismo descentralizado de la administración "pública federal ante la que realicen el trámite, los "interesados podrán señalar los datos de "identificación de dichos documentos, y

"IV. Excepto cuando un procedimiento se tenga "que dar vista a terceros, los interesados no "estarán obligados a proporcionar datos o entregar "juegos adicionales de documentos entregados "previamente a la dependencia u organismo "descentralizado de la administración pública "federal ante la que realicen el trámite "correspondiente, siempre y cuando señalen los "datos de identificación del escrito en el que se "citaron o con el que se acompañaron y el nuevo "trámite lo realicen ante la propia dependencia u "organismo descentralizado, aun y cuando lo "hagan ante una unidad administrativa diversa, "incluso si se trata de un órgano administrativo "desconcentrado."

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

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

"ART. 62.- Las autoridades administrativas, para "comprobar el cumplimiento de las disposiciones "legales y reglamentarias podrán llevar a cabo "visitas de verificación, mismas que podrán ser "ordinarias y extraordinarias; las primeras se "efectuarán en días y horas hábiles, y las segundas "en cualquier tiempo."

"TITULO TERCERO A

"De la mejora regulatoria

"ART. 69-A.- Las disposiciones de este título se "aplicarán a los actos, procedimientos y "resoluciones de la administración pública federal "centralizada y de los organismos descentralizados "de la administración pública federal en términos "del segundo párrafo del artículo 1 de esta Ley, a "excepción de los actos, procedimientos o "resoluciones de las Secretarías de la Defensa "Nacional y de Marina."

"ART. 69-B.- Cada dependencia y organismo "descentralizado creará un Registro de Personas "Acreditadas para realizar trámites ante éstas; "asignando al efecto un número de identificación al "interesado, quien, al citar dicho número en los "trámites subsecuentes que presente, no requerirá "asentar los datos ni acompañar los documentos "mencionados en el artículo 15, salvo al órgano a "quien se dirige el trámite, la petición que se "formula, los hechos y razones que dan motivo a la "petición y el lugar y fecha de emisión del escrito. "El número de identificación se conformará en los "términos que establezca la Comisión Federal de "Mejora Regulatoria, con base en la clave del "Registro Federal de Contribuyentes del "interesado, en caso de estar inscrito en el mismo."

"Los registros de personas acreditadas deberán "estar interconectados informáticamente y el "número de identificación asignado por una "dependencia u organismo descentralizado será "obligatorio para las demás."

"Para efectos de esta Ley, por trámite se entiende "cualquier solicitud o entrega de información que "las personas físicas o morales del sector privado "hagan ante una dependencia u organismo "descentralizado, ya sea para cumplir una "obligación, obtener un beneficio o servicio o, en "general, a fin de que se emita una resolución, así "como cualquier documento que dichas personas "estén obligadas a conservar, no comprendiéndose "aquella documentación o información que sólo "tenga que presentarse en caso de un "requerimiento de una dependencia u organismo "descentralizado."

Del contenido de los numerales transcritos deriva por una parte, que corresponde exclusivamente a la Nación, generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público, en los términos el Artículo 27 Constitucional; que en esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación aprovechará, a través de la Comisión Federal de Electricidad, los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines; que no se considera servicio público la generación de energía eléctrica para autoabastecimiento, cogeneración o pequeña producción ni la generación de energía eléctrica que realicen los productores independientes para su venta a la Comisión Federal de Electricidad; que corresponde a la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, considerando los criterios y lineamientos de la política energética nacional y oyendo la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, otorgar permisos de autoabastecimiento, de cogeneración, de producción independiente, de pequeña producción o de importación o exportación de energía eléctrica, según se trate, en las condiciones señaladas para cada caso; que una vez presentadas las solicitudes de permiso de autoabastecimiento, de cogeneración, de producción independiente, de pequeña producción, de exportación o de importación, a que se refiere el artículo 36, y con la intervención de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en el ámbito de sus atribuciones, la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal resolverá sobre las mismas en los términos que al efecto señale la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Por otro lado, se advierte que el acto consistente en el otorgamiento de permisos para autoabastecimiento, de cogeneración, de producción independiente, de pequeña producción o de importación o exportación de energía eléctrica, es de naturaleza administrativa y deben observar entre otros requisitos, los previstos en el artículo 3 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, entre los que se encuentra que se encuentre **debidamente fundado y motivado** (a la omisión de dicho requisito se refieren en general las observaciones y recomendaciones contenidas en el informe de resultados de la cuenta pública dos mil dos).

Ahora bien, conforme a la propia ley que rige el acto, la omisión o irregularidad de los elementos y requisitos exigidos por el referido artículo 3o. o por las leyes administrativas de las materias de que se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo **pero éste es válido hasta en tanto no haya sido declarada su invalidez por autoridad administrativa o jurisdiccional competente.**

Lo anterior pone de manifiesto que el análisis del debido o indebido otorgamiento de permisos para la generación de energía eléctrica, no se encuentra vinculado con la gestión financiera del Estado y por tanto, no se rige por las normas que regulan la revisión de la cuenta pública, sino que queda dentro del ámbito de atribuciones de la administración pública y concretamente, del procedimiento que impera para los actos administrativos pues como se ha visto, en los permisos aludidos ni siquiera se involucra la prestación de un servicio público sino que se trata de instrumentos que permite a los particulares su explotación.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es el Presidente de la República el órgano del Gobierno Federal al que corresponde proveer en la esfera administrativa para la exacta observancia de la Ley; que todos los actos inherentes al otorgamiento de un permiso para la generación de energía eléctrica, desde los documentos que se deben solicitar, la dictaminación de tales documentos, el cobro de derechos, la expedición del título que consigne un permiso y la revisión sobre la forma en que un particular dé cumplimiento a las condiciones que contemple, o la imposición de sanciones que procedan por el incumplimiento, son actos exclusivos de la órbita de poder conferida al Ejecutivo de la Unión, que se llevan a cabo a través de la Comisión Reguladora de Energía, a la que la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica otorga atribuciones autónomas e indelegables, se trata de actos que se regulan en el ámbito administrativo.

Sirve de apoyo a la anterior conclusión, la jurisprudencia que dice:

"Novena Epoca

"Instancia: Pleno

"Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su "Gaceta

"Tomo: X, Septiembre de 1999

"Tesis: P./J. 100/99

"Página: 705

"CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ESTUDIO "INNECESARIO DE CONCEPTOS DE INVALIDEZ. Si "se declara la invalidez del acto impugnado en una "controversia constitucional, por haber sido "fundado uno de los conceptos de invalidez "propuestos por la parte actora, situación que "cumple el propósito de este juicio de nulidad de "carácter constitucional, resulta innecesario "ocuparse de los restantes argumentos de queja "relativos al mismo acto."

En mérito de lo hasta aquí expuesto, procede declarar la invalidez de los actos impugnados consistentes en los requerimientos contenidos en los oficios OASF/736/04, OASF/692/04, OAF/505/04 y sus anexos, así como de las observaciones y recomendaciones contenidas en el informe de resultados de la revisión y fiscalización superior de la cuenta pública, derivada de las auditorías especiales 02-18C00-6-352 y 02-18C00-6-353; y, en vía de consecuencia, del procedimiento llevado a cabo por la Auditoría Superior de la Federación, al ejecutar las referidas auditorías, surtiendo efectos dicha declaratoria a partir de su notificación a las partes en esta controversia constitucional.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO.- Se declara la invalidez de los oficios OASF/736/04 de fecha primero de abril de dos mil cuatro, dirigido al Secretario de Energía; OASF/692/04 de fecha primero de abril dos mil cuatro, dirigido al Presidente de la Comisión Reguladora de Energía y los anexos de ambos, así como del diverso OASF/505/04, de la misma fecha, así como de las observaciones y recomendaciones contenidas en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2002, en la parte que fue resultado de las Auditorías especiales números 02-18COO-6-352 y 02-18COO-6-353; y, en vía de consecuencia, del procedimiento llevado a cabo por la Auditoría Superior de la Federación, al ejecutar las referidas auditorías.

SEGUNDO.- Publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

NOTIFIQUESE, y en su oportunidad archívese como asunto totalmente concluido.

