

Guía sobre el procedimiento de responsabilidad en el Sistema Nacional Anticorrupción

Por falta administrativa grave y no grave, cometida
por servidores públicos y por falta de particulares

Rigoberto Reyes Altamirano



Guía sobre el procedimiento de responsabilidad en el Sistema Nacional Anticorrupción

Por falta administrativa grave y no grave, cometida
por servidores públicos y por falta de particulares

Rigoberto Reyes Altamirano



%



PRIMERA EDICION 2023

D.R. © Tax Editores Unidos, S.A. de C.V.

Iguala 28, Col. Roma Sur,

CP 06760, Ciudad de México, México.

Tels.: 52 65 14 00 y 80 00 95 00.

www.tax.com.mx

e-mail: tax7 tax.com.mx

Prohibida la reproducción total o parcial de esta obra sin el permiso por escrito de sus editores.

Derechos reservados © conforme a la ley, por:

- Dr. en Derecho Rigoberto Reyes Altamirano.

Av. Vallarta 3233, loc. 6, zona G,

Col. Vallarta Poniente

Plaza Exhimoda, CP 44110.

Guadalajara, Jalisco.

El contenido de este libro expresa la opinión del autor sin que tenga que coincidir –necesariamente– con el punto de vista de los editores.

ISBN 978-607-629-812-1

Editado en México, diciembre 2022.

*“Según el Foro Económico Mundial,
la corrupción es la mayor barrera
a la entrada para hacer negocios en México,
aun por encima de la inseguridad”*

**Gaceta Parlamentaria 4233-III
Cámara de Diputados**

CONTENIDO

%

Prólogo

CAPITULO I

LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EN EL COMBATE CONTRA LA CORRUPCION Y LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION

- 1.1 México y la Convención Interamericana contra la Corrupción
- 1.2 La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC). Resolución 58/4 de la Asamblea General, de 31 de octubre de 2003
- 1.3 Las iniciativas de ley para la creación del Sistema Nacional Anticorrupción (SNA)
- 1.4 El dictamen de reforma constitucional para implementar el SNA
 - 1.4.1 Algunos datos sobre la corrupción en México
 - 1.4.2 El compartir atribuciones para sancionar faltas administrativas
 - 1.4.3 Las nuevas funciones del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA)
- 1.5 El marco constitucional y legal del SNA
 - 1.5.1 La reforma constitucional y el concepto de SNA
 - 1.5.2 El marco legal del SNA
- 1.6 Los objetivos del SNA
- 1.7 La obligación de transparentar los datos y resultados del combate a la corrupción
 - 1.7.1 La Plataforma Digital Nacional

CAPITULO II

LOS CONCEPTOS GENERALES APLICABLES AL

PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACION Y ADMINISTRATIVO EN FALTAS NO GRAVES, FALTAS GRAVES Y FALTAS COMETIDAS POR PARTICULARES VINCULADAS A FALTAS GRAVES

2.1 Tipos de autoridad

2.1.1 Autoridad investigadora y substanciadora

2.1.2 Autoridad resolutora

2.2 Organos internos de control

2.3 Conflicto de interés

2.4 Sujetos contemplados en la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA)

2.5 Días y horas hábiles en los procedimientos de responsabilidad administrativa

2.6 Elementos del Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa (IPRA)

2.6.1 Requerimiento de nuevo IPRA, si se advierten otra comisión de falta administrativa imputable al presunto responsable

2.7 Inicio del procedimiento administrativo de responsabilidad administrativa

2.7.1 Abstención de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa

2.8 Partes en el procedimiento de responsabilidad administrativa

2.8.1 Autorizados para intervenir en el procedimiento administrativo de responsabilidad administrativa

2.8.2 Criterios relevantes en torno a la participación en el procedimiento de responsabilidad administrativa del denunciante

2.9 Servidores públicos

2.9.1 Ente público

2.9.2 Quiénes no se consideran servidores públicos

- 2.9.3** Declaraciones que deben presentar los servidores públicos
- 2.9.4** Servidores públicos que intervengan en procedimientos para contrataciones públicas
- 2.9.5** Principios y directrices que deben cumplir los servidores públicos en el desempeño de sus funciones
- 2.10** Prescripción en faltas administrativas no graves, graves y cometidas por particulares
 - 2.10.1** Interrupción de la prescripción
- 2.11** Caducidad de la instancia
- 2.12** Causales de improcedencia y sobreseimiento del procedimiento de responsabilidad administrativa
 - 2.12.1** Causales de improcedencia
 - 2.12.2** Supuestos de sobreseimiento
- 2.13** Nulidad de las actuaciones
- 2.14** Clasificación y requisitos de las resoluciones
 - 2.14.1** Tipos de resoluciones
 - 2.14.2** Requisitos y características de las resoluciones
- 2.15** De las notificaciones personales en el procedimiento de responsabilidad administrativa
 - 2.15.1** Requisitos específicos para la notificación personal del emplazamiento en el procedimiento de responsabilidad administrativa
 - 2.15.2** Momento en que surtirán efectos las notificaciones
- 2.16** Expediente de presunta responsabilidad administrativa
- 2.17** Medidas de apremio
- 2.18** La supletoriedad en el procedimiento de responsabilidad administrativa
- 2.19** Visitas de verificación por la autoridad investigadora

2.19.1 Los requisitos de la orden de visita de verificación y el procedimiento para realizarla

2.19.2 La notificación de la orden de visita de verificación

2.20 De la entrada en vigor del SNA

CAPITULO III LA AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION (ASF)

3.1 La exposición de reformas con motivo del SNA

3.2 La nueva estructura constitucional de la ASF

3.3 Tesis relevantes en materia de la actuación de la ASF

3.3.1 La ASF tiene interés para promover juicio de amparo indirecto contra el acuerdo que autoriza en definitiva el no ejercicio de la acción penal

3.3.2 No aplica la suplencia de la queja cuando la ASF actúe como ofendida del delito

3.3.3 La atribución de la ASF en materia de la cuenta pública de educación

3.3.4 La revisión de la cuenta pública de un año específico puede incluir los pagos realizados en otro posterior

CAPITULO III BIS EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACION DE LA EVOLUCION PATRIMONIAL DE LOS DECLARANTES

3 bis 1 Los principios aplicables a la investigación que lleve a cabo la autoridad administrativa

3 bis 2 El motivo u origen de la investigación de la evolución patrimonial

3 bis 2.1 Elementos adicionales para presumir el incremento patrimonial no justificable o inexplicable del servidor público

3 bis.3 El acceso a la información que requiera la autoridad administrativa

3 bis 3.1 El plazo para atender los requerimientos de información de la autoridad

3 bis.4 Los principios que debe contener la resolución que concluye el procedimiento

3 bis 5 La denuncia ante el Ministerio Público

CAPITULO IV

LAS FALTAS NO GRAVES QUE PUEDEN COMETER LOS SERVIDORES PUBLICOS Y EL PROCEDIMIENTO A SEGUIR PARA FINCAR RESPONSABILIDAD

4.1 Las faltas administrativas no graves

4.1.1 Los daños y perjuicios de manera culposa o negligente como falta administrativa no grave

4.2 Procedimiento a seguir en el caso de la presunta comisión de falta administrativa no grave

4.2.1 La presentación del IPRA

4.2.2 Fase que debe agotarse en el caso de admitir el IPRA

4.2.3 Plazo para celebrar audiencia inicial

4.2.4 Celebración de la audiencia inicial y declaración del inculpado

4.2.5 La participación de terceros en la audiencia inicial

4.2.6 Ofrecimiento, acuerdo de admisión de pruebas y diligencias para su preparación y desahogo, una vez cerrada la audiencia inicial

4.2.7 El periodo de alegatos

4.2.8 Plazo para dictar resolución y su notificación personal

4.3 La procedencia del recurso de revocación contra la resolución que determine responsabilidad por falta no grave a los servidores públicos

4.4 El juicio fiscal contra la resolución que determine responsabilidad por falta administrativa no grave o resuelva el recurso de revocación que prevé el artículo 210 de la LGRA

4.4.1 El plazo de interposición del juicio fiscal

4.4.2 Los requisitos de la demanda y los anexos de la demanda en la vía tradicional

- 4.4.3 Las partes en el juicio fiscal
- 4.4.4 El órgano jurisdiccional que resuelve el juicio
- 4.4.5 La opción de interponer el juicio en línea
- 4.5 La improcedencia de la suspensión de la sanción impuesta por la falta administrativa no grave en caso de reincidencia

CAPITULO V

LAS FALTAS GRAVES QUE PUEDEN COMETER LOS SERVIDORES PUBLICOS

- 5.1 Cohecho
- 5.2 Peculado
- 5.3 Desvío de recursos públicos
- 5.4 Utilización indebida de información
- 5.5 Abuso de funciones
- 5.6 Actuación bajo conflicto de interés
- 5.7 Contratación indebida
- 5.8 Enriquecimiento oculto u ocultamiento de conflicto de interés
- 5.9 Tráfico de influencias
- 5.10 Encubrimiento
- 5.11 Desacato
- 5.12 Simulación de acto jurídico
- 5.13 Nepotismo
- 5.14 Violaciones a las disposiciones sobre fideicomisos establecidas en la Ley Federal de Austeridad Republicana (LFAR)
- 5.15 Omisión en el entero de cuotas, aportaciones o descuentos ante el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE)

CAPITULO VI

LOS PARTICULARES COMO SUJETOS DE IMPOSICION DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR VINCULACION CON FALTAS GRAVES

6.1 Requisitos para sancionar a personas morales

6.2 Los tipos de faltas que pueden cometer los particulares

6.2.1 Soborno

6.2.2 Participación ilícita en procedimientos administrativos

6.2.3 Tráfico de influencias para inducir a la autoridad

6.2.4 Utilización de información falsa

6.2.5 Colusión

6.2.6 Las transacciones comerciales internacionales y la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en dichas operaciones

6.2.7 Uso indebido de recursos públicos

6.2.8 Contratación indebida de exservidores públicos

6.3 De las faltas de particulares en situación especial

CAPITULO VII

LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

7.1 Naturaleza y objeto de las medidas cautelares

7.1.1 Solicitud de medidas cautelares por la autoridad investigadora a la substanciadora o resolutora

7.2 Supuestos para no ordenar o conceder medidas cautelares

7.3 Tipo de medidas cautelares aplicables

7.3.1 La suspensión temporal del servidor público y la obligación de proteger su derecho al mínimo vital

7.3.2 La restitución de derechos y de percepciones al servidor público cuando no resulte responsable

- 7.3.3** La Unidad de Medida y Actualización (UMA)
- 7.3.4** El embargo precautorio de bienes
- 7.3.5** La intervención precautoria de negociaciones
- 7.4** Tramitación de medidas cautelares a través de incidente
 - 7.4.1** Autoridad competente para tramitar y resolver el incidente de medidas cautelares
 - 7.4.2** La solicitud por escrito de medidas cautelares a través de la apertura de incidente
 - 7.4.3** La vista que debe darse a los directamente afectados
 - 7.4.4** No procedencia de recurso alguno contra la resolución interlocutoria del incidente
- 7.5** Incumplimiento de medidas cautelares
- 7.6** Temporalidad de la medida cautelar
- 7.7** El derecho a otorgar garantía, siempre que sea suficiente, para que se suspenda la aplicación de las medidas cautelares

CAPITULO VIII LOS MEDIOS PROBATORIOS

- 8.1** Las pruebas admisibles en el procedimiento administrativo
- 8.2** Las pruebas en particular
 - 8.2.1** La prueba documental
 - 8.2.2** La prueba testimonial
 - 8.2.3** El cotejo de documentos
 - 8.2.4** La prueba pericial
 - 8.2.5** La inspección ocular o judicial
- 8.3** Oportunidad de la prueba
- 8.4** Requisitos para su desahogo
- 8.5** Reglas de valoración

8.5.1 Valor probatorio

8.6 Las pruebas supervenientes

8.7 Atribuciones de la autoridad resolutora en materia de pruebas

8.7.1 Las diligencias para mejor proveer del artículo 142, LGRA

8.8 El incidente innominado para objetar el alcance y valor probatorio de los documentos

CAPITULO IX

LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL APLICADOS AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS Y DE LOS PARTICULARES

9.1 El principio de inocencia

9.1.1 Principio de inocencia como regla de trato procesal y probatoria, y como estándar de prueba

9.2 El principio In dubio pro reo y la duda razonable

9.3 El principio de no autoincriminación

9.4 Derecho a una defensa adecuada

9.5 Derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos

CAPITULO X

EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR FALTA GRAVE COMETIDA POR SERVIDORES PUBLICOS Y FALTA COMETIDA POR PARTICULARES VINCULADAS CON FALTAS GRAVES

10.1 Procedimiento común para el procedimiento administrativo para fincar responsabilidad por falta administrativa grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares vinculados por falta grave

10.2 Simetría entre el procedimiento administrativo para falta administrativa no grave y grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares, hasta el momento del cierre del acta final

10.3 Separación entre el procedimiento administrativo para falta administrativa no grave y grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares

CAPITULO XI
EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD
ADMINISTRATIVA POR FALTA GRAVE DE SERVIDORES
PUBLICOS Y POR FALTA COMETIDAS POR PARTICULARES
VINCULADOS CON FALTA GRAVE, ANTE EL TFJA

11.1 Intervención del TFJA en el procedimiento administrativo en caso de falta administrativa grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares vinculada a falta grave

11.1.1 Las salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas del TFJA para conocer del procedimiento para sancionar por falta administrativa grave o cometida por particulares vinculada con faltas graves

11.1.2 La competencia territorial de las salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas

11.2 La instauración del procedimiento administrativo por el TFJA para la imposición o no de las sanciones por faltas graves de servidores públicos y por faltas cometidas por particulares vinculadas con faltas graves

11.2.1 El plazo para enviar los autos del expediente del presunto responsable

11.3 La sala especializada en materia en responsabilidades administrativas del TFJA determinará si está bien clasificada o no la infracción y la gravedad de la falta descrita en el IPRA

11.3.1 Determina qué falta administrativa no está bien clasificada como grave, conforme al examen que realice del IPRA

11.3.2 Determina que la clasificación de la falta administrativa grave no corresponde a los hechos establecidos en el IPRA, sino a una diversa, por lo que deberá reclasificarse

11.3.2.1 Obligación del TFJA para que se amplíe la declaración, en virtud de que existe variación de la litis al reclasificarse la falta administrativa grave en una diversa a la realizada por la autoridad investigadora

11.3.3 Determina qué falta administrativa está bien clasificada como grave y asume competencia

- 11.4 El plazo para dictar acuerdo de admisión de pruebas y la norma aplicable para su preparación y desahogo
- 11.5 Periodo de alegatos
- 11.6 El posible ejercicio de la facultad de atracción por la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA
- 11.7 El dictado de sentencia
- 11.8 Los requisitos de la sentencia dictada
 - 11.8.1 Estudio de oficio, en la sentencia, por lo que se refiere a la competencia de la autoridad
 - 11.8.2 El principio de mayor beneficio debe aplicarse en la sentencia
- 11.9 El cumplimiento de la sentencia dictada
 - 11.9.1 En el caso de faltas administrativas graves
 - 11.9.2 En el caso de faltas cometidas por particulares vinculadas con faltas graves
 - 11.9.3 En el caso de faltas cometidas por particulares (personas morales)
- 11.10 Cumplimiento de la sentencia cuando se determine que no se cometió falta administrativa grave o falta de particulares

CAPITULO XII

LAS SANCIONES POR FALTAS ADMINISTRATIVAS NO GRAVES Y GRAVES COMETIDAS POR SERVIDORES PUBLICOS Y LAS COMETIDAS POR PARTICULARES VINCULADAS CON FALTAS GRAVES

- 12.1 Cuestiones constitucionales de las sanciones administrativas
 - 12.1.1 El sustento constitucional para imponerlas
 - 12.1.2 Exclusión de los miembros del Poder Judicial de la Federación, de las sanciones previstas en la LGRA
 - 12.1.3 Naturaleza de la sanción administrativa
 - 12.1.4 La tipicidad en las sanciones administrativas
 - 12.1.5 Clasificación de la infracción administrativa en instantánea,

continua y continuada para efectos de la sanción

- 12.1.6** El carácter no excesivo de la multa para que sea constitucional
- 12.1.7** Se consideran multas fijas las que no contienen un rango mínimo y máximo de imposición
- 12.1.8** La multa mínima impuesta no requiere su fundamentación y motivación, si se cumplen estos requisitos por la autoridad, cuando arribe a la conclusión que se cometió la infracción que se sanciona
- 12.1.9** La autoridad administrativa sancionadora no puede tomar en cuenta los antecedentes del presunto responsable, en aplicación del paradigma “derecho penal del acto”
- 12.2** Sanciones por faltas administrativas no graves cometidas por servidores públicos
 - 12.2.1** Elementos a considerar en la imposición de sanciones por falta administrativa no grave
 - 12.2.2** Supuestos para no imponer sanciones
 - 12.2.3** Supuestos de excepción para no sancionar considerando la cuantía del daño o perjuicio
 - 12.2.4** La procedencia del juicio fiscal contra la resolución que impone sanción por falta administrativa no grave
- 12.3** Sanciones por faltas administrativas graves cometidas por servidores públicos
 - 12.3.1** Monto de la sanción económica por imponer
 - 12.3.2** Supuesto en que se determinará una indemnización
 - 12.3.3** Elementos a considerar para la imposición de las sanciones
- 12.4** Sanciones por faltas cometidas por particulares derivada de faltas graves
 - 12.4.1** Elementos a considerar en la imposición de sanciones
- 12.5** Disposiciones comunes para la imposición de sanciones por faltas administrativas graves y faltas de particulares

- 12.5.1 Reglas a considerar
- 12.5.2 Naturaleza de créditos fiscales de las sanciones impuestas
- 12.5.3 Actualización de la sanción impuesta
- 12.5.4 Embargo precautorio por desaparición o riesgo inminente por ocultar o enajenar bienes
- 12.6 Beneficios por confesar responsabilidad administrativa
- 12.7 Elementos adicionales que se relacionan con las faltas administrativas
 - 12.7.1 Encubrimiento
 - 12.7.2 Desacato
 - 12.7.3 Obstrucción de la justicia
- 12.8 Testigo protegido en procedimiento por falta administrativa grave y falta cometida por particulares vinculadas con faltas graves

CAPITULO XIII

LOS RECURSOS O MEDIOS DE DEFENSA PREVISTOS EN LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

- 13.1 De los incidentes
 - 13.1.1 Procedimiento a seguir para los incidentes que no tienen una tramitación especial
- 13.2 El recurso de inconformidad
 - 13.2.1 Supuesto de procedencia
 - 13.2.2 Efectos de la presentación del recurso
 - 13.2.3 El plazo y requisitos que debe contener el escrito para interponer el recurso
 - 13.2.4 La sala especializada en materia de responsabilidades administrativas como competente para tramitar y resolver el recurso
 - 13.2.5 Efectos de la resolución del recurso de inconformidad
- 13.3 El recurso de reclamación

13.3.1 Supuestos de procedencia

13.3.2 Trámite a seguir y plazo de interposición

13.4 El recurso de revocación

13.4.1 La procedencia del recurso de revocación contra resoluciones de la responsabilidad por falta administrativa no grave

13.4.2 Plazo de interposición

13.4.3 Reglas para su tramitación

13.4.4 Los efectos de interposición del recurso pueden generar la suspensión de la resolución impugnada

13.4.5 El otorgamiento de garantía en casos excepcionales y el plazo para resolver la suspensión

13.5 De la apelación

13.5.1 El plazo de interposición y requisitos del escrito

13.5.2 Los agravios de la apelación

13.5.3 Supuestos de procedencia

13.5.4 Órgano jurisdiccional competente para resolverlo

13.5.5 El plazo para admitir, desechar la apelación o solicitar la aclaración del escrito que lo contenga

13.5.6 El orden para atender los agravios y emitir resolución en la apelación

13.5.7 Procedimiento a seguir en caso de revocar la sentencia o para su modificación por el órgano jurisdiccional

CAPITULO XIV

PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO O DE LA REVISION FISCAL CONTRA LAS SENTENCIAS DICTADAS POR EL TFJA

14.1 Procedencia del amparo directo contra las sentencias desfavorables al servidor público o a particulares

14.1.1 El plazo de interposición del juicio de amparo directo

- 14.1.2 Órgano jurisdiccional ante quien se presenta la demanda y la solicitud de suspensión del acto reclamado
- 14.1.3 Los requisitos de la demanda de amparo directo
- 14.2 La procedencia del recurso de revisión en contra de las sentencias recaídas a la apelación, dictadas por la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA
 - 14.2.1 El órgano legitimado para interponerlo
 - 14.2.2 El plazo de interposición y órgano jurisdiccional ante quien se interpone
- 14.3 La procedencia del amparo adhesivo, si el presunto responsable obtiene resolución favorable
 - 14.3.1 Naturaleza obligatoria del amparo adhesivo para hacer valer las violaciones procesales que se hubieran cometido
 - 14.3.2 Legitimado para interponer el amparo adhesivo
 - 14.3.3 Supuesto de procedencia del amparo adhesivo
 - 14.3.4 Plazo de interposición

Bibliografía

PROLOGO

%

En la presente obra se analiza el procedimiento administrativo a seguir para la imposición de sanciones, derivado de la responsabilidad administrativa por falta grave y no grave cometida por servidores públicos, y por faltas cometidas por particulares vinculadas con faltas graves.

Asimismo, se hace un recorrido sobre los antecedentes internacionales del combate a la corrupción, como lo constituyen la Convención Interamericana contra la Corrupción (CIC) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC); además, las iniciativas, con su exposición de motivos, que generó el denominado Sistema Nacional Anticorrupción (SNA) en México, su marco constitucional y legal, así como los objetivos que persigue el referido sistema (capítulo primero). También se examina la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, lo cual se encuentra en el capítulo sexto, que corresponde a las faltas cometidas por particulares.

Enseguida se procede a identificar las principales figuras o conceptos, base del SNA, entre las que se encuentra la diferencia entre autoridad investigadora, substanciadora y resolutora; los órganos de control; los sujetos del procedimiento administrativo, conforme a la Ley General de Responsabilidad Administrativa (LGRA); así como los conceptos procesales o procedimentales, tales como días y horas hábiles; momento de inicio y partes en el procedimiento; prescripción de faltas graves, no graves y de las cometidas por particulares; causales de improcedencia y sobreseimiento; nulidad de las actuaciones; tipos de resoluciones; y los requisitos de las notificaciones personales y la supletoriedad (capítulo segundo).

Como parte de los pilares del SNA, se analizan las nuevas atribuciones de la Auditoría Superior de la Federación (ASF) y algunos criterios relevantes de los tribunales sobre su actuación en los procesos penales (capítulo tercero).

Por lo que se refiere a la etapa procedimental, en el capítulo cuarto, se estudia el concepto de falta administrativa no grave y el procedimiento a seguir para fincar responsabilidad. Hemos incorporado en éste los medios de defensa que proceden contra la resolución que se emita con tal motivo, como son el recurso de revocación y el juicio fiscal, con la finalidad de que

se tenga una visión integral de los medios de defensa a interponer.

En el capítulo quinto se examina lo que constituye una falta grave de servidores públicos; y en el capítulo sexto, lo relativo a faltas cometidas por particulares vinculadas con faltas graves. En este apartado, comentamos lo incompleto de la regulación, toda vez que pueden existir faltas de particulares que se relacionen con faltas administrativas no graves y que, por lo mismo, no tendrían sanción bajo el marco regulatorio actual.

Para que la obra guardara coherencia, se elaboró un capítulo especial (capítulo décimo), en el cual se examina el procedimiento a seguir por falta grave de servidores públicos y por falta cometida por particulares vinculada a falta grave, así como su continuación, que es el procedimiento que debe seguirse ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA), para resolver sobre la comisión o no de una falta grave de servidores públicos o falta cometida por particulares, para luego imponer la sanción respectiva (capítulo undécimo).

Separamos para su estudio, por la importancia que reviste, lo relativo a las medidas cautelares (capítulo séptimo), medios probatorios (capítulo octavo) y los principios del derecho penal aplicados a la responsabilidad administrativa, tales como el principio de inocencia, el *in dubio pro reo* o duda razonable, el derecho a la no autoincriminación y el derecho a la defensa adecuada (capítulo noveno).

Se examina en un capítulo independiente el tipo de sanciones a imponer por falta no grave y por falta grave cometida por servidores públicos, además de la falta cometida por particulares vinculada a falta grave. Previo a describir y analizarlas, se incorporan algunas cuestiones constitucionales relativas a las sanciones administrativas, como son la tipicidad, la prohibición que sean excesivas y la no obligatoriedad de fundar las multas mínimas impuestas (capítulo décimo segundo).

En lo que corresponde a los medios de defensa (reclamación, inconformidad, revocación y apelación) en el capítulo décimo tercero se estudian los precedentes en el procedimiento administrativo, así como los incidentes que se pueden interponer, y en el capítulo décimo cuarto se examina la procedencia contra las sentencias provenientes del recurso de apelación; del amparo directo, si la sentencia no es favorable al presunto responsable; o del recurso de revisión, cuando no es favorable a la autoridad y, derivado de ello, la obligación de hacer valer el amparo adhesivo, cuando existan violaciones del procedimiento cometidas en el procedimiento administrativo.

Deseamos que la presente obra, a través del examen y desarrollo de los temas apuntados, sirva para conocer, comprender y debatir los nuevos procedimientos administrativos derivados del Sistema Nacional Anticorrupción.

Rigoberto Reyes Altamirano

CAPITULO I

LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EN EL COMBATE CONTRA LA CORRUPCION Y LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION

1.1. México y la Convención Interamericana contra la Corrupción

México participa en la Convención Interamericana contra la Corrupción (CIC), firmada el 29 de marzo de 1996, y ratificada el 27 de mayo de 1997.¹ En el Diario Oficial de la Federación (DOF) se publicó el 9 de septiembre de 1998.

¹ Recuperado en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_B-58_contra_Corrupcion.asp.

El artículo III, CIC, establece como medidas preventivas de los estados las siguientes:

1. Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones.

Establecerán también las medidas y sistemas que exijan a los funcionarios públicos informar a las autoridades competentes sobre los actos de corrupción en la función pública de los que tengan conocimiento. Tales medidas ayudarán a preservar la confianza en la integridad de los funcionarios públicos y en la gestión pública.

2. Mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta.

3. Instrucciones al personal de las entidades públicas, que aseguren la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades.

4. Sistemas para la declaración de los ingresos, activos y pasivos por parte de las personas que desempeñan funciones públicas en los cargos que establezca la ley y para la publicación de tales declaraciones cuando corresponda.

5. Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas.

6. Sistemas adecuados para la recaudación y el control de los ingresos del Estado, que impidan la corrupción.

7. Leyes que eliminen los beneficios tributarios a cualquier persona o sociedad que efectúe asignaciones en violación de la legislación contra la corrupción de los Estados Partes.

8. Sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción, incluyendo la protección de su identidad, de conformidad con su Constitución y los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno.

9. Organos de control superior, con el fin de desarrollar mecanismos modernos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas.

10. Medidas que impidan el soborno de funcionarios públicos

nacionales y extranjeros, tales como mecanismos para asegurar que las sociedades mercantiles y otros tipos de asociaciones mantengan registros que reflejen con exactitud y razonable detalle la adquisición y enajenación de activos, y que establezcan suficientes controles contables internos que permitan a su personal detectar actos de corrupción.

11. Mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción.

12. El estudio de otras medidas de prevención que tomen en cuenta la relación entre una remuneración equitativa y la probidad en el servicio público.

No se establecen medidas para disponer responsabilidades a los particulares por actos de corrupción, como ya se prevé en la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA), pero no está limitado a que los estados participantes de la CIC puedan implementar en sus legislaciones internas disposiciones sobre ello.

1.2. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC). Resolución 58/4 de la Asamblea General, de 31 de octubre de 2003²

Dicho instrumento internacional, también conocido como la Convención de Mérida,³ por haber sido adoptada en esa ciudad mexicana en diciembre de 2003, entró en vigor hasta el 14 de diciembre de 2005, al reunir las 30 ratificaciones requeridas. Actualmente, se integra por 126 estados miembros y sus objetivos son:

- *Adoptar medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción, así como el fortalecimiento de las normas existentes.*
- *Fomentar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción.*

- *Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y bienes públicos.*

En complemento el artículo 1o. de la UNCAC establece como finalidad lo siguiente:

Artículo 1o. Finalidad

La finalidad de la presente Convención es:

- a) Promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción;*
- b) Promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos;*
- c) Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos.*

Sobre la diferencia con otros instrumentos internacionales, Guillermo A. Hernández Salmerón⁴ expresa:

[...] este instrumento difiere, entre otras cosas, de la Convención Interamericana contra la Corrupción, de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de la Convención contra el Cohecho en Transacciones Comerciales Internacionales,⁵ de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), de las cuales México también es parte, por contener aspectos relativos a la corrupción en el sector privado.

² Recuperado en: https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convencion-s.pdf.

³ Según aparece en la página: <http://www.programaanticorruccion.gob.mx/index.php/internacionales/convenciones/convencion-de-las-naciones-unidas-contra-la-corruccion-onu.html>.

4 MEXICO Y LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA CORRUPCION. Recuperado en: <https://revista.digital.sre.gob.mx/images/stories/numeros/n78/salmeron.pdf>.

⁵ Referente a la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, analícese nuestro comentario en torno a la faltas cometidas por particulares, relacionados con faltas graves en el capítulo sexto del libro.

Al respecto, cabe mencionar que de manera general se consideraba que la corrupción apuntaba a los gobernantes o funcionarios, quienes se dedicaban a aprovechar los recursos del Estado para enriquecerse. Hoy en día, se puede considerar que lo anterior ya no es regla. Así las cosas, la tendencia señala que en últimas fechas se ha incrementado el caso de sobornos, evasión fiscal y lavado de activos entre el sector privado. De igual manera, la corrupción comporta ciertas ventajas como la flexibilización de trámites o el beneficio inmediato de las transacciones entre particulares y el gobierno, o incluso tan sólo entre los propios particulares.

...

Uno de los temas novedosos y por demás interesante desde el punto de vista jurídicense encuentra contenido en el capítulo relativo a la recuperación de activos, en el que la Convención establece como principio fundamental el de la devolución de activos sustraídos de manera ilícita de un Estado, y obliga a las Partes a prestarse la mayor cooperación posible para tal efecto. Con este fin prevé mecanismos que permitan prevenir y detectar movimientos de fondos financieros que se consideren producto de la corrupción, así como facilitar su aseguramiento, decomiso y pronta recuperación.

Respecto a la recuperación propiamente dicha, la Convención prevé dos mecanismos a los cuales los Estados podrán acudir de manera indistinta: la recuperación directa a través de acciones civiles en los tribunales del Estado Parte en cuyo territorio se ubiquen los activos, y la recuperación a través de la cooperación internacional. En este último caso, las Partes deberán contar con una legislación que permita a sus autoridades ejecutar órdenes de aseguramiento o decomiso emitidas por otro Estado Parte, o bien, emitir directamente dichas órdenes.

1.3. Las iniciativas de ley para la creación del Sistema Nacional Anticorrupción (SNA)

Los antecedentes de estas disposiciones, de acuerdo con la **Declaratoria de**

publicidad de los dictámenes, de la Comisión de Puntos Constitucionales, con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de anticorrupción, son las iniciativas siguientes:⁶

⁶ Gaceta Parlamentaria 4223-III, año XVIII, jueves 26 de febrero de 2015. Recuperado en <http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/62/2015/feb/20150226-III.pdf>

1. El 4 de noviembre de 2014, el Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional en las Cámaras de Diputados y Senadores, presentó iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción. En esa misma fecha, la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados turnó la iniciativa a la Comisión de Puntos Constitucionales para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente y a la Comisión de Transparencia y Anticorrupción, para su opinión.

2. El 19 de noviembre de 2014, la diputada Lilia Aguilar Gil, del Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo, presentó iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción.

En esa misma fecha, la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados turnó la Iniciativa a la Comisión de Puntos Constitucionales para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente.

3. El 19 de noviembre de 2014, la diputada Lilia Aguilar Gil, del Grupo Parlamentario del Partido del Trabajo, presentó iniciativa con proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de buen gobierno y combate a la corrupción.

En esa misma fecha, la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados turnó la Iniciativa a la Comisión de Puntos Constitucionales para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente.

4. El 25 de noviembre de 2014, los diputados José Luis Muñoz Soria, Agustín Miguel Alonso Raya y José Angel Avila Pérez, del

Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, presentaron iniciativa con proyecto de Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para crear los sistemas nacionales de fiscalización, y anticorrupción.

En esa misma fecha, la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados turnó la Iniciativa a la Comisión de Puntos Constitucionales para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente.

5. El 12 de febrero de 2015, los diputados Agustín Miguel Alonso Raya y Fernando Belaunzarán Méndez del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, presentaron iniciativa que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para crear el sistema nacional anticorrupción y de fiscalización.

En esa misma fecha, la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados turnó la iniciativa a la Comisión de Puntos Constitucionales para su análisis y elaboración del dictamen correspondiente.

Como podrá observarse, fueron distintos partidos políticos los que propusieron la creación del Sistema Nacional de Anticorrupción como medida urgente para combatir la corrupción y los altos índices de impunidad.

1.4. El dictamen de reforma constitucional para implementar el SNA

A través de la Declaratoria de publicidad de los dictámenes,⁷ entre otras cuestiones se expresó:

⁷ Gaceta Parlamentaria 4223-III, op. cit.

1.4.1. Algunos datos sobre la corrupción en México

Según datos del Índice Nacional de Corrupción y Buen Gobierno, para el año 2010, las mordidas para acceder o facilitar 35 trámites y servicios públicos alcanzaron los 32 mil millones de pesos. En el

mismo año, el Índice registró 200 millones de actos de corrupción en los distintos órdenes de gobierno.

Según el Barómetro de las Américas, en 2010 el 77% de los ciudadanos encuestados percibieron índices altos de corrupción en el país.

Las externalidades de la corrupción no sólo afectan el estándar de responsabilidad ética-jurídica de los servidores públicos y particulares relacionados con la función pública, sino que impactan en el crecimiento económico nacional: según el Foro Económico Mundial, la corrupción es la mayor barrera a la entrada para hacer negocios en México, aun por encima de la inseguridad.

Resulta evidente que la corrupción trasciende de militancias partidistas, proyectos ideológicos y órdenes de gobierno. La corrupción, como sostienen los estudios en la materia, ha logrado instaurarse en un sistema con capacidad de autorregularse y, por ende, de actualizar mecanismos de defensa frente a los esfuerzos gubernamentales por combatirla.

En este sentido, este Dictamen reconoce que el diseño legislativo de combate a la corrupción debe ser el idóneo para alcanzar mayores estándares de buen gobierno. Además, se asume que los esfuerzos ejecutivos deben estar concentrados en la prevención de los actos de corrupción y no en la sanción de los mismos, aunque este segundo aspecto debe modernizarse y, bajo un esquema garantista, ser efectivo en su aplicación.

...

Por lo anterior, esta Comisión dictaminadora conviene en establecer el nombre de Sistema Nacional Anticorrupción, esto por considerar que el combate a la corrupción es fundamental para alcanzar estándares de integridad pública.

En este sentido, es indispensable hacer referencia a los objetivos principales de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción: (i) Adoptar medidas para prevenir y combatir de forma eficaz y eficiente la corrupción, así como el fortalecimiento de las normas existentes; (ii) Fomentar la cooperación internacional y la

asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, y (iii) Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y bienes públicos.

...

El Sistema Nacional Anticorrupción constituye un cambio de paradigma en nuestro sistema jurídico. Como tal, precisa de modificaciones de fondo a las facultades de las autoridades encargadas de prevenir, investigar, sancionar y corregir los actos y hechos de corrupción (entendidos los primeros en el ámbito administrativo y los segundos en el penal), y en consecuencia al andamiaje constitucional y legal que los regula.

1.4.2. El compartir atribuciones para sancionar faltas administrativas

Promoción de responsabilidades

El presente dictamen propone un nuevo esquema para el fincamiento de responsabilidades a los servidores públicos y, en su caso, a los particulares que participen en la comisión de faltas administrativas. Al efecto, en lugar de que la Auditoría Superior de la Federación finque directamente las responsabilidades resarcitorias correspondientes, a partir de la reforma le competará investigar las irregularidades que detecte en la Cuenta Pública, en el ejercicio fiscal en curso o en ejercicios anteriores, y promover el fincamiento de responsabilidades ante el nuevo Tribunal Federal de Justicia Administrativa y ante la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción de la Fiscalía General de la República.

...

En congruencia con lo anterior, se prevé derogar el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 79 de la Carta Magna, el cual indica que las sanciones y demás resoluciones de la entidad de fiscalización superior de la Federación podrán ser impugnadas por las entidades fiscalizadas y, en su caso, por los servidores públicos afectados adscritos a las mismas, ante la propia entidad de fiscalización o ante los tribunales a que se refiere el artículo 73,

fracción XXIX- H de esta Constitución conforme a lo previsto en la Ley.

...

1.4.3. Las nuevas funciones del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA)

Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Como se ha argumentado, la política de prevención debe ser prioritaria, pero no será suficiente sin una política de sanción. En este sentido, se pretende crear un esquema jurisdiccional de justicia administrativa a cargo del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, mismo que estará dotado de plena autonomía para dictar sus fallos y la ley establecerá su organización, funcionamiento, procedimientos y, en su caso, recursos contra sus resoluciones.

En este sentido, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se transforma en el nuevo Tribunal Federal de Justicia Administrativa, el cual conservará su competencia actual en las materias fiscal y administrativa y sólo será adicionada la nueva competencia en materia de imposición de sanciones por responsabilidades administrativas graves a los servidores públicos de la Federación y, en los casos previstos en la Constitución, a los servidores públicos de los estados, municipios, Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales, así como a los particulares involucrados en faltas administrativas graves.

Con base en lo anterior, el texto constitucional mantiene la redacción de la disposición vigente, relativa a que el Tribunal será el encargado de dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares, lo cual incluye la actual competencia en materia fiscal y administrativa.

Adicionalmente, corresponderá al nuevo Tribunal de Justicia Administrativa, imponer las sanciones a los servidores públicos de los tres poderes y órganos constitucionales autónomos de la Federación y, en su caso, de las entidades federativas y municipios,

por las responsabilidades administrativas graves y a los particulares que participen en hechos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias.