Así lo resolvió el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por mayoría de seis votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Díaz Romero, Gudiño Pelayo, Ortiz Mayagoitia y Presidente Azuela Güitrón; se declara la invalidez de los oficios OASF/736/04 de fecha primero de abril de dos mil cuatro, dirigido al Secretario de Energía; OASF/692/04 de fecha primero de abril dos mil cuatro, dirigido al Presidente de la Comisión Reguladora de Energía y los anexos de ambos, así como del diverso

OASF/505/04, de la misma fecha, así como de las observaciones y recomendaciones contenidas en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2002, en la parte que fue resultado de las Auditorías especiales números 02-18COO-6-352 y 02-18COO-6-353; y, en vía de consecuencia, del procedimiento llevado a cabo por la Auditoría Superior de la Federación, al ejecutar las referidas auditorías; publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Los señores Ministros Cossío Díaz, Góngora Pimentel, Valls Hernández, Sánchez Cordero y Silva Meza votaron en contra, y porque se declarara la validez de los oficios impugnados por estimar que la Auditoría Superior de la Federación cuenta con las atribuciones correspondientes, y reservaron su derecho de formular voto de minoría; el señor Ministro Aguirre Anguiano y la señora Ministra Luna Ramos formularon salvedades con las algunas de las consideraciones. El señor Ministro Aguirre Anguiano reservó su derecho de formular voto aclaratorio, y la señora Ministra Luna Ramos reservó su derecho de formular voto concurrente. El señor Ministro Presidente Mariano Azuela Güitrón declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos. Fue Ponente el señor Ministro Juan Díaz Romero.

Firman los señores ministros Presidente y Ponente con el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe.- El Presidente Ministro **Mariano Azuela Güitrón**.- Rúbrica.- El Ponente Ministro **Juan Díaz Romero**.- Rúbrica.- El Secretario General de Acuerdos, **José Javier Aguilar Domínguez**.- Rúbrica.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL NUMERO 61/2004

ACTOR: PODER EJECUTIVO FEDERAL.

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA LA MINISTRA MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL NUMERO 61/2004, PROMOVIDA POR EL SECRETARIO DE ENERGIA, EN REPRESENTACION DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, CONTRA ACTOS DE LA CAMARA DE DIPUTADOS Y DE LA AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION, FALLADA POR EL TRIBUNAL EN PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, EN SU SESION PUBLICA CORRESPONDIENTE AL DOCE DE ABRIL DE DOS MIL CINCO.

En la discusión del proyecto aprobado por mayoría de seis votos, expresé mi convencimiento en relación con las siguientes conclusiones de fondo a que alude su considerando octavo:

1. Respecto de los permisos otorgados entre mil novecientos noventa y cuatro y dos mil, auditados en la auditoría especial 353, debe imperar la normatividad vigente hasta antes de que se produjera la reforma constitucional de mil novecientos noventa y nueve, por la que se creó la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación, pues ***“aunque ésta sí sustituyó de manera inmediata la figura de la Contaduría Mayor de Hacienda, el propio poder reformador especificó que el nuevo órgano tendría que actuar con base en la normatividad anterior por lo que hace a las cuentas públicas correspondientes hasta dos mil, operando entonces una mera substitución del ente a cargo a quien estaba la atribución, pero que para esos efectos se subrogaba o sustituía en la fisonomía, atribuciones y obligaciones que el régimen anterior marcaba.”***
2. En relación con los permisos auditados cuya fecha de expedición fue el año dos mil uno, la Auditoría Superior de la Federación carecía de facultades para revisarlos con motivo de la revisión de la cuenta pública del año dos mil dos, porque en términos del artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, dicho organismo ***“sólo podrá revisar actos que correspondan a procesos que abarquen otros ejercicios, en la parte ejecutada en el año que se fiscaliza, que en el caso concreto se refiere a dos mil dos, lo cual obedece al principio de anualidad que rige en la materia.”***

Esta conclusión la sustenta la ejecutoria, entre otras importantes consideraciones, porque la revisión de la cuenta pública se encuentra ***“limitada por el principio de anualidad, por lo que sólo puede ser revisada la gestión financiera efectuada por los entes fiscalizados en el ejercicio fiscal que corresponda; sin embargo, para el caso de los procesos que abarquen en su ejecución dos o más ejercicios fiscales, sólo podrán ser revisados y fiscalizados anualmente en la parte ejecutada en ese ejercicio.”***

La excepción que establece el artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, faculta a la Auditoría Superior de la Federación a revisar conceptos específicos de cuentas públicas anteriores, con la salvedad de que en los programas autorizados en el Presupuesto de Egresos correspondiente, abarque para su ejecución y pago, diversos ejercicios fiscales.

En el caso concreto no se surte la salvedad al principio de anualidad que establece el artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación porque conforme a este artículo, de las observaciones realizadas no se advierte que las irregularidades que se atribuyen a la Comisión Reguladora de Energía se hayan ejecutado en el ejercicio correspondiente a la cuenta pública de dos mil dos, de tal manera que la Auditoría Superior de Fiscalización carecía de facultades para auditarlos.”

3. Las facultades de la Auditoría Superior de la Federación, derivadas de la revisión de la cuenta pública deben entenderse referidas a la gestión financiera y si bien es cierto que el artículo 2o. de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, establece que el auditor verificará que la actuación del ente fiscalizado se ajuste a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables, así como al cumplimiento de los programas señalados, tal facultad ***“se encuentra vinculada en lo concerniente a la gestión financiera del Estado, concepto del que escapa la revisión del acto administrativo que culminó con el otorgamiento de los permisos relativos a la generación de energía eléctrica objeto de las auditorías especiales 352 y 353 a que se refiere la parte actora.”***

Sin embargo, acerca de la segunda conclusión, la que se refiere a la posibilidad legal de examinar actos anteriores al ejercicio fiscal al en que se aplique la verificación, estimo que su valiosa argumentación debió complementarse, en virtud de que omitió señalar cómo opera, bajo las mismas condiciones, la auditoría cuyo nacimiento surge de una denuncia y genera la aplicación del procedimiento previsto en los artículos 36 a 44 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, agrupados en el Capítulo Único del Título Cuarto de dicha ley, denominado ***“De la revisión de situaciones excepcionales”***.

Esta precisión, que a mi juicio es indispensable, obedece a la circunstancia de que podría interpretarse la ejecutoria en el sentido de que el principio de anualidad es absoluto, aun tratándose de ***“situaciones excepcionales”***, que la misma Constitución bajo esa sugerente denominación instituye.

Tratándose de este último caso, el principio de anualidad de la fiscalización no puede interpretarse de manera ortodoxa, pues por las peculiaridades de los supuestos que prevé el catálogo de ***“situaciones excepcionales”*** contemplado en el artículo 38 del citado ordenamiento jurídico secundario, se llega a la convicción de que, para brindar eficacia a estas normas, el órgano de fiscalización no debe tener un límite en el tiempo tan estrecho para ejercer sus atribuciones, sino que el plazo deberá considerarse con la prudencia necesaria para hacer frente a esas situaciones.

El artículo 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone:

“Artículo. 79. La entidad de fiscalización superior de la Federación, de la Cámara de Diputados, tendrá autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga la ley.

Esta entidad de fiscalización superior de la Federación tendrá a su cargo:

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

También fiscalizará los recursos federales que ejerzan las entidades federativas, los municipios y los particulares.

Sin perjuicio de los informes a que se refiere el primer párrafo de esta fracción, en las situaciones excepcionales que determine la ley, podrá requerir a los sujetos de fiscalización que procedan a la revisión de los conceptos que estime pertinentes y le rindan un informe. Si estos requerimientos no fueren atendidos en los plazos y formas señalados por la ley, se podrá dar lugar al fincamiento de las responsabilidades que corresponda.

II. Entregar el informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados a más tardar el 31 de marzo del año siguiente al de su presentación. Dentro de dicho informe se incluirán los dictámenes de su revisión y el apartado correspondiente a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, que comprenderá los comentarios y observaciones de los auditados, mismo que tendrá carácter público.

La entidad de fiscalización superior de la Federación deberá guardar reserva de sus actuaciones y observaciones hasta que rinda los informes a que se refiere este artículo; la ley establecerá las sanciones aplicables a quienes infrinjan esta disposición.

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

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

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

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

Los Poderes de la Unión y los sujetos de fiscalización facilitarán los auxilios que requiera la entidad de fiscalización superior de la Federación para el ejercicio de sus funciones.

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

Por su parte, el Título Cuarto de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación establece:

"TÍTULO CUARTO

De la Revisión de Situaciones Excepcionales

Capítulo Único

Artículo 36. Para los efectos de lo previsto en el párrafo tercero de la fracción I, del artículo 79 constitucional, cuando se presenten denuncias debidamente fundadas o por otras circunstancias pueda suponerse el presunto manejo, aplicación o custodia irregular de recursos públicos federales, o de su desvío, la Auditoría Superior de la Federación procederá a requerir a las entidades fiscalizadas, revisiones de conceptos específicos vinculados de manera directa a las denuncias presentadas. El requerimiento deberá aportar indicios probatorios razonables, mediante los cuales se presuma que la irregularidad cometida ocasionó un daño al Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

Artículo 37. Las entidades fiscalizadas, deberán rendir a la Auditoría Superior de la Federación, en un plazo que no excederá setenta y cinco días contados a partir de la recepción del requerimiento, un Informe del Resultado de sus actuaciones y, en su caso, de las sanciones que se hubieren impuesto o a que se hubieren hecho acreedores los servidores públicos involucrados. Este informe en ningún caso contendrá información de carácter reservado.

Artículo 38. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por situaciones excepcionales aquéllas en las cuales, de la denuncia que al efecto se presente, se deduzca alguna de las circunstancias siguientes:

a) Un daño patrimonial que afecte a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales, por un monto que resulte superior a cien veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal;

b) Hechos de corrupción determinados por autoridad competente;

c) La afectación de áreas estratégicas o prioritarias de la economía;

d) El riesgo de que se paralice la prestación de servicios públicos esenciales para la comunidad, o

e) El desabasto de productos de primera necesidad.

Artículo 39. Los sujetos de fiscalización estarán obligados a realizar la revisión que la Auditoría Superior de la Federación les requiera, sin que dicha revisión interfiera u obstaculice el ejercicio de las funciones o atribuciones que conforme a la ley compete a las autoridades y a los servidores públicos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales.

Artículo 40. Si transcurrido el plazo señalado en el artículo 37 de esta Ley, la entidad fiscalizada, sin causa justificada, no presenta el informe a que el mismo numeral se refiere, la Auditoría Superior de la Federación procederá a fincar las responsabilidades que corresponda e impondrá a los servidores públicos responsables una multa de cien a seiscientos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. Su reincidencia se podrá castigar con una multa hasta del doble de la ya impuesta, además de que podrá promover la destitución de los responsables ante las autoridades competentes.

Artículo 41. El fincamiento de responsabilidades y la imposición de sanciones no relevará al infractor de cumplir con las obligaciones o regularizar las situaciones que motivaron las multas.

Artículo 42. Cuando la Auditoría Superior de la Federación, además de imponer la sanción respectiva, requiera al infractor para que en un plazo determinado, que nunca será mayor a cuarenta y cinco días, cumpla con la obligación omitida motivo de la sanción y éste incumpla, será sancionado como reincidente.

Artículo 43. Para imponer la multa que corresponda, la Auditoría Superior de la Federación 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.

Artículo 44. Lo dispuesto en el presente Capítulo, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a ésta u otras leyes fueren aplicables por la Auditoría Superior de la Federación ni del fincamiento de otras responsabilidades.”

Del texto constitucional, en la parte que se transcribe, se desprende que en su artículo 79, fracción I, párrafo tercero, dispuso **“Sin perjuicio de los informes a que se refiere el primer párrafo de esta fracción, en las situaciones excepcionales que determine la ley, podrá requerir a los sujetos de fiscalización que procedan a la revisión de los conceptos que estime pertinentes y le rindan un informe. Si estos requerimientos no fueren atendidos en los plazos y formas señalados por la ley, se podrá dar lugar al fincamiento de las responsabilidades que corresponda.”**

Esto significa que el poder reformador del Código Supremo, reconoció la posibilidad de dotar al legislador secundario con facultades para establecer cuáles serían las condiciones extraordinarias que le permitieran al órgano fiscalizador de la Federación, llevar a cabo verificaciones, apartándose de las previsiones generales contempladas como reglas generales.

Por otra parte, es principio de interpretación ampliamente aceptado, que las normas que instituyen excepciones a sus propias disposiciones generales, son de aplicación estricta para los casos expresamente considerados en ellas, de manera que solamente si se colma con precisión el supuesto enunciado en la regla de excepción, podrá tener aplicación válida al caso concreto.

Bajo este principio, el texto constitucional inspiró la existencia del Título Cuarto de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, denominado **“De la revisión de Situaciones Excepcionales”**, desde luego, aplicable rigurosamente a los casos en que los hechos se ajusten estrictamente a los supuestos especiales que señala.

Como toda norma de excepción, su contenido desplaza la aplicación de los preceptos específicos cuyo contenido contemplan las situaciones regulares, es decir, las que no motivan un tratamiento especial, por no ser peculiares los actos que las materializan.

En este contexto, el legislador secundario señaló en el artículo 38 cuáles serían esas situaciones singulares que complementarían el procedimiento ordinario de fiscalización, para aplicar adicionalmente el que reglamenta el Título Cuarto de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación.

Para tal fin y con apoyo en el texto constitucional que le delegó la tarea de señalarlas, determinó cinco casos en los que, además de la verificación del ejercicio anual correspondiente, podrían dictarse medidas extraordinarias y, como se verá a continuación, tal vez de emergencia, para atender circunstancias que por su naturaleza ameritan un tratamiento diverso al habitual.

En primer lugar se estableció el supuesto en que existan elementos para determinar un posible daño a la Hacienda Pública Federal por un monto superior a \$ 4,680,000.00 (cuatro millones seiscientos ochenta mil pesos, moneda nacional) equivalentes a cien mil veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal; en el segundo, la detección de hechos de corrupción determinados por la autoridad competente; enseguida, la eventual afectación de áreas estratégicas o prioritarias de la economía; también el riesgo de paralizar la prestación de algún servicio público esencial; y finalmente, el desabasto de productos de primera necesidad.

A primera vista se advierte que la voluntad del autor de la norma fue consignar casos cuyo denominador común es la realización de conductas que merecen una atención inmediata, lógicamente bajo un mecanismo ágil y con amplias facultades para conminar a los entes públicos fiscalizados y servidores públicos presuntamente responsables, para que rindan el informe respectivo sobre los hechos denunciados y, en su caso, de las sanciones que se hubiesen decretado, cuando así procediere.

Pero debe quedar claro también que este Título Cuarto, al contener normas de excepción, su aplicación excluye algunos procedimientos típicos en la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, y desde luego, el relativo al principio de anualidad que únicamente puede estar referido a la fiscalización del Informe de Avance de Gestión Financiera y la revisión de la Cuenta Pública, conforme los dispone el artículo 20 de la misma ley, en los términos siguientes:

***“Artículo 20. La fiscalización del Informe de Avance de Gestión Financiera y la revisión de la Cuenta Pública están limitadas al principio de anualidad a que se refiere la fracción IV del artículo 74 constitucional, por lo que un proceso que abarque en su ejecución dos o más ejercicios fiscales, sólo podrá ser revisado y fiscalizado anualmente en la parte ejecutada precisamente en ese ejercicio, al rendirse la Cuenta Pública; lo mismo ocurrirá cuando el proceso se declare como concluido. En virtud de lo anterior, la revisión de conceptos ya fiscalizados con motivo del Informe de Avance de Gestión Financiera, no deberán duplicarse a partir de la revisión de la Cuenta Pública.*”**

***Sin perjuicio del principio de anualidad a que se refiere el párrafo anterior, la Auditoría Superior de la Federación podrá revisar de manera casuística y concreta, información y documentos relacionados con conceptos específicos de gasto correspondientes a ejercicios anteriores al de la Cuenta Pública en revisión, cuando el programa o proyecto contenido en el presupuesto aprobado, abarque para su ejecución y pago diversos ejercicios fiscales, sin que con este motivo se entienda, para todos los efectos legales, abierta nuevamente la Cuenta Pública del ejercicio correspondiente a la revisión específica señalada.*”**

Esto es así, porque tanto la Constitución en sus artículos 74, fracción IV, y 79, fracción I, párrafo tercero, como la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, en sus artículos 20 y los que integran su Título Cuarto, armonizan el procedimiento regular de fiscalización, con el diverso mecanismo legal destinado al tratamiento de las denominadas constitucional y legalmente **“situaciones excepcionales”**, expresiones elocuentes de la exclusión del tratamiento ortodoxo, que el legislador quiso que fueran segregadas del resto del bagaje jurídico reglamentario de la fiscalización del Informe de Avance de Gestión Financiera, o de la revisión de la Cuenta Pública.

Por tanto, no es un procedimiento único de fiscalización el plasmado en la Constitución y en la ley respectiva, sino uno de carácter regular referido a la revisión anual de la Cuenta Pública y otro, inusual, que emerge para los casos en que se denuncian circunstancias de tal gravedad de las que pueda suponerse, fundadamente, el **“presunto manejo, aplicación o custodia irregular de los recursos públicos federales o de su desvío”**, y que propician el ejercicio de facultades de investigación de mayor envergadura, no limitadas a la verificación de un ejercicio anual, además, caracterizado por plazos perentorios para recabar información (setenta y cinco días máximo) y en los que la información no tendrá el carácter de reservada, según lo dispone el artículo 37 citado.

En esa misma línea, los sujetos de fiscalización están obligados a realizar la revisión ordenada, en su caso, por la Auditoría Superior de la Federación, sin ***“que dicha revisión interfiera u obstaculice el ejercicio de las funciones o atribuciones que conforme a la ley compete a las autoridades”***; también, la falta del informe requerido, sin causa justificada conducirá a la imposición de una multa al omiso y, en caso de reincidencia a otra mayor, así como a la posibilidad de destitución de los responsables, además de las sanciones que conforme a otras leyes procedan (artículos 39, 40 y 44).