Las modificaciones surgen del análisis que hace esta Comisión dictaminadora de las iniciativas presentadas por los Grupos Parlamentarios del Partido Acción Nacional y del Partido de la Revolución Democrática, mismas que presentan similitudes respecto a la creación de un Tribunal de Justicia Administrativa o de Cuentas. En ambas iniciativas se propone que éste tenga principalmente las siguientes facultades:

1. Autonomía plena para dictar sus fallos, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, los procedimientos y los recursos contra sus resoluciones;

2. Dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares;

3. Imponer las sanciones a los servidores públicos de los poderes federales y de los órganos constitucionalmente autónomos por las responsabilidades administrativas graves en los términos que disponga la ley, a los servidores públicos locales por las irregularidades cometidas en el manejo o aplicación de recursos federales, y a los particulares que incurran en actos de corrupción en los términos que determinen las leyes, y

4. Determinar las responsabilidades resarcitorias y las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales. Esta Comisión dictaminadora coincide con el espíritu de las iniciativas presentadas por los Grupos Parlamentarios del Partido Acción Nacional, del Partido de la Revolución Democrática y de las propuestas realizadas por el Partido Revolucionario Institucional, respecto a la importancia de crear y fortalecer un órgano jurisdiccional que tengan por objeto conocer y resolver sobre la justicia administrativa, a la luz de los modelos existentes a nivel internacional. Para tal efecto, se establecen modificaciones orgánicas y competenciales que fortalecen al tribunal, en la lógica

del nuevo Sistema Nacional Anticorrupción. Corresponderá al Tribunal Federal dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares; facultad que corresponde actualmente al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Asimismo, será el órgano competente para imponer las sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves y a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

1.5. El marco constitucional y legal del SNA

1.5.1. La reforma constitucional y el concepto de SNA

El marco constitucional se creó por el **Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción**, publicado el 27 de mayo de 2015, en el DOF, y que en su artículo 113, CPEUM, dispone:

***Artículo 113.** El Sistema Nacional Anticorrupción es la instancia de coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno competentes en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos. Para el cumplimiento de su objeto se sujetará a las siguientes bases mínimas:*

***I.** El Sistema contará con un Comité Coordinador que estará integrado por los titulares de la Auditoría Superior de la Federación; de la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción; de la secretaría del Ejecutivo Federal responsable del*

control interno; por el presidente del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; el presidente del organismo garante que establece el artículo 6o. de esta Constitución; así como por un representante del Consejo de la Judicatura Federal y otro del Comité de Participación Ciudadana;

II. *El Comité de Participación Ciudadana del Sistema deberá integrarse por cinco ciudadanos que se hayan destacado por su contribución a la transparencia, la rendición de cuentas o el combate a la corrupción y serán designados en los términos que establezca la ley, y*

III. *Corresponderá al Comité Coordinador del Sistema, en los términos que determine la Ley:*

a) *El establecimiento de mecanismos de coordinación con los sistemas locales;*

b) *El diseño y promoción de políticas integrales en materia de fiscalización y control de recursos públicos, de prevención, control y disuasión de faltas administrativas y hechos de corrupción, en especial sobre las causas que los generan;*

c) *La determinación de los mecanismos de suministro, intercambio, sistematización y actualización de la información que sobre estas materias generen las instituciones competentes de los órdenes de gobierno;*

d) *El establecimiento de bases y principios para la efectiva coordinación de las autoridades de los órdenes de gobierno en materia de fiscalización y control de los recursos públicos;*

e) *La elaboración de un informe anual que contenga los avances y resultados del ejercicio de sus funciones y de la aplicación de políticas y programas en la materia.*

Derivado de este informe, podrá emitir recomendaciones no vinculantes a las autoridades, con el objeto de que adopten medidas dirigidas al fortalecimiento institucional para la prevención de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como al

mejoramiento de su desempeño y del control interno. Las autoridades destinatarias de las recomendaciones informarán al Comité sobre la atención que brinden a las mismas.

Las entidades federativas establecerán sistemas locales anticorrupción con el objeto de coordinar a las autoridades locales competentes en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción.

Subrayamos que a decir del Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, con esta reforma constitucional “se advierte la existencia de un régimen de actuación y comportamiento estatal, así como de responsabilidades administrativas que tiene como fin tutelar el correcto y cabal desarrollo de la función administrativa y, por ende, establecer, en favor de los ciudadanos, principios rectores de la función pública que se traducen en una garantía a su favor para que los servidores públicos se conduzcan con apego a la legalidad y a los principios constitucionales de honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el servicio público y, en consecuencia, en el manejo de los recursos públicos y en la transparencia que debe permear en dichos temas”, y nace el “derecho humano a vivir en un ambiente libre de corrupción”. **(DERECHO HUMANO A VIVIR EN UN AMBIENTE LIBRE DE CORRUPCION. NO SE VIOLA POR EL HECHO DE QUE A UNA ASOCIACION CIVIL QUE TIENE COMO OBJETO COMBATIRLA NO SE LE RECONOZCA EL CARACTER DE VICTIMA U OFENDIDO DEL DELITO QUE DENUNCIO, POR NO ESTAR DEMOSTRADO QUE COMO CONSECUENCIA DE ESTE SUFRIO UN DAÑO FISICO, PERDIDA FINANCIERA O MENOSCABO DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES.** Registro digital: 2021043, Décima Epoca, tesis: I.9o.P.255 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 72, noviembre de 2019, tomo III, página 2335).

1.5.2. El marco legal del SNA

El 18 de julio de 2016, DOF, se publicó en el DOF el **Decreto por el que se expide la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción; la Ley General de Responsabilidades Administrativas, y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.**

En opinión del Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, el SNA es “la institución adecuada y efectiva encargada de establecer las bases generales para la emisión de políticas públicas integrales y directrices básicas en el combate a la corrupción, difusión de la cultura de integridad en el servicio público, transparencia en la rendición de cuentas, fiscalización y control de los recursos públicos, así como de fomentar la participación ciudadana, como condición indispensable en su funcionamiento. En ese contexto, dentro del nuevo marco constitucional de responsabilidades, dicho sistema nacional se instituye como la instancia de coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno competentes en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, fiscalización, vigilancia, control y rendición de las cuentas públicas, bajo los principios fundamentales de transparencia, imparcialidad, equidad, integridad, legalidad, honradez, lealtad, eficiencia, eficacia y economía; mecanismos en los que la sociedad está interesada en su estricta observancia y cumplimiento”. **(SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION. SU GENESIS Y FINALIDAD.** Registro digital: 2020037, Décima Epoca, tesis: I.10o.A.107 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 67, junio de 2019, tomo VI, página 5361)

Lamentablemente, la publicación antes mencionada se hizo fuera del plazo de un año, que estableció el artículo segundo transitorio del **Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción**, misma que entró en vigor el 28 de mayo de 2015, por lo que las medidas legislativas sobre el SNA debieron haberse emitido a más tardar el 28 de mayo de 2016, pero no fue hasta el 18 de julio del referido que se publicaron. El artículo segundo transitorio que señalamos, dispuso:

Segundo. El Congreso de la Unión, dentro del plazo de un año contado a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, deberá aprobar las leyes generales a que se refieren las fracciones XXIV y XXIX-V del artículo 73 de esta Constitución, así como las reformas a la legislación establecida en las fracciones XXIV y XXIX-H de dicho artículo. Asimismo, deberá realizar las adecuaciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, con el objeto de que la Secretaría responsable del control interno del Ejecutivo Federal asuma las facultades necesarias para el cumplimiento de lo

para ejecutar la Ley de Instituciones de Crédito de referencia, y proveer en la esfera administrativa a su exacta observancia, pudiendo ejercerse esa facultad en cualquier tiempo, ya que emana de la propia Constitución Política. Por tanto, aun cuando el citado precepto transitorio no estuviera consignado expresamente en la ley mencionada, tal omisión de modo alguno implicaría la carencia de facultades del presidente de la República para expedir en cualquier momento los decretos de transformación bancaria respectivos, pues ello era indispensable para el debido acatamiento de la ley, en ejercicio de la atribución conferida constitucionalmente.

Contradicción de tesis 33/96. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Luis Ignacio Rosas González.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el cuatro de agosto en curso, aprobó, con el número 56/1997, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de agosto de mil novecientos noventa y siete.

Tesis: P./J. 57/97 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca 197874 1 de 1.

Pleno Tomo VI, Agosto de 1997 Pág. 34.

BANCOS. LOS DECRETOS DE SU TRANSFORMACION DE SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO EN SOCIEDADES ANONIMAS SE UBICAN DENTRO DE LAS FACULTADES QUE EL ARTICULO 89, FRACCION I, DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, CONFIERE AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA. El artículo 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contempla diversas facultades del presidente de la República, a saber: *a)* La de promulgar las leyes que expida el Congreso de la Unión; *b)* La de ejecutar dichas leyes; *c)* La de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de

tales leyes. Aparte de la primera facultad mencionada, en las restantes se localiza la facultad reglamentaria del titular del Poder Ejecutivo Federal para expedir ordenamientos de naturaleza materialmente legislativa, pues se caracterizan por su impersonalidad, generalidad y abstracción, y tienen su razón de ser y sus límites en la propia ley que reglamentan, que llevan al detalle para su correcta aplicación; pero también se contiene la atribución del presidente de la República para expedir decretos, acuerdos y otros actos necesarios para la exacta observancia de las leyes, los que, a diferencia de los reglamentos mencionados, crean situaciones jurídicas concretas para el cumplimiento de tales leyes, como acontece en el caso de los decretos de transformación de bancos, de sociedades nacionales de crédito en sociedades anónimas, pues fueron emitidos por el titular del Ejecutivo Federal en ejercicio de la facultad conferida por aquel precepto constitucional, siendo su finalidad proveer a la exacta observancia de la Ley de Instituciones de Crédito, que puede ejercerse en cualquier momento, cuando lo estime conveniente o necesario el Ejecutivo Federal.

Contradicción de tesis 33/96. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Luis Ignacio Rosas González.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el cuatro de agosto en curso, aprobó, con el número 57/1997, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de agosto de mil novecientos noventa y siete.

El criterio para resolverlo, opinamos que sería idéntico para esta problemática a dilucidar, en cuanto a la emisión del decreto fuera de plazo, toda vez que la facultad reglamentaria del poder ejecutivo proviene del artículo 89, fracción I, CPEUM y no del citado artículo segundo transitorio.

1.6. Los objetivos del SNA

El artículo 60. de la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción

(LGSNA) indica que “tiene por objeto establecer principios, bases generales, políticas públicas y procedimientos para la coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno en la prevención, detección y sanción de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos. Es una instancia cuya finalidad es establecer, articular y evaluar la política en la materia. Las políticas públicas que establezca el Comité Coordinador del Sistema Nacional deberán ser implementadas por todos los Entes públicos. La Secretaría Ejecutiva dará seguimiento a la implementación de dichas políticas”.

Por su parte, el artículo 2o., LGSNA, señala como objetivos los siguientes:

I. Establecer mecanismos de coordinación entre los diversos órganos de combate a la corrupción en la Federación, las entidades federativas, los municipios y las alcaldías de la Ciudad de México;

II. Establecer las bases mínimas para la prevención de hechos de corrupción y faltas administrativas;

III. Establecer las bases para la emisión de políticas públicas integrales en el combate a la corrupción, así como en la fiscalización y control de los recursos públicos;

IV. Establecer las directrices básicas que definan la coordinación de las autoridades competentes para la generación de políticas públicas en materia de prevención, detección, control, sanción, disuasión y combate a la corrupción;

V. Regular la organización y funcionamiento del Sistema Nacional, su Comité Coordinador y su Secretaría Ejecutiva, así como establecer las bases de coordinación entre sus integrantes;

VI. Establecer las bases, principios y procedimientos para la organización y funcionamiento del Comité de Participación Ciudadana;

VII. Establecer las bases y políticas para la promoción, fomento y difusión de la cultura de integridad en el servicio público, así como de la rendición de cuentas, de la transparencia, de la fiscalización y del control de los recursos públicos;

VIII. Establecer las acciones permanentes que aseguren la integridad y el comportamiento ético de los Servidores públicos, así como crear las bases mínimas para que todo órgano del Estado mexicano establezca políticas eficaces de ética pública y responsabilidad en el servicio público;

IX. Establecer las bases del Sistema Nacional de Fiscalización, y

X. Establecer las bases mínimas para crear e implementar sistemas electrónicos para el suministro, intercambio, sistematización y actualización de la información que generen las instituciones competentes de los órdenes de gobierno.

1.7. La obligación de transparentar los datos y resultados del combate a la corrupción

1.7.1. La Plataforma Digital Nacional

En términos del artículo 49, LGRA, se integrará con la información que incorporen las autoridades integrantes del SNA y con los sistemas electrónicos siguientes:

I. Sistema de evolución patrimonial, de declaración de intereses y constancia de presentación de declaración fiscal;

II. Sistema de los Servidores públicos que intervengan en procedimientos de contrataciones públicas;

III. Sistema nacional de Servidores públicos y particulares sancionados;

IV. Sistema de información y comunicación del Sistema Nacional y del Sistema Nacional de Fiscalización;

V. Sistema de denuncias públicas de faltas administrativas y hechos de corrupción, y

VI. Sistema de Información Pública de Contrataciones.

Debemos considerar que en materia de sistema de protección de datos personales y de transparencia y acceso a la información pública, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la república, establece como sustento constitucional, lo siguiente: “Si bien es cierto que el artículo 6o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece los principios, directrices y reglas básicas sobre las cuales se construyen los sistemas de protección de datos personales y de transparencia y acceso a la información pública, también lo es que en el propio Texto Constitucional se contienen otras reglas específicas al respecto, como ocurre tratándose de la identidad y de los datos personales de las víctimas y ofendidos partes en el procedimiento penal (artículo 20, apartado C, fracción V), del régimen de telecomunicaciones (artículos tercero y octavo transitorios del decreto de reforma en la materia, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2013), la fiscalización de recursos públicos ejercidos por personas privadas (artículo 79), la creación del Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica (artículo 26, apartado B), el registro público sobre deuda pública (artículo 73, fracción VIII, inciso 3o.), la investigación y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, tratándose de información fiscal o relacionada con el manejo de recursos monetarios (artículo 109, fracción IV), el Sistema de Información y Gestión Educativa (artículo quinto transitorio del decreto de reformas publicado en el señalado medio el 26 de febrero de 2013), la recopilación de información geológica y operativa a cargo de la Comisión Nacional de Hidrocarburos (artículo décimo transitorio, inciso b) del decreto de reformas constitucionales difundido el 20 de diciembre de 2013], el sistema de fiscalización sobre el origen y destino de los recursos de los partidos políticos, coaliciones y candidatos (artículo segundo transitorio del decreto de reformas publicado el 10 de febrero de 2014) y la fiscalización de la deuda pública (artículo séptimo transitorio del decreto que modifica diversas disposiciones constitucionales, publicado el 26 de mayo de 2015)”. **(SISTEMAS DE PROTECCION DE DATOS PERSONALES Y DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA. PRECEPTOS CONSTITUCIONALES QUE LOS REGULAN.** Tesis: I.2o.A.E.1 CS, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 39, febrero de 2017, tomo III, pág. 2364).

Siguiendo sobre el tema de la información que contendrá la Plataforma Digital Nacional, el artículo 51, LGSNA, previene que “los sistemas de evolución patrimonial y de declaración de intereses, así como de los servidores públicos que intervengan en procedimientos de contrataciones públicas, operarán en los términos” de la LGRA, y dispone además que “el Sistema de Información Pública de Contrataciones contará con la información pública que remitan las autoridades competentes al Comité Coordinador a solicitud de éste, para el ejercicio de sus funciones y los objetivos de esta ley”.

Por su parte, el artículo 52, LGSNA, señala que “el sistema nacional de Servidores públicos y particulares sancionados tiene como finalidad que las sanciones impuestas a Servidores públicos y particulares por la comisión de faltas administrativas en términos de la Ley General de Responsabilidades Administrativas y hechos de corrupción en términos de la legislación penal, queden inscritas dentro del mismo y su consulta deberá estar al alcance de las autoridades cuya competencia lo requiera”; mientras que el artículo 53, LGSNA, menciona que “las sanciones impuestas por faltas administrativas graves serán del conocimiento público cuando éstas contengan impedimentos o inhabilitaciones para ser contratados como Servidores públicos o como prestadores de servicios o contratistas del sector público, en términos de la Ley General de Responsabilidades Administrativas”.

Lo previsto en el artículo 53, LGSNA, puede tener como sustento legal el criterio fijado por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, cuando indica que en el caso de los gobernados “no se requiere obtener el consentimiento de éstos para permitir el acceso a su información confidencial, cuando su publicación sea necesaria para proteger los derechos de terceros”, cuando los terceros sean las personas que pretendan contratar a los servidores públicos o a los contratistas del sector público. **(DATOS PERSONALES. EN LA SENTENCIA QUE NIEGA EL AMPARO CONTRA LA RESOLUCION QUE SANCIONA AL QUEJOSO Y A OTRAS PERSONAS POR LA COMISION DE UNA PRACTICA MONOPOLICA ABSOLUTA, NO SE ACTUALIZAN LAS CONDICIONES PARA SU PROTECCION.** 10a. Epoca; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 31, junio de 2016; tomo IV; pág. 2872. I.1o.A.E.159 A).

También debe considerarse que la información que contenga la plataforma

digital nacional debe referirse a procedimientos administrativos o sanciones impuestas que ya hubieran quedado firmes, es decir, sería violatorio del principio de inocencia difundir información de servidores públicos o de particulares que están sujetos a procedimiento o que fueron sancionados, pero cuyos procedimientos no hubieran concluido o cuyas sanciones o multas no hayan quedado firmes. Con este motivo véase la tesis de la Primera Sala de la SCJN titulada **INFORMACION RESERVADA. LIMITE AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION (LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA GUBERNAMENTAL.** 10a. Epoca; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro V, febrero de 2012; tomo 1; pág. 656. 1a. VIII/2012).

CAPITULO II LOS CONCEPTOS GENERALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACION Y ADMINISTRATIVO EN FALTAS NO GRAVES, FALTAS GRAVES Y FALTAS COMETIDAS POR PARTICULARES VINCULADAS A FALTAS GRAVES

%

2.1. Tipos de autoridad

2.1.1. Autoridad investigadora y substanciadora

Conforme a las fracciones II y III del artículo 3o., LGRA, son autoridades investigadora y substanciadora las siguientes:

II. Autoridad investigadora: La autoridad en las Secretarías, los Organos internos de control, la Auditoría Superior de la Federación y las entidades de fiscalización superior de las entidades federativas, así como las unidades de responsabilidades de las Empresas productivas del Estado, encargada de la investigación de Faltas administrativas;

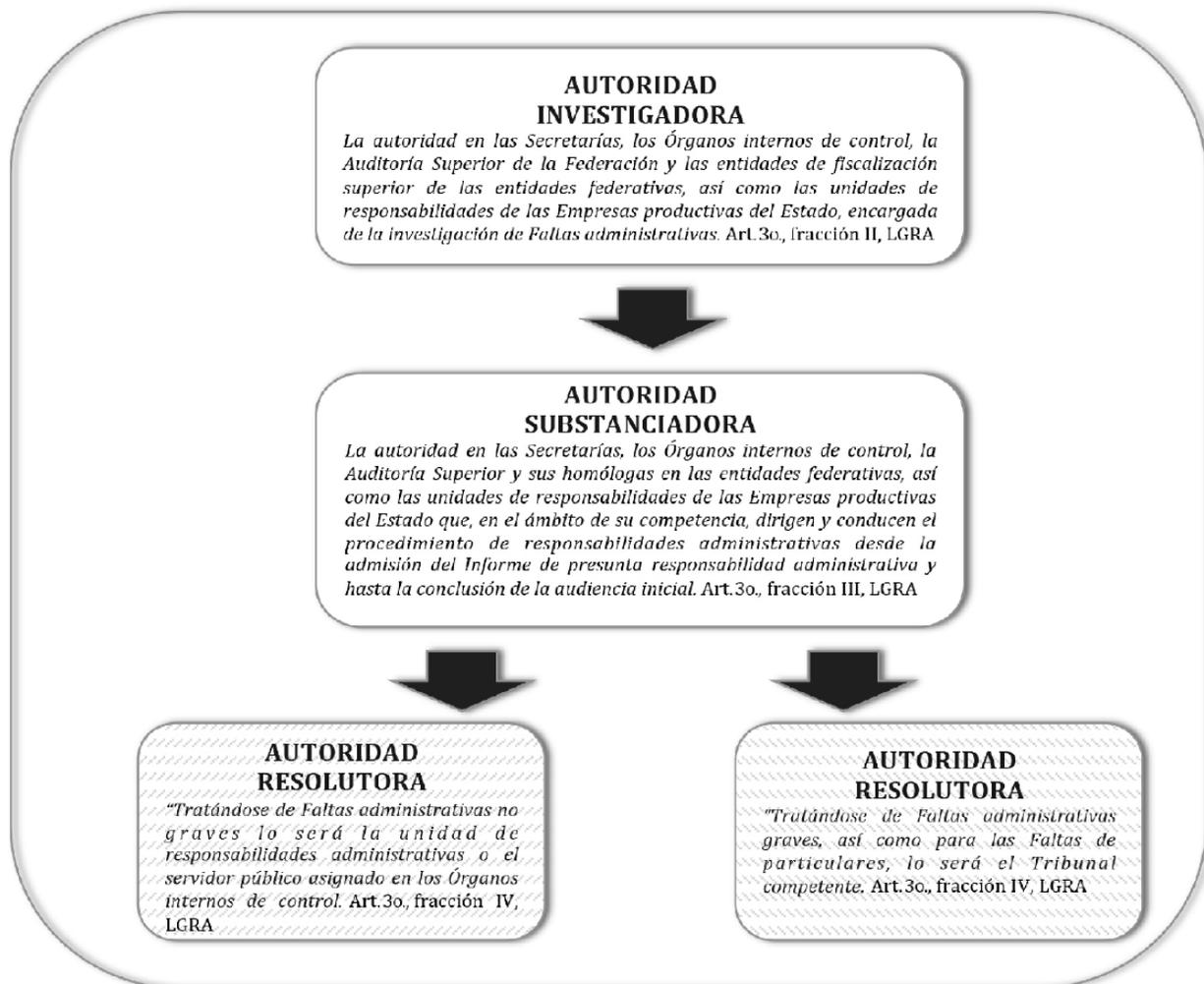
III. Autoridad substanciadora: *La autoridad en las Secretarías, los Organos internos de control, la Auditoría Superior y sus homólogas en las entidades federativas, así como las unidades de responsabilidades de las Empresas productivas del Estado que, en el ámbito de su competencia, dirigen y conducen el procedimiento de responsabilidades administrativas desde la admisión del Informe de presunta responsabilidad administrativa y hasta la conclusión de la audiencia inicial. La función de la Autoridad substanciadora, en ningún caso podrá ser ejercida por una Autoridad investigadora.*

2.1.2. Autoridad resolutora

De acuerdo con la fracción IV del artículo 3, LGRA, lo constituye de la siguiente manera: “Tratándose de faltas administrativas no graves lo será la unidad de responsabilidades administrativas o el servidor público asignado en los órganos internos de control. Para las faltas administrativas graves, así como para las faltas de particulares, lo será el tribunal competente”.

Esta es una de las partes torales del SNA, considerando que tradicionalmente la autoridad administrativa era quien investigaba, tramitaba y sancionaba a los servidores públicos. Esto se mantiene para las faltas administrativas consideradas no graves, pero en materia de faltas graves y faltas cometidas por particulares relacionadas con faltas graves corresponderá al TFJA sancionarlas.

En forma esquemática quedarían representadas de la forma siguiente:



2.2. Organos internos de control⁸

En términos de la fracción XXI del artículo 3o., LGRA, son “las unidades administrativas a cargo de promover, evaluar y fortalecer el buen funcionamiento del control interno en los entes públicos, así como aquellas otras instancias de los Organos constitucionales autónomos que, conforme a sus respectivas leyes, sean competentes para aplicar las leyes en materia de responsabilidades de Servidores Públicos”.

Tratándose de sus atribuciones,⁹ examínese la **jurisprudencia 108/2007** de la Segunda Sala de la SCJN, la cual dispone:

⁸ Su existencia deriva del artículo 109, fracción III, párrafo penúltimo, CPEUM, que establece: “Los entes públicos federales tendrán órganos internos de control con las facultades que determine la ley para prevenir, corregir e investigar actos u omisiones que pudieran constituir responsabilidades administrativas; para sancionar aquéllas distintas a las que son competencia del Tribunal Federal de

Justicia Administrativa; revisar el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de recursos públicos federales y participaciones federales; así como presentar las denuncias por hechos u omisiones que pudieran ser constitutivos de delito ante la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción a que se refiere esta Constitución”.

9 Sobre el tema, véase la jurisprudencia J/7, Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito titulada **VISTA AL ORGANISMO INTERNO DE CONTROL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA REPUBLICA. PROCEDE OTORGARLA POR LA OMISION DEL FISCAL ESPECIALIZADO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS DE SUPERVISAR QUE EL TITULAR DE LA FISCALIA ESPECIAL EN INVESTIGACION DEL DELITO DE TORTURA A SU CARGO, LLEVARA A CABO UNA INVESTIGACION CON LA DEBIDA DILIGENCIA, PROFESIONALISMO, EFICACIA Y EFICIENCIA, A FIN DE QUE DETERMINE SI CONSTITUYE UNA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.** Registro digital: 2024484, Undécima Epoca, Tesis: I.9o.P. J/7 P (11a.), Semanario Judicial de la Federación.

Conforme a los artículos 26, fracción IV, del Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo (actualmente Secretaría de la Función Pública) vigente hasta el 16 de julio de 2001 y 47, fracción IV, de dicho Reglamento vigente hasta el 12 de diciembre de 2003, la facultad para iniciar e instruir el procedimiento de investigación a fin de determinar las responsabilidades a que hubiese lugar, e imponer en su caso las sanciones correspondientes, es una facultad exclusiva del titular del Área de Responsabilidades en las dependencias, quien por mandato legal puede auxiliarse para la atención de los asuntos y la sustanciación de los procedimientos a su cargo de los servidores públicos adscritos a los propios órganos de control, pero la actuación de estos últimos deberá limitarse a coadyuvar técnica y operativamente en el desahogo material del procedimiento en su condición de subordinados, sin asumir funciones decisorias que son exclusivas del titular del área indicada. **RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. FACULTADES DEL PERSONAL DE LOS ORGANOS INTERNOS DE CONTROL EN EL DESAHOGO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO RELATIVO.** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo XXV, Junio de 2007, Pág. 336.

Contradicción de tesis 79/2007-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Séptimo, Octavo, Décimo Séptimo y Primero, todos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 30 de mayo de 2007. Cinco votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos.

Secretaria: Ma. de la Luz Pineda Pineda.

Por lo que se refiere a la competencia de los órganos internos de control para llevar el procedimiento administrativo disciplinario de quienes ejercen funciones policiales, tómesese en cuenta la tesis **ORGANO INTERNO DE CONTROL EN LA POLICIA FEDERAL. EL TITULAR DEL AREA DE RESPONSABILIDADES CARECE DE COMPETENCIA PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO CONTRA LOS SERVIDORES PUBLICOS QUE EJERCEN FUNCIONES POLICIALES.** Noveno Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Registro digital: 2017101, Décima Epoca, tesis: I.9o.A.106 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 55, junio de 2018, tomo IV, página 3102.

2.3. Conflicto de interés

Según la fracción VI del artículo 3o., LGRA, se constituye por “la posible afectación del desempeño imparcial y objetivo de las funciones de los Servidores Públicos en razón de intereses personales, familiares o de negocios” (véase los artículos 49, fracciones IX y X, 58 y 60, LGRA).

En alcance a lo anterior, el artículo 58, LGRA, dispone que se incurre en el referido conflicto de interés cuando se tenga conocimiento de los asuntos, exista el mismo y no se informe al jefe inmediato o al órgano administrativo correspondiente para que se le excuse de participar en la atención, tramitación o su resolución.

Tratándose de la excusa del servidor público, la Sala Regional Peninsular del TFJA razona que acontece ésta en el caso que: “1. El servidor público tiene facultades legales para intervenir en un asunto; 2. Exista un interés personal, familiar o de negocios, que lleguen a provocar que el servidor público atienda, tramite o resuelva el asunto en forma imparcial, y 3. Su intervención produzca un beneficio para él o para terceros relacionados con él”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. INTERPRETACION DE LA FRACCION XI DEL ARTICULO 8 DE LA LEY.- VII-CASR-PE-25. R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año VI. No. 55. Febrero 2016. p. 357).**

Complementando lo anterior, la Sala Especializada en Juicios en Línea del TFJA señala que tratándose del aludido conflicto de interés, “la autoridad administrativa debe probar en forma fehaciente que el servidor público tenía

facultades legales para intervenir en el asunto del que deriva o pudiera derivar un ‘interés personal’, familiar o de negocios, como condición primaria que provoque o haya provocado que el servidor público atienda, tramite o resuelva el asunto en forma imparcial, generando su intervención un ‘beneficio’, para él o para terceros relacionados con él, como segundo elemento de tal tipicidad”. (INTERES PERSONAL. ELEMENTOS PARA CONSIDERAR LA EXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS POR CONFLICTO DE INTERES. VII-CASE-JL-19. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año III. No. 29. Diciembre 2018. p. 331).

2.4. Sujetos contemplados en la Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA)

Lo constituyen, de acuerdo con el artículo 4o., LGRA:

I. Los Servidores Públicos;

II. Aquellas personas que habiendo fungido como Servidores Públicos se ubiquen en los supuestos a que se refiere la presente Ley;

III. Los particulares vinculados con faltas administrativas graves.

2.5. Días y horas hábiles en los procedimientos de responsabilidad administrativa

Conforme al artículo 119, LGRA, “se estimarán como días hábiles todos los del año, con excepción de aquellos días que, por virtud de ley, algún decreto o disposición administrativa, se determine como inhábil, durante los que no se practicará actuación alguna. Serán horas hábiles las que medien entre las 9:00 y las 18:00 horas. Las autoridades substanciadoras o resolución del asunto, podrán habilitar días y horas inhábiles para la práctica de aquellas diligencias que, a su juicio, lo requieran”.

Anotamos que para el caso del procedimiento de investigación de la evolución patrimonial a que se refiere el artículo 36, LGRA, no aplica la disposición citada al inicio de este punto, por lo que se tendría que acudir a normas supletorias, de acuerdo con las reglas que sugerimos en el punto 2.18 de este capítulo.

2.6. Elementos del Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa (IPRA)

De acuerdo con el artículo 194, LGRA, serían los siguientes:

- I. El nombre de la Autoridad investigadora;*
- II. El domicilio de la Autoridad investigadora para oír y recibir notificaciones;*
- III. El nombre o nombres de los funcionarios que podrán imponerse de los autos del expediente de responsabilidad administrativa por parte de la Autoridad investigadora, precisando el alcance que tendrá la autorización otorgada;*
- IV. El nombre y domicilio del servidor público a quien se señale como presunto responsable, así como el Ente público al que se encuentre adscrito y el cargo que ahí desempeñe. En caso de que los presuntos responsables sean particulares, se deberá señalar su nombre o razón social, así como el domicilio donde podrán ser emplazados;*
- V. La narración lógica y cronológica de los hechos que dieron lugar a la comisión de la presunta Falta administrativa;*
- VI. La infracción que se imputa al señalado como presunto responsable, señalando con claridad las razones por las que se considera que ha cometido la falta;*
- VII. Las pruebas que se ofrecerán en el procedimiento de responsabilidad administrativa, para acreditar la comisión de la Falta administrativa, y la responsabilidad que se atribuye al señalado como presunto responsable, debiéndose exhibir las pruebas*

documentales que obren en su poder, o bien, aquellas que, no estándolo, se acredite con el acuse de recibo correspondiente debidamente sellado, que las solicitó con la debida oportunidad;

VIII. La solicitud de medidas cautelares, de ser el caso, y

IX. Firma autógrafa de Autoridad investigadora.

Hacemos notar que conforme al artículo 195, LGRA, “en caso de que la Autoridad substanciadora advierta que el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa adolece de alguno o algunos de los requisitos señalados en el artículo anterior, o que la narración de los hechos fuere oscura o imprecisa, prevendrá a la Autoridad investigadora para que los subsane en un término de tres días. En caso de no hacerlo se tendrá por no presentado dicho informe, sin perjuicio de que la Autoridad investigadora podrá presentarlo nuevamente siempre que la sanción prevista para la Falta administrativa en cuestión no hubiera prescrito”.

2.6.1. Requerimiento de nuevo IPRA, si se advierten otra comisión de falta administrativa imputable al presunto responsable

Ello lo exige el artículo 114, LGRA y expresa que debe promoverse “el respectivo procedimiento de responsabilidad administrativa por separado, sin perjuicio de que, en el momento procesal oportuno, puedan solicitar su acumulación”.

2.7. Inicio del procedimiento administrativo de responsabilidad administrativa

Según el artículo 112, LGRA, “dará inicio cuando las autoridades substanciadoras, en el ámbito de su competencia, admitan el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa”.

Sin embargo, no debemos pasar por alto, que previo a emitirse el IPRA, la autoridad investigadora debió llevar a cabo el procedimiento de investigación de la presunta responsabilidad y que de conformidad con el artículo 91, LGRA, pudo ser iniciado de oficio, por denuncia o derivado de

las auditorías practicadas por parte de las autoridades competentes o, en su caso, de auditores externos.

En torno a incorporar datos de auditorías que hayan llevado a cabo otras autoridades, la Octava Sala Regional Metropolitana del TFJA señaló: “lo contenido en las actas administrativas en un procedimiento laboral, legalmente pueden ser tomadas en cuenta por la autoridad, para determinar la conducta infractora, y válidamente puede acudir a constancias de diversos procedimientos para investigar y determinar la responsabilidad correspondiente, considerando o no los elementos derivados o conocidos por la autoridad en diverso procedimiento administrativo”. **(RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA. PARA SU INVESTIGACION Y DETERMINACION, LA AUTORIDAD COMPETENTE PUEDE VALIDAMENTE ACUDIR A CONSTANCIAS DE DIVERSOS PROCEDIMIENTOS.- R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año V. No. 51. Octubre 2015. p. 250).**

Destacamos que en criterio de la Segunda Sala de la SCJN, jurisprudencia 47/2020, “de conformidad con el artículo tercero transitorio del decreto por el que se expidió la Ley General de Responsabilidades Administrativas, los procedimientos administrativos iniciados antes del 19 de julio de 2017 deberán concluir según las disposiciones aplicables vigentes a su inicio”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. CUANDO LA INFRACCION HAYA OCURRIDO ANTES DEL 19 DE JULIO DE 2017 SIN QUE SE HUBIERE INICIADO EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD, RESULTA APLICABLE PARA EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS (INTERPRETACION DEL ARTICULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. Contradicción de tesis 103/2020. Entre las sustentadas por el Pleno del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito, ambos en Materia Administrativa. Registro digital: 2022311, Décima Epoca, tesis: 2a./J. 47/2020 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, octubre de 2020, tomo I, página 898).**

Tratándose de la regulación de las conductas infractoras, analícese nuestro comentario, en el punto 12.1.4 del capítulo XII de esta obra.

En complemento a lo anterior, analícese la jurisprudencia VIII-J-SS-169, del Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA, titulada

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDADES DEBE DESAHOGARSE CONFORME A LAS DISPOSICIONES APLICABLES VIGENTES AL INICIAR LA ETAPA DE INVESTIGACION.- (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/24/2021). R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 1. Enero 2022. p. 33.

2.7.1. Abstención de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa

Según el artículo 101, LGRA, podrá existir una determinación de la autoridad substanciadora o resolutora, en su caso, absteniéndose de iniciar el referido procedimiento en los casos siguientes:

I. Que la actuación del servidor público, en la atención, trámite o resolución de asuntos a su cargo, esté referida a una cuestión de criterio o arbitrio opinable o debatible, en la que válidamente puedan sustentarse diversas soluciones, siempre que la conducta o abstención no constituya una desviación a la legalidad y obren constancias de los elementos que tomó en cuenta el Servidor Público en la decisión que adoptó, o

II. Que el acto u omisión fue corregido o subsanado de manera espontánea por el servidor público o implique error manifiesto y en cualquiera de estos supuestos, los efectos que, en su caso, se hubieren producido, desaparecieron.

En contra de esta determinación procederá el recurso de inconformidad que analizamos en el punto 13.2 del capítulo XIII de esta obra,

2.8. Partes en el procedimiento de responsabilidad administrativa

En términos del artículo 116, LGRA, serán los siguientes:

I. La Autoridad investigadora;

II. El servidor público señalado como presunto responsable de la Falta administrativa grave o no grave;

III. El particular, sea persona física o moral, señalado como presunto responsable en la comisión de Faltas de particulares, y

IV. Los terceros, que son todos aquellos a quienes pueda afectar la resolución que se dicte en el procedimiento de responsabilidad administrativa, incluido el denunciante.¹⁰

10 El Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito se pronuncia sobre la existencia del derecho humano a vivir en un ambiente libre de corrupción y el derecho a denunciarla por particulares, derivado de las reformas a “los artículos 6o., 108, 109 y 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con la reforma que creó el Sistema Nacional Anticorrupción, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintisiete de mayo de dos mil quince”, en la tesis titulada **DERECHO HUMANO A VIVIR EN UN AMBIENTE LIBRE DE CORRUPCION. NO SE VIOLA POR EL HECHO DE QUE A UNA ASOCIACION CIVIL QUE TIENE COMO OBJETO COMBATIRLA NO SE LE RECONOZCA EL CARACTER DE VICTIMA U OFENDIDO DEL DELITO QUE DENUNCIO, POR NO ESTAR DEMOSTRADO QUE COMO CONSECUENCIA DE ESTE SUFRIO UN DAÑO FISICO, PERDIDA FINANCIERA O MENOSCABO DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES**. Registro digital: 2021043, Décima Epoca, Tesis: I.9o.P.255 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 72, noviembre de 2019, tomo III, página 2335.

2.8.1. Autorizados para intervenir en el procedimiento administrativo de responsabilidad administrativa

Conforme al artículo 117, LGRA:

A. El servidor público señalado como presunto responsable, el particular indicado como presunto responsable y los terceros, podrán autorizar a una o varias personas con capacidad legal, y deberán precisar si son las facultades amplias previstas en el apartado B o las restringidas que corresponden al apartado E.

Precisamos que si el autorizado es el defensor que va a acompañar al presunto responsable, debe ser un “perito en la materia”, por exigirlo así el artículo 208, fracción II, LGRA.

B. Estos autorizados quedarán facultados para “interponer los recursos que procedan, ofrecer e intervenir en el desahogo de pruebas, alegar en las

audiencias, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal y realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del autorizante”.

C. El autorizado o los autorizados “no podrán sustituir o delegar dichas facultades en un tercero”.

D. El autorizado o los autorizados “deberán acreditar encontrarse legalmente autorizados para ejercer la profesión de abogado o licenciado en derecho, debiendo proporcionar los datos correspondientes en el escrito en que se otorgue dicha autorización y mostrar la cédula profesional o carta de pasante para la práctica de la abogacía en las diligencias de prueba en que intervengan”.

E. El autorizado o los autorizados que no cumplan con lo señalado en el punto anterior perderán esta facultad en perjuicio de la parte que los hubiera designado y sólo tendrán la atribución “para oír notificaciones e imponerse de los autos”.

F. El autorizado o los autorizados “serán responsables de los daños y perjuicios que causen ante el que los autorice, de acuerdo a las disposiciones aplicables del Código Civil Federal, relativas al mandato y las demás conexas”.

G. El autorizado o los autorizados pueden renunciar a la atribución concedida “mediante escrito presentado a la autoridad resolutora, haciendo saber las causas de la renuncia”.

H. La autoridad deberá emitir acuerdo donde señale “con toda claridad el alcance con el que se reconoce la autorización otorgada”.

I. Las personas morales deben comparecer a través de sus representantes legales, o por las personas que estos designen; asimismo, podrán designar autorizados con las facultades amplias previstas en el apartado B o las restringidas que corresponden al apartado E.

No encontramos impedimento para que el autorizado o los autorizados, no sólo puedan intervenir al iniciar el procedimiento administrativo, sino desde la etapa de la investigación a que se refieren los artículos 36 y 91, LGRA.