Esta reunión de normas permite inferir que el Título Cuarto de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, constituye un procedimiento alternativo de fiscalización para los casos que a través de una denuncia se presuma, razonablemente, la posible existencia de irregularidades en el manejo de los fondos públicos, circunstancia excepcional que aleja la aplicación del mecanismo regular cuya nota distintiva es su apego al principio de anualidad, pues no se cumpliría el propósito del Constituyente Permanente plasmado en el tercer párrafo de la fracción I del artículo 79 constitucional, si se tuviese que dar el mismo tratamiento a un caso ordinario y a otro u otros de suma gravedad, cuando claramente delegó en el legislador secundario ocuparse de estos últimos para que el órgano fiscalizador pueda ***“...requerir a lo sujetos de fiscalización que procedan a la revisión de los conceptos que estime pertinentes y le rindan un informe...”*** lógicamente sin sujetarse a las formalidades establecidas para la revisión de la Cuenta Pública, tal como está prevista en el precepto constitucional que a continuación se cita:

“Artículo 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

I. ...

II...

III. Derogada.

IV...

...

...

La revisión de la cuenta pública tendrá por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas.

Para la revisión de la cuenta pública, la Cámara de Diputados se apoyará en la entidad de fiscalización superior de la Federación. Si del examen que ésta realice aparecieran discrepancias entre las cantidades correspondientes a los ingresos o a los egresos, con relación a los conceptos y las partidas respectivas o no existiera exactitud o justificación en los ingresos obtenidos o en los gastos realizados, se determinarán las responsabilidades de acuerdo con la ley.

La cuenta pública del año anterior deberá ser presentada a la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión dentro de los diez primeros días del mes de junio.

Sólo se podrá ampliar el plazo de presentación de la iniciativa de Ley de Ingresos y del proyecto de presupuesto de egresos, así como de la cuenta pública, cuando medie solicitud del Ejecutivo suficientemente justificada a juicio de la cámara o de la Comisión Permanente, debiendo comparecer en todo caso el secretario del despacho correspondiente a informar de las razones que lo motiven;...”

Como puede apreciarse del texto anterior, la fracción IV del artículo 74 constitucional instituye el principio de anualidad en función de la revisión de la cuenta pública, por lo que su contenido y normas que de este precepto derivan, deben armonizarse con el diverso artículo 79, fracción I, párrafo tercero, de la misma Carta Magna, que alude a las ***“situaciones excepcionales”***, en las que dicho principio no puede cobrar aplicación, pues se trata de una especial facultad que carecería de sentido, si se le sujetara a un riguroso régimen temporal tan estrecho, que impediría al ente fiscalizador actuar cuando más urgente se hace necesaria su presencia, lo que se corrobora con la gama de casos previstos en el repetido artículo 38, que de suyo tienen un significado económico o social trascendente.

Por tanto, considero que en este aspecto la ejecutoria que motiva este voto concurrente, debió presentar la imagen completa del sistema de fiscalización vigente, para establecer la compatibilidad del principio de anualidad en la revisión de la cuenta pública, y el alcance temporal de la fiscalización de las ***“situaciones excepcionales”***, calificadas así por la propia Constitución, anticipando una investigación extraordinaria más allá de un ejercicio anual determinado.

Finalmente, en el caso concreto la parte actora reconoce que ***“en la página 534 del Informe Rendido por el Auditor Superior de la Federación a la Comisión de Vigilancia de la Cámara de Diputados, se indicó que la verificación realmente obedecía a denuncias de hechos en materia de energía eléctrica presentadas por dos legisladores, lo que en estricto sentido debió dar lugar, entonces, a la ejecución de un proceso de Auditoría Especial regulado por el Título Cuarto de la citada Ley de Fiscalización Superior de la (sic) denominada ‘de la revisión de situaciones excepcionales’ y no como parte de un proceso ordinario de auditoría.”***; circunstancia que impide examinar el presente asunto bajo la perspectiva de una auditoría apoyada en la existencia de situaciones excepcionales, que motivaran una fiscalización al margen del principio de anualidad, razón por la cual expreso este voto concurrente con el sentido de la decisión mayoritaria.

Atentamente

Ministra **Margarita Beatriz Luna Ramos.-** Rúbrica.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 61/2004
ACTOR: PODER EJECUTIVO FEDERAL.

VOTO ACLARATORIO QUE FORMULA EL MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL AL RUBRO INDICADA.

Estoy de acuerdo con la determinación de declarar la invalidez de los oficios AOSF/736/04, AOSF/692/04 y AOSF/505/2004, todos de primero de abril de dos mil cuatro, dirigidos al Secretario de Energía y al Presidente de la Comisión Reguladora de Energía, así como con la decisión de declarar también inválidas las observaciones y recomendaciones contenidas en el informe del resultado de la revisión y fiscalización superior de la cuenta pública 2002, en la parte que es resultando de las auditorías especiales 02-18C00-6-352 y 02-1800-6-353 y en vía de consecuencia, del procedimiento llevado a efecto por la Auditoría Superior de la Federación, al ejecutar tales auditorías; sin embargo, considero que es innecesario hacer un análisis del tema relativo a si la Auditoría Superior de la Federación tiene o no facultades constitucionales o legales, para hacer observaciones o recomendaciones de carácter imperativo.

Lo anterior, porque no es la carencia de facultades (lo que se reclama), ya sean constitucionales o legales de la Auditoría Superior de la Federación para emitir observaciones de carácter imperativo lo que en la especie debe dirigir a declarar la invalidez de los actos precitados, sino porque la materia de las recomendaciones y observaciones (combatidas) contenidas en tales actos está fuera de la competencia que a la entidad de fiscalización mencionada otorga la Ley de la materia.

En efecto, de la lectura de los artículos 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 16 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación se advierte que el titular de la Auditoría Superior de la Federación carece de facultades para analizar ante sí y por sí la legalidad y, por ende, la validez de los procedimientos llevados a efecto por las autoridades auditadas para expedir los permisos para la generación de energía eléctrica, máxime que estos últimos son de naturaleza administrativa, motivo por el cual deben cumplir entre otros requisitos, los contemplados en el artículo 3o. de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, entre los cuales se encuentran que estén debidamente fundados y motivados; luego, tales procedimientos y permisos son válidos hasta en tanto no haya sido declarada su invalidez por autoridad administrativa o jurisdiccional competente. Por tanto, las recomendaciones y observaciones relacionadas con la validez de los procedimientos de mérito, precisadas en el segundo párrafo precedente, así como los requerimientos dirigidos al Presidente de la Comisión Reguladora de Energía, para que adopte medidas de carácter administrativo dentro de los procedimientos relativos a la expedición de permisos para la generación de energía eléctrica contenidos en los oficios señalados en el párrafo indicado constituyen actos emitidos fuera del ámbito competencial de la Auditoría Superior de la Federación, pues van más allá de la facultad de analizar la legalidad de la cuenta pública, la cual está restringida a la cuestión financiera.

En conclusión, la Auditoría Superior de la Federación al evaluar la legalidad del procedimiento o procedimientos administrativos que culminaron con el otorgamiento de los permisos de energía eléctrica auditados fue más allá de lo dispuesto en los artículos 74 y 79 constitucionales en cuanto precisan el objeto y alcance de la revisión de la cuenta pública, consistente en la evaluación del desempeño, eficiencia, eficacia y economía, en el cumplimiento de los programas con base en los indicadores aprobados en el presupuesto, así como la fiscalización del resultado de la gestión financiera posterior a la conclusión de los procesos correspondientes de los Poderes de la Unión y los entes públicos federales, el fincamiento de las responsabilidades y la imposición de sanciones resarcitorias correspondientes.

En esta tesitura, se pone de relieve que para declarar la invalidez de los oficios, recomendaciones y observaciones precisados en el resolutivo primero de la ejecutoria dictada en la controversia constitucional al rubro indicada era innecesario analizar si la Auditoría Superior de la Federación tiene o no facultades para emitir observaciones o recomendaciones de carácter imperativo, esto es, que vinculen a las autoridades auditadas, pues en el caso a estudio esto no incide para declarar la invalidez de mérito, sino que ello obedece a que tales actos no son competencia de la Auditoría indicada, acorde a lo antes razonado.

Ministro **Sergio Salvador Aguirre Anguiano.-** Rúbrica.

VOTO DE MINORIA QUE FORMULAN LOS SEÑORES MINISTROS JOSE RAMON COSSIO DIAZ, GENARO DAVID GONGORA PIMENTEL, SERGIO A. VALLS HERNANDEZ, OLGA SANCHEZ CORDERO DE GARCIA VILLEGAS Y JUAN N. SILVA MEZA EN RELACION CON LA CONTROVERSIDAD CONSTITUCIONAL 61/2004, PROMOVIDA POR EL PODER EJECUTIVO FEDERAL.