2.8.2. Criterios relevantes en torno a la participación en el procedimiento de responsabilidad administrativa del denunciante

Respecto al denunciante, podemos destacar los criterios siguientes:

A. El denunciante tiene interés jurídico para promover el juicio de amparo contra la decisión de no iniciar la investigación relativa, a decir del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, atendiendo a que “podrán tener el carácter de denunciante las personas físicas o morales, o el servidor público que acude ante las autoridades investigadoras con el fin de exponer actos u omisiones que pudieran constituir o vincularse con faltas administrativas, otorgándole una participación activa, tanto en la fase de investigación –denuncia y conclusión de hechos que puedan constituir falta administrativa o abstención–, como en el propio procedimiento de responsabilidad en su calidad de tercero, por lo que su intervención no se reduce a un mero denunciante, pues incluso se le otorga el derecho para impugnar la abstención de la autoridad investigadora de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa y, en su caso, las determinaciones exculpatorias, mediante el recurso de inconformidad”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. EL DENUNCIANTE TIENE INTERES JURIDICO PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LA DETERMINACION DE NO INICIAR LA INVESTIGACION RELATIVA, AL OTORGARLE LA LEY GENERAL DE LA MATERIA UNA PARTICIPACION ACTIVA.** Registro digital: 2021765, Décima Epoca, Tesis: I.4o.A.186 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 76, marzo de 2020, tomo II, página 1024).¹¹

¹¹ Examínese también la tesis **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. LA APLICACION, POR ANALOGIA, DE LA TESIS DE JURISPRUDENCIA 2a./J. 1/2006, ES INSUFICIENTE PARA SUSTENTAR EL DESECHAMIENTO, POR FALTA DE INTERES JURIDICO, DE LA DEMANDA DE AMPARO PROMOVIDA POR UN PARTICULAR PARA CUESTIONAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS RELATIVOS A LA FALTA DE INVESTIGACION DE LOS HECHOS QUE DENUNCIO, CON BASE EN LA LEY GENERAL RELATIVA (LEGISLACION VIGENTE A PARTIR DEL 19 DE JULIO DE 2017).** Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Registro digital: 2019802, Décima Epoca, Tesis: I.2o.A.20 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 66, mayo de 2019, tomo III, página 2736.

B. La legitimación del denunciante para participar en el procedimiento de responsabilidad administrativa “no incluye el acceso al expediente como coadyuvante de la autoridad”, en virtud que “la participación activa del denunciante en la fase de investigación de responsabilidades administrativas es sólo con el fin de exponer actos u omisiones que pudieran constituir o vincularse con faltas en relación con los hechos de autoridades denunciadas

y para impugnar en la vía correspondiente el acuerdo de conclusión o abstención de la autoridad investigadora de iniciar el procedimiento relativo, pero en modo alguno incluye el acceso al expediente como coadyuvante de la autoridad”, además que “la Ley General de Responsabilidades Administrativas prevé una etapa de investigación y otra de substanciación, donde propiamente inicia el procedimiento de responsabilidades administrativas, y es en esta última donde de conformidad con el artículo 116, fracción IV, de la mencionada ley, el denunciante adquiere la calidad de tercero. En ese contexto, la participación activa que se le otorga en la fase de investigación sólo es en su carácter de denunciante de hechos; máxime que el régimen de responsabilidades de los servidores públicos no tiene como propósito fundamental salvaguardar intereses particulares, sino de la colectividad”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LA PARTICIPACION ACTIVA DEL DENUNCIANTE EN LA FASE DE INVESTIGACION RELATIVA, NO INCLUYE EL ACCESO AL EXPEDIENTE COMO COADYUVANTE DE LA AUTORIDAD.** Décimo Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Registro digital: 2023879, Undécima Epoca, Tesis: I.12o.A.1 A (11a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 7, noviembre de 2021, tomo IV , página 3410).

C. El denunciante no puede tener el carácter de tercero interesado en el juicio contencioso administrativo, en el procedimiento de responsabilidad instaurado antes de la reforma constitucional publicada en el DOF el 27 de mayo de 2015, pero sí puede tener esta legitimación a partir de la entrada en vigor de la referida modificación constitucional y por ello se sustentó: “el denunciante de la queja administrativa, que causó el inicio del procedimiento disciplinario, no tiene interés jurídico o legítimo para cuestionar las resoluciones emitidas en este. No es óbice que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió, en la tesis de jurisprudencia 2a./J. 33/2021 (10a.), que el denunciante sí tiene interés jurídico para impugnar las determinaciones de la autoridad investigadora de no iniciar la investigación de responsabilidad administrativa, pues tal criterio se refiere al actual Sistema Nacional Anticorrupción”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL DENUNCIANTE EN EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO NO ES TERCERO INTERESADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. REGIMEN JURIDICO PREVIO A LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EL 27 DE MAYO DE 2015.** Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA, Tesis IX-P-SS-

48. R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 5. Mayo 2022. p. 278).

D. Que el denunciante carece de legitimación procesal para interponer “el juicio contencioso administrativo, en contra de la resolución emitida por el Organo Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, que comunica al denunciante de presuntas irregularidades en contra de diversos servidores públicos, que no hay elementos suficientes de responsabilidad”. **(JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, NO PROCEDE RESPECTO DE LA RESOLUCION QUE COMUNICA AL DENUNCIANTE DE PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN CONTRA DE DIVERSOS SERVIDORES PUBLICOS, QUE NO HAY ELEMENTOS SUFICIENTES PARA FINCAR RESPONSABILIDAD.-** Segunda Sala Regional Hidalgo-México del TFJA. V-TASR-XII-II-3052. R.T.F.J.F.A. Sexta Epoca. Año I. No. 2. Febrero 2008. p. 226. Por su fecha de aprobación esta tesis corresponde a Quinta Epoca en términos del acuerdo G/24/2008, aun publicada en Sexta Epoca).

2.9. Servidores públicos¹²

La fracción XXV del artículo 3o., LGRA, los conceptualiza como “las personas que desempeñan un empleo, cargo o comisión en los entes públicos, en el ámbito federal y local, conforme a lo dispuesto en el artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.¹³

¹² “La nueva denominación de servidores en lugar de funcionarios, contribuye no sólo a desterrar la prepotencia, negligencia y desdén con que suelen conducirse diversos servidores públicos de cualquier nivel, sino a hacer conciencia en la propia comunidad sobre la función de servicio que los mismos desempeñan y la pertinencia en exigirles el estricto cumplimiento de sus obligaciones, así como el correspondiente respeto a los derechos e intereses de los gobernados, en beneficio del Estado de derecho. De este modo atendiendo al principio de igualdad ante la ley, se pretendió establecer la responsabilidad a nivel constitucional de todos los servidores públicos, “independientemente de su jerarquía, rango, origen o lugar de empleo, cargo o comisión”. **RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. Estudio Teórico Doctrinal, Antecedentes, Derecho Comparado, e Iniciativas presentadas en el tema en la LX Legislatura. (Actualización).** Claudia Gamboa Montejano y Sandra Valdés Robledo, LXI Legislatura, Cámara de Diputados, noviembre 2009, México. Recuperado en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spi/SPI-ISS-28-09.pdf>.

¹³ Para efectos de los delitos por hechos de corrupción, se considera servidor público, conforme al artículo 212, Código Penal Federal (CPF), “toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, empresas productivas del Estado, en los órganos constitucionales autónomos, en el Congreso de la Unión, o en el Poder Judicial Federal, o que

manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título, son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados, a las Legislaturas Locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este Título, en materia federal”.

Subrayamos que en criterio de la Segunda Sala de la SCJN es indispensable que se expida a favor de los servidores públicos el nombramiento respectivo, tomando en cuenta que éste “constituye la condición que permite al individuo designado se le apliquen automáticamente una serie de disposiciones generales que le atribuyen una determinada situación jurídica fijada de antemano en cuanto al tipo de puesto o cargo, sus obligaciones y derechos, la forma de su desempeño, la temporalidad de sus funciones, las protecciones de seguridad social y otros conceptos más, aunado ello a que su entrada como servidor público del Estado está regulada en el presupuesto de egresos”. **(NOMBRAMIENTOS. EL ARTICULO 4, FRACCION II, DE LA LEY PARA LOS SERVIDORES PUBLICOS DEL ESTADO DE JALISCO Y SUS MUNICIPIOS, AL PREVER LA POSIBILIDAD DE QUE LAS ENTIDADES PUBLICAS OMITAN SU EXPEDICION, ES INCONSTITUCIONAL.** Registro digital: 2024184, Undécima Epoca, Tesis: 2a./J. 7/2022 (11a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 10, febrero de 2022, tomo II, página 1493).

En complemento de lo anterior, el artículo 108, CPEUM, dispone que para efectos de responsabilidades, “se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones”.¹⁴

¹⁴ Este mismo dispositivo indica que “el Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común”.

También quedan incorporados como sujetos de responsabilidad “los ejecutivos de las entidades federativas, los diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, los integrantes de los Ayuntamientos y Alcaldías, los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía, así como los demás servidores públicos locales, serán responsables por

violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo y aplicación indebidos de fondos y recursos federales”.

Sin embargo, hay que tomar en cuenta que el artículo 109, fracción I, CPEUM, establece una separación para sancionar a determinados servidores públicos, como es el caso de juicio político que previene el artículo 110, CPEUM, para:

A. “[...] los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los consejeros de la Judicatura Federal, los secretarios de Despacho, el Fiscal General de la República, los magistrados de Circuito y jueces de Distrito, el consejero Presidente, los consejeros electorales y el secretario ejecutivo del Instituto Nacional Electoral, los magistrados del Tribunal Electoral, los integrantes de los órganos constitucionales autónomos, los directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos”.

B. “Los ejecutivos de las entidades federativas, Diputados locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, así como los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este Título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda”.

Las sanciones aplicables para éstos “consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público”.

En otro contexto, pero en el mismo orden de ideas, diferimos del criterio sustentado por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, en el sentido de que es “competencia subjetiva” de los servidores públicos “las cuestiones que atañen a la idoneidad y competencia o habilidades profesionales o académicas y de capacitación de las personas que imparten la justicia”, por lo que “no quedan comprendidas en el derecho

a la seguridad jurídica” que consagra el artículo 16, CPEUM. La tesis lleva el rubro **COMPETENCIA OBJETIVA, FORMAL O MATERIAL DE LA AUTORIDAD RESPONSABLE. ES LA ANALIZABLE EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO Y NO LA SUBJETIVA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS DE DONDE PROVIENE EL ACTO RECLAMADO.** Registro digital: 2023550, Undécima Epoca, Tesis: (IV Región)1o.1 K (11a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 5, septiembre de 2021, tomo IV, página 2994. Consideramos que esta atribución de la idoneidad o habilidades profesionales académicas y de capacitación forma parte de la competencia en general del servidor público y no en forma subjetiva.

2.9.1. Ente público

Para ubicar el ámbito de los servidores públicos, éstos deben desempeñar empleo, cargo o comisión en “los Poderes Legislativo y Judicial, los órganos constitucionales autónomos, las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, y sus homólogos de las entidades federativas, los municipios y alcaldías de la Ciudad de México y sus dependencias y entidades, las fiscalías o procuradurías locales, los órganos jurisdiccionales que no formen parte de los poderes judiciales, las Empresas productivas del Estado, así como cualquier otro ente sobre el que tenga control cualquiera de los poderes y órganos públicos citados de los tres órdenes de gobierno” (artículo 3, fracción X, LGRA).

Resaltamos que en términos del artículo 6, LGRA, “todos los entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento del Estado en su conjunto, y la actuación ética y responsable de cada servidor público”.

Concatenado con ello, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito señala que “la buena administración pública es un derecho fundamental de las personas y un principio de actuación para los poderes públicos, el cual se vincula e interrelaciona con otros”, de manera tal que “los entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento del Estado en su conjunto, aunado a la actuación ética y responsable de cada servidor público, conforme al precepto 6 indicado, lo que se traduce en obligaciones y deberes específicos y puntuales, determinantes de la obligación de la administración para crear condiciones

de regularidad, funcionalidad, eficacia y eficiencia en favor de los ciudadanos”, por lo que al cumplirse esta exigencia social puede implicar el deber de reparar integralmente el daño, el cual “comprende medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición de las irregularidades que generaron graves riesgos y daños consumados”. **(RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. PROCEDE LA REPARACION INTEGRAL DEL DAÑO Y, POR ENDE, EL PAGO DE LA INDEMNIZACION CORRESPONDIENTE CUANDO SE VIOLA EL DERECHO FUNDAMENTAL A UNA BUENA ADMINISTRACION PUBLICA (LEGISLACION DE LA CIUDAD DE MEXICO).** Registro digital: 2024340, Undécima Epoca, Tesis: I.4o.A.14 A (11a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 11, marzo de 2022, tomo IV, página 3463).

2.9.2. Quiénes no se consideran servidores públicos

Al tenor del artículo 5o., LGRA, se establecen dos categorías:

A. “[...] los consejeros independientes de los órganos de gobierno de las empresas productivas del Estado ni de los entes públicos en cuyas leyes de creación se prevea expresamente, sin perjuicio de las responsabilidades que establecen las leyes que los regulan”.

B. “[...] los consejeros independientes que, en su caso, integren los órganos de gobierno de entidades de la Administración Pública Federal que realicen actividades comerciales, conforme a lo establecido en la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, quienes podrán ser contratados como consejeros, siempre y cuando:
I. No tengan una relación laboral con las entidades; **II.** No tengan un empleo, cargo o comisión en cualquier otro Ente público, ni en entes privados con los que tenga Conflicto de Interés; **III.** Las demás actividades profesionales que realicen les permitan contar con el tiempo suficiente para desempeñar su encargo como consejero; **IV.** El monto de los honorarios que se cubran por su participación en los órganos de gobierno no sean superiores a los que se paguen en empresas que realicen actividades similares en la República Mexicana, y **V.** Cuenten, al menos, con los mismos deberes de diligencia y lealtad aplicables a los consejeros independientes de las empresas productivas del Estado. En todo caso, serán responsables

por los daños y perjuicios que llegaren a causar a la entidad, derivados de los actos, hechos u omisiones en que incurran, incluyendo el incumplimiento a dichos deberes”.

En complemento de lo anterior, a través de la jurisprudencia J/100, el Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito determina que “la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, es aplicable a los servidores públicos que actúan en ejercicio de las atribuciones del Estado, o bien, a los particulares que manejen recursos del erario público, es decir, cuando fungen como catalizadores de las funciones, deberes y obligaciones de las entidades públicas, lo que no ocurre cuando –con motivo de un contrato de mandato– se actúa en nombre y representación de un particular y no están en controversia la función estatal ni el erario público, motivo por el cual, los mandatarios de las empresas privadas que no operan con recursos públicos ni ejercen atribuciones en representación del Estado, no son sujetos de sus disposiciones”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LOS MANDATARIOS DE LAS EMPRESAS PRIVADAS QUE NO OPERAN CON RECURSOS PUBLICOS NI EJERCEN ATRIBUCIONES EN REPRESENTACION DEL ESTADO NO SON SUJETOS DE LAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL RELATIVA.** Registro digital: 2013795, Décima Epoca, Tesis: PC.I.A. J/100 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 40, marzo de 2017, tomo III, página 2319. Contradicción de tesis 39/2016. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero, Segundo y Octavo, todos en Materia Administrativa del Primer Circuito, el Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en Naucalpan de Juárez, Estado de México y el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Segunda Región, con residencia en San Andrés Cholula, Puebla).

2.9.3. Declaraciones que deben presentar los servidores públicos

El último párrafo del artículo 108, CPEUM, dispone que “los servidores públicos a que se refiere el presente artículo estarán obligados a presentar, bajo protesta de decir verdad, su declaración patrimonial y de intereses ante las autoridades competentes y en los términos que determine la ley”. Ello lo corrobora el artículo 32, LGRA, pero agrega que “deberán presentar su declaración fiscal anual, en los términos que disponga la legislación de la materia”.

Como podrá observarse, la LGRA va más allá de lo dispuesto por la CPEUM, al exigir también la declaración fiscal anual, que a pesar de ser obligatoria para efectos tributarios, su omisión no debería generar responsabilidad administrativa.

En materia de declaraciones que deben presentarse, encontramos las siguientes:

A. Declaración patrimonial, que al tenor del artículo 33, LGRA, deberá presentarse en los plazos siguientes:¹⁵

I. Declaración inicial, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la toma de posesión con motivo del:

a) Ingreso al servicio público por primera vez;

b) Reingreso al servicio público después de sesenta días naturales de la conclusión de su último encargo;

II. Declaración de modificación patrimonial,¹⁶ durante el mes de mayo de cada año, y

III. Declaración de conclusión del encargo, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la conclusión.

Anotamos que de acuerdo con el artículo 34, LGRA, “las declaraciones de situación patrimonial deberán ser presentadas a través de medios electrónicos, empleándose medios de identificación electrónica.¹⁷ En el caso de municipios que no cuenten con las tecnologías de la información y comunicación necesarias para cumplir lo anterior, podrán emplearse formatos impresos, siendo responsabilidad de los Organos internos de control y las Secretarías verificar que dichos formatos sean digitalizados e incluir la información que corresponda en el sistema de evolución patrimonial y de declaración de intereses”.

¹⁵ Relacionado con el carácter que puede tener el trabajador al presentar su declaración de situación patrimonial, consúltese la tesis **DECLARACION DE SITUACION PATRIMONIAL. POR SI SOLA ES INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR QUE SE TRATA DE UN TRABAJADOR DE CONFIANZA**. Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Registro digital: 2012417, Décima Epoca, Tesis: I.9o.T.57 L (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 33, agosto de 2016, tomo IV, página 2533.

¹⁶ Considérese el **ACUERDO POR EL QUE SE AMPLIA EL PLAZO PREVISTO EN LA**

FRACCION II DEL ARTICULO 33 DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, PARA PRESENTAR LAS DECLARACIONES DE SITUACION PATRIMONIAL Y DE INTERESES 2021, publicado el 31 de mayo de 2021, DOF.

17 Sobre la presentación de la declaración en formato electrónico derivado de un acuerdo de carácter general, véase la tesis **DECLARACIONES DE SITUACION PATRIMONIAL. EL ACUERDO QUE DETERMINA COMO OBLIGATORIA SU PRESENTACION POR MEDIOS DE COMUNICACION ELECTRONICA, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 25 DE MARZO DEL 2009, NO CONTRAVIENE EL ARTICULO 38 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS**. Registro digital: 2006913, Décima Epoca, Tesis: I.6o.A.7 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 8, julio de 2014, tomo II, página 1123.

Por su parte, el artículo 35, LGRA, precisa que “en la declaración inicial y de conclusión del encargo se manifestarán los bienes inmuebles, con la fecha y valor de adquisición”, mientras que “En las declaraciones de modificación patrimonial se manifestarán sólo las modificaciones al patrimonio, con fecha y valor de adquisición. En todo caso se indicará el medio por el que se hizo la adquisición”.

Algunos criterios de los tribunales relacionados con esta declaración son los siguientes:

1. Que “en lo relativo a la ‘toma de posesión’, refiere al momento en que se ejercen propiamente las funciones del empleo, cargo o comisión que se va a desempeñar en el sector público, pues es el acto que perfecciona la relación entre el Estado y el particular; en virtud de que es esta la manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de Derecho, reconocidas por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, la voluntad asume, una función normativa, para cuya realización la declaración se convierte en un elemento indispensable, de otra forma surgiría un elemento intrínseco de discrepancia, que es considerar a partir de qué momento se realiza ese acto voluntario, con la finalidad de producir consecuencias jurídicas. Por eso, el momento a partir del cual el servidor público debe cumplir con la obligación que establece el artículo anterior, es precisamente la fecha en que empieza a realizar actividades, en su carácter de servidor público, por lo que se exterioriza su voluntad de asumir las obligaciones establecidas en la legislación, entre ellas, la de presentar su declaración inicial de situación patrimonial, en sesenta días contados a partir del día siguiente en que tomó posesión material y real de su empleo, cargo o comisión y no a partir de la fecha señalada en su nombramiento. Lo anterior es así, debido a que el carácter de servidor público se adquiere con las diversas acciones realizadas, en donde exista intención expresada con declaración de voluntad, de asumir tal o cual función con ese carácter, sobre

todo porque las consecuencias jurídicas son reconocidas por el Derecho, en forma complementaria con la voluntad del sujeto”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. CONFORME AL ARTICULO 37, FRACCION I, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, LA OBLIGACION DE PRESENTAR LA DECLARACION INICIAL DE SITUACION PATRIMONIAL, COMIENZA A PARTIR DE LA FECHA EN QUE EL SERVIDOR PUBLICO TOMO POSESION MATERIAL Y REAL DE SU EMPLEO, CARGO O COMISION.-** Octava Sala Regional Metropolitana del TFJA, VII-CASR-8ME-63.R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año VI. No. 58. Mayo 2016. p. 325).

2. “En el supuesto de que el servidor público acredite que durante ese lapso padeció una enfermedad que lo incapacitó física o mentalmente para cumplir con dicha obligación, al ponderarse la exigencia de acatar ésta, con el derecho humano a la protección de la salud, previsto en el artículo 4o., cuarto párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que implica la obtención de un estado integral de bienestar físico, mental y social, así como la ausencia de enfermedades, su tratamiento oportuno, o bien, su seguimiento, deben descontarse del plazo para presentar la declaración los días en los cuales se dio esa situación extraordinaria, pues solamente de esa manera se da operatividad al derecho fundamental mencionado”. **(DECLARACION DE SITUACION PATRIMONIAL DE CONCLUSION DEL CARGO DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. DEL COMPUTO DEL PLAZO PARA SU PRESENTACION, DEBEN DESCONTARSE LOS DIAS EN LOS CUALES SE ACREDITE QUE EL OBLIGADO ESTUVO INCAPACITADO FISICA O MENTALMENTE PARA HACERLO, POR PADECER UNA ENFERMEDAD.** Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Registro digital: 2016724, Décima Epoca, Tesis: I.7o.A.168 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 53, abril de 2018, tomo III, página 1925).

B. Declaración de intereses, su marco regulatorio se contempla en el artículo 46, LGRA, y su objetivo es “informar y determinar el conjunto de intereses de un servidor público a fin de delimitar cuándo éstos entran en conflicto con su función” (artículo 47, párrafo segundo, LGRA). El plazo de presentación coincide con la declaración patrimonial, toda vez que el párrafo segundo del artículo 48 se remite al 33, ambos de la LGRA.

Respecto a la obligatoriedad de las declaraciones de situación patrimonial y

de intereses, la Segunda Sala de la SCJN, fijó el criterio siguiente:

Conforme al último párrafo del artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los servidores públicos están obligados a presentar, bajo protesta de decir verdad, su declaración patrimonial y de intereses ante las autoridades competentes y en los términos que determine la ley; a su vez, los artículos 32 y 46 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas disponen que todos los servidores públicos están obligados a hacerlo ante las Secretarías o el respectivo órgano interno de control. Por su parte, el Sistema Nacional Anticorrupción, creado en 2015, se rige por los principios de legalidad, honradez, transparencia, lealtad, imparcialidad y eficacia, y busca promover la integridad y la obligación de rendir cuentas; en armonía con estos objetivos se encuentra la obligación, de todo servidor público, de presentar sus declaraciones de situación patrimonial y de intereses, sin que pueda considerarse que aquellos que estaban en activo, antes de la reforma constitucional que introdujo el Sistema referido, y que por ley no estaban obligados a presentarlas, adquirieron el derecho a no hacerlo, pues el deber que ahora han de cumplir deriva del texto del artículo 108, último párrafo, mencionado, justamente porque las normas constitucionales, como creadoras de un sistema jurídico, tienen la capacidad de regular y modificar actos o situaciones ya existentes, como aconteció en el caso, en beneficio de la sociedad.

DECLARACIONES DE SITUACION PATRIMONIAL Y DE INTERESES. TODOS LOS SERVIDORES PUBLICOS, POR MANDATO CONSTITUCIONAL, ESTAN OBLIGADOS A PRESENTARLAS (CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ARTICULOS 32 Y 46 DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS). Registro digital: 2017886, Décima Epoca, Tesis: 2a. LXXXIX/2018 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 58, septiembre de 2018, tomo I, página 1213.

2.9.4. Servidores públicos que intervengan en procedimientos para contrataciones públicas¹⁸

18 En esta materia véase la tesis ANTICORRUPCION EN CONTRATACIONES PUBLICAS. EL ARTICULO 27, FRACCION II, INCISO B), ANTEPENULTIMO Y ULTIMO PARRAFOS, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, AUN CUANDO LIMITA EL PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO, SE JUSTIFICA CONFORME AL TEST DE PROPORCIONALIDAD EN DERECHOS FUNDAMENTALES. Tribunal Colegiado Del Décimo Circuito. Registro digital: 2010541, Décima Epoca, Tesis: X.2 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 24, noviembre de 2015, tomo IV, página 3442.

De acuerdo con el artículo 43, LGRA, son aquellos que participen en “la tramitación, atención y resolución para la adjudicación de un contrato, otorgamiento de una concesión, licencia, permiso o autorización y sus prórrogas, así como la enajenación de bienes muebles y aquellos que dictaminan en materia de avalúos” y se estatuye que estarán incluidos en un sistema específico en la plataforma digital nacional, que incluirán sus nombres y adscripción.

2.9.5. Principios y directrices que deben cumplir los servidores públicos en el desempeño de sus funciones

En términos del artículo 7, LGRA, “los servidores públicos observarán en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, los principios de disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia que rigen el servicio público”.

En nuestra opinión, se contraviene la eficacia y eficiencia en el servicio público cuando se actúa con notoria ineptitud y descuido en el desempeño de las funciones y por ello se genera una responsabilidad administrativa, tal y como lo señala el Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA, al indicar: “el notorio descuido se actualiza por una sola conducta o conjunto de actos, derivados de una acción u omisión del servidor público que revelen negligencia o falta de cuidado al tramitar o resolver un asunto contra el texto expreso de la ley, de alguna disposición administrativa de carácter obligatoria, de la jurisprudencia o de las constancias de autos, cuya naturaleza del error que propicia el descuido sea formidable o extraordinaria, al grado de afectar trascendentemente la substanciación del juicio o procedimiento, sea relevante para el sentido del fallo o impacte en la organización del juzgado o tribunal; en cambio, la notoria ineptitud solo podría actualizarse si es que un sujeto resulta inepto para la función, es decir, no apto ni a propósito para ella, lo cual no puede ser demostrado con un solo hecho”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS**

SERVIDORES PUBLICOS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA. CONCEPTOS DE NOTORIA INEPTITUD Y DESCUIDO EN EL DESEMPEÑO DE LAS FUNCIONES O LABORES.- IX-P-SS-46. (Tesis aprobada en sesión de 30 marzo de 2022). R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 5. Mayo 2022. p. 275).

Además, el referido precepto dispone como directrices para los servidores públicos, en el desempeño de sus atribuciones:¹⁹

¹⁹ Las directrices que contiene el artículo 7, LGRA, fueron modificadas en sus fracciones VI, el 12 de abril de 2019, DOF, IX a XIII, así como la parte final del citado dispositivo, el 19 de noviembre de 2019, DOF.

I. Actuar conforme a lo que las leyes, reglamentos y demás disposiciones jurídicas les atribuyen a su empleo, cargo o comisión, por lo que deben conocer y cumplir las disposiciones que regulan el ejercicio de sus funciones, facultades y atribuciones;

II. Conducirse con rectitud sin utilizar su empleo, cargo o comisión para obtener o pretender obtener algún beneficio, provecho o ventaja personal o a favor de terceros, ni buscar o aceptar compensaciones, prestaciones, dádivas, obsequios o regalos de cualquier persona u organización;

III. Satisfacer el interés superior de las necesidades colectivas por encima de intereses particulares, personales o ajenos al interés general y bienestar de la población;

IV. Dar a las personas en general el mismo trato, por lo que no concederán privilegios o preferencias a organizaciones o personas, ni permitirán que influencias, intereses o prejuicios indebidos afecten su compromiso para tomar decisiones o ejercer sus funciones de manera objetiva;

V. Actuar conforme a una cultura de servicio orientada al logro de resultados, procurando en todo momento un mejor desempeño de sus funciones a fin de alcanzar las metas institucionales según sus responsabilidades;

VI. Administrar los recursos públicos que estén bajo su

responsabilidad, sujetándose a los principios de austeridad, eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados;

VII. Promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos establecidos en la Constitución;

VIII. Corresponder a la confianza que la sociedad les ha conferido; tendrán una vocación absoluta de servicio a la sociedad, y preservarán el interés superior de las necesidades colectivas por encima de intereses particulares, personales o ajenos al interés general;

IX. Evitar y dar cuenta de los intereses que puedan entrar en conflicto con el desempeño responsable y objetivo de sus facultades y obligaciones;

X. Se abstendrán de asociarse con inversionistas, contratistas o empresarios nacionales o extranjeros, para establecer cualquier tipo de negocio privado que afecte el desempeño imparcial y objetivo en razón de intereses personales o familiares, hasta el cuarto grado por consanguinidad o afinidad;

XI. Separarse legalmente de los activos e intereses económicos que afecten de manera directa el ejercicio de sus responsabilidades en el servicio público y que constituyan conflicto de intereses, de acuerdo con lo establecido en esta Ley, en forma previa a la asunción de cualquier empleo, cargo o comisión;

XII. Abstenerse de intervenir o promover, por sí o por interpósita persona, en la selección, nombramiento o designación para el servicio público de personas con quienes tenga parentesco por filiación hasta el cuarto grado o por afinidad hasta el segundo grado, y

XIII. Abstenerse de realizar cualquier trato o promesa privada que comprometa al Estado mexicano.

La separación de activos o intereses económicos a que se refiere la fracción XI de este artículo deberá comprobarse mediante la exhibición de los instrumentos legales conducentes, mismos que deberán incluir una cláusula

que garantice la vigencia de la separación durante el tiempo de ejercicio del cargo y hasta por un año posterior a haberse retirado del empleo, cargo o comisión.

2.10. Prescripción en faltas administrativas no graves, graves y cometidas por particulares

En términos del artículo 74, LGRA, los plazos son los siguientes:

A. En faltas administrativas no graves, “las facultades de las Secretarías o de los Organos internos de control para imponer las sanciones prescribirán en **tres años**, contados a partir del día siguiente al que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado”.

B. En faltas administrativas graves y las cometidas por particulares, “el plazo de prescripción será de **siete años**, contados en los mismos términos del párrafo anterior”.

Debe considerarse que “los plazos a los que se refiere el presente artículo se computarán en días naturales”.²⁰

20 El pleno de la SCJN, sobre la prescripción contenida en el anterior ordenamiento interpretó: “El artículo 34 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, vigente hasta el 18 de julio de 2017, dispone que el plazo para que prescriba la facultad punitiva de la autoridad es de 3 o 5 años, dependiendo de la gravedad de la infracción, según el caso, el cual empieza a correr una vez que se cometa ésta y se suspende con los actos procesales que se realicen, reanudándose desde el día siguiente al en que se hubiere practicado el último acto procedimental o realizado la última promoción; por su parte, el artículo 21, fracción III, del ordenamiento indicado fija el plazo de 45 días, con la posibilidad de ampliarlo por otro igual, para que la autoridad dicte la resolución correspondiente, sin establecer una consecuencia para el caso de que no se resuelva en ese plazo. En ese sentido, de la interpretación conjunta de los preceptos referidos se advierte que la consecuencia de que la autoridad no resuelva el procedimiento en el plazo legal es la prescripción de su facultad punitiva y no la caducidad del procedimiento por inactividad procesal”

(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LA CONSECUENCIA DE QUE LA AUTORIDAD NO RESUELVA EL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO EN EL PLAZO PREVISTO POR EL ARTICULO 21, FRACCION III, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA (ABROGADA), ES LA PRESCRIPCION DE SU FACULTAD PUNITIVA Y NO LA CADUCIDAD DE DICHO PROCEDIMIENTO POR INACTIVIDAD PROCESAL. Contradicción de tesis 361/2016. Entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Registro digital: 2018416, Décima Epoca, Tesis: P./J. 31/2018 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 60, noviembre de 2018, tomo I, página 12).

Vinculado con el tema, se consideran las tesis siguientes:

A. Que “el servidor público no tiene la carga procesal de alegar la prescripción de la facultad sancionadora durante el procedimiento respectivo, en tanto que sólo constituye una posibilidad de defensa que tiene a su alcance, por lo que puede exponer dicho aspecto en el juicio de amparo, a pesar de que no lo haya realizado ante la autoridad administrativa, en cuyo caso el Juez de Distrito no debe calificar de inoperantes los conceptos de violación relativos, pero tampoco estudiar el fondo de la problemática, acorde con lo dispuesto en el artículo 78 de la Ley de Amparo, sino conceder el amparo para el efecto de que la responsable examine esa cuestión”. **(PRESCRIPCIÓN DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. SI SE ALEGA EN EL JUICIO DE AMPARO QUE SE ACTUALIZO AQUELLA Y NO SE ADVIERTE QUE LA AUTORIDAD RESPONSABLE SE HAYA OCUPADO DE TAL ASPECTO, EL JUEZ DE DISTRITO DEBE CONCEDER EL AMPARO PARA QUE SE ESTUDIE.** Segunda Sala de la SCJN, Registro digital: 163051, Novena Época, Tesis: 2a./J. 154/2010, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIII, enero de 2011, página 1051. Contradicción de tesis 218/2010. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero en Materia Administrativa del Tercer Circuito, Décimo Quinto en Materia Administrativa del Primer Circuito y Segundo en Materia Administrativa del Tercer Circuito).

Del mismo tenor es la tesis con el rubro **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ESTUDIO DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO DEBE HACERSE EN EL RECURSO DE REVISIÓN EN EL AMPARO, AUN CUANDO SE INTRODUCAN DE MANERA NOVEDOSA.** Sexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Registro digital: 2023276, Undécima Época, Tesis: I.6o.A.22 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 2, junio de 2021, tomo V, página 5172.

B. Que “la función del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y

Administrativa, en cuanto tribunal de lo contencioso-administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, entre otras, en materia de responsabilidades de los servidores públicos, se rige por los principios dispositivo y contradictorio, por virtud de los cuales se considera que la tarea de iniciar e impulsar el procedimiento está en manos de los contendientes y no del juzgador, a quienes debe otorgar la oportunidad de ser oídos en defensa de sus derechos; además de que en el dictado de las sentencias cobra especial importancia el principio de congruencia, previsto en el artículo 50 de la segunda de las legislaciones, al establecer que éstas resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con la resolución impugnada. En consecuencia, dada la prevalencia de los principios mencionados, sumados al de congruencia, se concluye que el tribunal aludido no está obligado a pronunciarse oficiosamente sobre si ha operado o no la prescripción de la responsabilidad de un servidor público, si ese aspecto no se hizo valer en la demanda, sin que tenga aplicación la jurisprudencia 2a./J. 154/2010, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”. **PRESCRIPCIÓN DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. SI NO SE HACE VALER EN LA DEMANDA, EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA NO ESTÁ OBLIGADO A PRONUNCIARSE OFICIOSAMENTE SOBRE SI HA OPERADO O NO (INAPLICABILIDAD DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 154/2010).** Segundo Tribunal Colegiado En Materias Administrativa y De Trabajo Del Décimo Primer Circuito. Tesis: XI.2o.A.T.6 A (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 36, noviembre de 2016, tomo IV, pág. 2473).

2.10.1. Interrupción de la prescripción

Este mismo precepto (74, LGRA) dispone que “la prescripción se interrumpirá con la clasificación a que se refiere el primer párrafo del artículo 100 de esta Ley” y que “si se dejare de actuar en los procedimientos de responsabilidad administrativa originados con motivo de la admisión del citado informe, y como consecuencia de ello se produjera la caducidad de la

instancia, la prescripción se reanudará desde el día en que se admitió el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa”.

Del examen del párrafo inicial del artículo 100, LGRA, encontramos que la calificación de la falta en grave o no grave o cometida por particulares interrumpe la prescripción; no obstante, en esta clasificación se dará a conocer al presunto responsable hasta que se notifique la admisión del IPRA por la autoridad substanciadora, según lo previene la fracción II del artículo 208, LGRA, es decir, la notificación de la sola clasificación aludida no está prevista.

En relación con esta ambigüedad, la Primera Sala de la SCJN, fijó el lineamiento siguiente:

Hechos: una persona demandó el amparo y protección de la Justicia Federal en contra del párrafo tercero del artículo 74 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, entre otros actos. La Jueza de Distrito negó la protección constitucional. En contra de esta determinación, se interpuso recurso de revisión.

Criterio jurídico: la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, partiendo de los mandatos previstos en el artículo 1o. constitucional, especialmente del principio pro persona, y de una interpretación conforme de los artículos 74, 100, 112 y 113 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, concluye que los términos para que opere la prescripción a los que se refiere el artículo 74 citado, únicamente se entenderán interrumpidos hasta la fecha en que la autoridad administrativa notifique al probable responsable la actuación que genere esta interrupción, cualquiera que ésta sea (calificación de la conducta, admisión del informe de presunta responsabilidad o emplazamiento).

Justificación: esta Suprema Corte determina que resulta razonable que, en la etapa de investigación, la prescripción de la acción se interrumpa con la calificación de la conducta de grave o no grave, pues la finalidad de esta fase es averiguar si la actuación del servidor público posiblemente constituye una falta y de qué tipo; y que, en la segunda etapa, es decir, la de sustanciación, ello tenga lugar con motivo de la admisión del informe de presunta responsabilidad administrativa, pues el objetivo de esta etapa es la tramitación y

sustanciación de un proceso que permita a la autoridad determinar si el servidor público investigado resulta responsable o no de las faltas que le atribuya la autoridad investigadora. Así, a fin de que éste tenga plena certeza de cuál es la actuación que genera la interrupción de la prescripción y el momento en que ésta tuvo lugar, la figura jurídica de referencia no se actualizará hasta tanto sea notificado al presunto infractor. Interpretación con la cual se tutela de mejor forma el principio de seguridad jurídica, en tanto asegura el conocimiento certero de cuándo la autoridad investigadora cumplió con su carga de ejercer las acciones en los términos y plazos que establece la Ley General de Responsabilidades Administrativas. **(PRESCRIPCION DE LA ACCION SANCIONATORIA EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. EL PLAZO PARA QUE OPERE SE INTERRUMPE HASTA QUE SE NOTIFIQUE LA ACTUACION QUE GENERE DICHA INTERRUPCION (INTERPRETACION CONFORME DE LOS ARTICULOS 74, 100, 112 Y 113 DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS).** Semanario Judicial de la Federación, Undécima Época, Publicación: viernes 20 de mayo de 2022 10:25 h. Tesis de jurisprudencia 52/2022 (11a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de once de mayo de dos mil veintidós.

Para complementar lo anterior, la misma Primera Sala de la SCJN sustentó lo siguiente:

Justificación: los referidos artículos 74, 100, 112 y 113 deben interpretarse de forma sistemática, a la luz del funcionamiento del procedimiento sancionatorio que integran y de las etapas que conforman a éste. El artículo 74 citado establece que las facultades de las Secretarías o de los Organos Internos de Control para imponer sanciones prescribirán en tres años para el caso de faltas no graves y en siete años cuando se trate de graves o cometidas por particulares; y que el plazo de prescripción se interrumpirá en términos del primer párrafo del precepto 100 de la misma ley, con la clasificación de la conducta (grave o no); este último artículo dispone que, una vez que se concluyan las diligencias de investigación, las autoridades investigadoras harán el análisis de los hechos y determinarán, en su

caso, si éstos configuran una falta administrativa, y la calificarán como grave o no grave; todos enunciados normativos que tienen lugar en la etapa de investigación. Por otra parte, los artículos 112 y 113 de la ley en cita establecen que el procedimiento de responsabilidad administrativa dará inicio cuando las autoridades sustanciadoras, en el ámbito de su competencia, admitan el informe de presunta responsabilidad administrativa; y que la admisión de tal informe interrumpe los plazos de prescripción señalados en el artículo 74 de esta ley, preceptos legales que tienen lugar en la segunda etapa del procedimiento administrativo sancionador, es decir, la de sustanciación. Así, para esta Suprema Corte no es violatorio del principio de seguridad jurídica, ni contradictorio, el hecho de que existan diversas actuaciones dentro del procedimiento administrativo sancionador que interrumpan la prescripción, pues éstas atienden a la finalidad y el objetivo que se persigue en cada de una de las etapas que lo integran. De ahí que para este Máximo Tribunal resulta razonable que, en la etapa de investigación, la prescripción de la acción se interrumpa con la calificación de la conducta de grave o no grave, pues la finalidad de esta fase es averiguar si la actuación del servidor público posiblemente constituye una falta y de qué tipo; y que en la segunda etapa ello tenga lugar con motivo de la admisión del Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, pues justo la finalidad de esta etapa es la tramitación y sustanciación de un proceso que permita a la autoridad determinar si el servidor público investigado resulta responsable o no de las faltas que le atribuya la autoridad investigadora.

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. LA LEY GENERAL DE LA MATERIA, AL ESTABLECER DIVERSAS ACTUACIONES DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR QUE INTERRUMPEN LA PRESCRIPCION DE LA ACCION SANCIONATORIA, NO CONFIGURAN UNA ANTINOMIA, NI SON VIOLATORIOS DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA (ARTICULOS 74, 100, 112 Y 113). Semanario Judicial de la Federación, Undécima Epoca, Publicación: viernes 20 de mayo de 2022 10:25 h. Tesis de jurisprudencia 51/2022 (11a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de once de mayo de dos mil

veintidós.

Por lo que atañe a la interrupción de la prescripción y su nueva configuración al dejarse de actuar por la autoridad, la Segunda Sala de SCJN determinó que “en consecuencia, la única actividad procedimental que ofrece certeza en el desenvolvimiento del procedimiento sancionador sin que exista el riesgo de su prolongación indefinida, es la citación para audiencia hecha al servidor público, con que se inicia dicho procedimiento, por lo que a partir de que surte efectos la notificación de la mencionada citación inicia nuevamente el cómputo del plazo de la prescripción interrumpida, sobre todo considerando que si la referencia al inicio del procedimiento sirvió para determinar el momento de interrupción del plazo de prescripción, aquélla puede ser utilizada para establecer el momento a partir del cual se vuelve a computar el citado plazo, sin que esto deje en estado de indefensión a la autoridad sancionadora, toda vez que antes de iniciar el procedimiento sancionador tuvo tiempo para realizar investigaciones y recabar elementos probatorios”. **(RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. UNA VEZ INTERRUPTO EL PLAZO PARA QUE OPERE LA PRESCRIPCION DE LAS FACULTADES SANCIONADORAS DE LA AUTORIDAD, EL COMPUTO SE INICIA NUEVAMENTE A PARTIR DE QUE SURTE EFECTOS LA NOTIFICACION DE LA CITACION PARA LA AUDIENCIA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.** Registro digital: 179465, Novena Epoca, Tesis: 2a./J. 203/2004, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXI, enero de 2005, página 596. Contradicción de tesis 130/2004-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo, Quinto y Séptimo en Materia Administrativa del Primer Circuito).

También sobre la interrupción de la prescripción, examínese la tesis: **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LOS ACTOS PROCEDIMENTALES QUE INTERRUPTEN EL PLAZO DE PRESCRIPCION DE LA FACULTAD SANCIONADORA DEL ESTADO EN TERMINOS DEL ULTIMO PARRAFO DEL ARTICULO 34 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, DEBEN SER INDISPENSABLES PARA LA INSTRUCCION DEL PROCEDIMIENTO Y DESAHOGARSE EN UN PLAZO RAZONABLE.** (Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Tesis: I.4o.A.62 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 1, diciembre de 2013, tomo II, Pag. 1232).

Tratándose del cómputo de la prescripción de la responsabilidad del servidor público, cuando de conformidad con el párrafo tercero del artículo 100, LGRA, se emita un acuerdo de conclusión y archivo del expediente, para el caso que “no se encontraren elementos suficientes para demostrar la existencia de la infracción y la presunta responsabilidad del infractor, se emitirá un acuerdo de conclusión y archivo del expediente”, la Segunda Sala de la SCJN establece lo siguiente;

El artículo 100 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas establece enunciados normativos distintos que no se contraponen, sino que se complementan y, en consecuencia, no genera inseguridad jurídica, puesto que de manera clara determina los supuestos bajo los cuales se puede concluir y archivar en definitiva un expediente.

Justificación: lo anterior, ya que de la lectura de los enunciados normativos contenidos en el artículo 100 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas se advierte que establecen reglas distintas que no se contraponen, sino que se complementan entre sí, al formar parte del diseño del procedimiento de investigación que permite a la autoridad obtener toda la información necesaria para determinar la existencia de responsabilidades administrativas. De esta manera, el mencionado numeral no viola el principio de seguridad jurídica, porque si bien la primera parte de su párrafo tercero faculta a la autoridad investigadora para que, en caso de no encontrar elementos suficientes para determinar la presunta responsabilidad del infractor, emita un acuerdo de conclusión y archivo del expediente, la última parte del mismo párrafo señala que si surgen nuevos indicios o pruebas, podrá abrir nuevamente la investigación, independientemente del acuerdo que hubiera emitido, siempre y cuando su facultad para sancionar no haya prescrito, por lo tanto, dichos supuestos no dan margen a la arbitrariedad por parte de la autoridad investigadora, pues de manera clara se establecen las condiciones bajo las cuales se puede concluir y archivar en definitiva un expediente de investigación. Además, el artículo 100 aludido respeta el principio de acceso a la justicia, al imponer a las autoridades investigadoras el deber de notificar el acuerdo de conclusión y archivo del expediente a los denunciados, a fin de que

hagan valer sus derechos, pudiendo el denunciante, en términos del artículo 101 de la misma ley, impugnar la abstención de las autoridades substanciadoras o resolutoras de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa. **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL ARTICULO 100 DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS NO TRANSGREDE LOS PRINCIPIOS DE SEGURIDAD JURIDICA Y DE ACCESO A LA JUSTICIA, EN TANTO ESTABLECE ENUNCIADOS NORMATIVOS DISTINTOS.** Registro digital: 2022960, Décima Epoca, Tesis: 2a. V/2021 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 85, abril de 2021, tomo I, página 698.

2.11. Caducidad de la instancia²¹

21 Al tratarse de un criterio ilustrativo, véase la jurisprudencia del Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito, que sustenta: **CADUCIDAD EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE VERIFICACION. NO OPERA EN LOS CASOS EN QUE SU INICIO FUE IMPEDIDO POR EL PARTICULAR VISITADO.** Registro digital: 2010291, Décima Epoca, Tesis: PC.I.A. J/55 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, octubre de 2015, tomo III , página 2386. Contradicción de tesis 18/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Cuarto, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 8 de septiembre de 2015.

El penúltimo párrafo del artículo 74, LGRA, determina que “en ningún caso, en los procedimientos de responsabilidad administrativa podrá dejar de actuarse por más de seis meses sin causa justificada; en caso de actualizarse dicha inactividad, se decretará, a solicitud del presunto infractor, la caducidad de la instancia”.

Para el Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA, “la caducidad del procedimiento administrativo se puede considerar como la preclusión procesal máxima, ya que mientras que la preclusión es la pérdida de un derecho procedimental, la caducidades la pérdida de todos los derechos procedimentales a causa de la inactividad del interesado en impulsar el procedimiento; es decir, de la autoridad en los procedimientos iniciados de oficio y del particular en aquellos iniciados por su solicitud”. **(CADUCIDAD PREVISTA EN EL ARTICULO 60 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. SU NATURALEZA Y EFECTOS.- VIII-P-SS-419. R.T.F.J.A. Octava Epoca.**

Año V. No. 45. Abril-Agosto 2020. p. 107).

En torno a la caducidad en los procedimientos administrativos y los derechos de los niños, la Sala Especializada en Materia del Juicio de Resolución Exclusiva de Fondo, Auxiliar Metropolitana y Auxiliar en Materia de Pensiones Civiles del TFJA, reflexiona: “cuando la autoridad administrativa inicie un procedimiento administrativo sancionador en contra de un gobernado por haber trasgredido los derechos humanos de los menores tutelados en la norma suprema -como lo serían el derecho a la educación y el derecho humano a la no discriminación- en caso, de que excedan los plazos que prevé la ley adjetiva para la emisión y notificación de su determinación - lo cual sería sancionable con la institución de la caducidad que prevé el arábigo 60 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo-, el administrado no puede beneficiarse eludiendo la sanción a la que fuera acreedor, por conducto de una figura jurídica, como lo es la caducidad de la instancia, ante la inactividad procesal de la autoridad administrativa”. **(CADUCIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS. LA PREVISTA EN EL ARTICULO 60 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ES IMPROCEDENTE EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CUANDO SE ENCUENTRE INVOLUCRADO EL INTERES SUPERIOR DEL MENOR Y SU ACTUALIZACION IMPLIQUE AFECTACION A LOS DERECHOS HUMANOS TUTELADOS EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS RECONOCIDOS EN FAVOR DE LOS MENORES.- VIII-CASE-REF-37., R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 5. Mayo 2022. p. 545).**

2.12. Causales de improcedencia y sobreseimiento del procedimiento de responsabilidad administrativa

2.12.1. Causales de improcedencia

De conformidad con el artículo 196, LGRA, se consideran las siguientes:

I. Cuando la Falta administrativa haya prescrito;

II. Cuando los hechos o las conductas materia del procedimiento no fueran de competencia de las autoridades substanciadoras o resolutoras del asunto. En este caso, mediante oficio, el asunto se deberá hacer del conocimiento a la autoridad que se estime competente;

III. Cuando las Faltas administrativas que se imputen al presunto responsable ya hubieran sido objeto de una resolución que haya causado ejecutoria pronunciada por las autoridades resolutoras del asunto, siempre que el señalado como presunto responsable sea el mismo en ambos casos;

IV. Cuando de los hechos que se refieran en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, no se advierta la comisión de Faltas administrativas, y

V. Cuando se omita acompañar el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa.

2.12.2. Supuestos de sobreseimiento

Por lo que se refiere a este supuesto, el artículo 197, LGRA, señala los siguientes:

I. Cuando se actualice o sobrevenga cualquiera de las causas de improcedencia previstas en esta Ley;

II. Cuando por virtud de una reforma legislativa, la Falta administrativa que se imputa al presunto responsable haya quedado derogada, o

III. Cuando el señalado como presunto responsable muera durante el procedimiento de responsabilidad administrativa.

Cuando las partes tengan conocimiento de alguna causa de sobreseimiento, la comunicarán de inmediato a la Autoridad substanciadora o resolutoras, según corresponda, y de ser posible, acompañarán las constancias que la acrediten.

2.13. Nulidad de las actuaciones

Al tenor del artículo 201, LGRA, lo serán “cuando les falte alguno de sus requisitos esenciales, de manera que quede sin defensa cualquiera de las partes. No podrá reclamar la nulidad la parte que hubiere dado lugar a ella”.

De la lectura del artículo 182, LGRA, la nulidad de actuaciones podrá promoverse vía incidente, sujetándose al procedimiento ahí previsto.

Relacionado con el tema, consúltese la tesis: **ACTUACIONES JUDICIALES CARENTES DE FIRMA Y/O NOMBRE Y APELLIDO DE QUIENES EN ELLAS INTERVIENEN. AL CARECER DE EFICACIA JURIDICA, DEBEN DECLARARSE INVALIDAS, LO QUE GENERA SU NULIDAD [APLICABILIDAD DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 151/2013 (10a.) A LOS JUICIOS REGIDOS POR LA LEY DE AMPARO ABROGADA]**. (Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región. Tesis: (IX Región)1o.3 K (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 17, abril de 2015, tomo II, Pág. 1658).

2.14. Clasificación y requisitos de las resoluciones

2.14.1. Tipos de resoluciones

El artículo 202 establece las siguientes:

I. Acuerdos, cuando se trate de aquellas sobre simples resoluciones de trámite;

II. Autos provisionales, los que se refieren a determinaciones que se ejecuten provisionalmente;

III. Autos preparatorios, que son resoluciones por las que se prepara el conocimiento y decisión del asunto, se ordena la admisión, la preparación de pruebas o su desahogo;

IV. Sentencias interlocutorias, que son aquellas que resuelven un

incidente, y

V. Sentencias definitivas, que son las que resuelven el fondo del procedimiento de responsabilidad administrativa.

2.14.2. Requisitos y características de las resoluciones

A. La firma autógrafa²² de la autoridad que la emita.

²² Hacemos notar que no se previene que la resolución pueda ser firmada con firma electrónica, como ya sucede en otras materias, por ejemplo, el artículo 38, del Código Fiscal de la Federación (CFF).

Este requisito lo exige el artículo 203, LGRA, además “que de ser el caso, por el secretario correspondiente en los términos que se dispongan en las leyes”. Adicionalmente el artículo 205, LGRA, expresa como requisito de la resolución, que éstas, deben “ser clara, precisa y congruente con las promociones de las partes, resolviendo sobre lo que en ellas hubieren pedido. Se deberá utilizar un lenguaje sencillo y claro, debiendo evitar las transcripciones innecesarias”.

B. La inmutabilidad de las resoluciones o prohibición de modificarse una vez firmada.

Este principio lo dispone el artículo 204, LGRA al indicar que “los acuerdos, autos y sentencias no podrán modificarse después de haberse firmado”.

C. La aclaración de las resoluciones.

Como salvedad al principio, el mismo artículo 204, LGRA, posibilita que “las autoridades que los emitan sí podrán aclarar algún concepto cuando éstos sean oscuros o imprecisos, sin alterar su esencia” y que “las aclaraciones podrán realizarse de oficio, o a petición de alguna de las partes las que deberán promoverse dentro de los tres días hábiles siguientes a que se tenga por hecha la notificación de la resolución, en cuyo caso la resolución que corresponda se dictará dentro de los tres días hábiles siguientes”.

D. Supuestos para considerar firme a la resolución.

Según dispone el artículo 206, LGRA: “Las resoluciones se considerarán que han quedado firmes, cuando transcurridos los plazos previstos en esta Ley, no se haya interpuesto en su contra recurso alguno; o bien, desde su emisión, cuando no proceda contra ellas recurso o medio ordinario de defensa”.

2.15. De las notificaciones personales en el procedimiento de responsabilidad administrativa

De conformidad con el artículo 193, LGRA, las actuaciones que lo requieren son las siguientes:

I. El emplazamiento al presunto o presuntos responsables para que comparezca al procedimiento de responsabilidad administrativa.²³

II. El acuerdo de admisión del Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa;

III. El acuerdo por el que se ordene la citación a la audiencia inicial del procedimiento de responsabilidad administrativa;

IV. En el caso de faltas administrativas graves, el acuerdo por el que remiten las constancias originales del expediente del procedimiento de responsabilidad administrativa al Tribunal encargado de resolver el asunto;

V. Los acuerdos por lo que se aperciba a las partes o terceros, con la imposición de medidas de apremio;

VI. La resolución definitiva que se pronuncie en el procedimiento de responsabilidad administrativa, y

VII. Las demás que así se determinen en la ley, o que las autoridades substanciadoras o resolutoras del asunto consideren pertinentes para el mejor cumplimiento de sus resoluciones.

23 Relacionado con el emplazamiento, la Primera Sala Regional de Oriente del TFJA concluyó que “no obstante que el desahogo de la audiencia en mención se efectúe en un lugar diverso al que el servidor público incurrió en la responsabilidad administrativa; tal violación no trasciende en el sentido de la resolución impugnada y tampoco deja en estado de indefensión al servidor público, cuando comparece a dicha audiencia y formule manifestaciones, ofreciendo las pruebas correspondientes para desvirtuar la presunta responsabilidad administrativa que se le imputó”. (AUDIENCIA PREVISTA EN EL ARTICULO 21, FRACCION I DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. CASO EN EL QUE LA VIOLACION COMETIDA NO TRASCIENDE EN EL SENTIDO DE LA RESOLUCION

IMPUGNADA.- VI-TASR-XIII-93. Por su fecha de aprobación esta tesis corresponde a Sexta Epoca en términos del acuerdo G/8/2011, aun publicada en Séptima Epoca. R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año I. No. 1. Agosto 2011. p. 169).

Opinamos que la notificación del requerimiento de información en el procedimiento de investigación para verificar la evolución del patrimonio de los servidores públicos a que se refieren los artículos 36 y 96, LGRA, deberá realizarse personalmente, aplicando supletoriamente este precepto.

2.15.1. Requisitos específicos para la notificación personal del emplazamiento en el procedimiento de responsabilidad administrativa

La fracción I del artículo 193, LGRA, sobre el particular determina: “Para que el emplazamiento se entienda realizado se les deberá entregar copia certificada del Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa y del acuerdo por el que se admite; de las constancias del Expediente de presunta Responsabilidad Administrativa integrado en la investigación, así como de las demás constancias y pruebas que hayan aportado u ofrecido las autoridades investigadoras para sustentar el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa”.

Según señalamos en el punto 2.15 anterior, estos requisitos en la notificación personal deberían seguirse en el procedimiento de investigación para verificar la evolución del patrimonio de los servidores públicos, entregando el original del oficio de requerimiento de información, el acuerdo que lo ordena, así como las constancias que obren en el expediente de investigación.

2.15.2. Momento en que surtirán efectos las notificaciones

De acuerdo con el artículo 189, LGRA, “las notificaciones personales surtirán sus efectos al día hábil siguiente en que se realicen. Las autoridades substanciadoras o resolutoras del asunto, según corresponda, podrán solicitar mediante exhorto, la colaboración de las Secretarías, Organos internos de control, o de los Tribunales, para realizar las notificaciones personales que deban llevar a cabo respecto de aquellas personas que se encuentren en lugares que se hallen fuera de su jurisdicción”.

Consideramos que como esta disposición es de carácter general, puede

aplicar tanto al procedimiento de responsabilidad administrativa, como al procedimiento de investigación para verificar la evolución del patrimonio de los servidores públicos.

2.16. Expediente de presunta responsabilidad administrativa

Se refiere, en términos del artículo 3o., fracción XIII, LGRA, al “derivado de la investigación que las autoridades investigadoras realizan en sede administrativa, al tener conocimiento de un acto u omisión posiblemente constitutivo de faltas administrativas”.

2.17. Medidas de apremio

En términos del artículo 97, LGRA, la autoridad investigadora podrá imponer las siguientes:

I. Multa hasta por la cantidad equivalente de cien a ciento cincuenta veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización, la cual podrá duplicarse o triplicarse en cada ocasión, hasta alcanzar dos mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización, en caso de renuencia al cumplimiento del mandato respectivo;

II. Solicitar el auxilio de la fuerza pública de cualquier orden de gobierno, los que deberán de atender de inmediato el requerimiento de la autoridad, o

III. Arresto hasta por treinta y seis horas.

Estas mismas medidas de apremio podrán imponerlas las autoridades substanciadoras o resolutoras, al disponerlo así el artículo 120, LGRA.

Subrayamos que de acuerdo con la fracción V del artículo 193, LGRA, es requisito indispensable para que se impongan medidas de apremio que exista previo apercibimiento.²⁴

24 Con este motivo, consúltese la tesis **MEDIDAS DE APREMIO PREVISTAS EN EL ARTICULO 104, FRACCION II, DEL CODIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. PARA QUE SU IMPOSICION SEA LEGAL, DEBE MEDIAR APERCIBIMIENTO, POR REGLA GENERAL.** Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito. Registro digital: 2022076, Décima Epoca, Tesis: XVII.2o.12 P (10a.), Gaceta del Semanario

Judicial de la Federación. Libro 78, septiembre de 2020, tomo II, página 935), así como las jurisprudencias 1a./J. 20/2001, de rubro: “**MEDIDAS DE APREMIO. EL APERCIBIMIENTO ES UN REQUISITO MINIMO QUE DEBE REUNIR EL MANDAMIENTO DE AUTORIDAD PARA QUE SEA LEGAL LA APLICACION DE AQUELLAS (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DE LOS ESTADOS DE NUEVO LEON Y CHIAPAS).**” y 1a./J. 60/2008, de rubro: “**ARRESTO COMO MEDIDA DE APREMIO. NO NECESARIAMENTE DEBE DETERMINARSE SU TEMPORALIDAD DESDE EL APERCIBIMIENTO.**”

2.18. La supletoriedad en el procedimiento de responsabilidad administrativa

Es de lamentar que la LGRA no prevea una supletoriedad de carácter general y por el contrario, si prevea supletoriedad específica, como son los casos siguientes:

A. La parte final del artículo 95, LGRA, dispone que la práctica de visitas de verificación que llegare a ordenar la autoridad investigadora “se sujetarán a lo previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y sus homólogas en las entidades federativas”.

B. El artículo 118, LGRA, al efecto señala que “en lo que no se oponga a lo dispuesto en el procedimiento de responsabilidad administrativa, será de aplicación supletoria lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo o las leyes que rijan en esa materia en las entidades federativas, según corresponda”. Recordemos que el procedimiento inicia cuando se admita el IPRA, en términos del artículo 112, LGRA; por ello existen actuaciones de investigación previas, que no quedan comprendidas en la supletoriedad.

Derivado de lo anterior, consideramos que la propia LGRA debe ser supletoria del procedimiento de investigación para verificar la evolución del patrimonio de los servidores públicos, en todo lo que no se oponga, y sólo en caso que no haya disposición expresa que aplique supletoriamente, entonces acudir a la LFPCA, que a su vez es supletoria en forma general del procedimiento de responsabilidad administrativa.

Ello es así, considerando que de acuerdo con el párrafo tercero del artículo 1, LFPA, este ordenamiento no es aplicable a las “responsabilidades de los servidores públicos”.

La supletoriedad que invocamos debe ser aplicada a partir de la jurisprudencia 34/2013, “**SUPLETORIEDAD DE LAS LEYES.**

REQUISITOS PARA QUE OPERE”, a través de la cual la Segunda Sala de la SCJN establece los requisitos siguientes para que opere la misma:

a) el ordenamiento legal a suplir establezca expresamente esa posibilidad, indicando la ley o normas que pueden aplicarse supletoriamente, o que un ordenamiento establezca que aplica, total o parcialmente, de manera supletoria a otros ordenamientos; b) la ley a suplir no contemple la institución o las cuestiones jurídicas que pretenden aplicarse supletoriamente o, aun estableciéndolas, no las desarrolle o las regule de manera deficiente; c) esa omisión o vacío legislativo haga necesaria la aplicación supletoria de normas para solucionar la controversia o el problema jurídico planteado, sin que sea válido atender a cuestiones jurídicas que el legislador no tuvo intención de establecer en la ley a suplir; y, d) las normas aplicables supletoriamente no contraríen el ordenamiento legal a suplir, sino que sean congruentes con sus principios y con las bases que rigen específicamente la institución de que se trate. Tesis: 2a./J. 34/2013 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Epoca, Libro XVIII, marzo de 2013, tomo 2, pág. 1065.

2.19. Visitas de verificación por la autoridad investigadora

Esta atribución se contiene en la parte final del artículo 95, LGRA, y se remite a las reglas que establezca la Ley Federal del Procedimiento Administrativo (LFPA). En nuestra opinión, esta visita que se puede llevar a cabo, es aplicable tanto a los procedimientos de responsabilidad administrativa, como al de investigación de la evolución patrimonial.

Por su parte, el artículo 62, LFPA, indica que las visitas de verificación “podrán ser ordinarias y extraordinarias; las primeras se efectuarán en días y horas hábiles, y las segundas en cualquier tiempo”.

2.19.1. Los requisitos de la orden de visita de verificación y el procedimiento para realizarla

El artículo 63, LFPA, establece que la orden debe ser “escrita con firma

autógrafo expedida por la autoridad competente, en la que deberá precisarse el lugar o zona que ha de verificarse, el objeto de la visita, el alcance que deba tener y las disposiciones legales que lo fundamenten”.

Es exigencia del artículo 65, LFPA, que los visitantes al inicio de la visita deben identificarse con “credencial vigente con fotografía, expedida por la autoridad competente que lo acredite para desempeñar dicha función, así como la orden expresa a la que se refiere el artículo 63 de la presente Ley, de la que deberá dejar copia al propietario, responsable, encargado u ocupante del establecimiento”, y levantarse acta debidamente circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por la persona con quien se hubiere entendido la diligencia o por quien la practique si aquélla se hubiere negado a proponerlos” (artículo 66, LFPA).

Por disposición del artículo 67, LFPA, el acta de visita deberá contener:

I. Nombre, denominación o razón social del visitado;

II. Hora, día, mes y año en que se inicie y concluya la diligencia;

III. Calle, número, población o colonia, teléfono u otra forma de comunicación disponible, municipio o delegación, código postal y entidad federativa en que se encuentre ubicado el lugar en que se practique la visita;

IV. Número y fecha del oficio de comisión que la motivó;

V. Nombre y cargo de la persona con quien se entendió la diligencia;

VI. Nombre y domicilio de las personas que fungieron como testigos;

VII. Datos relativos a la actuación;

VIII. Declaración del visitado, si quisiera hacerla; y

IX. Nombre y firma de quienes intervinieron en la diligencia incluyendo los de quien la hubiere llevado a cabo. Si se negaren a firmar el visitado o su representante legal, ello no afectará la validez del acta, debiendo el verificador asentar la razón relativa.

2.19.2. La notificación de la orden de visita de verificación

Conforme al artículo 36, LFPA, aplicado supletoriamente, deberá tomarse en cuenta:

A. Que las notificaciones personales se harán en el domicilio del interesado o en el último domicilio que la persona a quien se deba notificar haya señalado ante los órganos administrativos en el procedimiento administrativo de que se trate.

B. Que el notificador deberá cerciorarse del domicilio del visitado.

C. Que en la diligencia de notificación deberá entregarse copia del acto que se notifique y señalar la fecha y hora en que la notificación se efectúa, además de recabar el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. Si se niega, se hará constar en el acta de notificación, sin que ello afecte su validez.

D. Que deberá dejarse citatorio cuando no se encuentre el visitado o su representante legal, con cualquier persona que se encuentre en el domicilio, para que el interesado espere a una hora fija del día hábil siguiente. Si el domicilio se encuentra cerrado, el citatorio se dejará con el vecino más inmediato.

E. Que en caso de que la persona a quien haya de notificarse no atienda el citatorio, “la notificación se entenderá con cualquier persona que se encuentre en el domicilio en que se realice la diligencia y, de negarse ésta a recibirla o en su caso de encontrarse cerrado el domicilio, se realizará por instructivo que se fijará en un lugar visible del domicilio”.

F. Que conforme al artículo 38, LFPA, las notificaciones personales surtirán efectos el día en que hubieran sido realizadas. Los plazos empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que haya surtido efectos la notificación.

G. Que en el caso de notificación por correo certificado, se tendrá como fecha la que conste en el acuse de recibo.

H. Que en las notificaciones por edictos se tendrá como fecha de notificación la de la última publicación en el DOF, y en uno de los periódicos diarios de mayor circulación en el territorio nacional.

I. Que según lo señala el artículo 39, LGRA, “toda notificación deberá efectuarse en el plazo máximo de diez días, a partir de la emisión de la resolución o acto que se notifique, y deberá contener el texto íntegro del acto, así como el fundamento legal en que se apoye”.

2.20. De la entrada en vigor del SNA

En términos del artículo tercero transitorio del Decreto por el que se expide la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción; la Ley General de Responsabilidades Administrativas, y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, publicado el 18 de julio de 2016, DOF, entrarán en vigor “al año siguiente de la entrada en vigor del decreto”.

CAPITULO III

LA AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION (ASF)

3.1. La exposición de reformas con motivo del SNA

En efecto, en la **Declaratoria de publicidad de los dictámenes, de la Comisión de Puntos Constitucionales, con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de anticorrupción,**²⁵ se indicó lo siguiente:

25 Op. cit.

Facultad de revisión durante el ejercicio fiscal (“auditoría en tiempo real”) y sobre actos realizados en ejercicios fiscales anteriores, se eliminan principios de anualidad y posterioridad.

Actualmente, la labor de fiscalización de la Auditoría Superior de la Federación se encuentra limitada a la revisión de la Cuenta Pública correspondiente y a las revisiones de situaciones excepcionales, las cuales sólo proceden a través de las propias entidades fiscalizadas; es decir, la Auditoría Superior de la Federación no puede realizar las revisiones de manera directa durante el ejercicio fiscal en curso. Por lo anterior, la posibilidad de fiscalizar y, en su caso, sancionar conductas irregulares se encuentra acotada actualmente, con lo cual se pierde la efectividad de la Auditoría Superior para investigar y sancionar irregularidades durante el ejercicio fiscal.

La reforma al artículo 79 constitucional, al eliminar los principios de anualidad y posterioridad, introduce las facultades de la Auditoría Superior de la Federación para realizar directamente auditorías durante el ejercicio fiscal en curso, derivado de

denuncias y con la autorización del titular de la Auditoría Superior de la Federación, con el objeto de investigar y sancionar de manera oportuna posibles actos irregulares.

Asimismo, se faculta a la Auditoría Superior de la Federación, en los mismos términos previstos en el párrafo anterior, a realizar auditorías sobre posibles actos irregulares cometidos en ejercicios fiscales anteriores, en donde además podrá solicitar y revisar de manera casuística y concreta información de ejercicios anteriores al de la cuenta pública en revisión. Lo anterior, con el objeto de asegurar que las irregularidades cometidas en años distintos a los de la revisión de la Cuenta Pública o al del ejercicio fiscal en curso, no queden impunes.

Al respecto, cabe aclarar que las nuevas facultades descritas son independientes de la revisión de la Cuenta Pública, es decir, la Auditoría Superior de la Federación continuará revisando la Cuenta Pública del año fiscal que corresponda y podrá revisar información de ejercicios fiscales anteriores que esté relacionada con la auditoría en cuestión, pero ahora podrá realizar también auditorías de manera independiente al proceso de fiscalización de la Cuenta Pública, sobre posibles irregularidades durante el ejercicio fiscal en curso o en años anteriores.

Con estas reformas propuestas, se fortalece de manera cualitativa a la Auditoría Superior de la Federación, al proveerle nuevas facultades que le permitirán investigar y promover la imposición de sanciones a los servidores públicos y, en su caso particulares, de manera más oportuna, con lo cual se establece un mecanismo más efectivo para el combate a la corrupción.

Mayor plazo para que la Auditoría Superior de la Federación fiscalice la Cuenta Pública

Con el objeto de fortalecer a la Auditoría Superior de la Federación, se prevé que ésta podrá iniciar su proceso de fiscalización, a partir del primer día del siguiente ejercicio fiscal al que se va a auditar. Adicionalmente, se prevé que la Auditoría podrá solicitar la información que requiera durante el ejercicio fiscal para poder planear sus auditorías.

Lo anterior tiene por finalidad que la Auditoría Superior de la Federación cuente con más tiempo para planear sus auditorías y para llevarlas a cabo. Con ello, se espera fortalecer las capacidades de la Auditoría para una mejor y más oportuna planeación de sus actividades y que tenga mayor tiempo para presentar sus resultados a la Cámara de Diputados.

Con esta reforma, se están otorgando a la Auditoría Superior de la Federación cuatro meses adicionales para el desarrollo de sus auditorías, lo cual redundará en la realización de más auditorías y, por ende, el fortalecimiento de la fiscalización.

Mayor oportunidad en la presentación de los resultados de auditoría

La ampliación de los plazos para la realización de auditorías y para la planeación de las mismas, se acompaña de un nuevo procedimiento para la presentación oportuna de sus resultados.

Al efecto, esta Comisión propone que la Auditoría Superior de la Federación no tenga que esperar hasta la presentación del Informe del resultado de su revisión, para presentar a la Cámara de Diputados los hallazgos de sus auditorías. Lo anterior, con el objeto de que la Auditoría presente a las comisiones de la Cámara de Diputados los informes de sus auditorías de manera más oportuna, lo cual permitirá a éstas realizar el análisis que corresponda.

En este orden de ideas, se prevén tres fechas para la entrega de informes individuales de auditoría: el último día hábil de junio y octubre, y el 20 de febrero del año siguiente al de la presentación de la Cuenta Pública.

Con ello se fortalecerá el proceso de revisión de la Cuenta Pública, proveyendo a la Cámara de Diputados de información más oportuna para la toma de decisiones en el proceso presupuestario, sin perjuicio de que se mantiene el procedimiento vigente para que las entidades fiscalizadas puedan atender las observaciones y recomendaciones que reciban.

3.2. La nueva estructura constitucional de

la ASF

Conforme el **Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción**, de fecha 27 de mayo de 2015, DOF, la estructura es como sigue:

Artículo 79. La Auditoría 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.

La función de fiscalización será ejercida conforme a los principios de legalidad, definitividad, imparcialidad y confiabilidad.

La Auditoría Superior de la Federación podrá iniciar el proceso de fiscalización a partir del primer día hábil del ejercicio fiscal siguiente, sin perjuicio de que las observaciones o recomendaciones que, en su caso realice, deberán referirse a la información definitiva presentada en la Cuenta Pública.

Asimismo, por lo que corresponde a los trabajos de planeación de las auditorías, la Auditoría Superior de la Federación podrá solicitar información del ejercicio en curso, respecto de procesos concluidos.

La Auditoría Superior de la Federación tendrá a su cargo:

I. Fiscalizar en forma posterior los ingresos, egresos y deuda; las garantías que, en su caso, otorgue el Gobierno Federal respecto a empréstitos de los Estados y Municipios; el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, así como realizar auditorías sobre el desempeño en el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales, a través de los informes que se rendirán en los términos que disponga la Ley.

También fiscalizará directamente los recursos federales que administren o ejerzan las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México. En los

términos que establezca la ley fiscalizará, en coordinación con las entidades locales de fiscalización o de manera directa, las participaciones federales. En el caso de los Estados y los Municipios cuyos empréstitos cuenten con la garantía de la Federación, fiscalizará el destino y ejercicio de los recursos correspondientes que hayan realizado los gobiernos locales. Asimismo, fiscalizará los recursos federales que se destinen y se ejerzan por cualquier entidad, persona física o moral, pública o privada, y los transferidos a fideicomisos, fondos y mandatos, públicos o privados, o cualquier otra figura jurídica, de conformidad con los procedimientos establecidos en las leyes y sin perjuicio de la competencia de otras autoridades y de los derechos de los usuarios del sistema financiero.

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

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

Sin perjuicio de lo previsto en el párrafo anterior, en las situaciones que determine la Ley, derivado de denuncias, la Auditoría Superior de la Federación, previa autorización de su Titular, podrá revisar durante el ejercicio fiscal en curso a las entidades fiscalizadas, así como respecto de ejercicios anteriores. Las entidades fiscalizadas proporcionarán la información que se solicite para la revisión, en los plazos y términos señalados por la Ley y, en caso de incumplimiento, serán aplicables las sanciones previstas en la

misma. La Auditoría Superior de la Federación rendirá un informe específico a la Cámara de Diputados y, en su caso, promoverá las acciones que correspondan ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción o las autoridades competentes;

II. Entregar a la Cámara de Diputados, el último día hábil de los meses de junio y octubre, así como el 20 de febrero del año siguiente al de la presentación de la Cuenta Pública, los informes individuales de auditoría que concluya durante el periodo respectivo. Asimismo, en esta última fecha, entregar el Informe General Ejecutivo del Resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública, el cual se someterá a la consideración del Pleno de dicha Cámara. El Informe General Ejecutivo y los informes individuales serán de carácter público y tendrán el contenido que determine la ley; estos últimos incluirán como mínimo el dictamen de su revisión, un apartado específico con las observaciones de la Auditoría Superior de la Federación, así como las justificaciones y aclaraciones que, en su caso, las entidades fiscalizadas hayan presentado sobre las mismas.

Para tal efecto, de manera previa a la presentación del Informe General Ejecutivo y de los informes individuales de auditoría, se darán a conocer a las entidades fiscalizadas la parte que les corresponda de los resultados de su revisión, a efecto de que éstas presenten las justificaciones y aclaraciones que correspondan, las cuales deberán ser valoradas por la Auditoría Superior de la Federación para la elaboración de los informes individuales de auditoría.

El titular de la Auditoría Superior de la Federación enviará a las entidades fiscalizadas los informes individuales de auditoría que les corresponda, a más tardar a los 10 días hábiles posteriores a que haya sido entregado el informe individual de auditoría respectivo a la Cámara de Diputados, mismos que contendrán las recomendaciones y acciones que correspondan para que, en un plazo de hasta 30 días hábiles, presenten la información y realicen las consideraciones que estimen pertinentes; en caso de no hacerlo se harán acreedores a las sanciones establecidas en Ley. Lo anterior, no aplicará a las promociones de responsabilidades ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, las cuales se sujetarán

a los procedimientos y términos que establezca la Ley.

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

En el caso de las recomendaciones, las entidades fiscalizadas deberán precisar ante la Auditoría Superior de la Federación las mejoras realizadas, las acciones emprendidas o, en su caso, justificar su improcedencia.

La Auditoría Superior de la Federación deberá entregar a la Cámara de Diputados, los días 1o. de los meses de mayo y noviembre de cada año, un informe sobre la situación que guardan las observaciones, recomendaciones y acciones promovidas, correspondientes a cada uno de los informes individuales de auditoría que haya presentado en los términos de esta fracción. En dicho informe, el cual tendrá carácter público, la Auditoría incluirá los montos efectivamente resarcidos a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales, como consecuencia de sus acciones de fiscalización, las denuncias penales presentadas y los procedimientos iniciados ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

La Auditoría Superior de la Federación deberá guardar reserva de sus actuaciones y observaciones hasta que rinda los informes individuales de auditoría y el Informe General Ejecutivo a la Cámara de Diputados a que se refiere esta fracción; la Ley establecerá las sanciones aplicables a quienes infrinjan esta disposición;

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

IV. *Derivado de sus investigaciones, promover las responsabilidades que sean procedentes ante el Tribunal Federal de Justicia*

Administrativa y la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción, para la imposición de las sanciones que correspondan a los servidores públicos federales y, en el caso del párrafo segundo de la fracción I de este artículo, a los servidores públicos de los estados, municipios, del Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales, y a los particulares.

La Cámara de Diputados designará al titular de la Auditoría Superior de la Federación 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.

...

Además, cabe señalar que las atribuciones de la ASF se encuentran en el artículo 1o. de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación (LFyRCF), conforme a la cual, “podrá fiscalizar las operaciones que involucren recursos públicos federales o participaciones federales a través de contrataciones, subsidios, transferencias, donativos, fideicomisos, fondos, mandatos, asociaciones público privadas o cualquier otra figura jurídica y el otorgamiento de garantías sobre empréstitos de Estados y Municipios, entre otras operaciones”. Asimismo, podrá “conocer, investigar y substanciar la comisión de faltas administrativas que detecte en sus funciones de fiscalización, en términos de esta Ley y la Ley General de Responsabilidades Administrativas; así como su evaluación, control y vigilancia por parte de la Cámara de Diputados”.

3.3. Tesis relevantes en materia de la actuación de la ASF

3.3.1. La ASF tiene interés para promover juicio de amparo indirecto contra el acuerdo que autoriza en definitiva el no ejercicio de la acción penal

Ello lo sustenta el Pleno en Materia Penal del Primer Circuito, como sigue:

De los artículos 74, fracciones II y VI, así como 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se observa que a la Auditoría Superior de la Federación se encomendó la facultad de velar para que el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos federales se ajusten a los lineamientos señalados en el presupuesto, además de constatar la consecución de los objetivos y las metas contenidas en los programas de gobierno; y derivado de dicha función, los artículos 14, 16 y 45 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, vigente hasta el 29 de mayo de 2009, otorgaron al ente fiscalizador facultades para determinar los daños y perjuicios sufridos por el Estado en su hacienda pública federal o en el patrimonio de los entes públicos federales, y presentar las denuncias y querellas relativas, así como coadyuvar con el Ministerio Público; en suma, la Auditoría Superior de la Federación es el órgano encargado de salvaguardar la hacienda pública federal o el patrimonio de los entes públicos federales, independientemente de cuál sea el ente fiscalizado al que materialmente pertenezcan los recursos; por tanto, tiene interés jurídico para reclamar el acuerdo que autoriza en definitiva el no ejercicio de la acción penal en vía de amparo indirecto, cuando actúa como denunciante en una averiguación previa con motivo del ejercicio de sus facultades constitucionales de fiscalización; lo que es acorde con los numerales 9o. de la abrogada Ley de Amparo y 7o. de la vigente, ya que con esas facultades comparece a demandar el amparo como representante de la Federación, quien sufre la afectación patrimonial, actuando en un plano de igualdad, al someter su pretensión a la potestad del Ministerio Público de investigar los delitos, de acuerdo al artículo 21 constitucional. **AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION. TIENE INTERES JURIDICO PARA PROMOVER JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CONTRA EL ACUERDO QUE AUTORIZA EN DEFINITIVA EL NO EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, CUANDO ACTUA COMO DENUNCIANTE EN UNA AVERIGUACION PREVIA CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE SUS FACULTADES CONSTITUCIONALES DE**

FISCALIZACION. Tesis: PC.I.P. J/13 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 23, octubre de 2015, tomo III, Pág. 2318.