En sesión de doce de abril de dos mil cinco, el Tribunal Pleno resolvió la controversia constitucional 61/2004, en la que el Ejecutivo Federal demandó la invalidez de los oficios OASF/736/04 y OASF-692/2004, de primero de abril de dos mil cuatro, y sus anexos, dirigidos al Presidente de la Comisión Reguladora de Energía y al Secretario de Energía, en los que el Auditor Superior de la Federación formula recomendaciones y solicitudes de aclaración, a efecto de que éstos adopten las medidas o ejerzan las acciones procedentes e informen de ello dentro del plazo de cuarenta y cinco días hábiles, apercibidos de que en caso de no remitir la información solicitada, se promoverá la instauración de los procedimientos administrativos por el incumplimiento al requerimiento. De igual modo, se impugnan las observaciones y recomendaciones contenidas en el Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública de 2002 y las auditorías que culminaron con dichas observaciones y recomendaciones, relacionadas fundamentalmente con el otorgamiento de permisos de generación de energía eléctrica en las modalidades de autoabastecimiento, cogeneración, producción independiente, importación y exportación, durante los ejercicios fiscales de mil novecientos noventa y cuatro a dos mil dos.

La sentencia, emitida por mayoría de seis votos, declara la invalidez de los actos impugnados, para lo cual establece, como premisa inicial, que los oficios emitidos por el Auditor Superior de la Federación tienen un carácter imperativo, en tanto que traen consigo el deber de cumplimentar las observaciones formuladas en un plazo determinado, con el apercibimiento de dar inicio a los procedimientos administrativos correspondientes.

No obstante, se precisa que tal circunstancia no los torna por sí mismos inválidos, en tanto que del análisis del marco constitucional y legal que rige a la Auditoría Superior de la Federación, se advierte que ésta sí tiene atribuciones para emitir observaciones y recomendaciones con carácter imperativo.

En cambio, los actos impugnados resultan inválidos, en cuanto contienen recomendaciones relativas a los permisos conferidos por la Comisión Reguladora de Energía entre mil novecientos noventa y cuatro y dos mil, ya que la Ley de Fiscalización Superior de la Federación sólo es aplicable a partir de la revisión de la cuenta pública de dos mil uno y, por ende, no era dable auditar, a la luz de dicha ley, permisos anteriores a dicha cuenta pública. Así mismo, los oficios impugnados son inválidos respecto de los permisos expedidos en dos mil uno, toda vez que la Auditoría Superior de la Federación carecía de facultades para revisarlos con motivo de la revisión de la cuenta pública de dos mil dos, atendiendo al principio de anualidad contenido en el artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación. Finalmente, en lo relativo a los permisos otorgados durante el año dos mil dos, la materia de las recomendaciones y observaciones combatidas salen de la esfera de competencia de la Auditoría Superior de la Federación, ya que sus facultades deben interpretarse atendiendo al marco constitucional del que deriva la naturaleza de la función fiscalizadora, esto es, deben entenderse referidas exclusivamente a la gestión financiera, definida como la actividad respecto de la administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos, egresos, fondos y, en general, de los recursos públicos utilizados para la ejecución de los objetivos contenidos en los programas federales aprobados, cuestión a la que resulta ajena la legalidad en el otorgamiento de permisos para la generación de energía eléctrica.

Así, la posición mayoritaria sostiene, en esencia, las siguientes proposiciones:

1. Los oficios impugnados tienen carácter imperativo.
2. Lo anterior no los torna inválidos, ya que la Auditoría Superior de la Federación tiene facultades para emitir observaciones y recomendaciones con carácter obligatorio.
3. La invalidez de los oficios no deriva de su imperatividad, sino de que contienen observaciones y recomendaciones respecto de ejercicios fiscales que no eran auditables y de que el Auditor Superior de la Federación excedió sus facultades respecto de los permisos otorgados en dos mil dos.

Pues bien, los Ministros que suscribimos el presente voto disentimos de la opinión mayoritaria, ya que si bien es cierto que conforme al régimen constitucional y legal que rige a la Auditoría Superior de la Federación, dicha entidad cuenta con la facultad de emitir ciertos actos imperativos, también lo es que, tratándose de la evaluación en el cumplimiento de los objetivos y metas contenidos en los programas, sus recomendaciones no tienen carácter vinculatorio para los entes auditados. Por tanto, como los oficios impugnados fueron emitidos con motivo de la verificación del cumplimiento de los programas de la Comisión Reguladora de Energía, debe concluirse que las recomendaciones a las que se refieren en nada afectan la esfera jurídica de la parte actora, lo que se corrobora con el contenido de los propios oficios impugnados y sus anexos.

Consideramos, además, que la Auditoría Superior de la Federación sí cuenta con facultades para emitir recomendaciones respecto de la legalidad de los permisos otorgados por la Comisión Reguladora de Energía, ya que el otorgamiento de permisos es uno de los objetivos y metas contenidos en los programas de dicha Comisión, además de que la energía eléctrica debe ser considerada como un recurso público. En consecuencia, debió reconocerse la validez de los actos impugnados.

Efectivamente, no todas las recomendaciones de la Auditoría Superior de la Federación tienen carácter vinculante, como lo afirma la mayoría, sino que del análisis al marco jurídico vigente, se advierte que, en ejercicio de su facultad fiscalizadora, el ente auditor puede implementar diversas acciones, algunas de las cuales tienen carácter imperativo o correctivo, mientras que otras resultan meramente preventivas, como en el caso específico de las recomendaciones.

Para arribar a dicha distinción, debe partirse de lo dispuesto en el artículo 74, fracción IV, cuarto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual delimita el objeto de la revisión de la Cuenta Pública en los siguientes términos:

“La revisión de la Cuenta Pública tendrá por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el Presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas.”

De lo anterior deriva que la revisión de la Cuenta Pública abarca los siguientes ámbitos:

- 1) El conocimiento de los resultados de la gestión financiera.
- 2) La comprobación de que la gestión financiera se haya ajustado a los criterios señalados por el presupuesto.
- 3) La verificación del cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales aprobados.

Los dos primeros aspectos, relativos a la gestión financiera, están directamente vinculados con la administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos, egresos, fondos y en general, de los recursos públicos, mientras que la verificación del cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales aprobados, se enfoca a la evaluación del desempeño, eficiencia, eficacia y economía en el cumplimiento de los programas federales aprobados en el presupuesto.

Para tales efectos, la Cámara de Diputados se auxilia en la entidad de fiscalización superior de la Federación, a la que el artículo 79 de la Constitución Federal otorga las siguientes facultades:

Art. 79.- La entidad de fiscalización superior de la Federación, de la Cámara de Diputados, tendrá autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga la ley.

Esta entidad de fiscalización superior de la Federación tendrá a su cargo:

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

También fiscalizará los recursos federales que ejerzan las entidades federativas, los municipios y los particulares.

Sin perjuicio de los informes a que se refiere el primer párrafo de esta fracción, en las situaciones excepcionales que determine la ley, podrá requerir a los sujetos de fiscalización que procedan a la revisión de los conceptos que estime pertinentes y le rindan un informe. Si estos requerimientos no fueren atendidos en los plazos y formas señalados por la ley, se podrá dar lugar al fincamiento de las responsabilidades que corresponda.

II. Entregar el informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública a la Cámara de Diputados a más tardar el 31 de marzo del año siguiente al de su presentación. Dentro de dicho informe se incluirán los dictámenes de su revisión y el apartado correspondiente a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, que comprenderá los comentarios y observaciones de los auditados, mismo que tendrá carácter público.

La entidad de fiscalización superior de la Federación deberá guardar reserva de sus actuaciones y observaciones hasta que rinda los informes a que se refiere este artículo; la ley establecerá las sanciones aplicables a quienes infrinjan esta disposición.

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

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

...

Del precepto constitucional citado, destacan las facultades de la Auditoría Superior de la Federación para fiscalizar la gestión financiera y para evaluar el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales; para efectuar requerimientos tratándose de situaciones excepcionales y para fincar responsabilidades ante su incumplimiento; para rendir el informe del resultado de la revisión de la Cuenta Pública, en el que se contendrán los dictámenes de la revisión y el apartado correspondiente a la fiscalización y verificación del cumplimiento de los programas, debiendo guardar reserva de sus actuaciones y recomendaciones hasta en tanto se rinda dicho informe; para investigar los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita con motivo de la gestión financiera, efectuando para ello las visitas domiciliarias correspondientes; para determinar los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente las responsabilidades resarcitorias correspondientes, así como promover ante las autoridades competentes el fincamiento de otras responsabilidades; promover las acciones de responsabilidad a que se refiere el Título Cuarto de esta Constitución, y presentar las denuncias y querellas penales que procedan.