Contradicción de tesis 5/2014. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo, Quinto y Séptimo, todos en Materia Penal del Primer Circuito. 18 de agosto de 2015. Mayoría de seis votos de los magistrados Luis Núñez Sandoval, Mario Ariel Acevedo Cedillo, Héctor Lara González, Horacio Armando Hernández Orozco, Lilia Mónica López Benítez y Taissia Cruz Parceró. Disidentes: Ricardo Ojeda Bohórquez, Tereso Ramos Hernández y Guadalupe Olga Mejía Sánchez. Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Encargado del engrose: Luis Núñez Sandoval. Secretario: Daniel Marcelino Niño Jiménez.

Nota: Por ejecutoria del 18 de mayo de 2016, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 314/2015 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al estimarse que no son discrepantes los criterios materia de la denuncia respectiva.

Contradicción de tesis 5/2014. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo, Quinto y Séptimo, todos en Materia Penal del Primer Circuito. 18 de agosto de 2015. Mayoría de seis votos de los Magistrados Luis Núñez Sandoval, Mario Ariel Acevedo Cedillo, Héctor Lara González, Horacio Armando Hernández Orozco, Lilia Mónica López Benítez y Taissia Cruz Parceró. Disidentes: Ricardo Ojeda Bohórquez, Tereso Ramos Hernández y Guadalupe Olga Mejía Sánchez. Ponente: Ricardo Ojeda Bohórquez. Encargado del engrose: Luis Núñez Sandoval. Secretario: Daniel Marcelino Niño Jiménez. Nota: Por ejecutoria del 18 de mayo de 2016, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 314/2015 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al estimarse que no son discrepantes los criterios materia de la denuncia respectiva.

3.3.2. No aplica la suplencia de la queja cuando la ASF actúe

como ofendida del delito

Así lo sustenta el **NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO**, y para ello expresa:

SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA PENAL. ES IMPROCEDENTE A FAVOR DE LA AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION, CUANDO ACUDE AL JUICIO DE AMPARO EN SU CARACTER DE PARTE OFENDIDA DEL DELITO. La suplencia de la queja deficiente en materia penal, tiene como propósito fundamental evitar un desequilibrio procesal entre las partes, impidiendo que por diversas circunstancias existieran dificultades especiales para ejercer con plenitud los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico correspondiente ante el sistema de justicia. Luego, si lo que se pretende a través de dicha figura es la protección equitativa de los contendientes, esto es, prevenir que las personas se vean expuestas a la pérdida de sus derechos (de cualquier naturaleza), por desconocimiento de la técnica del derecho, o bien, porque no disponen de los medios económicos suficientes para un adecuado asesoramiento profesional, es evidente que dicho estado de indefensión no podría actualizarse cuando intervienen en un juicio de amparo personas morales oficiales, como la Auditoría Superior de la Federación, pues aun cuando acudiera al juicio constitucional sin el imperio que le es propio, o desde una perspectiva de coordinación y no de supra a subordinación, lo cierto es que aun en esos supuestos, ocurre por conducto de los servidores públicos o representantes que señalan las disposiciones legales aplicables, quienes a su vez, pertenecen o consultan a las direcciones generales jurídicas de las dependencias o departamentos relativos, y ello implica, conocer la naturaleza, atribuciones y prerrogativas del organismo para el que dichos servidores públicos laboran, por lo que será un contrasentido que el Estado se autoaplique la figura referida para suplir sus deficiencias en la tramitación del juicio de amparo, pues ello produciría un desequilibrio procesal y desvirtuaría la teleología de esa institución, al generar una sobreprotección injustificada en detrimento de los derechos del inculpado; de ahí que

la suplencia de la queja deficiente sea improcedente a su favor. Tesis: I.9o.P.106 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 26, Enero de 2016, Tomo IV, Pág. 3486. Nota: En relación con el alcance de la presente tesis destaca la diversa jurisprudencial 1a./J. 61/2015 (10a.), de título y subtítulo: “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA PENAL. ES IMPROCEDENTE TRATANDOSE DE PERSONAS MORALES OFICIALES CUANDO PROMUEVEN EL JUICIO DE AMPARO EN SU CARACTER DE PARTE OFENDIDA DEL DELITO.”, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, Tomo I, noviembre de 2015, página 846.

3.3.3. La atribución de la ASF en materia de la cuenta pública de educación

Sobre el tema, la Primera Sala de la SCJN señaló:

AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION. SUS ATRIBUCIONES RESPECTO DE LA FISCALIZACION DE LA CUENTA PUBLICA EN MATERIA DE EDUCACION. De conformidad con los artículos 74, fracciones II y VI, y 79, fracciones I, III y IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 25 a 28 de la Ley de Coordinación Fiscal, 2o., fracción I, 3o., 12, fracciones I, III y IV, 13, fracciones I y II, 15, fracciones I, V, VI, X y XII a XVII, 39, 49, fracciones I a V, 50, fracciones I y II, y 51 a 56 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, 1o., 86, fracciones I y III, 114, fracciones I, IV y V, 115 y 118 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, Primero, Tercero, fracción I, Noveno, Décimo, Décimo Primero y Décimo Noveno, fracciones I a IV, de los Lineamientos Generales de Operación para la Entrega de los Recursos del Ramo General 33 Aportaciones Federales para Entidades Federativas y Municipios, así como las cláusulas primera, cuarta, fracciones I a VI, y décima séptima del Acuerdo número 482 por el que se

establecen las disposiciones para evitar el mal uso, el desvío, o la incorrecta aplicación de los recursos del Fondo de Aportaciones para la Educación Básica y Normal (FAEB), corresponde a la Auditoría Superior de la Federación la custodia y aplicación de fondos y recursos de los Poderes de la Unión y de los entes públicos federales, sobre el desempeño en el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas federales. Asimismo, debe investigar los actos u omisiones que impliquen una irregularidad o conducta ilícita en el manejo, la custodia y la aplicación de fondos y recursos federales, determinando los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales, fincar directamente a los responsables las indemnizaciones y sanciones pecuniarias correspondientes, así como promover ante la autoridad correspondiente el fincamiento de otras responsabilidades (responsabilidad de los servidores públicos y patrimonial del Estado, denuncias y querrelas penales). De igual forma, la Auditoría Superior de la Federación, durante la verificación de los objetivos contenidos en los programas, podrá emitir observaciones derivadas precisamente de la fiscalización de las cuentas públicas, las cuales pueden derivar en determinadas acciones: i) solicitudes de aclaración; ii) pliegos de observaciones; iii) promociones de intervención de la instancia de control competente; iv) promociones del ejercicio de la facultad de comprobación fiscal; v) promociones de responsabilidad administrativa sancionatoria; vi) denuncias de hechos; y, vii) denuncias de juicio político, así como recomendaciones. Así, la Auditoría Superior de la Federación, como órgano de fiscalización, cuenta con acciones, ya sean preventivas, como las recomendaciones y recomendaciones al desempeño, y correctivas, como las promociones de intervención de la instancia de control, del ejercicio de la facultad de comprobación fiscal, de responsabilidades administrativas sancionatorias, denuncia de hechos, denuncia de juicio político, solicitud de aclaración y pliego de observaciones. En esas condiciones, en términos del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para proteger y garantizar el derecho a la educación, las autoridades de la Auditoría Superior de la Federación deben acreditar haber ejercido todas estas

facultades de forma amplia y exhaustiva. Tesis: 1a. CLXXVI/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 18, mayo de 2015, tomo I, Pág. 394.

En complemento de lo anterior véase la tesis: **AUDITORIA SUPERIOR DE LA FEDERACION. LAS ATRIBUCIONES QUE LE CORRESPONDEN DE FISCALIZACION DE LA CUENTA PUBLICA EN MATERIA DE EDUCACION, TAMBIEN COMPRENDEN LA DE INFORMAR A LAS AUTORIDADES SOBRE LA POSIBLE COMISION DE CONDUCTAS ILICITAS.** (Tesis: 1a. CLXXVII/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 18, mayo de 2015, tomo I, Pág. 393).

3.3.4. La revisión de la cuenta pública de un año específico puede incluir los pagos realizados en otro posterior

Este criterio lo sustenta el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, como sigue:

REVISION DE LA CUENTA PUBLICA. LA DE UN AÑO ESPECIFICO PUEDE INCLUIR LOS PAGOS REALIZADOS EN OTRO POSTERIOR, CUANDO ESTOS TENGAN SUSTENTO EN EL PRESUPUESTO AUTORIZADO DENTRO DEL EJERCICIO FISCALIZADO, SIN QUE ELLO IMPLIQUE TRANSGRESION AL PRINCIPIO DE ANUALIDAD (INTERPRETACION AXIOLOGICA CONSTITUCIONAL DEL ARTICULO 20 DE LA LEY DE FISCALIZACION SUPERIOR DE LA FEDERACION ABROGADA). El artículo 20 de la Ley de Fiscalización Superior de la Federación, abrogada, establece que 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 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 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. Por otra parte, el precepto señalado en primer término no prevé qué debe entenderse por “ejecución” de la cuenta pública; empero, de su interpretación axiológica constitucional se advierte que la etapa de ejecución es aquella en la que el gasto público es destinado al cumplimiento de determinado fin del Estado, esto es, cuando se libera parte del presupuesto para una actividad u obra específica. Por tanto, la Auditoría Superior de la Federación puede incluir dentro de la revisión de la cuenta pública de un año específico, pagos realizados en otro posterior, cuando éstos tengan sustento en el presupuesto autorizado dentro del ejercicio fiscalizado, es decir, puede verificarse en años siguientes la forma en que se utilizó la cuenta pública ejecutada (liberada) en un ejercicio fiscal anterior, porque tomando en consideración la dinámica de la administración pública federal, habrá algunos procesos en los que se autorice la ejecución de la cuenta pública en un año fiscal, pero su desarrollo requiere de fases de consecución que necesariamente implican pagos plurianuales, sin que ello conlleve una transgresión al principio de anualidad indicado. Sostener otro criterio sería contrario a los intereses del Estado y del orden público, pues permitiría dejar sin fiscalización el pago de actos materializados fuera del ejercicio fiscal en donde se liberó parte de la cuenta pública, e impediría su revisión en un evidente detrimento del erario federal. Tesis: I.9o.A.56 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 32, julio de 2016, tomo III, Pág. 2226.

CAPITULO III BIS

EL PROCEDIMIENTO DE

INVESTIGACION DE LA

EVOLUCION PATRIMONIAL DE

LOS DECLARANTES

%

Atendiendo a la información que se desprenda de las declaraciones que deben presentar los servidores públicos y que comentamos en el punto 2.9.3 del capítulo II de esta obra, en términos del artículo 36, LGRA, las “Secretarías y los Organos internos de control estarán facultadas para llevar a cabo investigaciones o auditorías para verificar la evolución del patrimonio de los Declarantes”, posibilitando que se incorporen “a sus investigaciones, las técnicas, tecnologías y métodos de investigación que observen las mejores prácticas internacionales”.

En relación con ello, Daniel Márquez Gómez²⁶ precisa que “puede impactar en la seguridad jurídica en perjuicio de los presuntos responsables, es que se permite incorporar a las investigaciones “las técnicas, tecnologías y métodos de investigación que observen las mejores prácticas internacionales. No debemos olvidar que del resultado de la investigación dependerá si se instruye o no un procedimiento, por lo que la probable violación a los principios de reserva de ley en materia procesal y el respeto al derecho humano de no retroactividad de la ley se transformarán en debates sustantivos al aplicar el contenido de este precepto”.

26 LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. Aspectos Procesales. Biblioteca Virtual del Instituto de Investigación Jurídicas. UNAM. México 2019. Recuperado en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5643/6.pdf>

Según refiere la parte final del artículo 97, LGRA, también podrán “ordenar la práctica de visitas de verificación, las cuales se sujetarán a lo previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y sus homólogas en las

entidades federativas”.

3 bis 1. Los principios aplicables a la investigación que lleve a cabo la autoridad administrativa

En términos del artículo 90, LGRA, en toda investigación “deberán observarse los principios de legalidad, imparcialidad, objetividad, congruencia, verdad material y respeto a los derechos humanos”.

Para este efecto deberá atenderse a lo dispuesto en el artículo tercero transitorio del decreto publicado el 18 de julio de 2016, DOF, que indica: “Los procedimientos administrativos iniciados por las autoridades federales y locales con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, serán concluidos conforme a las disposiciones aplicables vigentes a su inicio”.²⁷

3 bis 2. El motivo u origen de la investigación de la evolución patrimonial.

La investigación o auditoría de la autoridad administrativa puede tener como origen:

- A.** Ser iniciada de oficio por la autoridad investigadora, en términos de los artículos 91 y 94, LGRA.
- B.** Por denuncia de particulares (que pueden ser anónimas). Véase al respecto los artículos 91 y 94, LGRA.
- C.** Por incremento del patrimonio del declarante, que no sea o justificable, atendiendo a su remuneración como servidor público,²⁸ acorde con lo dispuesto en el artículo 37, LGRA.

²⁷ Corrobora lo anterior el Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito en la jurisprudencia J/157 A, denominada **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EN LOS CASOS EN QUE LA AUTORIDAD HAYA SUSTANCIADO LA ETAPA DE INVESTIGACION CONFORME A LA LEY FEDERAL RELATIVA VIGENTE ANTES DEL 19 DE JULIO DE 2017, EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO DEBERA CONCLUIR EN TERMINOS DE ESA MISMA NORMATIVA (INTERPRETACION DEL ARTICULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE**

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS). Registro digital: 2020920, Décima Epoca, Tesis: PC.I.A. J/157 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 71, octubre de 2019, tomo III, página 3205.

28 En materia del delito previsto en el artículo 224, CPF, el pleno de la SCJN opina que dicho dispositivo al expresar que “**existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio**”, reconoce la existencia de una presunción de ilicitud del enriquecimiento, sustentada en hechos que deben demostrarse plenamente, consistentes en que un servidor público incrementó sustancialmente su patrimonio, de manera desproporcionada a sus ingresos. **Esta forma indirecta de probar uno de los elementos del delito no es atentatoria del principio de presunción de inocencia que le asiste al inculpado**, por más que lo vincule a demostrar la legítima procedencia de sus bienes para poder desvirtuar la prueba presuntiva que pesa en su contra, ya que es propio del proceso penal que al Ministerio Público le corresponde allegar pruebas incriminatorias y al procesado las de su defensa, entre ellas, las que tiendan a destruir o a desvanecer las aportadas por su contraparte. **(ENRIQUECIMIENTO ILICITO. LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL DE ILICITUD DEL INCREMENTO PATRIMONIAL QUE RECONOCE EL ARTICULO 224 DEL CODIGO PENAL FEDERAL NO ES ATENTATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA.** Registro digital: 186270, Novena Epoca, Tesis: P. XXXVII/2002, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVI, agosto de 2002, página 13).

En el caso de la investigación por la presunta responsabilidad de falta administrativa, se podrán considerar las auditorías practicadas por parte de las autoridades competentes o, de auditores externos, según lo previene el artículo 91, LGRA, pero no sería aplicable a este procedimiento que analizamos.

3 bis 2.1. Elementos adicionales para presumir el incremento patrimonial no justificable o inexplicable del servidor público

Los artículos 38 y 39, LGRA, pueden tomar en cuenta para establecer la referida presunción, con base en la información de los “cónyuges, concubinas o concubinarios y dependientes económicos directos” y “computarán entre los bienes que adquieran los Declarantes o con respecto de los cuales se conduzcan como dueños, los que reciban o de los que dispongan su cónyuge, concubina o concubinario y sus dependientes económicos directos, salvo que se acredite que éstos los obtuvieron por sí mismos”.

3 bis.3. El acceso a la información que requiera la autoridad administrativa

A las autoridades investigadoras se les conceden atribuciones para:

A. Solicitar a las autoridades competentes, en los términos de las disposiciones aplicables, la información en materia fiscal, o la relacionada con operaciones de depósito, ahorro, administración o inversión de recursos monetarios, de acuerdo con el artículo 38, LGRA, siempre que lo pidan los titulares de las secretarías o los servidores públicos en quien se delegue esta facultad.

Respecto a la solicitud de la información, por lo que se refiere a créditos bancarios, el pleno de la Sala Superior del anterior TFF (ahora TFJA), precisa que los servidores públicos deben incluir en “sus declaraciones patrimoniales, ya sean de inicio, conclusión o anual, todas aquellas operaciones comerciales que afecten de manera directa su patrimonio; por tanto, deben registrar el otorgamiento de créditos bancarios aun cuando éstos vayan a ser pagados por otra persona y no por el servidor público a quien originalmente se otorgó dicho crédito”. **(DECLARACION PATRIMONIAL.- OPERACIONES COMERCIALES QUE DEBEN MANIFESTARSE PARA EFECTOS DEL REGISTRO PATRIMONIAL DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.- IV-TASS-4. R.T.F.F. Cuarta Epoca. Año II. No. 7. Febrero 1999. p. 299).**

B. Tener acceso a la información, incluso aquella que se considere reservada o confidencial, siempre que esté relacionada con la comisión de infracciones a que se refiere la LGRA (artículo 95).

De la lectura del párrafo segundo del artículo 95, LGRA, podemos concluir que la secrecía de la información en materia “fiscal bursátil, fiduciario o la relacionada con operaciones de depósito, administración, ahorro e inversión de recursos monetarios”, solo se puede obtener o solicitar y recabar cuando se trate de investigaciones por faltas administrativas graves y siempre que lo pidan los titulares de las secretarías o los servidores públicos en quien se delegue esta facultad.

Relacionado con esta atribución de requerir información reservada o confidencial, que se contiene en los artículos 38 y 95, LGRA, deberá tomarse en cuenta el artículo primero del **ACUERDO POR EL QUE SE DELEGA INDISTINTAMENTE, EN DIVERSOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA SECRETARIA DE LA FUNCION PUBLICA, LA FACULTAD DE SOLICITAR Y ACCEDER A INFORMACION RESERVADA O CONFIDENCIAL**, publicado el 23 de marzo de 2022, DOF, que delega dicha facultad a los servidores públicos siguientes:

PRIMERO. *Se delega la facultad del Secretario de la Función Pública para solicitar a las autoridades competentes la información en materia fiscal, bursátil, fiduciaria, y la relacionada con operaciones de depósito, ahorro, administración e inversión de recursos monetarios; indistintamente, en:*

I. El titular de la Unidad de Denuncias e Investigaciones;

II. El Director General de Denuncias e Investigaciones;

III. El Director General de Investigación Forense;

IV. El Director General de Responsabilidades y Verificación Patrimonial;

V. El Coordinador General de Organos de Vigilancia y Control;

VI. El titular de cada Organo Interno de Control en las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, y

VII. El titular de cada Unidad de Responsabilidades de las empresas productivas del Estado.

Aunque se precisa en su artículo tercero que “la delegación prevista en el artículo Primero del presente Acuerdo, se entenderá sin perjuicio de que la facultad delegada pueda ejercerla directamente el Secretario de la Función Pública, en cualquier tiempo”.

3 bis 3.1. El plazo para atender los requerimientos de información de la autoridad

El inicio del procedimiento de responsabilidad administrativa conforme al artículo 112, LGRA, “dará inicio cuando las autoridades substanciadoras, en el ámbito de su competencia, admitan el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa”, pero en el caso del procedimiento de investigación, opinamos que el inicio acontece cuando se notifique el oficio que requiere información.

Por ello, no debemos perder de vista que el origen del requerimiento que se formule por la autoridad investigadora debe tener como objetivo, en

términos del artículo 37, LGRA, que se aclare el origen del supuesto enriquecimiento o incremento patrimonial no explicable o justificable.

Las particularidades del requerimiento, en términos del artículo 96, LGRA, lo constituye que:

- a) Se puede formular a personas físicas o morales, públicas o privadas.
- b) Deberán estar fundados y motivados.
- c) Se otorgará un plazo de 5 a 15 días, que se podrá ampliar justificadamente.

En cuanto a la notificación del requerimiento de información, opinamos que como el artículo 118, LGRA, posibilita la aplicación supletoria de la LFPCA para los procedimientos de responsabilidad administrativa y como en el caso, no se trata de él, sino de un procedimiento de verificación de la evolución del patrimonio, entonces se aplica la LGRA, pero en forma supletoria, tal y como lo comentamos en el punto 2.19 del capítulo II de este libro.

3 bis.4. Los principios que debe contener la resolución que concluye el procedimiento

De conformidad con el artículo 205, LGRA, la resolución que se emita al efecto “deberá ser clara, precisa y congruente con las promociones de las partes, resolviendo sobre lo que en ellas hubieren pedido. Se deberá utilizar un lenguaje sencillo y claro, debiendo evitar las transcripciones innecesarias” y cumplir con los requisitos que señala el artículo 207, LGRA.

3 bis 5. La denuncia ante el Ministerio Público

Según lo previene el artículo 37, LGRA, “de no justificarse la procedencia de dicho enriquecimiento, las Secretarías y los Organos internos de control procederán a integrar el expediente correspondiente para darle trámite conforme a lo establecido en esta Ley, y formularán, en su caso, la denuncia

correspondiente ante el Ministerio Público”.

Sin embargo, es trascendente considerar que de acuerdo con el artículo 41, LGRA, dicha denuncia sólo podrá formularse “cuando el sujeto a la verificación de la evolución de su patrimonio no justifique la procedencia lícita del incremento notoriamente desproporcionado de éste, representado por sus bienes, o de aquéllos sobre los que se conduzca como dueño, durante el tiempo de su empleo, cargo o comisión”.

Por otra parte, en el supuesto de que haya oportunidad para que se formule la denuncia correspondiente ante el Ministerio Público, el artículo 42, LGRA, establece la atribución para que las autoridades investigadoras sean sus coadyuvantes en el procedimiento penal respectivo.

CAPITULO IV

LAS FALTAS NO GRAVES QUE PUEDEN COMETER LOS SERVIDORES PUBLICOS Y EL PROCEDIMIENTO A SEGUIR PARA FINCAR RESPONSABILIDAD

%

Hacemos notar que por lo que atañe al procedimiento a seguir, cuando se cometan faltas administrativas graves y no graves por el mismo servidor público, el artículo 13, LGRA, dispone que “por lo que hace a las Faltas administrativas graves substanciarán el procedimiento en los términos previstos en esta Ley, a fin de que sea el Tribunal el que imponga la sanción que corresponda a dicha falta. Si el Tribunal determina que se cometieron tanto faltas administrativas graves, como faltas administrativas no graves, al graduar la sanción que proceda tomará en cuenta la comisión de éstas últimas”.

Como podrá advertirse, el precepto citado conlleva imprecisión, toda vez que el TFJA carece de competencia para determinar faltas administrativas no graves, lo cual es atribución de la autoridad administrativa.

4.1. Las faltas administrativas no graves

Para la imposición de sanciones a las mismas, deberán considerarse los principios y directrices que debe observar el servidor público, según lo comentamos en el punto 2.9.5 del capítulo II de este libro. Junto con ello, en términos del artículo 49, LGRA, los actos u omisiones que pueden generar falta administrativa no grave se refieren al incumplimiento de las obligaciones siguientes:

I. *Cumplir con las funciones, atribuciones y comisiones encomendadas, observando en su desempeño disciplina y respeto, tanto a los demás Servidores Públicos como a los particulares con los que llegare a tratar, en los términos que se establezcan en el código de ética a que se refiere el artículo 16 de esta Ley;*

II. *Denunciar los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir, que puedan constituir Faltas administrativas, en términos del artículo 93 de la presente Ley;*

III. *Atender las instrucciones de sus superiores, siempre que éstas sean acordes con las disposiciones relacionadas con el servicio público.*

En caso de recibir instrucción o encomienda contraria a dichas disposiciones, deberá denunciar esta circunstancia en términos del artículo 93 de la presente Ley;

IV. *Presentar en tiempo y forma las declaraciones de situación patrimonial y de intereses, en los términos establecidos por esta Ley;*

V. *Registrar, integrar, custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, divulgación, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;*

VI. *Supervisar que los Servidores Públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo;*

VII. *Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones, en términos de las normas aplicables;*

VIII. *Colaborar en los procedimientos judiciales y administrativos en los que sea parte²⁹*

IX. *Cerciorarse, antes de la celebración de contratos de adquisiciones, arrendamientos o para la enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza o la contratación de obra pública o servicios relacionados con ésta, que*

el particular manifieste bajo protesta de decir verdad que no desempeña empleo, cargo o comisión en el servicio público o, en su caso, que a pesar de desempeñarlo, con la formalización del contrato correspondiente no se actualiza un Conflicto de Interés. Las manifestaciones respectivas deberán constar por escrito y hacerse del conocimiento del Organismo interno de control, previo a la celebración del acto en cuestión. En caso de que el contratista sea persona moral, dichas manifestaciones deberán presentarse respecto a los socios o accionistas que ejerzan control sobre la sociedad, y³⁰

X. Sin perjuicio de la obligación anterior, previo a realizar cualquier acto jurídico que involucre el ejercicio de recursos públicos con personas jurídicas, revisar su constitución y, en su caso, sus modificaciones con el fin de verificar que sus socios, integrantes de los consejos de administración o accionistas que ejerzan control no incurran en conflicto de interés.³¹

29 Reformada el 19 de noviembre de 2019, mediante publicación en el DOF.

30 Idem.

31 Ibidem.

En otro contexto, para los efectos del artículo 49, LGRA, en materia de socios que ejercen control sobre la sociedad, se establece que ello acontece “cuando sean administradores o formen parte del consejo de administración, o bien conjunta o separadamente, directa o indirectamente, mantengan la titularidad de derechos que permitan ejercer el voto respecto de más del cincuenta por ciento del capital, tengan poder decisorio en sus asambleas, estén en posibilidades de nombrar a la mayoría de los miembros de su órgano de administración o por cualquier otro medio tengan facultades de tomar las decisiones fundamentales de dichas personas morales”.

En nuestra opinión, debe considerarse una falta administrativa que encuadra en la fracción I del artículo 49, LGRA, el hecho de que un servidor público no sea reservado “en sus relaciones con la prensa o durante alguna conferencia, por lo que siempre deben abstenerse de hacer comentarios sobre los casos de los que se estén ocupando y evitar cualquier observación injustificada que pueda poner en tela de juicio su imparcialidad”.
(LIBERTAD DE EXPRESION DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

SUS LIMITES TRATANDOSE DE ASUNTOS DE INTERES PUBLICO DE LOS QUE CONOCEN EN RAZON DE SU CARGO.

Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Registro digital: 2024799, Undécima Epoca, Tesis: I.9o.P.2 CS (11a.), Semanario Judicial de la Federación).

Igualmente en lo relativo a la fracción I del artículo 49, LGRA, debe tomarse en cuenta la jurisprudencia 52, del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, que indica lo siguiente:

SERVIDORES PUBLICOS. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE SUS ATRIBUCIONES Y OBLIGACIONES NO ESTEN EXPRESAMENTE CONTEMPLADAS EN UNA NORMA GENERAL, ES INSUFICIENTE PARA EXIMIRLOS DE RESPONSABILIDAD. El artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que las leyes de responsabilidades de los servidores públicos tienen por objeto salvaguardar los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de las funciones, empleos, cargos y comisiones de los empleados del gobierno; principios que están cargados de un alto valor moral, al que aspiran los empleados del gobierno y entes del Estado. Por su parte, el artículo 47, fracción I, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (de igual redacción al diverso numeral 8o., fracción I, de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos publicada en el Diario Oficial de la Federación el trece de marzo de dos mil dos), dispone como obligación a los empleados del gobierno cumplir con la máxima diligencia el servicio que les sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión; así, la circunstancia que el servicio encomendado, entendido como el cúmulo de obligaciones o atribuciones inherentes al cargo, no se encuentre detallado en forma de catálogo en alguna ley, reglamento, decreto, circular o norma de carácter general, es insuficiente para eximirlos de responsabilidad, pues resulta materialmente imposible emitir una norma general por cada rango, nivel o escalafón que exista en los tres poderes del gobierno. Por

tanto, ante la inexistencia de una disposición normativa que especifique cuáles son las atribuciones de un servidor público, la autoridad administrativa y, en su caso, la jurisdiccional, deberá valorar los elementos de prueba allegados al asunto, para así concluir si determinada conducta o actuación se encuentra dentro de las facultades encomendadas al servidor público investigado o sancionado, fundando y motivando su determinación. Tesis: I.7o.A. J/52, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXI, febrero de 2010, pág. 2742.

También en materia de estas infracciones y relacionado con el supuesto de la fracción IV del artículo 49, LGRA, debe tomarse en cuenta la tesis siguiente:

VII-J-SS-231

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LA INFRACCION A LO PREVISTO EN EL ARTICULO 8o. FRACCION XV, ES DE CARACTER INSTANTANEO.- De conformidad con lo estipulado en el artículo 8o. fracción XV y último párrafo, en estrecha relación con los diversos 36 fracción II y 37 fracción II, todos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, se infiere que todo servidor público, desde el nivel de Jefe de Departamento u homólogo, hasta el de Presidente de la República, tienen la obligación de presentar con oportunidad y veracidad declaración de conclusión del encargo, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la conclusión del mismo y, su incumplimiento, dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan. En tal entendido, si todo servidor público tiene la obligación de presentar con oportunidad y veracidad su declaración de conclusión del encargo, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la conclusión del mismo, se asume válidamente que la infracción consistente en no ejecutar dicha acción (presentar la declaración), se actualiza al fenecer el plazo de los sesenta días naturales legalmente previsto para ello (omisión), por lo que se está ante una infracción del tipo instantáneo; a tal virtud que, el plazo para que opere la prescripción iniciará el día siguiente al en que se incurre en tal

responsabilidad (infracción), según lo resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación e informado en la Jurisprudencia 2a./J. 200/2009, de rubro “PRESCRIPCIÓN DE LA FACULTAD PARA IMPONER SANCIONES A LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL PLAZO PARA QUE OPERE INICIA A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL EN QUE SE HUBIERA INCURRIDO EN LA RESPONSABILIDAD O A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE ESTA HUBIERE CESADO, SI FUESE DE CARÁCTER CONTINUO (LEGISLACIONES FEDERAL Y DE LOS ESTADOS DE CHIAPAS Y DE GUERRERO)”.

Contradicción de Sentencias Núm. 6416/14-11-02-8/YOTRO/1361/15 -PL-01-01.- Resuelta por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 24 de febrero de 2016, por mayoría de 9 votos a favor y 1 voto en contra.- Magistrado Ponente: Carlos Chaurand Arzate.- Secretaria: Lic. Ma. Delfina Moreno Flores. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/25/2016)

R.T.F.J.F.A. Séptima Época. Año VI. No. 60. Julio 2016. p. 7.

En otro contexto, para los efectos de la fracción IX del artículo 49, LGRA, en materia de socios que ejercen control sobre la sociedad, se establece que acontece “cuando sean administradores o formen parte del consejo de administración, o bien conjunta o separadamente, directa o indirectamente, mantengan la titularidad de derechos que permitan ejercer el voto respecto de más del cincuenta por ciento del capital, tengan poder decisorio en sus asambleas, estén en posibilidades de nombrar a la mayoría de los miembros de su órgano de administración o por cualquier otro medio tengan facultades de tomar las decisiones fundamentales de dichas personas morales”.

4.1.1. Los daños y perjuicios de manera culposa o negligente como falta administrativa no grave

Ello lo establece el artículo 50, LGRA, al indicar que se considera “falta administrativa no grave, los daños y perjuicios que, de manera culposa o

negligente y sin incurrir en alguna de las faltas administrativas graves señaladas en el Capítulo siguiente, cause un servidor público a la Hacienda Pública o al patrimonio de un Ente público”.

4.2. Procedimiento a seguir en el caso de la presunta comisión de falta administrativa no grave

Subrayamos que previo a la presentación del IPRA, la autoridad investigadora debió llevar a cabo el procedimiento de investigación que norman los artículos 94 a 96, LGRA, pudiendo realizar visitas de verificación, conforme al procedimiento que indicamos en el punto 2.19, capítulo II, de esta obra.

4.2.1. La presentación del IPRA

En términos de la fracción I del artículo 208, LGRA, “la Autoridad investigadora deberá presentar ante la Autoridad substanciadora el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, la cual, dentro de los tres días siguientes se pronunciará sobre su admisión, pudiendo prevenir a la Autoridad investigadora para que subsane las omisiones que advierta, o que aclare los hechos narrados en el informe”.

Como se puede observar:

- A.** La autoridad substanciadora tiene un plazo de tres días para pronunciar su admisión.
- B.** La autoridad substanciadora tiene facultades para requerir a la autoridad investigadora para que subsane deficiencias o aclare hechos del IPRA.

Debe considerarse que de conformidad con el artículo 195, LGRA, en caso de “que la Autoridad substanciadora advierta que el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa adolece de alguno o algunos de los requisitos señalados en el artículo anterior, o que la narración de los hechos fuere oscura o imprecisa, prevendrá a la Autoridad investigadora para que los subsane en un término de tres días. En caso de no hacerlo se tendrá por no presentado dicho informe, sin perjuicio de que la Autoridad investigadora podrá presentarlo nuevamente siempre que la sanción prevista

para la Falta administrativa en cuestión no hubiera prescrito”.

Es importante hacer notar que existe impedimento legal para que la autoridad investigadora y la substanciadora sean la misma, al disponerlo así el artículo 115, LGRA, cuando señala: “La autoridad a quien se encomiende la substanciación y, en su caso, resolución del procedimiento de responsabilidad administrativa, deberá ser distinto de aquél o aquellos encargados de la investigación. Para tal efecto, las Secretarías, los Organos internos de control, la Auditoría Superior, las entidades de fiscalización superior de las entidades federativas, así como las unidades de responsabilidades de las empresas productivas del Estado, contarán con la estructura orgánica necesaria para realizar las funciones correspondientes a las autoridades investigadoras y substanciadoras, y garantizarán la independencia entre ambas en el ejercicio de sus funciones”.

4.2.2. Fase que debe agotarse en el caso de admitir el IPRA

De acuerdo con la fracción II del artículo 208, LGRA, si la autoridad substanciadora admite el IPRA, “ordenará el emplazamiento del presunto responsable, debiendo citarlo para que comparezca personalmente a la celebración de la audiencia inicial, señalando con precisión el día, lugar y hora en que tendrá lugar dicha audiencia, así como la autoridad ante la que se llevará a cabo. Del mismo modo, le hará saber el derecho que tiene de no declarar contra de sí mismo ni a declararse culpable; de defenderse personalmente o ser asistido por un defensor perito en la materia y que, de no contar con un defensor, le será nombrado un defensor de oficio”. Recordemos que de acuerdo con el artículo 112, la admisión del IPRA conlleva a que procesalmente inicia el procedimiento administrativo de responsabilidad (consúltese el punto 2.7 del capítulo segundo de este libro).³²

32 En el momento en que se notifica el IPRA, podemos señalar que se configura “el principio de imputación, que es atribuir un acto culpable, una falta o un acto reñido con una obligación o una prohibición a la que dicho acto afrenta, o sea, a partir de la obligación o prohibición de hacer, y por medio de la infracción y reprobación, el juicio de imputación conduce al de retribución en cuanto obligación de reparar o sufrir la pena. . . la imputación establece una relación entre la conducta ilícita del servidor público, o falta administrativa, y la sanción administrativa que debe imponérsele como pena”. (Daniel Márquez Gómez, op. cit., <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5643/6.pdf>)

Tratándose del citatorio para la audiencia inicial, deberán tomarse en cuenta

los criterios siguientes:

A. Que “imperla la vinculación entre el oficio citatorio y la audiencia de ley, en cuanto el servidor público al que se le atribuye el hecho imputado, al ser emplazado tiene conocimiento de aquel y en consecuencia le permite entablar su defensa con base en la conducta imputada y no en una diversa. En esa línea argumentativa, la conducta atribuida en el oficio citatorio es inmutable y, por tanto, debe resolverse en contraste con aquella, puesto que para la celebración de la audiencia de ley dicha conducta es un parámetro indispensable, en cuanto los argumentos y elementos de prueba que, en su caso, sean apodados en sede administrativa como consecuencia de la defensa emprendida por el servidor público de que se trate, se ciñe a la imputación ab ovo realizada por la autoridad”. **(SERVIDORES PUBLICOS. NO ES MODIFICABLE LA CONDUCTA INFRACTORA CONTENIDA EN EL CITATORIO PARA LA AUDIENCIA DE LEY.-** Sala Especializada en Juicios en Línea del TFJA, VIII-CASE-JL-1. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año V. No. 47. Octubre 2020. p. 966).

B. Que “en el citatorio para la audiencia deben expresarse los actos u omisiones que se le imputen al presunto responsable, quien deberá comparecer personalmente a rendir su declaración en torno a los hechos y que puedan ser causa de responsabilidad en los términos del mencionado ordenamiento y demás disposiciones aplicables. En tal virtud, deben estar contenidas en el referido citatorio todas las expresiones vertidas en la resolución final recaída al procedimiento respectivo, que indefectiblemente conduzcan a la consideración de una obligación incumplida y que constituyan imputaciones en contra del afectado, a fin de que este pueda pronunciarse al respecto, pues de no ser así se contraviene la disposición legal aludida, lo que constituye causa de nulidad de la resolución sancionadora por violación a la garantía de audiencia correspondiente”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL CITATORIO PARA LA AUDIENCIA DE LEY EN EL PROCEDIMIENTO RELATIVO, DEBE CONTENER TODAS LAS IMPUTACIONES EN CONTRA DEL DESTINATARIO.-** Pleno de la Sala Superior del TFJA. VIII-P-SS-206. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año III. No. 20. Marzo 2018. p. 146)

En materia de la notificación personal, consúltese en esta obra el punto 2.15.1 del capítulo segundo, que se refiere a los requisitos específicos.

Respecto al principio de inocencia, el *in dubio pro reo* o duda razonable y a la no autoincriminación, deberá considerarse además el artículo 135, LGRA y nuestro análisis en el capítulo IX de este libro. La misma recomendación, en cuanto a la remisión a dicho capítulo, es pertinente en materia del derecho a la defensa adecuada. Asimismo, referente a la diferencia entre el autorizado o autorizados para intervenir en el procedimiento administrativo de responsabilidad administrativa, con el nombramiento de defensor, consúltese el numeral 2.8.1 del capítulo II, en la presente obra.

4.2.3. Plazo para celebrar audiencia inicial

La fracción III del artículo 208, LGRA, obliga a que “entre la fecha del emplazamiento y la de la audiencia inicial deberá mediar un plazo no menor de diez ni mayor de quince días hábiles. El diferimiento de la audiencia sólo podrá otorgarse por causas de caso fortuito o de fuerza mayor debidamente justificadas, o en aquellos casos en que se nombre”.³³

33 En el cómputo de plazos debe anotarse que con motivo de Covid-19, se emitieron el Acuerdo por el que se establece la suspensión de plazos y términos legales en la Secretaría de la Función Pública, como medida de prevención y combate a la propagación del Covid-19; publicado el 20 de marzo de 2020, DOF, reformado el 27 de marzo de 2020; así como el Acuerdo por el que se suspenden plazos y términos legales, así como actividades en la Secretaría de la Función Pública, publicado el 17 de abril de 2020, DOF y su reforma publicada el 17 de junio de 2020, DOF.

Por su parte, la fracción IV del precepto que analizamos establece que “previo a la celebración de la audiencia inicial, la Autoridad substanciadora deberá citar a las demás partes que deban concurrir al procedimiento, cuando menos con setenta y dos horas de anticipación”.

En nuestra opinión, constituiría un vicio de procedimiento si no se respetan los plazos previstos.

4.2.4. Celebración de la audiencia inicial y declaración del inculpado

Como parte del procedimiento a seguir, la fracción V del artículo 208, LGRA, dispone que “el día y hora señalado para la audiencia inicial el presunto responsable rendirá su declaración por escrito o verbalmente, y deberá ofrecer las pruebas que estime necesarias para su defensa. En caso de tratarse de pruebas documentales, deberá exhibir todas las que tenga en

su poder, o las que no estándolo, conste que las solicitó mediante el acuse de recibo correspondiente. Tratándose de documentos que obren en poder de terceros y que no pudo conseguirlos por obrar en archivos privados, deberá señalar el archivo donde se encuentren o la persona que los tenga a su cuidado para que, en su caso, le sean requeridos en los términos previstos en esta Ley”.

Si interpretamos armónicamente las fracciones II y V del artículo 208, LGRA, debemos arribar a la conclusión de que al momento de rendir su declaración el inculpado debe estar asistido por su abogado defensor, sea el particular o el de oficio.

Por lo que se refiere al desarrollo de la audiencia, según el artículo 198, LGRA, deberá regirse por lo siguiente:

I. Serán públicas;

II. No se permitirá la interrupción de la audiencia por parte de persona alguna, sea por los que intervengan en ella o ajenos a la misma. La autoridad a cargo de la dirección de la audiencia podrá reprimir las interrupciones a la misma haciendo uso de los medios de apremio que se prevén en esta Ley, e incluso estará facultado para ordenar el desalojo de las personas ajenas al procedimiento del local donde se desarrolle la audiencia, cuando a su juicio resulte conveniente para el normal desarrollo y continuación de la misma, para lo cual podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública, debiendo hacer constar en el acta respectiva los motivos que tuvo para ello;

III. Quienes actúen como secretarios, bajo la responsabilidad de la autoridad encargada de la dirección de la audiencia, deberán hacer constar el día, lugar y hora en que principie la audiencia, la hora en la que termine, así como el nombre de las partes, peritos y testigos y personas que hubieren intervenido en la misma, dejando constancia de los incidentes que se hubieren desarrollado durante la audiencia.

4.2.5. La participación de terceros en la audiencia inicial

La fracción VI del artículo 208, LGRA, estatuye que “los terceros llamados al procedimiento de responsabilidad administrativa, a más tardar durante la audiencia inicial, podrán manifestar por escrito o verbalmente lo que a su

derecho convenga y ofrecer las pruebas que estimen conducentes, debiendo exhibir las documentales que obren en su poder, o las que no estándolo, conste que las solicitaron mediante el acuse de recibo correspondiente”.

4.2.6. Ofrecimiento, acuerdo de admisión de pruebas y diligencias para su preparación y desahogo, una vez cerrada la audiencia inicial

Referente a las diligencias necesarias para la preparación de la prueba y su desahogo, la fracción VIII del artículo 208, LGRA, prevé que “dentro de los quince días hábiles siguientes al cierre de la audiencia inicial, la Autoridad substanciadora” deberá dictar el acuerdo de admisión y ordenar las referidas diligencias, mientras la fracción VII del artículo 208, LGRA, indica que una vez cerrada la audiencia inicial, ya no se podrán ofrecer pruebas adicionales, salvo que se trate de supervenientes.

En lo que atañe a las pruebas en poder de terceros, que obren en archivos privados, el párrafo segundo de la fracción VI del artículo 208, LGRA, dispone que “deberán señalar el archivo donde se encuentren o la persona que los tenga a su cuidado para que, en su caso, le sean requeridos”.³⁴

34 Sobre el tema, analícese la tesis **PRUEBA DOCUMENTAL EN PODER DE PARTICULARES O DE NOTARIOS PUBLICOS. ATENTO A LOS PRINCIPIOS PRO PERSONA Y DE IMPARTICION DE JUSTICIA, EL JUZGADOR DE AMPARO ESTA FACULTADO PARA SOLICITARLA A FIN DE DETERMINAR CON CERTEZA LOS HECHOS QUE INTEGRAN LA LITIS (APLICACION SUPLETORIA DE LOS ARTICULOS 79 Y 90 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES)**. 10a. Epoca; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 28, marzo de 2016; tomo II ; pág. 1765. III.1o.C.7 K (10a.).

4.2.7. El periodo de alegatos

La fracción IX del artículo 208, LGRA, establece que una vez concluido el desahogo de las pruebas, sin que haya diligencias pendientes sobre el tema, “la Autoridad substanciadora declarará abierto el periodo de alegatos por un término de cinco días hábiles comunes para las partes”.

Tratándose de esta fase, sería aplicable por analogía la jurisprudencia 37 del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, cuando define a los alegatos de bien probado como “el derecho que asiste a cada parte en juicio para que en el momento oportuno recapitule en forma

sin tética las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio. Así, la exposición de alegatos en el juicio contencioso administrativo, no tiene una forma determinada en las leyes procesales, pero debe tenerse en cuenta que se configura con la exposición metódica y razonada de los hechos afirmados en la demanda, las pruebas aportadas para demostrarlos, el valor de esas pruebas, la impugnación de las pruebas aportadas por el contrario, la negación de los hechos afirmados por la contraparte, las razones que se extraen de los hechos probados, y las razones legales y doctrinarias que se aducen a favor del derecho invocado”. (**ALEGATOS DE BIEN PROBADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SU CONCEPTO, SIGNIFICADO Y CONFIGURACION.** Tesis: I.7o.A. J/37, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo XXV, abril de 2007, Pág. 1341).

En complemento de lo anterior examínense las jurisprudencias siguientes: **ALEGATOS. DEBEN SER EXAMINADOS EN EL JUICIO DE AMPARO, CUANDO PLANTEAN ALGUNA CAUSA DE IMPROCEDENCIA, PORQUE ESTA ES DE ORDEN PUBLICO Y DE ANALISIS OFICIOSO.** Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Tesis: I.3o.C. J/36, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo XXV, abril de 2007, pág. 1359), así como **ALEGATOS. LA OMISION DE LA JUNTA DE OTORGAR UN PLAZO PARA FORMULARLOS EN EL JUICIO LABORAL, CONSTITUYE UNA VIOLACION ESENCIAL AL PROCEDIMIENTO QUE AFECTA LAS DEFENSAS DEL QUEJOSO EN TERMINOS DE LA FRACCION VI DEL ARTICULO 159 DE LA LEY DE AMPARO, VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013.** Segunda Sala de la SCJN, Tesis: 2a./J. 32/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 6, mayo de 2014, tomo II, pág. 851. Contradicción de tesis 391/2013. Entre las sustentadas por el Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, con residencia en La Paz, Baja California Sur y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito).

4.2.8. Plazo para dictar resolución y su notificación personal

Cuando se haya decretado el cierre de la instrucción, la fracción X del

artículo 208, LGRA, dispone que deberá citarse “a las partes para oír la resolución que corresponda, la cual deberá dictarse en un plazo no mayor a treinta días hábiles, el cual podrá ampliarse por una sola vez por otros treinta días hábiles más, cuando la complejidad del asunto así lo requiera, debiendo expresar los motivos para ello”.

Resulta oportuno comentar que bajo el criterio del Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, existe obligación expresa de ejercer el control difuso de convencionalidad³⁵ (aplicar los tratados internacionales en materia de derechos humanos) cuando se advierta que la norma que funda la competencia de la autoridad responsable es inconstitucional e inconvencional al expresar que: “los Tribunales Colegiados de Circuito al resolver el juicio de amparo directo, están facultados para realizar un esfuerzo hermenéutico, en sentido amplio o estricto, respecto de la norma en que fundó su competencia la autoridad responsable para emitir el acto reclamado, es decir, deben ejercer el control de constitucionalidad y el de convencionalidad ex officio, cuando adviertan que es contraria a la Constitución Federal y, por ejemplo, a los principios derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ello se considera así, porque el Tribunal Colegiado, actuando como órgano terminal, debe evitar la consumación del acto contraventor de los derechos humanos del quejoso, aunque éste no se duela específicamente de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de la norma indebidamente aplicada por la responsable”. **(CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO DEBEN EJERCERLO, CUANDO AL RESOLVER UN JUICIO DE AMPARO DIRECTO ADVIERTAN QUE LA NORMA EN QUE FUNDO SU COMPETENCIA LA AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EMITIR EL ACTO RECLAMADO ES INCONSTITUCIONAL E INCONVENCIONAL.** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Epoca, Libro XI, agosto de 2012. P. 1701).³⁶

Precisamos que no sólo los jueces se encuentran obligados a la aplicación del control difuso de convencionalidad, sino todas las autoridades del país, incluyendo las investigadoras, substanciadoras y resolutoras del procedimiento administrativo de responsabilidad que analizamos y así lo confirma el pleno de la SCJN cuando determina: “todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos

internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona”. (**CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD**. 10a. Epoca; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, diciembre de 2011; tomo 1; pág. 535. P. LXVII/2011(9a.)). Este mandato de vincular a todas las autoridades del país en su cumplimiento deriva además de la cláusula federal del artículo 28 de la Convención Americana de los Derechos Humanos (CADH).³⁷

35 A propósito del control de convencionalidad tenemos el concentrado y el difuso y sobre ello, García Ramírez señala que “si hablamos de control de la convencionalidad en su sentido primario, en el sentido más riguroso, que es el que ejerce la Corte Interamericana en relación con los actos de los estados, sí hay un control concentrado porque no hay muchos tribunales. Hay un control concentrado a cargo de la Corte Interamericana. Pero si entendemos, tal como ahora se está entendiendo, como es natural, y si atendemos a que todos los jueces, todas las autoridades de un Estado tienen que ajustarse a los términos de la convención, ese control difuso sería realizado por todos los jueces de ese Estado, ya no solamente por la Corte Interamericana, sino por todos los jueces de ese Estado”. Citado por Chorny Elizalde, Vladimir Alexei y Barrera Rosales, Paulina, **CONVERSANDO CON SERGIO GARCIA RAMIREZ**. Biblioteca Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011. Recuperado en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juselec/cont/29/ent/ent11.pdf>. Sobre el mismo tema, según Burgorgue-Larsen, “la doctrina del control de convencionalidad se ha venido desarrollando en tres momentos: ‘El primer tiempo se caracterizó por la aparición de la obligación del control de convencionalidad en 2006 en la sentencia Almonacid Arellano; el segundo tiempo consistió en precisar los contornos de esta obligación con la sentencia Trabajadores Cesados del Congreso de 2007 (que fue confirmada reiteradamente, en particular en las sentencias Heliodoro Portugal, Radilla Pacheco, entre otras). El tercer tiempo consistió ni más ni menos en ‘teorizarla’ en el marco del Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México de 2010”. Citada por Ferrer MacGregor y Pelayo Möeler. **ARTICULO 1o., OBLIGACION DE RESPETAR LOS DERECHOS**. *Convención Americana sobre Derechos Humanos, Comentario*, Christian Steiner y Patricia Uribe (coordinadores). México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Konrad Adenauer Stiftung, 2014, p.66.

36 En complemento de lo anterior véase la jurisprudencia 103/2022, de la Primera Sala de la SCJN, que fija el lineamiento siguiente: **CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD O CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. LAS PERSONAS JUZGADORAS UNICAMENTE DEBEN REALIZAR SU ESTUDIO DE FORMA EXPRESA EN SUS RESOLUCIONES CUANDO LO SOLICITEN LAS PARTES EN JUICIO O CONSIDEREN QUE LA NORMA QUE DEBEN APLICAR PODRIA RESULTAR INCONSTITUCIONAL O INCONVENCIONAL**. Semanario Judicial de la Federación, Undécima Epoca, 2024990, publicación: viernes 15 de julio de 2022 10:22 h.

37 Hacemos notar que el control difuso de convencionalidad no sólo se ejerce respecto a la CADH, sino a los de más instrumentos internacionales de los derechos humanos que un país haya adoptado, y así se determina en el párrafo 330, de la sentencia del Caso Gu diel Alva rez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012, al

establecer de manera enunciativa que “cuando un Estado es parte de tratados internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Belémdo Pará, dichos tratados obligan a todos sus órganos, incluido el poder judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin”. *Control de convencionalidad, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 7*. México, CIDH, 2015, p.10. Recuperado en: <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>.

Por lo que se refiere al plazo para emitir resolución al procedimiento, deberá considerarse el precedente de la Primera Sala de la SCJN³⁸ que fija el lineamiento siguiente:

38 En sentido contrario, desde 2003, el pleno del entonces Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa había sustentado la jurisprudencia V-J-SS-18, con el rubro **EMISION Y NOTIFICACION DE LA RESOLUCION POR RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS.- EL INCUMPLIMIENTO A LOS PLAZOS ESTABLECIDOS EN EL ARTICULO 64, FRACCION II DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS, NO OCASIONA LA NULIDAD DE LA SANCION IMPUESTA.-** Contradicción de sentencias No. 1798/98-01-01-2/99-PL-01-04/726/98-04-01-3/99-PL-03-04/YOTRO/652/01-PL-06-01.- Resuelta por el pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 16 de octubre de 2002, con un quórum de 11 magistrados. (Tesis de jurisprudencia aprobada en sesión de 16 de octubre de 2002). R.T.F.J.F.A. Quinta Epoca. Año III. No. 26. Febrero 2003. p. 7.

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL HECHO DE QUE LA AUTORIDAD SANCIONADORA NO DICTE LA RESOLUCION CORRESPONDIENTE DENTRO DEL PLAZO DE CUARENTA Y CINCO DIAS O DE SU EVENTUAL AMPLIACION EN TERMINOS DEL ARTICULO 21, FRACCION III, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, ACTUALIZA LA FIGURA DE LA CADUCIDAD (ABANDONO DEL CRITERIO SOSTENIDO EN LA TESIS AISLADA 1a. CLXXXVI/2007). Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión 265/2007, del que derivó la tesis aislada 1a. CLXXXVI/2007, determinó que el artículo 21, fracción III, de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que prevé que una vez desahogadas las pruebas admitidas, las autoridades administrativas competentes resolverán dentro de los

cuarenta y cinco días hábiles siguientes sobre la inexistencia de responsabilidad o impondrán al infractor las sanciones administrativas correspondientes, no viola las garantías de seguridad jurídica y legalidad contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que la facultad sancionadora de la autoridad competente no caduca una vez transcurrido el plazo mencionado, pues para ello es necesario que dicho supuesto se hubiere previsto en la ley. Sin embargo, una nueva reflexión conlleva a apartarse del criterio de referencia, pues del análisis sistemático de los artículos 21, fracción III, 34 y 47 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, así como 373, 375 y 378 del Código Federal de Procedimientos Civiles, este último de aplicación supletoria a la primera, debe establecerse que el hecho de que la autoridad sancionadora dentro del procedimiento administrativo de responsabilidad no dicte resolución dentro del plazo de cuarenta y cinco días, contado a partir del desahogo de las pruebas que hubieren sido admitidas, o de su eventual ampliación hasta por un plazo igual, sí actualiza la figura de la caducidad del procedimiento y no la de prescripción. Lo anterior, porque esta última opera para el ejercicio de las acciones procesales previstas en el ordenamiento relativo, pero no para los casos en los que, iniciado el procedimiento, la autoridad sancionadora no emita su resolución dentro del plazo señalado o su eventual ampliación, lo que envuelve la inactividad procesal de la autoridad sancionadora que inició el procedimiento de responsabilidad administrativa unilateralmente y que es a quien la ley impone la obligación de emitir su resolución dentro de los plazos fijados para ello. Consecuentemente, si la autoridad administrativa sancionadora no emite su resolución dentro del plazo previsto en el artículo 21, fracción III, de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, contado a partir del desahogo de las pruebas que hubieren sido admitidas, se actualiza la figura de la caducidad, la cual operará de pleno derecho por el simple transcurso del tiempo (cuarenta y cinco días o su eventual ampliación) y sin necesidad de declaración, teniendo como efecto que se anulen todos los actos procesales verificados y sus consecuencias, y que en cualquier procedimiento

futuro no sea posible invocar lo actuado en el proceso caduco. Tesis: 1a. CCXL/2016 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 35, octubre de 2016, tomo I, pág. 514.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sostenido por la propia Sala, en la diversa 1a. CLXXXVI/2007, de rubro: “RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL ARTICULO 21, FRACCION III, DE LA 1A CLXXXVI/2007, de rubro: “RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL ARTICULO 21, FRACCION III, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE PREVE EL PROCEDIMIENTO PARA LA IMPOSICION DE LAS SANCIONES CORRESPONDIENTES, NO VIOLA LAS GARANTIAS DE SEGURIDAD JURIDICA Y LEGALIDAD.”, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo XXVI, septiembre de 2007, página 417. Esta tesis fue objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 31/2017 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. desechada por notoriamente improcedente, mediante acuerdo de 2 de febrero de 2017.

Esta tesis se publicó el viernes 14 de octubre de 2016 a las 10:24 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Esta resolución deberá notificarse personalmente al presunto responsable y, “en su caso, se notificará a los denunciantes únicamente para su conocimiento, y al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, para los efectos de su ejecución, en un plazo no mayor de diez días hábiles” (artículo 208, fracción XI, LGRA).

4.3. La procedencia del recurso de revocación contra la resolución que determine responsabilidad por falta no grave a los servidores públicos

El artículo 210, LGRA, prevé este medio de defensa, el cual se debe

interponer en el plazo de 15 días siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación respectiva; con este motivo nos remitimos al capítulo décimo cuarto de este libro, donde se aborda su análisis.

Debe considerarse que la redacción del párrafo inicial del artículo 210, LGRA, pareciera sugerir que el recurso de revocación es optativo, por lo que se puede elegir entre esta vía y el juicio fiscal; sin embargo, su segundo párrafo, al establecer que “las resoluciones que se dicten en el recurso de revocación serán impugnables ante los Tribunales, vía el juicio contencioso administrativo para el caso del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, o el juicio que dispongan las leyes que rijan en esa materia en las entidades federativas según corresponda”, nos llevaría a concluir, en un primer momento, que el recurso de revocación es obligatorio para su interposición, toda vez que no posibilita agotar directamente el juicio fiscal contra las resoluciones que determinen responsabilidad administrativa por falta no grave a los servidores públicos.

Pese a lo anterior, en un segundo momento y tomando en cuenta lo establecido por el artículo 3o., fracción XVI, así como el apartado B, fracción III, del artículo 38, ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (LOTFJA),³⁹ que prevé la procedencia del juicio fiscal contra “resoluciones definitivas que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en términos de la Ley General de Responsabilidades, así como contra las que decidan los recursos administrativos previstos en dicho ordenamiento”, también podríamos arribar a la conclusión que el recurso de revocación del artículo 210, LGRA, es optativo.

39 Se contiene en el **DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION; LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, Y LA LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA**, publicado el 18 de julio del 2016, DOF.

De manera tal que bajo nuestra consideración y conforme al principio *pro homine*,⁴⁰ deberá llegarse a la conclusión de que el recurso de revocación aludido es optativo, atendiendo a que según la Primera Sala de la SCJN: “la interpretación pro persona se traduce en la obligación de analizar el contenido y alcance de los derechos humanos ante la existencia de dos normas que regulan o restringen el derecho de manera diversa, a efecto de elegir cuál será la aplicable al caso concreto, lo que, por un lado, permite definir la plataforma de interpretación de los derechos humanos y, por otro, otorga un sentido protector a favor de la persona humana, pues la existencia

de varias posibles soluciones a un mismo problema, obliga a optar por aquella que protege en términos más amplios, lo que implica acudir a la norma jurídica que consagra el derecho de la manera más extensiva y, por el contrario, al precepto legal más restrictivo, si se trata de conocer las limitaciones legítimas que pueden establecerse a su ejercicio”. **(PRINCIPIO PRO PERSONA. NO ES FUNDAMENTO PARA OMITIR EL ESTUDIO DE LOS ASPECTOS TECNICOS LEGALES EN EL JUICIO DE AMPARO.** 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XV, diciembre de 2012; tomo 1; pág. 530. 1a. CCLXXVI/2012).

40 El referido principio equivale, a decir del juez Rodolfo E. Piza: “[Un] criterio fundamental [que] [...] impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. [De esta forma, el principio pro persona] [...] conduce a la conclusión de que [la] exigibilidad inmediata e incondicional [de los derechos humanos] es la regla y su condicionamiento la excepción”. Citado por Ximena Medellín Urquiaga, **PRINCIPIO PRO PERSONA. REFORMA DH, METODOLOGIA PARA LA ENSEÑANZA DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.** México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2013, p.17.

Además debe considerarse que la CIDH, en el párrafo 34, de la resolución a la Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, Excepciones al agotamiento de los Recursos Internos (Art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, CADH),⁴¹ determina que “garantizar implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención”, por ello este lineamiento coincide con el criterio de la CIDH.

41 Solicitada por la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos. Recuperado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf. Las interrogantes planteadas en la opinión consultiva, fueron: “1. ¿Se aplica el requisito de agotar los recursos jurídicos internos a un indigente que, debido a circunstancias económicas, no es capaz de hacer uso de los recursos jurídicos en el país? 2. En caso de eximirse a los indigentes de este requisito, ¿qué criterios debe considerar la Comisión al dar su dictamen sobre admisibilidad en tales casos? 1. ¿Se aplica el requisito de agotar los recursos jurídicos internos a un reclamante individual que, por no poder obtener representación legal debido a un temor generalizado en los círculos jurídicos no puede hacer uso de los recursos que le brinda la ley en el país? 2. En caso de eximirse de este requisito a tales personas, ¿qué criterios deberá considerar la Comisión al dar su dictamen de admisibilidad en tales casos?”.

4.4. El juicio fiscal contra la resolución que determine responsabilidad por falta administrativa no grave o resuelva el recurso de revocación que prevé el artículo 210 de la LGRA

Ambas resoluciones se encuentran en la hipótesis de procedencia que establece el artículo 3o., fracción XVI, LOTFJA, es decir, el TFJA conocerá de los juicios promovidos contra resoluciones definitivas “por las que se impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en términos de la legislación aplicable, así como contra las que decidan los recursos administrativos previstos en dichos ordenamientos”.

Hacemos notar que atento a lo dispuesto en el artículo 58-3, fracción III, LFPCA, no es procedente el juicio sumario ante el TFJA, cuando “se trate de sanciones económicas en materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos o de sanciones por responsabilidad resarcitoria a que se refiere el Capítulo II del Título V de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación”.

4.4.1. *El plazo de interposición del juicio fiscal*

Conforme al artículo 13, fracción I, inciso a, el plazo para promoverlo es de 30 días.⁴²

⁴² El plazo para la interposición era de 45 días, pero se modificó por el **Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo**, publicado el 13 de junio del 2016, DOF.

Al no tratarse de la materia fiscal sino del ámbito de responsabilidad administrativa, consideramos que no existe la obligación, por parte de la autoridad administrativa, de señalar la vía, el tribunal y el plazo para interponer el juicio fiscal, de acuerdo con el artículo 23 de la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente (LFEDECON).

Sobre el tema, y aunque en nuestra opinión el criterio sustentado en la jurisprudencia 65/2014 por la Segunda Sala de la SCJN no es del todo

afortunado, considerando que las multas impuestas por la policía federal preventiva constituyen créditos fiscales y por tanto se ubican en el ámbito tributario, debe considerarse dicho criterio que a la letra dispone:

MULTA IMPUESTA POR ELEMENTOS DE LA POLICIA FEDERAL PREVENTIVA Y DE LA POLICIA FEDERAL DERIVADA DE INFRACCIONES A LAS DISPOSICIONES RELACIONADAS CON EL TRANSITO VEHICULAR. PARA SU IMPUGNACION NO ES APLICABLE LA DUPLICIDAD DEL PLAZO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 23 DE LA LEY FEDERAL DE LOS DERECHOS DEL CONTRIBUYENTE. Si bien es verdad que de acuerdo con los artículos 3o. y 4o del Código Fiscal de la Federación, las multas impuestas por infracciones a las disposiciones legales o reglamentarias que no sean de carácter fiscal tienen la naturaleza de un aprovechamiento, en cuanto a que se trata de ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público y que, en su caso, constituyen créditos fiscales que en su momento pueden ser cobrados a través del procedimiento económico coactivo para hacerlas efectivas, también lo es que tratándose de las multas impuestas por los elementos de la Policía Federal Preventiva o de la Policía Federal, al ser dictadas por una autoridad administrativa, constituyen aprovechamientos que carecen del carácter fiscal, porque derivan del incumplimiento a normas administrativas y no se encuentran en los supuestos de una contribución como son los impuestos, las aportaciones de seguridad social, las contribuciones de mejoras y los derechos a que se refiere el artículo 2o. del ordenamiento citado. En consecuencia, como de los artículos 1o. y 23 de la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente se advierte que tal ordenamiento regula los derechos básicos del contribuyente en sus relaciones con autoridades fiscales, no administrativas y, entre otros aspectos, establece la duplicidad del plazo para interponer recursos cuando en la notificación de los actos dictados por autoridades fiscales se omite el señalamiento del recurso y medios de defensa que tienen a su alcance los contribuyentes, así como del plazo para su interposición y el órgano ante el cual debe formularse, esta última norma es inaplicable cuando se impugnen las

multas impuestas por las referidas autoridades administrativas, por carecer del carácter fiscal y porque el artículo 39 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo obliga al notificador del acto a que además de notificar el texto íntegro de aquél, su fundamento y la indicación sobre su definitividad en la vía administrativa, exprese el recurso que proceda, el órgano ante el cual debe presentarse y el plazo de interposición, lo que permite considerar que como la multa administrativa se rige por una normativa especial que ha de aplicarse y en caso de que tenga lugar su incumplimiento, habrá de impugnarse en la vía correspondiente, no es aplicable la duplicidad del plazo previsto en el artículo 23 de la Ley Federal de los Derechos del Contribuyente, independientemente de que con posterioridad, en el momento procesal oportuno, la multa dé origen al procedimiento administrativo de ejecución contenido en el artículo 145 del Código Fiscal de la Federación. 10a. Epoca; 2a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 9, agosto de 2014; tomo II; Pág. 827.

4.4.2. Los requisitos de la demanda y los anexos de la demanda en la vía tradicional

Al tenor del artículo 14 y 15, LFPCA, son los siguientes:

A. En cuanto a los requisitos de la demanda, debe precisarse:

I. El nombre del demandante, domicilio fiscal, así como domicilio para oír y recibir notificaciones dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, y su dirección de correo electrónico.

...

II. La resolución que se impugna. En el caso de que se controvierta un decreto, acuerdo, acto o resolución de carácter general, precisará la fecha de su publicación.

III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa.

IV. Los hechos que den motivo a la demanda.

V. Las pruebas que ofrezca.

En caso de que se ofrezca prueba pericial o testimonial se precisarán los hechos sobre los que deban versar y señalarán los nombres y domicilios del perito o de los testigos.

En caso de que ofrezca pruebas documentales, podrá ofrecer también el expediente administrativo en que se haya dictado la resolución impugnada.

Se entiende por expediente administrativo el que contenga toda la información relacionada con el procedimiento que dio lugar a la resolución impugnada; dicha documentación será la que corresponda al inicio del procedimiento, los actos administrativos posteriores y a la resolución impugnada. La remisión del expediente administrativo no incluirá las documentales privadas del actor, salvo que las especifique como ofrecidas. El expediente administrativo será remitido en un solo ejemplar por la autoridad, el cuál estará en la Sala correspondiente a disposición de las partes que pretendan consultarlo.

VI. Los conceptos de impugnación.

VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.

Conforme al antepenúltimo párrafo del artículo 14, LFPCA, “cuando se omita el nombre del demandante o los datos precisados en las fracciones II y VI, el Magistrado Instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta. Si se omiten los datos previstos en las fracciones III, IV, V, VII y VIII, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que los señale dentro del término de cinco días, apercibiéndolo que de no hacerlo en tiempo se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas, según corresponda”.

B. Por lo que se refiere a los anexos de la demanda, deberá adjuntarse:

I. Una copia de la misma y de los documentos anexos para cada una de las partes.

II. El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien señalar los datos de registro del documento con la que esté acreditada ante el Tribunal, cuando no gestione en nombre propio.

III. El documento en que conste la resolución impugnada.

IV. En el supuesto de que se impugne una resolución negativa ficta, deberá acompañar una copia en la que obre el sello de recepción de la instancia no resuelta expresamente por la autoridad.

V. La constancia de la notificación de la resolución impugnada.

VI. Cuando no se haya recibido constancia de notificación o la misma hubiere sido practicada por correo, así se hará constar en el escrito de demanda, señalando la fecha en que dicha notificación se practicó. Si la autoridad demandada al contestar la demanda hace valer su extemporaneidad, anexando las constancias de notificación en que la apoya, el Magistrado Instructor procederá conforme a lo previsto en el artículo 17, fracción V, de esta Ley. Si durante el plazo previsto en el artículo 17 citado no se controvierte la legalidad de la notificación de la resolución impugnada, se presumirá legal la diligencia de notificación de la referida resolución.

VII. El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el demandante.

VIII. El interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial, el que debe ir firmado por el demandante en el caso señalado en el último párrafo del artículo 44 de esta Ley.

IX. Las pruebas documentales que ofrezca.

Los particulares demandantes deberán señalar, sin acompañar, los documentos que fueron considerados en el procedimiento administrativo como información confidencial o comercial reservada. La Sala solicitará los documentos antes de cerrar la

instrucción.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encuentren a su disposición, éste deberá señalar el archivo o lugar en que se encuentra para que a su costa se mande expedir copia de ellos o se requiera su remisión, cuando ésta sea legalmente posible. Para este efecto deberá identificar con toda precisión los documentos y tratándose de los que pueda tener a su disposición, bastará con que acompañe copia de la solicitud debidamente presentada por lo menos cinco días antes de la interposición de la demanda. Se entiende que el demandante tiene a su disposición los documentos, cuando legalmente pueda obtener copia autorizada de los originales o de las constancias.

Según el antepenúltimo párrafo del artículo 15, LFPCA, “si no se adjuntan a la demanda los documentos a que se refiere este precepto, el Magistrado Instructor requerirá al promovente para que los presente dentro del plazo de cinco días. Cuando el promovente no los presente dentro de dicho plazo y se trate de los documentos a que se refieren las fracciones I a VI, se tendrá por no presentada la demanda. Si se trata de las pruebas a que se refieren las fracciones VII, VIII y IX, las mismas se tendrán por no ofrecidas”.

4.4.3. Las partes en el juicio fiscal

Acorde con el artículo 3o., LFPCA, la autoridad resolutora del recurso de revocación tendrá el carácter de autoridad demandada, mientras que los terceros, como son los denunciantes en el procedimiento administrativo, tendrían dicho carácter.

4.4.4. El órgano jurisdiccional que resuelve el juicio

Este juicio deberá resolverlo la Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas, al disponerlo así el artículo 38, apartado B, fracción III, LOTFJA, que estatuye:

Artículo 38. *Las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas conocerán de:*

...

B) Los procedimientos, resoluciones definitivas o actos administrativos, siguientes:

I y II...

III. De las resoluciones definitivas que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en términos de la Ley General de Responsabilidades, así como contra las que decidan los recursos administrativos previstos en dicho ordenamiento.

4.4.5. La opción de interponer el juicio en línea⁴³

En términos del artículo 13, LFPCA, al servidor público que se le haya emitido una resolución que determine responsabilidad por falta administrativa no grave o resuelva el recurso de revocación que prevé el artículo 210, LGRA, puede interponer el juicio fiscal a través del sistema de justicia en línea; para ello, deberá señalar su correo electrónico en su demanda, ya que de no hacerlo el juicio se tramitará en la vía tradicional, según el artículo 58-B, LFPCA. El plazo para la interposición del juicio en línea es el mismo que corresponde al tradicional (30 días) y los requisitos de la demanda y sus anexos, deberá regirse por los artículos 14 y 15, LFPCA.

Para la promoción del juicio en línea deberá utilizarse la firma electrónica avanzada y, en materia de pruebas, deberá observarse lo dispuesto en los artículos 58-K y 58-L, LFPCA.

Destacamos que de conformidad con el artículo 58-E, LFPCA, “la Firma Electrónica Avanzada, Clave de Acceso y Contraseña se proporcionarán, a través del Sistema de Justicia en Línea del Tribunal, previa obtención del registro y autorización correspondientes”, estableciéndose una presunción *jure et jure* que “el registro de la Firma Electrónica Avanzada, Clave de Acceso y Contraseña, implica el consentimiento expreso de que dicho Sistema registrará la fecha y hora en la que se abran los Archivos Electrónicos, que contengan las constancias que integran el Expediente Electrónico, para los efectos legales establecidos en este ordenamiento”.

En cuanto al órgano jurisdiccional que debe tramitar y resolver el juicio fiscal, a pesar de que existe la sala especializada en juicios en línea, según

el artículo 23, fracción II, del Reglamento Interior del TFJA,⁴⁴ atendiendo a la materia, la competente debe ser la Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas, que norma el artículo 38, LOTFJA.

⁴³ Analícese los elementos generales del juicio en línea, en nuestra obra *Juicio en línea y juicio sumario en la materia fiscal. Guía para su aplicación práctica*. México, Tax Editores Unidos, 2011.

⁴⁴ Publicado el 13 de noviembre del 2009, DOF, y con última reforma publicada el 27 de junio de 2017, DOF.

4.5. La improcedencia de la suspensión de la sanción impuesta por la falta administrativa no grave en caso de reincidencia

Relevante para tomar en cuenta, es que por jurisprudencia VI-J-2aS-50 de la Segunda Sección de la Sala Superior del TFJA, no es procedente otorgarla y para ello sustenta:

SUSPENSION. NO PROCEDE OTORGARLA RESPECTO DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS, TRATANDOSE DE INFRACCIONES GRAVES O CASOS DE REINCIDENCIA.- En el caso de que se solicite la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada consistente en la sanción de inhabilitación para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el sector público, a partir de un año, y en tal resolución se precisa que el servidor público es reincidente, para la determinación de la procedencia o no de la concesión de la medida suspensiva, se debe atender a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, el cual señala en su último párrafo, que no procederá la suspensión de la ejecución de las resoluciones administrativas impugnadas ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, cuando se trate de infracciones graves o casos de reincidencia, por lo que de otorgarse la suspensión solicitada, en estos dos supuestos, se contravendrían disposiciones de orden público, ante la prohibición

expresa de la norma legal aplicable al caso concreto; esto es, si se surte la hipótesis legal, se tiene que aplicar la consecuencia jurídica ahí prevista, que en el caso es, que no se otorgue la suspensión de la ejecución de la resolución que impone una sanción, cuando se trate de infracciones graves o sea reincidente el servidor público; de ahí que al configurarse esta última hipótesis, el actor tiene la carga probatoria para desvirtuar la afirmación de la autoridad de que es reincidente. De acuerdo con lo anterior, si el actor es reincidente en la imposición de una infracción administrativa, es evidente que debe negarse la medida cautelar solicitada. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S2/21/2010). R.T.F.J.F.A. Sexta Época. Año III. No. 34. Octubre 2010. p. 57.

CAPITULO V

LAS FALTAS GRAVES QUE PUEDEN COMETER LOS SERVIDORES PUBLICOS

%

Hacemos notar que de acuerdo con el artículo 11, LGRA, corresponde a la ASF y a las entidades de fiscalización superior de las entidades federativas investigar y substanciar el procedimiento por las faltas administrativas graves, estableciéndose la salvedad que si éstas detectan “posibles faltas administrativas no graves darán cuenta de ello a los Organos internos de control, según corresponda, para que continúen la investigación respectiva y promuevan las acciones que procedan”.

Las conductas consideradas faltas administrativas graves son las siguientes:

5.1. Cohecho⁴⁵

⁴⁵ El artículo 222, Código Penal Federal (CPF), lo tipifica como delito.

Según el artículo 52, LGRA, ello acontecerá en caso de que “el Servidor Público que exija, acepte, obtenga o pretenda obtener, por sí o a través de terceros, con motivo de sus funciones, cualquier beneficio no comprendido en su remuneración como Servidor Público, que podría consistir en dinero; valores; bienes muebles o inmuebles, incluso mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que se tenga en el mercado; donaciones; servicios; empleos y demás beneficios indebidos para sí o para su cónyuge, parientes consanguíneos, parientes civiles o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el Servidor Público o las personas antes referidas formen parte”.

Por reforma publicada el 12 de abril del 2019, DOF, igualmente se considerará cohecho cuando el servidor público “se abstenga de devolver el pago en demasía de su legítima remuneración de acuerdo a los tabuladores que al efecto resulten aplicables, dentro de los 30 días naturales siguientes a

su recepción”.

Por lo que se refiere a los elementos que lo integran, en jurisprudencia 99/2001, la Primera Sala de la SCJN determinó:

De la descripción típica de cohecho activo, que hacen los mencionados preceptos legales, en el sentido de que comete tal ilícito el que dé u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva o ventaja pecuniaria a un funcionario o servidor público, para que haga u omita hacer un acto justo o injusto relacionado con sus funciones, se obtienen los siguientes elementos: el dar u ofrecer dinero o cualquier otra dádiva o ventaja pecuniaria a un servidor público y que el propósito de tal entrega u ofrecimiento debe consistir en que el funcionario público haga o deje de hacer un acto, justo o injusto, relacionado con sus funciones. Al respecto es conveniente precisar que el tipo penal no requiere de la aceptación del servidor o funcionario público; además, para la configuración del delito, por lo que hace al primer elemento, basta con demostrar que se entregó u ofreció dinero o cualquier otra dádiva o ventaja pecuniaria al servidor público y para tener por acreditado el elemento consistente en el propósito de tal entrega u ofrecimiento al servidor público, es indispensable que se demuestre que la acción u omisión que se le pidió realizar tiene conexión con las funciones con que está investido por el cargo público que le fue conferido, pues sólo en este caso se pone en peligro el debido funcionamiento de la administración pública, bien jurídico que tutela el delito de cohecho.

COHECHO ACTIVO, ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL TIPO PREVISTO EN LOS ARTICULOS 222, FRACCION II, DEL CODIGO PENAL FEDERAL Y 174, FRACCION II, DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MICHOACAN.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo XIV, diciembre de 2001, pág. 7. Contradicción de tesis 109/2000-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo del Décimo Primer Circuito.