Estas facultades son ciertamente amplias a raíz de la reforma constitucional de mil novecientos noventa y nueve, especialmente por cuanto permiten a la Auditoría Superior de la Federación efectuar requerimientos tratándose de situaciones excepcionales y fincar directamente las responsabilidades en caso de que se hayan producido daños y perjuicios a la Hacienda Pública Federal; sin embargo, del contenido del precepto constitucional en cita, no se advierte que las facultades de la entidad fiscalizadora lleguen al extremo de emitir recomendaciones con carácter obligatorio, ni que los resultados de la evaluación del cumplimiento de los programas vinculen a los sujetos auditados a actuar en el sentido de las observaciones correspondientes.

Tampoco del marco legal que rige a la Auditoría Superior de la Federación se desprende que ésta tenga facultad para emitir órdenes a las entidades fiscalizadas con motivo de la evaluación en el cumplimiento de los programas.

En efecto, la Ley de Fiscalización Superior de la Federación desarrolla, a lo largo de su articulado, las diversas facultades de evaluación, verificación, fiscalización, investigación y fincamiento de responsabilidades que la Constitución Federal confiere a la entidad superior de fiscalización, de las que tampoco se advierte expresamente la posibilidad de emitir recomendaciones con carácter vinculatorio.

Ahora bien, entre las facultades legales con que cuenta la Auditoría Superior de la Federación, a efecto de revisar los resultados de la gestión financiera y verificar el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas, conviene destacar las siguientes:

“Artículo 16.- Para la revisión y fiscalización superior de la Cuenta Pública, la Auditoría Superior de la Federación tendrá las atribuciones siguientes:

IV. Evaluar el cumplimiento final de los objetivos y metas fijadas en los programas federales, conforme a los indicadores estratégicos aprobados en el presupuesto, a efecto de verificar el desempeño de los mismos y la legalidad en el uso de los recursos públicos.

XII. Investigar, en el ámbito de su competencia, los actos u omisiones que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales.

XV. Determinar los daños y perjuicios que afecten al Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales y fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes.”

Las disposiciones transcritas confieren a la Auditoría Superior de la Federación diversas atribuciones, en ejercicio de las cuales puede arribar a diversas conclusiones relacionadas con el objeto de la fiscalización de la cuenta pública: por ejemplo, en ejercicio de sus facultades de evaluación, puede determinar que el cumplimiento de las metas y objetivos fijados en los programas federales resulta deficiente; o bien, en ejercicio de sus facultades de investigación, puede advertir la existencia de conductas ilegales en el manejo de recursos federales; o aun, descubrir que se causaron daños y perjuicios que afectan al Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

Pues bien, a cada una de estas situaciones corresponden distintas consecuencias:

1) En el caso de las evaluaciones respecto del cumplimiento de los objetivos y metas de los programas aprobados, la única consecuencia que consagra la Ley de Fiscalización Superior de la Federación es la prevista en el artículo 31, último párrafo, que dice:

“En el supuesto de que conforme al apartado b) de este artículo no se cumplan con los objetivos y metas establecidas en los programas aprobados, la Auditoría Superior de la Federación hará las observaciones y recomendaciones que a su juicio sean procedentes.”

Conforme al mencionado precepto, la determinación de que los entes auditables no cumplieron con los objetivos y metas establecidos en los programas da lugar a la formulación de observaciones y recomendaciones, sin que exista precepto alguno en la propia ley que establezca su obligatoriedad, ni la existencia de un procedimiento para hacerlas exigibles.

2) En el caso de que la Auditoría Superior de la Federación advierta irregularidades o la existencia de actos que no se apeguen a la legalidad, cuenta con facultades para promover ante diversas autoridades el fincamiento de responsabilidades administrativas, penales e incluso políticas, según lo dispuesto en el artículo 45, fracciones II a V, de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, que le otorgan facultad para:

“II. Promover ante las autoridades competentes el fincamiento de otras responsabilidades.

III. Promover las acciones de responsabilidad a que se refiere el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

IV. Presentar las denuncias y querellas penales, a que haya lugar, y

V. Coadyuvar con el Ministerio Público en los procesos penales investigatorios y judiciales correspondientes. En estos casos, el Ministerio Público recabará previamente la opinión de la Auditoría Superior de la Federación, respecto de las resoluciones que dicte sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal.”

En este supuesto, las facultades de la Auditoría se limitan a promover las responsabilidades correspondientes, sin que se advierta que la ley le otorgue facultad para emitir órdenes en las que se conmine a la cesación de los actos que se estimen ilegales.

3) Finalmente, tratándose de la determinación de daños y perjuicios a la Hacienda Pública Federal, la Auditoría Superior de la Federación cuenta con facultades para fincar directamente las responsabilidades resarcitorias, para lo cual puede formular los “pliegos de observaciones” a que se refiere el artículo 51 de la Ley, en los que se determinará la presunta responsabilidad de los infractores en cantidad líquida, en el entendido de que, cuando los referidos pliegos de observaciones no sean solventados en el improrrogable plazo de 45 días o bien no sean adecuadamente solventados, iniciará el procedimiento para el fincamiento de responsabilidades resarcitorias a que se refiere el capítulo III del Título Quinto de la Ley, el cual puede concluir con el pliego definitivo de responsabilidades, en el que se determine la indemnización correspondiente.

En este caso, la Auditoría Superior de la Federación sí cuenta con facultades para emitir actos imperativos, ya que los pliegos de observaciones deben necesariamente solventarse adecuadamente a fin de que no se dé inicio al procedimiento de responsabilidades resarcitorias, según lo dispone el artículo 52 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, que dice:

“Artículo 52.- Los Poderes de la Unión y entes públicos federales, dentro de un plazo improrrogable de 45 días hábiles contado a partir de la fecha de recibo de los pliegos de observaciones, deberán solventar los mismos ante la Auditoría Superior de la Federación. Cuando los pliegos de observaciones no sean solventados dentro del plazo señalado, o bien, la documentación y argumentos presentados no sean suficientes a juicio de la Auditoría Superior de la Federación para solventar las observaciones, iniciará el procedimiento para el fincamiento de responsabilidades resarcitorias a que se refiere el siguiente capítulo, y, en su caso, aplicará las sanciones pecuniarias a que haya lugar, en los términos de esta Ley.”

Además, la imperatividad de los actos de la Auditoría Superior de la Federación, en el marco de las responsabilidades resarcitorias, se corrobora porque las obligaciones a cargo de quienes incurran en aquellas resultan exigibles con independencia de que la responsabilidad se haya hecho efectiva, tal como lo dispone el artículo 50 de la Ley, que señala:

“Artículo 50. Las responsabilidades que se finquen a los servidores públicos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales y de la Auditoría Superior de la Federación no eximen a éstos ni a las empresas privadas o a los particulares de sus obligaciones, cuyo cumplimiento se les exigirá aun cuando la responsabilidad se hubiere hecho efectiva total o parcialmente.”

Es importante precisar que los “pliegos de observaciones”, a que se refieren los artículos 51 y 52 de la Ley, son distintos a las recomendaciones y observaciones expresadas con motivo de la evaluación del cumplimiento de los programas, las cuales se encuentran contempladas en el artículo 31, último párrafo, a las que se hizo referencia con antelación.

En efecto, la formulación de observaciones tiene un carácter preventivo, pues tiene por objeto evitar que el incumplimiento de los programas se traduzca, a la postre, en un daño o perjuicio a la hacienda pública federal, mientras que los pliegos de observaciones tienen un carácter correctivo, pues tienden a lograr la indemnización en caso de que los daños o perjuicios a la hacienda pública federal ya se hayan producido.

De lo hasta aquí expuesto, cabe concluir que, con motivo de la revisión y fiscalización de la Cuenta Pública, la Auditoría Superior de la Federación no cuenta con facultades para emitir actos imperativos cuando advierta irregularidades en el cumplimiento de los programas federales, ni cuando detecte conductas ilícitas relacionadas con la gestión financiera que no se traduzcan en un daño patrimonial. En cambio, cuando advierta la existencia de daños y perjuicios a la hacienda pública federal o al patrimonio de los entes públicos federales, sus facultades sí son imperativas, en tanto que el incumplimiento a los pliegos de observaciones puede culminar con la determinación de indemnizaciones.

Asimismo, existe otro ámbito en el que las facultades de la Auditoría Superior de la Federación tienen un carácter imperativo: tratándose de la revisión de situaciones excepcionales, relacionadas con el manejo, aplicación o custodia irregular de los recursos públicos, los artículos 40, 41 y 42 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación facultan a la Auditoría Superior de la Federación para fincar responsabilidades e imponer multas, sin perjuicio del deber del infractor de cumplir con las obligaciones o regularizar las situaciones, lo cual le puede ser directamente requerido por la Auditoría, según lo establece el artículo 42, que dice:

“Artículo 42. Cuando la Auditoría Superior de la Federación, además de imponer la sanción respectiva, requiera al infractor para que en un plazo determinado, que nunca será mayor a cuarenta y cinco días, cumpla con la obligación omitida motivo de la sanción y éste incumpla, será sancionado como reincidente”

Por tanto, debe decirse que, conforme al marco jurídico vigente, la Auditoría Superior de la Federación sólo tiene facultades para emitir actos imperativos tratándose de las responsabilidades derivadas de los daños o perjuicios causados a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales, así como en el caso de la revisión de situaciones excepcionales, pero no así tratándose de actos que únicamente importen una responsabilidad de diversa naturaleza a la resarcitoria, ni mucho menos en el caso de que se advierta el incumplimiento de metas u objetivos contenidos en los programas aprobados.