En cuanto a la diferencia entre cohecho y extorsión, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito señaló:

COHECHO Y EXTORSION. SUS DIFERENCIAS

(LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO). La legislación mexiquense diferencia las figuras delictivas de cohecho y extorsión al establecer que el cohecho presupone, según el caso, la “solicitud” u “obtención”, o bien, “ofrecimiento”, “entrega” o “promesa”, supuestos que contienen la naturaleza implícita de voluntad de pedir y aceptar o de ofrecer y entregar, es decir, el cohecho pretende inhibir el desviado comportamiento tanto de servidores públicos como de particulares que a través de actos de corrupción pretenden solucionar un conflicto de acuerdo al beneficio de intereses diversos al debido ejercicio de la función pública, provocándose así la consumación de actos ilícitos o la omisión de aquellas conductas que siendo lícitas y esperadas debieran realizarse. Lo anterior se corrobora aún más con la utilización en la descripción típica del cohecho de la expresión “dádiva”, que por definición se vincula a la idea de otorgamiento gratuito, obsequio, regalo o prestación no obligada ni involuntaria, sino expresa o implícitamente aceptada. Es por ello que la figura del cohecho admite la posibilidad de aplicarse en sanción de las conductas tanto del que recibe o acepta, como de quien ofrece, promete o entrega, abarcando tanto a servidores públicos como a particulares y por esa razón el Código Penal para el Estado de México lo contempla en el capítulo VII del subtítulo II, denominado “Delitos contra la administración pública”, que forma parte del título primero denominado “Delitos contra el Estado”. Por su parte, el delito de extorsión previsto por el numeral 266 del mencionado código, sanciona a quien sin derecho obligue a otro a hacer, tolerar o dejar de hacer algo, obteniendo un lucro para sí o para otro, el cual se encuentra ubicado en el subtítulo tercero denominado “Delitos contra la libertad y seguridad”, que forma parte del título tercero, denominado “Delitos contra las personas”. Por tanto, la naturaleza de cada una de las figuras aludidas es distinta, mientras en la primera se castiga la pretendida voluntad de coludirse o ejercer actos de corrupción en perjuicio del Estado y la sociedad, en la segunda se atenta contra la libertad de las personas, ya que la obtención de lucro indebido, mediante la acción de obligar a otro a hacer (concepto en el que queda captada la entrega de cosas o bienes de cualquier especie), se entiende como un acto contrario a la voluntad del pasivo, esto es, una exigencia e imposición por parte

del activo. Tesis: II.2o.P.162 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo XXI, mayo de 2005, pág. 1428.

5.2. Peculado⁴⁶

Conforme al artículo 53, LGRA, se entiende cometido cuando “el Servidor Público que autorice, solicite o realice actos para el uso o apropiación para sí o para las personas a las que se refiere el artículo anterior, de recursos públicos, sean materiales, humanos o financieros, sin fundamento jurídico o en contraposición a las normas aplicables”.

En complemento a esta infracción se establece que “los servidores públicos no podrán disponer del servicio de miembros de alguna corporación policiaca, seguridad pública o de las fuerzas armadas, en el ejercicio de sus funciones, para otorgar seguridad personal, salvo en los casos en que la normativa que regule su actividad lo contemple o por las circunstancias se considere necesario proveer de dicha seguridad, siempre que se encuentre debidamente justificada a juicio del titular de las propias corporaciones de seguridad y previo informe al Organó interno de control respectivo o a la Secretaría”.⁴⁷

⁴⁶ El artículo 223, Código Penal Federal (CPF), conceptualiza el tipo penal del delito.

⁴⁷ Párrafo adicionado con fecha 19 de noviembre de 2019, mediante publicación en el DOF.

Como ejemplo del supuesto en que no se entiende cometido éste lo fija la Primera Sala de la SCJN, cuando sustenta la jurisprudencia 27/99 titulada **PECULADO. EL DELITO TIPIFICADO EN LA FRACCION I DEL ARTICULO 223 DEL CODIGO PENAL FEDERAL, NO SE CONFIGURA TRATANDOSE DE CAJEROS EN VIRTUD DE QUE NO EJERCEN SOBRE LOS BIENES QUE SE LES ENTREGAN FACULTADES DE DISPONIBILIDAD JURIDICA.** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo IX, mayo de 1999, pág. 310. Contradicción de tesis 57/97. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito. 17 de marzo de 1999.

Como elemento para conformarlo, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito determinó:

PECULADO, DELITO DE. SE INTEGRA CUANDO EL SERVIDOR PUBLICO DISTRAE DE SU OBJETO BIENES SOBRE LOS CUALES EL ESTADO EJERCE UN PRINCIPIO DE DOMINIO Y DE ADMINISTRACION. Es inexacto que el delito de peculado, previsto y sancionado en el artículo 223, fracción I, del Código Penal Federal, no incluya a los servidores públicos que distraigan de su objeto, dinero o bienes que provengan de particulares a quienes les fueron asegurados en virtud de la investigación de un delito, integrando el respectivo proceso penal, aunque no formen parte de la partida presupuestal asignada a la Procuraduría General de la República o de otra dependencia del Estado, porque desde el momento en que esos bienes quedan a disposición de dicha institución, es el Estado mexicano quien los retiene bajo su custodia directa y, en su caso, los administra a través de la Dirección General de Control de Bienes Asegurados, dependiente de la propia procuraduría y, por ende, ejerce sobre los mismos un principio de dominio y de administración, pues en su oportunidad deberá responder rindiendo cuentas a la autoridad competente o, en su defecto, al particular interesado que los reclame, para el caso de devolución.

5.3. Desvío de recursos públicos

De acuerdo con el artículo 54, LGRA, se entiende como tal cuando “el Servidor Público que autorice, solicite o realice actos para la asignación o desvío de recursos públicos, sean materiales, humanos o financieros, sin fundamento jurídico o en contraposición a las normas aplicables”.

Por reforma publicada en el DOF, del 12 de abril de 2019, también “se considerará desvío de recursos públicos, el otorgamiento o autorización, para sí o para otros, del pago de una remuneración en contravención con los tabuladores que al efecto resulten aplicables, así como el otorgamiento o autorización, para sí o para otros, de pagos de jubilaciones, pensiones o haberes de retiro, liquidaciones por servicios prestados, préstamos o créditos que no estén previstos en ley, decreto legislativo, contrato colectivo, contrato ley o condiciones generales de trabajo”.

Respecto a esta infracción, el Segundo Tribunal Colegiado en materias Penal y Administrativa del Décimo Octavo Circuito, “cuando la Fiscalía

tenga conocimiento de la existencia de un hecho que la ley señale como delito, debe realizar la investigación penal, como lo dispone el artículo 21, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; asimismo, conforme al artículo 253 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sólo podrá abstenerse de hacerlo cuando los hechos relatados en la denuncia, querrela o acto equivalente, no fueren constitutivos de delito, o cuando los antecedentes y datos suministrados permitan establecer que se encuentra extinguida la acción penal o la responsabilidad penal del imputado; decisión que deberá estar fundada y motivada. Además, de la interpretación del artículo 109 constitucional, se advierte que el procedimiento de responsabilidad administrativa es independiente y autónomo del juicio político, del penal y del civil que pudieran generarse con la conducta irregular de un servidor público o de los particulares, estos últimos, conforme a la fracción IV de dicho precepto constitucional; lo que de suyo significa que pueden sustanciarse de forma paralela, con la única limitante de que no podrán imponerse dos veces sanciones de la misma naturaleza por una sola conducta, máxime que agotar instancias diversas al procedimiento penal, no constituye un requisito de procedibilidad”. **(ABSTENCION DEL MINISTERIO PUBLICO DE INVESTIGAR LOS HECHOS DENUNCIADOS. ES ILEGAL LA RESOLUCION RELATIVA, EMITIDA CON EL ARGUMENTO DE QUE DEBEN AGOTARSE PREVIAMENTE LOS PROCEDIMIENTOS DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA QUE, EN SU CASO, PUEDAN RESTITUIR A LA SECRETARIA DE ESTADO OFENDIDA LAS CANTIDADES QUE AFECTARON AL ERARIO PUBLICO, AL SER ESTOS INDEPENDIENTES Y AUTONOMOS DEL PENAL.** Registro digital: 2023214, Undécima Epoca, Tesis: XVIII.2o.P.A.7 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 2, junio de 2021, tomo V, página 4923).

5.4. Utilización indebida de información

La infracción se entenderá cometida, según el artículo 55, LGRA, en caso de que “el Servidor Público que adquiera para sí o para las personas a que se refiere el artículo 52 de esta Ley, bienes inmuebles, muebles y valores que pudieren incrementar su valor o, en general, que mejoren sus condiciones, así como obtener cualquier ventaja o beneficio privado, como resultado de información privilegiada de la cual haya tenido conocimiento”.

En complemento al supuesto de infracción el artículo 56, LGRA, establece

que “se considera información privilegiada la que obtenga el Servidor Público con motivo de sus funciones y que no sea del dominio público”.

5.5. Abuso de funciones⁴⁸

De acuerdo con el artículo 57, LGRA, se entiende como tal que “la persona servidora o servidor público que ejerza atribuciones que no tenga conferidas o se valga de las que tenga, para realizar o inducir actos u omisiones arbitrarios, para generar un beneficio para sí o para las personas a las que se refiere el artículo 52 de esta Ley o para causar perjuicio a alguna persona o al servicio público; así como cuando realiza por sí o a través de un tercero, alguna de las conductas descritas en el artículo 20 Ter, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia”.⁴⁹

48 El delito de ejercicio abusivo de funciones, del artículo 220, CPF, guarda alguna relación con esta infracción, pero su tipología es más amplia.

49 Este precepto que contiene la infracción administrativa grave, fue modificado por reforma publicada en el DOF, el 13 de abril de 2020.

5.6. Actuación bajo conflicto de interés

Respecto a esta infracción, según el artículo 58, LGRA, se configura cuando “el Servidor Público que intervenga por motivo de su empleo, cargo o comisión en cualquier forma, en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga Conflicto de Interés o impedimento legal”.

5.7. Contratación indebida

Se entiende como tal cuando “el servidor público que autorice cualquier tipo de contratación, así como la selección, nombramiento o designación, de quien se encuentre impedido por disposición legal o inhabilitado por resolución de autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público o inhabilitado para realizar contrataciones con los entes públicos, siempre que en el caso de las inhabilitaciones, al momento de la autorización, éstas se encuentren inscritas en el sistema nacional de servidores públicos y particulares sancionados de la Plataforma digital nacional” (artículo 59, LGRA).

Se adiciona, como parte de esta infracción administrativa grave, que el

servidor público “intervenga o promueva, por sí o por interpósita persona, en la selección, nombramiento o designación de personas para el servicio público en función de intereses de negocios”.⁵⁰

⁵⁰ El párrafo segundo del artículo 59, LGRA, fue adicionado mediante publicación en el DOF, del 19 de noviembre de 2019.

5.8. Enriquecimiento oculto u ocultamiento de conflicto de interés

Ello acontece, conforme al artículo 60, LGRA, en caso de que “el servidor público que falte a la veracidad en la presentación de las declaraciones de situación patrimonial o de intereses, que tenga como fin ocultar, respectivamente, el incremento en su patrimonio o el uso y disfrute de bienes o servicios que no sea explicable o justificable, o un Conflicto de Interés”.

5.9. Tráfico de influencias⁵¹

⁵¹ El artículo 221, Código Penal Federal (CPF), conceptualiza el tipo penal del delito, pero lo denomina tráfico de influencia.

Por lo que se refiere a esta infracción, en términos del artículo 61, LGRA, se configura cuando “el Servidor Público que utilice la posición que su empleo, cargo o comisión le confiere para inducir a que otro Servidor Público efectúe, retrase u omita realizar algún acto de su competencia, para generar cualquier beneficio, provecho o ventaja para sí o para alguna de las personas a que se refiere el artículo 52 de esta Ley”.

5.10. Encubrimiento

Para los efectos del artículo 62, LGRA, se configura cuando el servidor público en “el ejercicio de sus funciones llegare a advertir actos u omisiones que pudieren constituir Faltas administrativas, realice deliberadamente alguna conducta para su ocultamiento”.

Destacamos que para efectos del delito, según el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Séptimo Circuito, “no en todos los asuntos se requiere de un acto positivo, es decir, de un “actuar”, ya

que existen casos en los que la omisión –silencio o abstención– de denunciar un hecho posiblemente delictuoso sí configura ese ilícito, dada la condición específica del sujeto activo y la mecánica de los hechos”. **(ENCUBRIMIENTO. CASO EN EL QUE LA ABSTENCION DE DENUNCIAR UN HECHO POSIBLEMENTE DELICTUOSO, DADA LA CONDICION ESPECIFICA DEL SUJETO ACTIVO Y LA MECANICA DE LOS HECHOS, ACTUALIZA ESTE DELITO PREVISTO EN EL ARTICULO 400, FRACCION III, DEL CODIGO PENAL FEDERAL (INAPLICABILIDAD DE LA TESIS AISLADA DE RUBRO: “ENCUBRIMIENTO, LA OMISION DE DENUNCIAR UN HECHO DELICTUOSO NO CONSTITUYE NECESARIAMENTE EL ILICITO DE.”)**. Registro digital: 2018658, Décima Epoca, Tesis: XVII.1o.P.A.78 P (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 61, diciembre de 2018, tomo II, página 1088). Bajo este lineamiento, opinamos que cuando la infracción administrativa señala que se realice deliberadamente alguna “conducta”, es evidente que se refiere a una conducta positiva (hacer) o conducta negativa (no hacer).

5.11. Desacato

En términos del artículo 63, LGRA, se configura en caso de que el servidor público “tratándose de requerimientos o resoluciones de autoridades fiscalizadoras, de control interno, judiciales, electorales o en materia de defensa de los derechos humanos o cualquier otra competente, proporcione información falsa, así como no dé respuesta alguna, retrase deliberadamente y sin justificación la entrega de la información, a pesar de que le hayan sido impuestas medidas de apremio conforme a las disposiciones aplicables”.

5.12. Simulación de acto jurídico⁵²

⁵² En forma ilustrativa el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito indica: “El artículo 2180 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas. Por su parte, el artículo 2181 del mismo ordenamiento establece que la simulación es absoluta cuando el acto simulado nada tiene de real y relativa cuando a un acto jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter. La interpretación gramatical de ambos preceptos permite advertir que del primero de ellos, se obtiene la norma que define lo que constituye un acto jurídico simulado, y del segundo la norma definitoria que distingue dos tipos de simulación: la absoluta y la relativa. De conformidad con ese último precepto, será absoluta cuando el acto simulado nada tiene

de real y, por tanto, para su demostración bastará que se acredite que el acto no ha ocurrido, pues con esto se probará el elemento esencial de la acción de simulación. En cambio, para la nulidad relativa, será necesario que se revele y prueben dos actos jurídicos: por un lado, el que sirvió para aparentar y, por otro, el que realmente hubiera acontecido”. **SIMULACION DE ACTOS JURIDICOS. TIPOS PREVISTOS LEGALMENTE (INTERPRETACION DE LOS ARTICULOS 2180 Y 2181 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL)**. Registro digital: 2007105. Décima Epoca. Tesis: I.3o.C.142 C (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 9, agosto de 2014, tomo III, página 1960).

Conforme al artículo 60 Bis, LGRA, acontece cuando “el servidor público que utilice personalidad jurídica distinta a la suya para obtener, en beneficio propio o de algún familiar hasta el cuarto grado por consanguinidad o afinidad, recursos públicos en forma contraria a la ley”.

En el propio párrafo segundo del artículo mencionado se establece la sanción para esta infracción administrativa (a diferencia de las demás, que se contienen en el título cuarto de la LGRA), consistente en inhabilitación de cinco a diez años.

La infracción aludida y su sanción se incorporan al ordenamiento, por reforma publicada el 19 de noviembre de 2019, DOF.

5.13. Nepotismo

Por modificación publicada el 19 de noviembre de 2019, DOF, se incorporó el artículo 63 Bis, LGRA, para consignar como falta grave el nepotismo, entendido cuando “el servidor público que, valiéndose de las atribuciones o facultades de su empleo, cargo o comisión, directa o indirectamente, designe, nombre o intervenga para que se contrate como personal de confianza, de estructura, de base o por honorarios en el ente público en que ejerza sus funciones, a personas con las que tenga lazos de parentesco por consanguinidad hasta el cuarto grado, de afinidad hasta el segundo grado, o vínculo de matrimonio o concubinato”.

5.14. Violaciones a las disposiciones sobre fideicomisos establecidas en la Ley Federal de Austeridad Republicana (LFAR)

Esta falta administrativa grave se incorpora en el artículo 64 bis, LGRA, por adición publicada el 19 de noviembre de 2019.⁵³

53 Tendríamos que reflexionar si no estamos en presencia de un tipo penal abierto, es decir, que vaya a implicar “la ambigüedad de la descripción a grado tal que fuese la autoridad judicial la encargada, en lo absoluto, de “cerrar” o concluir la descripción típica, supuesto que resultaría incluso incompatible con un sistema o Estado de derecho en el que se respete el principio de exacta aplicación de la ley penal (nullum crimen sine lege)” (**TIPO PENAL ABIERTO. NO LO ES EL CORRESPONDIENTE AL DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD POR EL HECHO DE CONTENER ELEMENTOS NORMATIVOS QUE REQUIERAN VALORACION JURIDICA O CULTURAL.** Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito. Registro digital: 183184, Novena Epoca, Tesis: II.2o.P.97 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XVIII, septiembre de 2003, página 1444).

Las disposiciones de la LFAR, que en específico aluden a los fideicomisos, son las siguientes:

Artículo 17. La constitución o celebración de fideicomisos o mandatos, queda prohibida en las siguientes materias:

I. Salud;

II. Educación;

III. Procuración de Justicia;

IV. Seguridad Social, y

V. Seguridad Pública.

Lo anterior, no será aplicable cuando dichos fideicomisos o mandatos se encuentren previstos en ley, decreto o tratado internacional.

Para los demás casos, los entes públicos de la Administración Pública Federal sólo podrán constituir fideicomisos o mandatos cuando sean autorizados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en términos de lo previsto en la Ley Federal del Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

Bajo ninguna circunstancia se podrán hacer aportaciones, transferencias, o pagos de cualquier naturaleza utilizando instrumentos que permitan evadir las reglas de disciplina financiera, transparencia y fiscalización del gasto.

Los recursos en numerario, así como los activos, derechos, títulos, certificados o cualquier otro documento análogo que los entes públicos de la Administración Pública Federal aporten o incorporen al patrimonio de fondos o fideicomisos serán públicos y no gozarán de la protección del secreto o reserva fiduciarios para efectos de su fiscalización.

Artículo 18. *Todos los fideicomisos, fondos, mandatos o contratos análogos que reciban recursos públicos en la Administración Pública Federal Centralizada, sin excepción deberán:*

I. *Ser constituidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como fideicomitente único, sólo para el caso de los constituidos por Dependencias;*

II. *Ofrecer información regular cada trimestre en forma oportuna y veraz, con objeto de dar cumplimiento a las obligaciones de transparencia, y observar el principio de rendición de cuentas, de conformidad con la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, la Ley General de Responsabilidades Administrativas, la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación y demás disposiciones aplicables;*

III. *Publicar trimestralmente sus estados financieros;*

IV. *Reportar la información que le requiera la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para su integración en los apartados correspondientes de los informes trimestrales y de la Cuenta de la Hacienda Pública Federal, y*

V. *Contar con las autorizaciones y opiniones que corresponda emitir a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en términos de la normatividad aplicable.*

Artículo 19. *La Secretaría de Hacienda y Crédito Público contará con un sistema de información de fideicomisos, mandatos o contratos análogos que manejen recursos públicos en el cual las dependencias y entidades inscribirán la información de la totalidad de los instrumentos a que se refiere el artículo anterior. Asimismo,*

concentrará el reporte de la información respectiva, misma que se hará de conocimiento en los informes trimestrales a que se refiere la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

La Secretaría y la Auditoría Superior de la Federación desarrollarán, en el ámbito de sus respectivas competencias, las actividades de fiscalización a todo fideicomiso, mandato o contrato análogo que maneje recursos públicos, para verificar el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley.

Las autoridades competentes en materia de fiscalización incluirán en su planeación de auditorías, visitas e inspecciones a cualquier fideicomiso, mandato o contrato análogo que maneje recursos públicos, y darán seguimiento y evaluación rigurosa del cumplimiento de los fines para los cuales fueron constituidos.

Anotamos que como exposición de motivos, de la Iniciativa del 20 de mayo de 2020, por los diputados del Grupo Parlamentario de Morena⁵⁴ del **Decreto por el que se reforman y derogan diversas disposiciones de la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas; de la Ley de Cooperación Internacional para el Desarrollo; de la Ley de Hidrocarburos; de la Ley de la Industria Eléctrica; de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria; de la Ley General de Protección Civil; de la Ley Orgánica de la Financiera Nacional de Desarrollo Agropecuario, Rural, Forestal y Pesquero; de la Ley de Ciencia y Tecnología; de la Ley Aduanera; de la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario; de la Ley General de Cultura Física y Deporte; de la Ley Federal de Cinematografía; de la Ley Federal de Derechos; de la Ley del Fondo Mexicano del Petróleo para la Estabilización y el Desarrollo; de la Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados; de la Ley General de Cambio Climático; de la Ley General de Víctimas y se abroga la Ley que crea el Fideicomiso que administrará el Fondo de Apoyo Social para Ex Trabajadores Migratorios Mexicanos**, publicado en el DOF, el 6 de noviembre de 2020, se indicó: “De acuerdo con la Encuesta de Presupuesto Abierto, en 2017 México había mostrado avances en transparencia presupuestaria, sin embargo en lo que a fideicomisos públicos se refiere, México obtuvo una calificación de 39 de 100, es decir, no había mejorado su nivel de transparencia respecto a los fideicomisos públicos considerados no entidad paraestatal. La dimensión del problema se entiende mucho mejor

si revisamos los montos que actualmente concentran los fideicomisos públicos, datos de FUNDAR (2018) revelan que, el monto total de recursos disponibles en 374 fideicomisos asciende a 835, 477 millones de pesos (mdp), que equivalen al 15.8% de todo el presupuesto de 2018. El 92% de estos recursos, es decir 772, 063 mdp, se concentran en fideicomisos considerados No Entidad Paraestatal, lo cual conlleva amplios riesgos de opacidad ya que éstos no cuentan con suficientes mecanismos de control interno”.

54 Recuperado en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/64/2020/may/INIS-20-MAY/Ini-0520-85.pdf>

5.15. Omisión en el entero de cuotas, aportaciones o descuentos ante el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE)

Esta falta administrativa grave se incorpora en el artículo 64 Ter, LGRA, por adición publicada el 22 de noviembre de 2021, y para su configuración se remite a los artículos 21 y 22 de la Ley del ISSSTE, que transcribimos enseguida:

Artículo 20. Cuando no se hubieren hecho a los Trabajadores o Pensionados los Descuentos procedentes conforme a esta Ley, el Instituto mandará descontar hasta un treinta por ciento del sueldo o Pensión mientras el adeudo no esté cubierto. En caso de que la omisión sea atribuible al Trabajador o Pensionado, se le mandará descontar hasta un cincuenta por ciento del sueldo.

Artículo 21. Las Dependencias y Entidades sujetas al régimen de esta Ley tienen la obligación de retener de los sueldos del Trabajador el equivalente a las Cuotas y Descuentos que éste debe cubrir al Instituto, de conformidad con las disposiciones administrativas que al efecto se emitan. Si las Cuotas y Descuentos no fueren retenidas al efectuarse el pago del sueldo, los obligados a hacerlo sólo podrán retener de éste el monto acumulado equivalente a dos cotizaciones; el resto de los no retenidos será a su cargo.

El entero de las Cuotas, Aportaciones y Descuentos, será por quincenas vencidas y deberá hacerse en entidades receptoras que actúen por cuenta y orden del Instituto, mediante los sistemas o programas informáticos que se establezcan al efecto, a más tardar, los días cinco de cada mes, para la segunda quincena del mes inmediato anterior, y veinte de cada mes, para la primera quincena del mes en curso, excepto tratándose de las Cuotas y Aportaciones al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y al Fondo de la Vivienda.

El entero de las Cuotas y Aportaciones al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez y al Fondo de la Vivienda será por bimestres vencidos, a más tardar el día diecisiete de los meses de enero, marzo, mayo, julio, septiembre y noviembre de cada año y se realizará mediante los sistemas o programas informáticos que, al efecto, determine la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Las Dependencias o Entidades están obligadas a utilizar los sistemas o programas informáticos antes referidos para realizar el pago de las Cuotas, Aportaciones y Descuentos.

El Instituto se reserva la facultad de verificar la información recibida. En caso de encontrar errores o discrepancias que generen adeudos a favor del Instituto, deberán ser cubiertos en forma inmediata con las actualizaciones y recargos que correspondan, en los términos de esta Ley.

Artículo 22. *Cuando las Dependencias y Entidades sujetas a los regímenes de esta Ley no enteren las Cuotas, Aportaciones y Descuentos dentro del plazo establecido, deberán cubrir a partir de la fecha en que éstas se hicieren exigibles en favor del Instituto o, tratándose del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, en favor del Trabajador, intereses moratorios a razón de uno punto veinticinco veces la tasa de los Certificados de la Tesorería de la Federación con vencimiento a veintiocho días. Asimismo, deberán cubrir la actualización de dichas Cuotas, Aportaciones y Descuentos, en los términos establecidos en el Código Fiscal de la Federación.*

Los titulares de las Dependencias y Entidades, sus oficiales mayores

o equivalentes, y los servidores públicos encargados de realizar las retenciones y Descuentos serán responsables en los términos de Ley, de los actos y omisiones que resulten en perjuicio de la Dependencia o Entidad para la que laboren, del Instituto, de los Trabajadores o Pensionados, independientemente de la responsabilidad civil, penal o administrativa en que incurran.

Las omisiones y diferencias que resultaren con motivo de los pagos efectuados, el Instituto las notificará a las Dependencias y Entidades, debiendo éstas efectuar la aclaración o el pago, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de la notificación, en caso contrario, deberán pagar la actualización y recargos a que se refiere este artículo.

Las Dependencias y Entidades mencionadas en este artículo tendrán un plazo de diez días hábiles a partir del requerimiento formulado por el Instituto, para realizar ante el Instituto las aclaraciones correspondientes.

Posteriormente, el Instituto requerirá a la Tesorería de la Federación, los pagos correspondientes por los adeudos vencidos que tengan las Dependencias y Entidades con cargo a su presupuesto. La señalada Tesorería deberá comprobar la procedencia del adeudo y en su caso, hacer el entero correspondiente al Instituto en un plazo no mayor de cinco días hábiles.

En el caso de los adeudos de las Entidades Federativas, de los municipios, o de sus Dependencias o Entidades, se podrá hacer el cargo directamente a las participaciones y transferencias federales de dichas Entidades Federativas.

En ningún caso se autorizará la condonación de adeudos por concepto de Cuotas, Aportaciones y Descuentos, su actualización y recargos.

CAPITULO VI

LOS PARTICULARES COMO SUJETOS DE IMPOSICION DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR VINCULACION CON FALTAS GRAVES

%

Antes de entrar al análisis de las posibles faltas que pueden cometer los particulares, debemos señalar que lamentablemente a ellos sólo se les sancionará cuando se vinculen con faltas administrativas graves de servidores públicos, lo que significa que no se les podrá imponer multa alguna, si existe vinculación de los particulares con alguna falta administrativa no grave cometida por los servidores públicos.

Consideramos que, por lo menos, debió establecerse alguna limitante para la participación en las adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, pero, como ya dijimos, no se estableció dicha situación.

6.1. Requisitos para sancionar a personas morales

Sobre esta cuestión el artículo 24, LGRA, determina que “las personas morales serán sancionadas en los términos de esta ley cuando los actos vinculados con faltas administrativas graves sean realizados por personas físicas que actúen a su nombre o representación de la persona moral y pretendan obtener mediante tales conductas beneficios para dicha persona moral”.⁵⁵

55 Tratándose de atenuantes en la imposición de sanciones a personas morales, el artículo 25, LGRA, dispone que ello se considerará cuando cuenten con un política de integridad.

6.2. Los tipos de faltas que pueden cometer los particulares

A continuación pasamos a su análisis:

6.2.1. Soborno

Según el artículo 66, LGRA, la infracción se cometerá cuando “el particular que prometa, ofrezca o entregue cualquier beneficio indebido a que se refiere el artículo 52 de esta Ley a uno o varios Servidores Públicos, directamente o a través de terceros, a cambio de que dichos Servidores Públicos realicen o se abstengan de realizar un acto relacionado con sus funciones o con las de otro Servidor Público, o bien, abusen de su influencia real o supuesta, con el propósito de obtener o mantener, para sí mismo o para un tercero, un beneficio o ventaja, con independencia de la aceptación o recepción del beneficio o del resultado obtenido”.

6.2.2. Participación ilícita en procedimientos administrativos

El artículo 67, LGRA, considera que se configura la infracción en caso de que “el particular que realice actos u omisiones para participar en los mismos sean federales, locales o municipales, no obstante que por disposición de ley o resolución de autoridad competente se encuentren impedido o inhabilitado para ello”.

6.2.3. Tráfico de influencias para inducir a la autoridad

En lo que atañe a esta infracción, el artículo 68, LGRA, considera que acontece cuando “el particular que use su influencia, poder económico o político, real o ficticio, sobre cualquier Servidor Público, con el propósito de obtener para sí o para un tercero un beneficio o ventaja, o para causar perjuicio a alguna persona o al servicio público, con independencia de la aceptación del servidor o de los Servidores Públicos o del resultado

obtenido”.

6.2.4. Utilización de información falsa

Se configura la infracción, según el artículo 69, LGRA, en caso de que “el particular que presente documentación o información falsa o alterada, o simulen el cumplimiento de requisitos o reglas establecidos en los procedimientos administrativos, con el propósito de lograr una autorización, un beneficio, una ventaja o de perjudicar a persona alguna”.

El precepto incluye al que obtenga el beneficio o ventaja, así como a quien no se hubiera beneficiado, en virtud de que no distingue dicha situación.

De acuerdo con la infracción, considérese la tesis:

ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PUBLICO. EL ARTICULO 59, EN RELACION CON EL 60, FRACCION IV, Y 61 DE LA LEY RELATIVA, AL PREVER LA IMPOSICION DE UNA MULTA A LOS LICITANTES O PROVEEDORES QUE HAYAN PROPORCIONADO INFORMACION FALSA EN ALGUN PROCEDIMIENTO DE CONTRATACION, NO VIOLAN LAS GARANTIAS DE SEGURIDAD JURIDICA Y LEGALIDAD.

De la interpretación armónica de los artículos 60, fracción IV, y 61 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se concluye que tratándose del supuesto de la imposición de una multa al licitante o proveedor que proporcione información falsa en un procedimiento de contratación, los preceptos relacionados no violan las garantías de seguridad jurídica y legalidad previstas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que establecen claramente los elementos esenciales de la conducta a sancionar, así como la forma, contenido y alcance de la infracción, lo cual evita la arbitrariedad de las autoridades encargadas de su aplicación por imprevisibilidad del correctivo, ya que el gobernado puede conocer tanto la conducta contraventora de la ley como la sanción aplicable. Sin que obste que los citados preceptos legales establezcan dos sanciones -la multa y la inhabilitación- con distinta naturaleza y finalidad, pues lo que las

referidas garantías constitucionales proscriben es que la norma induzca a errores o los favorezca con motivo de su deficiente formulación, lo que no sucede en el caso, porque los elementos de la infracción que amerita cada uno de dichos correctivos están definidos y diferenciados en las mencionadas disposiciones legales, lo cual incluso permite su coexistencia. Localización: [TA] ; 9a. Epoca; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVI, septiembre de 2007; pág. 373. 1a. CCVII/2007.

6.2.5. Colusión

El artículo 70, LGRA, establece varios supuestos como son:

A. “[...] el particular que ejecute con uno o más sujetos particulares, en materia de contrataciones públicas, acciones que impliquen o tengan por objeto o efecto obtener un beneficio o ventaja indebidos en las contrataciones públicas de carácter federal, local o municipal”.

B. “[...] cuando los particulares acuerden o celebren contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre competidores, cuyo objeto o efecto sea obtener un beneficio indebido u ocasionar un daño a la Hacienda Pública o al patrimonio de los entes públicos”.

Además, se precisa que cuando la infracción se cometa a través de algún intermediario, ambos serán sancionados.

6.2.6. Las transacciones comerciales internacionales y la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en dichas operaciones

En el apartado de las faltas cometidas por particulares, relacionadas con faltas graves (artículo 70, LGRA), se incorpora el concepto de transacciones comerciales internacionales (actos y procedimientos relacionados con la contratación, ejecución y cumplimiento de contratos en materia de adquisiciones, arrendamientos, servicios de cualquier naturaleza, obra pública y servicios relacionados con la misma; los actos y procedimientos relativos al otorgamiento y prórroga de permisos o concesiones, así como cualquier otra autorización o trámite relacionados con dichas transacciones,

que lleve a cabo cualquier organismo u organización pública de un estado extranjero o que involucre la participación de un servidor público extranjero y en cuyo desarrollo participen, de manera directa o indirecta, personas físicas o morales de nacionalidad mexicana), para que sean sancionados conforme a este ordenamiento, además otorga la exclusividad para su investigación a la Secretaría de la Función Pública, para ello faculta a que se apoye en los instrumentos internacionales de los que México sea parte.

Al efecto, debe considerarse que existe la **CONVENCION PARA COMBATIR EL COHECHO DE SERVIDORES PUBLICOS EXTRANJEROS EN TRANSACCIONES COMERCIALES INTERNACIONALES**, adoptada el 21 de noviembre de 1997, por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), de la cual México es parte, y con base en ésta, podrá llevar a cabo las investigaciones que correspondan. México lo ratificó el 17 de mayo de 1999, toda vez que el senado lo aprobó el 22 de abril del mismo año y su publicación en el DOF fue el 27 de septiembre de 1999.

Según el Servicio de Administración Tributaria (SAT),⁵⁶ estos son los 41 países firmantes de la convención mencionada:

⁵⁶ Recuperado en: http://www.sat.gob.mx/que_sat/Paginas/paises_miembros_OCDE.aspx.

Alemania	Estonia	Países Bajos
Argentina	Finlandia	Polonia
Australia	Grecia	Portugal
Austria	Hungría	Reino Unido
Bélgica	Irlanda	República Checa
Brasil	Islandia	República de Eslovaquia
Bulgaria	Israel	Federación Rusa

Canadá	Italia	Sudáfrica
Chile	Japón	Suecia
Colombia	Letonia	Suiza
Corea	Luxemburgo	Turquía
México	Dinamarca	Estados Unidos
Eslovenia	Noruega	Estonia
España	Nueva Zelanda	

6.2.7. Uso indebido de recursos públicos

Según el artículo 71, LGRA, “será responsable por el uso indebido de recursos públicos el particular que realice actos mediante los cuales se apropie, haga uso indebido o desvíe del objeto para el que estén previstos los recursos públicos, sean materiales, humanos o financieros, cuando por cualquier circunstancia maneje, reciba, administre o tenga acceso a estos recursos”. Adicionalmente, incurrirá en dicha infracción a quien omita “rendir cuentas que comprueben el destino que se otorgó a dichos recursos”.

6.2.8. Contratación indebida de exservidores públicos

La infracción será cometida, de acuerdo con el artículo 72, LGRA, por “el particular que contrate a quien haya sido servidor público durante el año previo, que posea información privilegiada que directamente haya adquirido con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, y directamente permita que el contratante se beneficie en el mercado o se coloque en situación ventajosa frente a sus competidores. En este supuesto también será sancionado el ex servidor público contratado”.

6.3. De las faltas de particulares en

situación especial

El artículo 73, LGRA, establece un apartado de infracción para aquellos particulares que no son servidores públicos, pero que están en una situación especial, como son “aquellas realizadas por candidatos a cargos de elección popular, miembros de equipos de campaña electoral o de transición entre administraciones del sector público, y líderes de sindicatos del sector público, que impliquen exigir, solicitar, aceptar, recibir o pretender recibir alguno de los beneficios a que se refiere el artículo 52 de esta Ley, ya sea para sí, para su campaña electoral o para alguna de las personas a las que se refiere el citado artículo, a cambio de otorgar u ofrecer una ventaja indebida en el futuro en caso de obtener el carácter de Servidor Público” y determina que “los particulares que se encuentren en situación especial conforme al presente Capítulo, incluidos los directivos y empleados de los sindicatos, podrán ser sancionados cuando incurran en las conductas a que se refiere el Capítulo anterior”.

Lamentablemente, en nuestra opinión, de la redacción anotada quedarían fuera de esta infracción los precandidatos a cargos de elección popular (el artículo 73, LGRA, se refiere a candidatos) y con este motivo, examínese el artículo 227 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIPE),⁵⁷ que dispone:

⁵⁷ El artículo 380, fracción I, inciso c, LGIPE, obliga a los aspirantes a cargo de elección popular para “abstenerse de recibir aportaciones y donaciones en efectivo, así como metales y piedras preciosas de cualquier persona física o moral”.

- 1. Se entiende por precampaña electoral el conjunto de actos que realizan los partidos políticos, sus militantes y los precandidatos a candidaturas a cargos de elección popular debidamente registrados por cada partido.*
- 2. Se entiende por actos de precampaña electoral las reuniones públicas, asambleas, marchas y en general aquéllos en que los precandidatos a una candidatura se dirigen a los afiliados, simpatizantes o al electorado en general, con el objetivo de obtener su respaldo para ser postulado como candidato a un cargo de elección popular.*
- 3. Se entiende por propaganda de precampaña el conjunto de*

escritos, publicaciones, imágenes, grabaciones, proyecciones y expresiones que durante el periodo establecido por esta Ley y el que señale la convocatoria respectiva difunden los precandidatos a candidaturas a cargos de elección popular con el propósito de dar a conocer sus propuestas. La propaganda de precampaña deberá señalar de manera expresa, por medios gráficos y auditivos, la calidad de precandidato de quien es promovido.

4. Precandidato es el ciudadano que pretende ser postulado por un partido político como candidato a cargo de elección popular, conforme a esta Ley y a los Estatutos de un partido político, en el proceso de selección interna de candidatos a cargos de elección popular.

5. Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición. Durante las precampañas está prohibido el otorgamiento de artículos promocionales utilitarios.

Por lo que, bajo esta línea de argumentación, los particulares que otorguen apoyos, tal como lo dispone el artículo 52, LGRA, es decir, “dinero; valores; bienes muebles o inmuebles, incluso mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que se tenga en el mercado; donaciones; servicios; empleos y demás beneficios indebidos”, para precandidatos o actos de precampaña, estrictamente quedarían fuera de la infracción.

En otro contexto, bajo nuestra consideración, para que sea integral el combate anticorrupción deberán contemplarse sanciones electorales, tales como el retiro de candidatura o la imposibilidad para contender en elección a quienes fueran sancionados de acuerdo con la LGRA.

CAPITULO VII

LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

%

Previo al examen de este tema, anotamos que en criterio del pleno de la SCJN las medidas cautelares no constituyen un acto privativo, por lo que no rige la garantía de audiencia previa, en virtud de que “tales medidas, al encontrarse dirigidas a garantizar la existencia de un derecho cuyo titular estima que puede sufrir algún menoscabo, constituyen un instrumento no sólo de otra resolución, sino también del interés público, pues buscan restablecer el ordenamiento jurídico conculcado desapareciendo, provisionalmente, una situación que se reputa antijurídica; por lo que debe considerarse que la emisión de tales providencias no constituye un acto privativo, pues sus efectos provisionales quedan sujetos, indefectiblemente, a las resultas del procedimiento administrativo o jurisdiccional en el que se dicten, donde el sujeto afectado es parte y podrá aportar los elementos probatorios que considere convenientes; consecuentemente, para la imposición de las medidas en comento no rige la garantía de previa audiencia”. (**MEDIDAS CAUTELARES. NO CONSTITUYEN ACTOS PRIVATIVOS, POR LO QUE PARA SU IMPOSICION NO RIGE LA GARANTIA DE PREVIA AUDIENCIA.** Registro digital: 196727, Novena Epoca, Tesis: P./J. 21/98, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VII, marzo de 1998, página 18).