En este sentido, la Auditoría Superior de la Federación puede evaluar el desempeño de las entidades fiscalizadas en el cumplimiento de los programas federales, y emitir las recomendaciones pertinentes para evitar que el incumplimiento de los referidos programas se traduzca, a la postre, en un daño patrimonial; pero no puede ordenar la realización de conductas específicas a los entes auditados, pues ello sería contrario a la función fiscalizadora y convertiría al Auditor Superior de la Federación en un ejecutor o administrador directo de los recursos públicos, lo que sin duda no se desprende del régimen constitucional de la entidad superior de fiscalización.

Establecido lo anterior, debe ahora determinarse si los actos impugnados derivan de las facultades preventivas o correctivas del Auditor Superior de la Federación.

Al respecto, debe decirse que las observaciones y recomendaciones a que hacen referencia los oficios impugnados se formularon con fundamento en el artículo 31, último párrafo, de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, lo que significa que se emitieron en el marco de la evaluación de objetivos y metas de los programas, de manera que, conforme a lo hasta aquí expuesto, no pueden tener carácter imperativo alguno.

Lo anterior resulta acorde con el contenido de los oficios impugnados, de los que no se advierte orden alguna en el sentido de solventar las recomendaciones y aclaraciones detalladas en el anexo correspondiente, sino más bien un deber de informar a la Auditoría Superior de la Federación, en un plazo de cuarenta y cinco días hábiles, respecto de la adopción de las medidas y acciones que procedan, y si bien existe un apercibimiento de iniciar los procedimientos administrativos correspondientes, ello se establece como una consecuencia atribuible a la falta de presentación de la información solicitada y no a la inobservancia de las recomendaciones.

En efecto, los oficios impugnados, en la parte conducente, dicen:

“... se formulan las recomendaciones y en su caso, las solicitudes de aclaración que se detallan en el anexo de este oficio, a efecto de que la entidad fiscalizada a su digno cargo adopte las medidas o ejerza las acciones que procedan y las haga del conocimiento de la Auditoría Superior de la Federación dentro del plazo de 45 días hábiles, contados a partir de la recepción del presente, haciendo constar que en caso de no recibirse la información solicitada dentro del plazo concedido, se promoverá la instauración de los procedimientos administrativos correspondientes, con motivo del incumplimiento de este requerimiento.”

De los términos literales de los oficios en comento, se advierte que el apercibimiento de iniciar los procedimientos administrativos correspondientes no está referido a la adopción de medidas ni al ejercicio de las acciones precisadas en las recomendaciones de los anexos, sino a la obligación de informar al respecto, de tal manera que dicho apercibimiento, en caso de incumplimiento, sólo podría trascender a la esfera del funcionario que omita proporcionar la información, pero no es demostrativo de que la Auditoría Superior de la Federación haya ordenado a la Comisión Reguladora de Energía actuar en el sentido de las recomendaciones aludidas.

Además, del análisis de las recomendaciones contenidas en el anexo, se advierte que si bien en ellas se señalan diversas medidas que, a juicio de la Auditoría Superior de la Federación, son necesarias para cumplir con el marco legal que rige a las actividades desempeñadas por la Comisión Reguladora de Energía, en realidad, la única obligación que de éstas deriva es la de informar acerca del resultado de las gestiones correspondientes.

Desde esta perspectiva, no es válido sostener que el carácter normativo de las recomendaciones esté dado por su semántica, sino por las funciones normativas que la propia recomendación cumple, pues si se pone énfasis en el aspecto semántico, se corre el riesgo de impedir que el órgano de fiscalización ejerza plenamente sus atribuciones, en las que la formulación de recomendaciones y observaciones cumple con un papel preventivo muy importante hacia el futuro, en tanto que tiende a evitar la producción de un eventual daño patrimonial.

Lo anterior, en el entendido de que no es obligatorio para el ente fiscalizado adoptar las medidas materia de las recomendaciones, sino que corresponde a éste decidir si las adopta en caso de que considere que se ajustan a su marco jurídico regulatorio.

Además, si se toma en cuenta que los oficios impugnados no establecen con precisión los procedimientos que se instaurarán en caso de incumplimiento, ni establecen un plazo para la implementación de acciones, sino que se trata de apercibimientos genéricos que no irrogan un perjuicio inmediato, debe concluirse que no constituyen verdaderos actos de molestia, respecto de los cuales sea procedente analizar los conceptos de invalidez planteados por la parte actora.

Sobre el particular, es importante precisar que el efecto de no cumplir con las recomendaciones impugnadas no sería la no aprobación de la cuenta pública, pues no existe precepto alguno que así lo disponga, máxime que la aprobación de la cuenta pública es un acto político, que se basa en el contenido del informe rendido por el Auditor Superior de la Federación, pero que no depende de que sus observaciones y recomendaciones sean o no acatadas. Además, en el caso específico, los oficios impugnados fueron emitidos después de rendido el Informe del Resultado de la Revisión de la Cuenta Pública de dos mil dos, por lo que la solventación de las referidas observaciones no forma parte de dicho Informe, que es el que sirve de base para la aprobación o no de la Cuenta Pública.

En conclusión, debe decirse que las recomendaciones impugnadas tienen un carácter preventivo, tendente a dar seguimiento a las acciones implementadas por la entidad fiscalizada y no un carácter imperativo u obligatorio, por lo que consideramos que no conllevan un principio de afectación que haga procedente el estudio de los restantes conceptos de invalidez relativos a la temporalidad y a la materia misma de las observaciones.

Ahora bien, independientemente de que lo hasta aquí expuesto resultaba suficiente para reconocer la validez de los actos impugnados, los suscritos tampoco compartimos la postura de la mayoría en el sentido de que la Auditoría Superior de la Federación se excedió en sus facultades al analizar la legalidad de los permisos para la generación de energía otorgados por la Comisión Reguladora de Energía durante el ejercicio fiscal de dos mil dos.

Esto es así, pues aunque el otorgamiento de permisos no constituye una actividad propia de la gestión financiera, sí es un parámetro para la evaluación del cumplimiento de los objetivos y metas fijadas en los programas federales, por lo que dicha actividad es susceptible de ser fiscalizada, máxime si tomamos en cuenta que la energía eléctrica constituye un recurso público en términos de los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución Federal.

En efecto, el problema jurídico en este aspecto consiste en determinar si la Auditoría Superior de la Federación puede hacer observaciones y recomendaciones en relación con la legalidad en el otorgamiento de permisos de generación de energía eléctrica y evaluar si los permisionarios cumplen con lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Sobre el particular, debe atenderse al contenido del artículo 14, fracciones III y VII, de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, que claramente establece:

Artículo 14.- La revisión y fiscalización superior de la Cuenta Pública tienen por objeto determinar:

III. El desempeño, eficiencia, eficacia y economía, en el cumplimiento de los programas con base en los indicadores aprobados en el presupuesto;

VII. Si la recaudación, administración, manejo y aplicación de recursos federales, y si los actos, contratos, convenios, concesiones u operaciones que las entidades fiscalizadas celebren o realicen, se ajustan a la legalidad, y si no han causado daños o perjuicios en contra del Estado en su Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales;

De precepto transcrito destaca que la actividad fiscalizadora comprende, entre otros aspectos, la evaluación en el cumplimiento de los programas con base en los indicadores aprobados en el presupuesto y la verificación de que la recaudación, administración, manejo y aplicación de recursos federales, así como las concesiones otorgadas por las entidades fiscalizadas, se ajusten a la legalidad.

En concordancia con lo anterior, el artículo 16, en sus fracciones IV y V otorga las siguientes atribuciones a la Auditoría Superior de la Federación:

“Artículo 16.- Para la revisión y fiscalización superior de la Cuenta Pública, la Auditoría Superior de la Federación tendrá las atribuciones siguientes:

IV. Evaluar el cumplimiento final de los objetivos y metas fijadas en los programas federales, conforme a los indicadores estratégicos aprobados en el presupuesto, a efecto de verificar el desempeño de los mismos y la legalidad en el uso de los recursos públicos;

***V. Verificar que las entidades fiscalizadas que hubieren recaudado, manejado, administrado o ejercido recursos públicos, lo hayan realizado conforme a los programas aprobados y montos autorizados, así como, en el caso de los egresos, con cargo a las partidas correspondientes, además con apego a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables;*”**

Las fracciones reproducidas establecen la facultad de evaluar el cumplimiento final de los objetivos y metas fijadas en los programas federales y comprobar la legalidad en el uso de los recursos públicos, así como de verificar que las entidades fiscalizadas que hubieren manejado o administrado recursos públicos lo hayan hecho con apego a las disposiciones legales reglamentarias y administrativas aplicables.

En el marco de los referidos preceptos, nos parece indudable que la Auditoría Superior de la Federación sí tiene facultades para analizar la legalidad de los permisos para la generación de energía eléctrica y formular las recomendaciones no vinculantes que estime pertinentes, toda vez que la energía eléctrica constituye un recurso público, además de que el otorgamiento de permisos en la materia forma parte de los programas aprobados para la Comisión Reguladora de Energía.

Para corroborar lo anterior, debe tenerse presente el contenido de los artículos 27, sexto párrafo, 28, cuarto párrafo, y 25, cuarto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dicen:

“Art. 27.

(...) Corresponde exclusivamente a la Nación generar, conducir, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tenga por objeto la prestación de servicio público. En esta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines.”

“Art. 28.-

No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia.”

Artículo 25.-

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el Artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

De la lectura de los preceptos anteriores, se advierte que la generación de energía eléctrica para el servicio público es un área estratégica a cargo del sector público, respecto de la que no se otorgarán concesiones, y que el aprovechamiento de los bienes y recursos naturales necesarios para su generación corresponde a la Nación, lo que pone de manifiesto que el otorgamiento de permisos, en contravención a los citados preceptos, puede llegar a generar un daño a la hacienda pública, específicamente a los recursos naturales que la conforman, y que son necesarios para la generación de energía eléctrica, si los permisos correspondientes se otorgan en contravención al marco jurídico aplicable.

Por tanto, en términos del artículo 14, fracción VII, de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, la Auditoría Superior de la Federación puede válidamente revisar la legalidad de los permisos otorgados para la generación de energía eléctrica, en tanto que éstos implican un manejo o administración de recursos federales.

Además, no debe perderse de vista que uno de los objetos de la revisión y fiscalización de la Cuenta Pública es la evaluación en el cumplimiento de los programas, en términos del artículo 14, fracción III, de la ley en comento, y que para ello, la Auditoría Superior de la Federación tiene atribuciones, en términos del artículo 16, fracción IV, para evaluar el cumplimiento final de los objetivos y metas fijadas en los programas federales, conforme a los indicadores estratégicos aprobados en el presupuesto, a efecto de verificar el desempeño de los mismos y la legalidad en el uso de los recursos públicos.

En el caso, del Informe del Resultado de la Revisión y Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2002, que obra en autos, se advierte que en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal de 2002 se estableció que, con los recursos asignados a la Comisión Reguladora de Energía, dicha entidad participaría en la atención de la prioridad 2, denominada “*Crecimiento con Calidad*”, en la cual se instrumentaría el objetivo rector 2, consistente en “*Elevar y extender la competitividad del país*”, para lo cual se atendería a la estrategia A, “*Promover el desarrollo y la competitividad sectorial*”.

A su vez, se señaló que el objetivo específico de la estrategia A consistiría en promover la adecuación al marco jurídico regulatorio del sector energético, que permitiera un esquema normativo moderno y transparente, equitativo para los productores, y que garantizara a los usuarios la calidad del servicio y precio competitivo.

Asimismo, se estableció que las metas de la Comisión Reguladora de Energía consistirían en elevar el nivel de inversión privada en un 25%, para lo cual se plantearon diversos procesos, entre ellos el proceso P002, consistente en “*otorgar y regular permisos de generación (modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, producción independiente, pequeña producción y exportación de energía eléctrica)*”.

De lo anterior, cabe concluir que si los recursos asignados a la Comisión Reguladora de Energía debían destinarse durante el ejercicio fiscal de dos mil dos, entre otros aspectos, a elevar el nivel de inversión privada a través de diversos procesos, tales como el otorgamiento y regulación de permisos de generación de energía

eléctrica, entonces el otorgamiento de tales permisos puede ser objeto de revisión, a efecto de evaluar el cumplimiento final de los objetivos y metas fijadas en los programas federales, con el fin de verificar el desempeño de los mismos y la legalidad en el uso de los recursos públicos.

Además, debe también tomarse en cuenta que por el otorgamiento de permisos de generación se recaudan derechos federales que, de no haber sido cobrados, hubieran podido generar un daño o perjuicio a la hacienda pública federal, lo que incluso fue también objeto de la revisión durante las auditorías que aquí se combaten.

Todo lo anterior explica por qué lo relativo al otorgamiento de permisos para la generación de energía eléctrica fue incluido por el propio Ejecutivo Federal en la Cuenta Pública de 2002, en la que se informó que, en ese año, la Comisión Reguladora de Energía otorgó 36 permisos para la generación e importación de energía eléctrica, que constituyen compromisos de inversión por 1,595 millones de dólares. Dicho informe del Ejecutivo tiende claramente a demostrar que se cumplió con el objetivo consistente en incrementar la inversión en el ramo, con lo que se confirma que el otorgamiento de tales permisos forma parte de los objetivos contenidos en los programas y, por ende, era susceptible de fiscalización.

En estas condiciones, los suscritos consideramos que el Auditor Superior de la Federación sí tiene facultades para analizar, con motivo de la verificación en el manejo de recursos públicos y de la evaluación en el cumplimiento de los programas, la legalidad en el otorgamiento de los permisos para la generación de energía eléctrica, pues concurren elementos clave para ello: la concepción de que la energía eléctrica es un recurso público y la existencia de un programa relacionado con el otorgamiento de permisos para su generación. En consecuencia, el Auditor puede formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes, las que tienen un carácter meramente preventivo y no vinculante.

Lo anterior no erige a la Auditoría Superior de la Federación en un órgano supremo de control de la legalidad y de la constitucionalidad de los actos de las entidades fiscalizadas, ya que sus facultades no llegan al extremo de obligar a los auditados a actuar en determinado sentido, ni mucho menos pueden anular, a la manera de un Supremo Poder Conservador, los actos que estime contrarios a derecho.

Los Ministros que suscribimos este voto minoritario no consideramos que la Auditoría Superior de la Federación tenga facultades para revisar la legalidad ni la constitucionalidad de todos los actos administrativos, sino únicamente en cuanto tales actos impliquen manejo de un recurso público, como lo es la energía eléctrica, y existan programas contenidos en el presupuesto relacionados con tales actos administrativos, pues así lo señala la propia Constitución.

Limitar las facultades de la Auditoría Superior de la Federación a las cuestiones estrictamente presupuestarias en materia de ingresos y egresos, entradas y salidas, es desconocer los avances incorporados con motivo de la reforma constitucional de mil novecientos noventa y nueve, la que tuvo por objeto dotar a la entidad de fiscalización superior de facultades más allá de la revisión de la cuenta pública; es desconocer que tiene facultades para evaluar el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas y para verificar, con fines preventivos, la legalidad en el uso, manejo y administración de los recursos públicos, al margen de que exista o no un daño patrimonial actualizado.

Cuando el Auditor Superior de la Federación establece que determinados permisos para la generación de energía eléctrica son contrarios al artículo 27 constitucional o a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, ello no debe asustarnos porque no constituye una declaración de invalidez con efectos erga omnes; esto no desquicia el sistema de seguridad jurídica mexicana porque los permisos cuya ilegalidad aduce el Auditor permanecerán intocados; no se afecta la garantía de audiencia de los gobernados, no se desquician atribuciones del Congreso de la Unión, no se efectúan pronunciamientos de inconstitucionalidad, no se declaran inconstitucionales actos administrativos por sí y ante sí, no se crea un procedimiento sin reglas procesales, no se sienta jurisprudencia con carácter obligatorio: ¡muy lejos están la Constitución y la Ley de otorgarle facultades semejantes al Auditor Superior de la Federación!

Ministro **Genaro David Góngora Pimentel**.- Rúbrica.- Ministro **José Ramón Cossío Díaz**.- Rúbrica.- Ministra **Olga Sánchez Cordero de García Villegas**.- Rúbrica.- Ministro **Juan N. Silva Meza**.- Rúbrica.- Ministro **Sergio A. Valls Hernández**.- Rúbrica.

LICENCIADO **JOSE JAVIER AGUILAR DOMINGUEZ**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de doscientas sesenta fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que obra en el expediente relativo a la controversia constitucional 61/2004, promovida por el Poder Ejecutivo Federal, en contra de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, se certifica para efectos de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, en términos de lo dispuesto en el párrafo Primero del artículo 44 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el punto Segundo resolutivo de su sentencia dictada en la sesión pública celebrada el doce de abril del año en curso.- México, Distrito Federal, a once de agosto de dos mil cinco.- Conste.- Rúbrica.