En igual sentido, se pronuncia el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en la tesis siguiente:

MEDIDAS CAUTELARES SIN AUDIENCIA PREVIA. LIMITES MATERIALES Y TEMPORALES A LA RESTRICCIÓN DE ESE DERECHO FUNDAMENTAL. En muchos casos existe necesidad de adoptar las providencias cautelares

a la mayor brevedad posible, con el objeto de evitar la frustración de su finalidad, con actos del afectado o de terceros, que pudieran hacerlas inocuas, lo que justifica plenamente que las determinaciones no se tomen con audiencia previa de la contraparte, sino con audiencia posterior; sin embargo, como dicha actuación implica una necesaria restricción al derecho fundamental de audiencia y al principio de contradicción, inmersos en el derecho humano al debido proceso, el sacrificio debe ser el mínimo posible, tanto en su extensión como en el tiempo de duración, lo cual se debe medir con el principio de proporcionalidad y sus subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, cuya aplicación se traduce en que, una vez garantizada la finalidad perseguida con la medida cautelar, debe respetarse la garantía de audiencia, y esto implica que si al momento de decidir su otorgamiento o negación, el Juez tiene en su poder elementos allegados al expediente o argumentos producidos por el demandado, sin que esto conlleve alguna dilación para la decisión, por la complejidad o volumen de dicho material, o por dificultades semejantes, se deben valorar en la resolución correspondiente. Por ejemplo, si la medida se va a tomar durante el curso del proceso, en el cual por emplazamiento o espontáneamente se presentó el demandado y aportó medios de prueba y/o alegaciones sobre el tema, el Juez no debe soslayarlas, so pretexto de que la determinación se debe seguir sin audiencia previa de la parte, pues si la finalidad perseguida con la secrecía quedó superada, porque el afectado se enteró de la pretensión, no encuentra justificación que siga la limitación a un derecho fundamental. Tesis: I.4o.C.6 K (10a.) , Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 33, agosto de 2016, tomo IV, pág. 2655.

7.1. Naturaleza y objeto de las medidas cautelares

En torno a su naturaleza, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito indica lo siguiente:

La doctrina y el funcionamiento de las medidas cautelares en el sistema jurídico nacional, revelan la inmensidad de situaciones que se

pueden presentar en los procesos en los que se ventilan, que hace difícil, si no es que imposible, que la previsión humana, inclusive de los legisladores más expertos y sabios, pueda prever y darles solución mediante reglas consignadas en preceptos legales, si se toma en cuenta además, la dinámica de la vida y de la diaria realidad en la que están inmersas estas cuestiones, de manera que resultan un campo fértil para el cultivo de las facultades discrecionales, incluso las de gran amplitud, ya que sin ellas se entorpecería, sin lugar a duda, la misión del Juez y la satisfacción de los fines perseguidos en estas materias, con la impartición de justicia. Efectivamente, las medidas cautelares son mecanismos autorizados por la ley para garantizar todo derecho con probabilidad de insatisfacción, mediante la salvaguarda de una situación de hecho, el apartamiento de bienes, cosas o personas para garantizar la eventual realización de la sentencia, o la anticipación de ciertos efectos provisorios de la sentencia de mérito, a fin de evitar la afectación que podría causar la dilación en la resolución de la cuestión sustancial controvertida o la inutilidad del proceso mismo. Son de extensa variedad, en la que encuentra diferencias específicas que exigen la adaptación, conforme a su flexibilidad, la potestad judicial expresa y discrecional, de sus alcances, duración, efectos, así como de la fase procesal en la que se adoptan, ya sea de plano o incidentalmente, dentro de un proceso cautelar sumario o sumarísimo, transformable para la eficacia de la medida, según sus características, utilidad práctica y finalidad, en donde es admisible una resolución interina de cautela, de carácter ultra sumario, sujeta a modificación, revocación o al cese de sus efectos, conforme a pruebas supervenientes, medios de impugnación, la contracautela; y una definitiva con duración máxima a la conclusión del proceso principal en curso o inminente del que es instrumental. Pueden pedirse o decretarse de oficio, una vez satisfechos sus presupuestos esenciales de la buena apariencia de un derecho (*fumus boni iuris*) y el peligro de que este derecho aparente no sea satisfecho (*periculum in mora*) y tramitarse sólo con la intervención de quien las solicita o con la necesaria e indispensable intervención de la parte contra quien se dirigen, según el examen valorativo racional del Juez. Existen medidas que no pueden esperar hasta la satisfacción del derecho de contradicción del sujeto afectado

con ellas, ya sea porque esto conllevaría a la evasión de la medida, o a la inocuidad de ella, de manera que habrá casos en los que ese derecho tendrá que aplazarse, pero sólo el tiempo estrictamente necesario para impedir la frustración de los fines perseguidos con la medida solicitada, conforme a su naturaleza. **MEDIDAS CAUTELARES. CONCEPTO, PRESUPUESTOS, MODALIDADES, EXTENSION, COMPLEJIDAD Y AGILIDAD PROCESAL.** Tesis: I.4o.C.4 K (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 33, agosto de 2016, tomo IV, pág. 2653. Esta tesis se publicó el viernes 26 de agosto de 2016 a las 10:34 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

7.1.1. Solicitud de medidas cautelares por la autoridad investigadora a la substanciadora o resolutora

Ello lo posibilita el artículo 123, LGRA, que expresa: “Las autoridades investigadoras podrán solicitar a la autoridad substanciadora o resolutora, que decrete aquellas medidas cautelares”, y que tendrán como finalidad la siguiente:

- I. Eviten el ocultamiento o destrucción de pruebas;*
- II. Impidan la continuación de los efectos perjudiciales de la presunta falta administrativa;*
- III. Eviten la obstaculización del adecuado desarrollo del procedimiento de responsabilidad administrativa;*
- IV. Eviten un daño irreparable a la Hacienda Pública Federal, o de las entidades federativas, municipios, alcaldías, o al patrimonio de los entes públicos.*

Lo anterior significa, que la propia autoridad substanciadora o la sancionadora, pueden motu proprio, ordenarlas a través del trámite que establece el artículo 125, LGRA.

7.2. Supuestos para no ordenar o conceder

medidas cautelares

Hacemos notar que existe la limitante para no ordenar las medidas cautelares, según la parte final del artículo 123, LGRA, este precepto, “en los casos en que se cause un perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público”.

Respecto al concepto de orden público, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, determinó: “constituye la máxima expresión del interés social, como bien constitucionalmente protegido, y una garantía de la sociedad para que las personas y autoridades ejerzan razonablemente sus derechos dentro del Estado, y no sólo consiste en el mantenimiento de la tranquilidad y bienestar colectivo, sino también conlleva la armonía social en cuanto al legítimo ejercicio de los derechos, deberes, libertades y poderes dentro del Estado; esto es, la coexistencia pacífica entre el poder y la libertad. Su finalidad principal es la libertad de los gobernados y asegurar la eficacia de sus derechos, siendo uno de los valores fundamentales que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos protege y debe ser privilegiado, en la inteligencia de que la libertad implica coordinación, responsabilidad, facultad de obrar con conciencia y acorde con las finalidades legítimas y no de desorden o que únicamente atiendan a intereses de la administración, considerados en abstracto. Objetivo que es acorde con la reforma a la fracción X del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al disponer que en los casos concretos debe ponderarse la afectación real y su magnitud que incida en la sociedad frente al efectivo agravio que resientan intereses privados, especialmente cuando está de por medio y en entredicho la legitimidad del actuar de la autoridad o apariencia del buen derecho; por lo que con la eventual concesión de la medida cautelar debe asegurarse el respeto al orden público, haciendo un ejercicio razonable del derecho, evitando un menoscabo grave al quejoso, y a los derechos de otras personas que, de no ser por la limitación, resultarían deteriorados o disminuidos, subsistiendo con ello el equilibrio que debe imperar entre el legítimo y armónico ejercicio de los derechos, deberes, libertades y poderes del Estado en relación con la libertad de las personas, y del cual existe interés de la colectividad en que se mantenga. **SUSPENSION. NOCION DE ORDEN PUBLICO Y SU FINALIDAD.** [TA]; 10a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XV, diciembre de 2012, tomo 2; pág. 1575”.

7.3. Tipo de medidas cautelares aplicables

Para este efecto el artículo 124, LGRA, dispone las siguientes:

I. Suspensión temporal del servidor público señalado como presuntamente responsable del empleo, cargo o comisión que desempeñe. Dicha suspensión no prejuzgará ni será indicio de la responsabilidad que se le impute, lo cual se hará constar en la resolución en la que se decrete. Mientras dure la suspensión temporal se deberán decretar, al mismo tiempo, las medidas necesarias que le garanticen al presunto responsable mantener su mínimo vital y de sus dependientes económicos; así como aquellas que impidan que se le presente públicamente como responsable de la comisión de la falta que se le imputa. En el supuesto de que el servidor público suspendido temporalmente no resultare responsable de los actos que se le imputan, la dependencia o entidad donde preste sus servicios lo restituirán en el goce de sus derechos y le cubrirán las percepciones que debió recibir durante el tiempo en que se halló suspendido;

II. Exhibición de documentos originales relacionados directamente con la presunta Falta administrativa;

III. Apercibimiento de multa de cien y hasta ciento cincuenta Unidades de Medida y Actualización,⁵⁸ para conminar a los presuntos responsables y testigos, a presentarse el día y hora que se señalen para el desahogo de pruebas a su cargo, así como para señalar un domicilio para practicar cualquier notificación personal relacionada con la substanciación y resolución del procedimiento de responsabilidad administrativa;

IV. Embargo precautorio de bienes; aseguramiento o intervención precautoria de negociaciones. Al respecto será aplicable de forma supletoria el Código Fiscal de la Federación o las que, en su caso, en esta misma materia, sean aplicables en el ámbito de las entidades federativas, y

V. Las que sean necesarias para evitar un daño irreparable a la Hacienda Pública Federal, o de las entidades federativas, municipios, alcaldías, o al patrimonio de los entes públicos, para lo cual las autoridades resolutoras del asunto, podrán solicitar el auxilio y colaboración de cualquier autoridad del país.

58 La referencia al SMG se eliminó por reforma constitucional al artículo 26, apartado B, CPEUM, según el **Decreto por el que se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo**, publicado el 27 de enero de 2016, DOF, y con tal motivo el artículo tercero transitorio del Decreto de reforma, dispone: **Tercero.** A la fecha de entrada en vigor del presente Decreto, todas las menciones al salario mínimo como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales, estatales, del Distrito Federal, así como en cualquier disposición jurídica que emane de todas las anteriores, se entenderán referidas a la Unidad de Medida y Actualización”. Actualmente la UMA es de 75.49 y se publicó el 10 de enero de 2017, DOF, para entrar en vigor el 1 de febrero del presente año.

7.3.1. La suspensión temporal del servidor público y la obligación de proteger su derecho al mínimo vital

Este lineamiento ya lo había fijado el pleno de la SCJN al amparo de la extinta Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos (LFServPub), cuando determinó:

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL ARTICULO 21, FRACCION V, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, QUE PERMITE LA SUSPENSION TEMPORAL EN EL EMPLEO Y LA RETENCION DE PERCEPCIONES, DEBE INTERPRETARSE EN EL SENTIDO DE QUE EL ORGANO INTERNO DE CONTROL PREVENDRA UN INGRESO MINIMO PARA LA SUBSISTENCIA DEL SERVIDOR PUBLICO DURANTE EL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO, HASTA EN TANTO NO SE DICTE LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA QUE DETERMINE AQUELLAS. En concordancia con los principios de presunción de inocencia y derecho al mínimo vital, previstos en los artículos 1o., 3o., 4o., 6o., 13, 14, 16, 17, 27, 31 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que potencializan significativamente la protección de la dignidad humana, se concluye que el artículo 21, fracción V, de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en cuanto permite la suspensión temporal en el empleo y la retención de las percepciones del servidor público que es investigado, resulta conforme con el texto de la Norma Fundamental, particularmente con

su artículo 113, siempre y cuando se interprete en el sentido de que la autoridad administrativa sancionadora contemple en el acuerdo de inicio del procedimiento de responsabilidades, el pago de una cantidad equivalente al salario o ingreso mínimo de subsistencia, esto es, desde el momento en que el servidor público es notificado del inicio del procedimiento de responsabilidad y suspendido en sus labores y, por ende, en el pago de sus emolumentos, durante el periodo en que se lleven a cabo las investigaciones respectivas y hasta en tanto la autoridad no dicte la resolución que ponga fin al procedimiento de responsabilidad. En esa virtud, la autoridad instructora debe garantizar el derecho a un ingreso mínimo para la subsistencia del presunto responsable; de ahí que, en forma simultánea, habrá de determinar la cantidad que le otorgará para cubrir sus necesidades básicas de alimentación, vestido, vivienda, salud, entre otras, la cual deberá ser equivalente al 30% de su ingreso real y nunca inferior al salario tabular más bajo que se cubra en la institución en la que laboraba el servidor público al decretarse la suspensión, dependiendo de la gravedad de la infracción cometida, y que deberá cubrirse hasta en tanto se dicte resolución administrativa en el procedimiento de origen, pues sólo en el supuesto de que se determine su responsabilidad y se le destituya del cargo de manera definitiva, al haber sido desvinculado de la institución, podrá buscar otra fuente de ingresos. Localización: [J] ; 10a. Epoca; Pleno; Gaceta S.J.F.; Libro 39, febrero de 2017; tomo I ; pág. 7. P./J. 2/2017 (10a.). Contradicción de tesis 311/2015. Entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 14 de noviembre de 2016.

*Vinculado con el tema consúltese también la jurisprudencia 3/2017 del pleno de la SCJN, titulada **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LAS MEDIDAS CONSISTENTES EN LA SUSPENSION TEMPORAL DEL EMPLEO Y LA RETENCION DE LAS PERCEPCIONES SIEMPRE QUE RESPETE EL MINIMO DE SUBSISTENCIA DURANTE EL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO PREVISTO EN EL ARTICULO 21, FRACCION V, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, HASTA EN TANTO SE DICTA LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA EN LA QUE***

SE DETERMINAN AQUELLAS, SON CONSTITUCIONALES.
Registro digital: 2013719, Décima Epoca, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 39, febrero de 2017, tomo I, página 8. Contradicción de tesis 311/2015. Entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 14 de noviembre de 2016.

Además, como criterio orientador puede considerarse la tesis siguiente:

SUSPENSION DEL ACTO RECLAMADO EN AMPARO DIRECTO LABORAL. ATENDIENDO EL MINIMO VITAL, DEBE NEGARSE POR EL MONTO DE CUATRO MESES DE SALARIO MINIMO, EN ASUNTOS EN LOS QUE EL PATRON NEGÓ DE MANERA LISA Y LLANA LA RELACION LABORAL. El artículo 190 de la Ley de Amparo impone al presidente del tribunal de trabajo responsable, el deber de negar la suspensión de la ejecución del laudo que beneficia a la parte trabajadora, ya sea mediante la reinstalación provisional del obrero en tanto se resuelve el juicio de amparo o por el monto que estime necesario para su subsistencia. Ahora bien, en los asuntos en los que la parte patronal haya negado de manera lisa y llana la relación laboral, no sería jurídicamente posible la reinstalación provisional del trabajador, ya que ello generaría daños de imposible reparación a la misma, pues se estaría reconociendo implícitamente una relación laboral que desde un principio se negó, lo que implicó la negación del salario que percibió aquél. Sin embargo, atendiendo a las circunstancias del caso, a fin de garantizar la subsistencia de la parte trabajadora, debe negarse la suspensión del laudo por el importe de cuatro meses de salario mínimo, ello atendiendo al mínimo vital, pues dicha medida está destinada a cubrir las necesidades básicas de las personas colocadas en situación desfavorable, la cual está fundamentada en la dignidad humana, mientras se resuelve el juicio de amparo respectivo. Octavo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Localización: [TA]; 10a. Epoca; T.C.C.; Semanario Judicial de la Federación; I.8o.T.7 L (10a.); Publicación: viernes 9 de junio de 2017, 10:15 h.

7.3.2. La restitución de derechos y de percepciones al servidor

público cuando no resulte responsable

Es de reconocer que la fracción I del artículo 124, LGRA, obligue a la autoridad, en caso de que el servidor público no resulte responsable, en el sentido que lo restituya “en el goce de sus derechos y le cubrirán las percepciones que debió recibir durante el tiempo en que se halló suspendido”.

7.3.3. La Unidad de Medida y Actualización (UMA)

Tratándose de la UMA, como medida de apercebimiento hacemos notar que la referencia al salario mínimo general (SMG) se eliminó por reforma constitucional al artículo 26, apartado B, CPEUM, según el **Decreto por el que se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, en materia de desindexación del salario mínimo, publicado el 27 de enero de 2016 en el DOF, y con tal motivo el artículo tercero transitorio del decreto de reforma dispuso: “**Tercero.** A la fecha de entrada en vigor del presente Decreto, todas las menciones al salario mínimo como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales, estatales, del Distrito Federal, así como en cualquier disposición jurídica que emane de todas las anteriores, se entenderán referidas a la Unidad de Medida y Actualización”.

Actualmente la UMA es de \$75.49, la cual se publicó el 10 de enero de 2017, DOF, para entrar en vigor el 1o. de febrero del presente año.

7.3.4. El embargo precautorio de bienes

Por lo que se refiere al embargo precautorio de bienes, aseguramiento o intervención de negociaciones, considérense los criterios siguientes:

Tesis: I.5o.A. J/8 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca 174733 20 de 37.

Tribunales Colegiados de Circuito Tomo XXIV, Julio de 2006 Pág. 926.

EMBARGO PRECAUTORIO. EL PREVISTO EN EL ARTICULO 145, FRACCION III, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, ES VIOLATORIO DEL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL. Tal numeral establece que las autoridades fiscales exigirán el pago de los créditos fiscales que no hubieren sido cubiertos o garantizados dentro de los plazos señalados por la ley, mediante el procedimiento administrativo de ejecución, y que se podrá practicar embargo precautorio, sobre los bienes o la negociación del contribuyente, para asegurar el interés fiscal, cuando el contribuyente se niegue a proporcionar la contabilidad que acredite el cumplimiento de las disposiciones fiscales, a que está obligado. Así, al permitir la traba de embargo precautorio, sin que se haya determinado previamente la existencia de un crédito fiscal, menos su cuantificación, esto es, al otorgar facultades a la autoridad fiscal para embargar bienes a su libre albedrío y determinar su monto, pues no señala las bases o elementos a tomar en cuenta para determinarlos; infringe la garantía de seguridad jurídica consagrada por el artículo 16 constitucional. Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

Tesis: 1a./J. 97/2010 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Epoca 162859 11 de 37.

Primera Sala Tomo XXXIII, Febrero de 2011 Pág. 309.

EMBARGO PRECAUTORIO. LOS BIENES SEÑALADOS EN ESTE, SIRVEN PARA GARANTIZAR LAS RESULTAS DEL JUICIO AUN CUANDO SE HAYAN TRANSMITIDO A OTRA PERSONA Y LA CUANTIA SEÑALADA EN EL DEFINITIVO EXCEDA DE LA ESTABLECIDA INICIALMENTE. De los artículos 389, fracción I, 390, 391, 397 y 398 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se advierte que el embargo es la medida cautelar que puede solicitarse por el interesado en el juicio o antes de su inicio, y tiene por objeto la individualización e indisponibilidad del bien afectado para asegurar que el importe obtenido por su realización judicial se aplique a satisfacer el interés del acreedor. Por tanto, si una persona adquiere un bien mediante algún convenio o contrato, después de que se trabó embargo precautorio y haya tenido

conocimiento de la existencia del gravamen, es indudable que tiene la obligación de responder por el pago de la condena que se ejecute contra la parte demandada, aun cuando la cuantía fijada en el embargo definitivo sea mayor a la señalada en el precautorio, por haberlo adquirido con el carácter de causahabiente, pues con la celebración del convenio o contrato no sólo se adquieren derechos personales, sino también la obligación de responder de las resultas del juicio, siempre y cuando el valor de los bienes embargados sean suficientes para cubrir dicha condena.

Contradicción de tesis 164/2010. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero, ambos del Décimo Segundo Circuito.

Tesis de jurisprudencia 97/2010. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha tres de noviembre de dos mil diez.

7.3.5. La intervención precautoria de negociaciones

Esta figura como tal no existe en el Código Fiscal de la Federación (CFF); quizá se refiere a la intervención de negociaciones, que puede ser con cargo a la caja o a la administración (artículo 153, párrafo segundo, CFF).

Respecto a la procedencia del amparo indirecto contra la intervención con cargo a la caja, considérese la **jurisprudencia 201/2006** de la Segunda Sala de la SCJN que sustenta:

INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA. SU DESIGNACION DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCION ES IMPUGNABLE EN AMPARO INDIRECTO. La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 2a./J. 17/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo VII, abril de 1998, página 187, con el rubro: “EJECUCION, PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE. EL AMPARO CONTRA RESOLUCIONES DICTADAS EN AQUEL SOLO PROCEDE CUANDO SE RECLAMA LA DEFINITIVA, A PESAR

DE QUE SE IMPUGNE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES.”, sostuvo que solamente procede el juicio de amparo indirecto en contra de la resolución con la que culmine el procedimiento administrativo de ejecución, es decir, la definitiva en que se apruebe o desapruebe el remate. Sin embargo, en atención a los efectos jurídicos y al impacto severo, que la intervención con cargo a la caja, causa a las actividades y a la libre disposición del patrimonio de la negociación, que inclusive puede traducirse en una situación de perjuicio irreparable para el contribuyente, ya que tal acto limita la disposición de su patrimonio por quedar a cargo del interventor, en términos del artículo 165 del Código Fiscal de la Federación, la obligación de separar las cantidades que correspondan por conceptos de salarios y demás créditos preferentes, además de retirar de la negociación intervenida el 10% de los ingresos en dinero y enterarlos en la caja de la oficina ejecutora diariamente o a medida en que se efectúe la recaudación, por excepción, la designación del interventor con cargo a la caja dentro del procedimiento administrativo de ejecución es impugnabile en amparo indirecto. 9a. Epoca; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXV, Enero de 2007; Pág. 637.

Contradicción de tesis 186/2006-SS. Entre las sustentadas por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, el Tercer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, el entonces Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Noveno Circuito.

Por lo que hace a la procedencia de la suspensión contra esta intervención, véase la jurisprudencia 5/2003 de la Segunda Sala de la SCJN que indica:

SUSPENSION EN MATERIA FISCAL. PROCEDE OTORGARLA EN CONTRA DEL NOMBRAMIENTO DEL INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley de Amparo, la suspensión del acto reclamado procede siempre que se colmen los siguientes supuestos: I. Que la solicite el agraviado; II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público; y, III. Que sean de difícil reparación los daños y

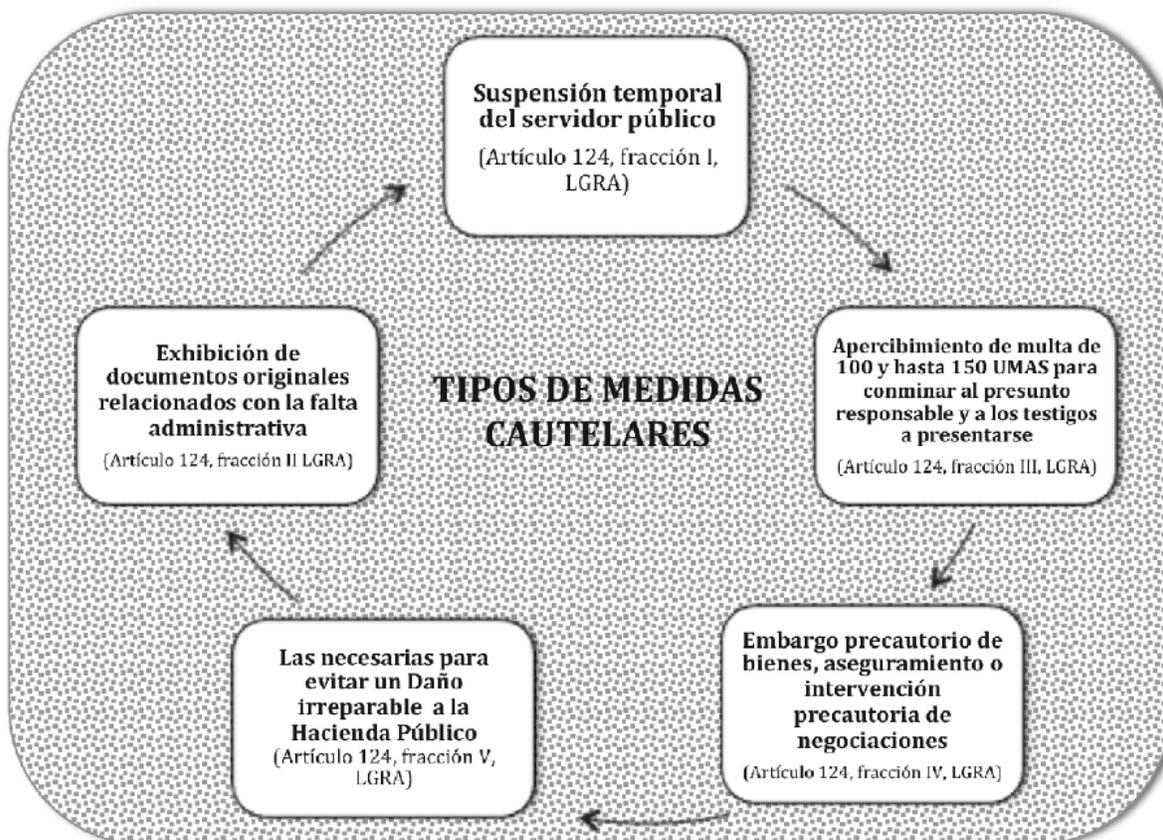
perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto. En ese tenor, en el caso del nombramiento de un interventor con cargo a la caja, efectuado con motivo de la traba de un embargo en la negociación por parte de las autoridades fiscales, procede decretar la suspensión solicitada, ya que, dada la naturaleza de las funciones propias del interventor, que se desprenden del artículo 165 del Código Fiscal de la Federación, en relación con el 555 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es evidente que su nombramiento conlleva daños y perjuicios de difícil reparación en la esfera jurídica de la empresa intervenida, pues ésta se somete a la vigilancia y control de sus ingresos por parte del interventor, quien no sólo inspecciona el manejo de la negociación, sino que, además, puede valorar si los fondos y los bienes de la empresa son utilizados convenientemente e, incluso, puede tomar medidas provisionales que redunden en las actividades propias de aquélla; además, con la concesión de esta medida cautelar no se origina perjuicio alguno al interés social ni se contravienen disposiciones de orden público, ya que los efectos legales de su otorgamiento únicamente recaen sobre la esfera jurídica de la empresa intervenida. Por lo tanto, debe estimarse procedente la suspensión pedida en contra del nombramiento del interventor con cargo a la caja de una negociación, en la inteligencia de que el juzgador deberá resolver lo relativo a la garantía correspondiente con base en su prudente arbitrio, en términos de lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley de Amparo. 9a. Epoca; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; tomo XVII, febrero de 2003; pág. 278.

Contradicción de tesis 124/2002-SS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito.

Vinculado con este criterio, consúltese también la tesis **SUSPENSION DEFINITIVA EN EL AMPARO. PARA QUE SURTA EFECTOS RESPECTO DEL NOMBRAMIENTO O REMOCION DEL INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA, LA QUEJOSA DEBE EXHIBIR COMO GARANTIA UN DEPOSITO DEL DIEZ POR CIENTO DE SUS INGRESOS MENSUALES, HASTA EN TANTO SE**

CUBRA LA CANTIDAD QUE SE LE REQUIERE. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito. 9a. Epoca; S.J.F. y su Gaceta; tomo XXIX, enero de 2009; pág. 2838. II.1o.A.155 A.

En la figura siguiente se resume el tipo de medidas cautelares aplicables en el procedimiento administrativo de responsabilidad:



7.4. Tramitación de medidas cautelares a través de incidente

En virtud de que este incidente tiene una regulación especial, no serán aplicables las disposiciones generales del artículo 182, LGRA, que analizamos en el capítulo décimo tercero de este libro.

7.4.1. Autoridad competente para tramitar y resolver el incidente de medidas cautelares

El artículo 123, LGRA, posibilita que la autoridad investigadora lo solicite ante la autoridad substanciadora o la resolutora.

Por la separación de competencia que se realiza, en cuanto a la autoridad resolutora en la LGRA, concluimos:

A. Que si la solicitud se efectúa ante la autoridad resolutora, en procedimientos de responsabilidad por falta administrativa no grave, la competente será “la unidad de responsabilidades administrativas o el servidor público asignado en los Organos internos de control”, conforme a la fracción IV del artículo 3o., LGRA.

B. Que si la solicitud se realiza ante la autoridad resolutora, en procedimientos de responsabilidad por falta administrativa grave o falta cometida por particulares vinculada a falta grave, la competente será el TFJA (sala especializada en materia de responsabilidad administrativa o la tercera sección de la Sala Superior del TFJA), al tenor de la fracción IV del artículo 3o., LGRA, en relación con los artículos 20, fracción IX, y 38, apartado A, fracción III, ambos de la LOTFJA, así como el 9o.-Bis, fracción IX, del RITFJA.

7.4.2. La solicitud por escrito de medidas cautelares a través de la apertura de incidente

En efecto, conforme al artículo 125, LGRA, ello será necesario y en “el escrito en el que se soliciten se deberá señalar las pruebas cuyo ocultamiento o destrucción se pretende impedir; los efectos perjudiciales que produce la presunta falta administrativa; los actos que obstaculizan el adecuado desarrollo del procedimiento de responsabilidad administrativa; o bien, el daño irreparable a la Hacienda Pública Federal, o de las entidades federativas, municipios, alcaldías, o bien, al patrimonio de los entes públicos, expresando los motivos por los cuales se solicitan las medidas cautelares y donde se justifique su pertinencia. En cualquier caso, se deberá indicar el nombre y domicilios de quienes serán afectados con las medidas cautelares, para que, en su caso, se les dé vista del incidente respectivo”.

Hacemos notar que la solicitud deberá motivarse y justificar la aplicación de las medidas cautelares, por la autoridad solicitante, e indicar en su caso, el nombre y domicilios de quienes puedan resultar afectados con las medidas cautelares para que se les dé vista del incidente respectivo.

No pasamos por alto que el artículo 129, LGRA, posibilita que se solicite “la

suspensión de las medidas cautelares en cualquier momento del procedimiento, debiéndose justificar las razones por las que se estime innecesario que éstas continúen, para lo cual se deberá seguir el procedimiento incidental descrito en esta sección. Contra la resolución que niegue la suspensión de las medidas cautelares no procederá recurso alguno”.

Además, el párrafo segundo del artículo 229, LGRA, faculta al magistrado que hubiera conocido del incidente, en tanto no se dicte sentencia definitiva, para “modificar o revocar la resolución que haya decretado o negado las medidas cautelares, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique”.

Lo anterior nos lleva a concluir que cuando se trate de la autoridad resolutora en procedimientos de responsabilidad por falta administrativa no grave, “la unidad de responsabilidades administrativas o el servidor público asignado en los Organos internos de control” carecen de esta atribución.

7.4.3. La vista que debe darse a los directamente afectados

Según el artículo 126, LGRA, debe dárseles vista y otorgárseles un plazo de cinco días hábiles para que manifiesten lo que a su derecho convenga.

Subrayamos que al admitirse el escrito de solicitud de medidas cautelares, la autoridad substanciadora o resolutora podrá concederla provisionalmente.

7.4.4. No procedencia de recurso alguno contra la resolución interlocutoria del incidente

Ello lo dispone el artículo 127, LGRA, al señalar que contra esta resolución que debe dictarse en el plazo de cinco días hábiles, una vez transcurrido el plazo de la vista, aunque, como ya comentamos, si se considera que esta medida puede causar perjuicio irreparable, se puede impugnar a través del juicio de amparo indirecto, tal y como lo previene la fracción III, inciso b, del artículo 117, LA.⁵⁹

7.5. Incumplimiento de medidas cautelares

El artículo 229, LGRA, estatuye que de darse dicho supuesto “por parte del jefe inmediato, del titular del Ente público correspondiente o de cualquier otra autoridad obligada a cumplir con dicha disposición, será causa de

responsabilidad administrativa en los términos de la Ley”.

7.6. Temporalidad de la medida cautelar

Llama la atención que no se prevé plazo de duración de las medidas cautelares, pero interpretando armónicamente el párrafo penúltimo del artículo 74, LGRA con el capítulo de las medidas cautelares, significa que no puede tener como duración un plazo mayor de seis meses, porque si rebasa ese término caducaría la instancia.

En caso de que la sanción vaya a ser impuesta por el TFJA, debemos considerar que la fracción IX del artículo 20, LOTFJA en relación con el artículo 9-Bis, fracción IX, al Reglamento Interior del TFJA,⁶⁰ establece que las mismas no podrán tener “una duración no mayor a noventa días hábiles”.

⁵⁹ Recomendamos la lectura de nuestro libro: Ley de Amparo, comentada y con jurisprudencia, segunda edición. México, Tax Editores Unidos, 2017.

⁶⁰ Modificación publicada el 18 de julio del 2017, DOF, a través del Acuerdo SS/10/2017 por el que se adiciona el artículo 9-Bis, la fracción VI al artículo 23, y la fracción X al artículo 23-Bis, todos del Reglamento Interior de ese tribunal.

7.7. El derecho a otorgar garantía, siempre que sea suficiente, para que se suspenda la aplicación de las medidas cautelares

En efecto, el artículo 128, LGRA, expresa: “Las medidas cautelares que tengan por objeto impedir daños a la Hacienda Pública Federal o de las entidades federativas, municipios o alcaldías, o bien, al patrimonio de los entes públicos sólo se suspenderán cuando el presunto responsable otorgue garantía suficiente de la reparación del daño y los perjuicios ocasionados”.

CAPITULO VIII

LOS MEDIOS PROBATORIOS

%

8.1. Las pruebas admisibles en el procedimiento administrativo⁶¹

⁶¹ Sobre la procedencia de la prueba presuncional, véase la tesis cuyo rubro enseguida se invoca y que podría ser aplicada al procedimiento administrativo sancionador: **PRUEBA PRESUNCIONAL. ES COMPATIBLE CON EL SISTEMA DE LIBERTAD PROBATORIA DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO ADVERSARIAL**. Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Registro digital: 2024855, Undécima Epoca, Tesis: I.1o.P.15 P (11a.), Semanario Judicial de la Federación.

En términos del artículo 130, LGRA, “las autoridades resolutoras podrán valerse de cualquier persona o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a terceros, sin más limitación que la de que las pruebas hayan sido obtenidas lícitamente, y con pleno respeto a los derechos humanos”.

La limitante, de acuerdo con este precepto, es “la confesional a cargo de las partes por absolución de posiciones”.

8.2. Las pruebas en particular

8.2.1. La prueba documental

Según lo dispone el artículo 158, LGRA, son “todas aquellas en la que conste información de manera escrita, visual o auditiva, sin importar el material, formato o dispositivo en la que esté plasmada o consignada”.

Como podrá observarse, es una novedad en la legislación que se le dé el carácter de documentos a la información que conste en forma visual o auditiva. Quizá esta disposición esté inspirada en la **jurisprudencia 43/2013** de la Primera Sala de la SCJN cuando expresa:

VIDEOGRABACIONES DE AUDIENCIAS CELEBRADAS EN

PROCEDIMIENTOS PENALES DE CORTE ACUSATORIO Y ORAL CONTENIDAS EN ARCHIVOS INFORMATICOS ALMACENADOS EN UN DISCO VERSATIL DIGITAL (DVD). SI LA AUTORIDAD RESPONSABLE LAS REMITE COMO ANEXO O SUSTENTO DE SU INFORME JUSTIFICADO ADQUIEREN LA NATURALEZA JURIDICA DE PRUEBA DOCUMENTAL PUBLICA, Y DEBEN TENERSE POR DESAHOGADAS SIN NECESIDAD DE UNA AUDIENCIA ESPECIAL. En acatamiento a los principios de oralidad y publicidad consagrados en el artículo 20, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, en los procesos penales de corte acusatorio es requisito que las audiencias orales se registren en formatos de audio y video, para lo cual los órganos jurisdiccionales implementaron la figura del “expediente electrónico”, como dispositivo de almacenamiento de dicha información en soportes digitales para preservar las constancias que los integran, cuya naturaleza jurídica procesal es la de una prueba instrumental pública de actuaciones al tratarse de la simple fijación o registro, por medios digitales o electrónicos, de los actos o diligencias propios de la tramitación de una causa penal de corte acusatorio, máxime que, en el momento procesal oportuno, los juzgadores deberán acudir a las constancias o autos integradores de dichas causas penales almacenados en formato digital para efectos de dictar sus respectivas sentencias. Ahora bien, cuando la autoridad judicial penal señalada como responsable, en términos del artículo 149 de la Ley de Amparo, remite como anexo o sustento de su informe justificado la videograbación de una audiencia oral y pública contenida en un disco versátil digital (DVD), dicha probanza para efectos del juicio de amparo adquiere el carácter de una prueba documental pública lato sensu, tendente a acreditar la existencia del acto de autoridad reclamado y su constitucionalidad; por ende, debe tenerse por desahogada por su propia y especial naturaleza sin necesidad de celebrar una audiencia especial de reproducción de su contenido. Sin embargo, para brindar certeza jurídica a las partes en relación con lo manifestado por la autoridad responsable, el juez de amparo debe darles vista con el contenido del

informe justificado que contenga dicha videograbación, a fin de que, si lo estiman necesario, puedan consultar la información contenida en formato digital y manifestar lo que a su derecho convenga. 10a. Epoca; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XXIII, Agosto de 2013; Tomo 1; Pág. 703.

Contradicción de tesis 455/2012. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito y el entonces Primer Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito, actual Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Décimo Tercer Circuito. 27 de febrero de 2013. La votación se dividió en dos partes: mayoría de cuatro votos por lo que se refiere a la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cinco votos en cuanto al fondo. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: José Díaz de León Cruz.

Tesis de jurisprudencia 43/2013 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha diecisiete de abril de dos mil trece.

Este mismo precepto faculta a la autoridad resolutora del asunto para “solicitar a las partes que aporten los instrumentos tecnológicos necesarios para la apreciación de los documentos ofrecidos cuando éstos no estén a su disposición. En caso de que las partes no cuenten con tales instrumentos, dicha autoridad podrá solicitar la colaboración del ministerio público federal de las procuradurías de justicia o de las entidades federativas, o bien, de las instituciones públicas de educación superior, para que le permitan el acceso al instrumental tecnológico necesario para la apreciación de las pruebas documentales”.

En cuanto a la clasificación de la prueba documental, el artículo 159, LGRA, considera como público a “todos aquellos que sean expedidos por los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones”; mientras que serán privados “los que no cumplan con la condición anterior”.

En nuestra opinión, el concepto de documento público está incompleto, toda vez que los expedidos por fedatarios públicos también deben considerarse como tal, en términos idénticos como lo estatuye el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC), al señalar que lo constituyen los otorgados por quienes estén revestidos “de la fe pública”.

Con respecto a documentos privados, el artículo 161, LGRA, establece que “se presentarán en original, y, cuando formen parte de un expediente o legajo, se exhibirán para que se compulse la parte que señalen los interesados”.

Por lo que se refiere a documentos expedidos en idioma extranjero o en “cualquier lengua o dialecto”, el artículo 160, LGRA, indica que “deberán ser traducidos en idioma español castellano. Para tal efecto, la Autoridad resolutora del asunto solicitará su traducción por medio de un perito designado por ella misma. Las objeciones que presenten las partes a la traducción se tramitarán y resolverán en la vía incidental”.

En materia del incidente para objetar la traducción del documento, deberá estarse al procedimiento que señalan los artículos 182 y 183, LGRA, y que comentamos en el capítulo décimo tercero de esta obra.

8.2.2. La prueba testimonial

Esta se rige para su desahogo por los artículos 144 a 157, LGRA, conforme a lo siguiente:

A. Fungirá como testigo todo aquel que tenga conocimiento de los hechos que las partes deban probar, quienes por ese hecho se encuentran obligados a rendir testimonio (artículo 144, LGRA).

B. En términos del artículo 153, LGRA, “antes de rendir su testimonio, a los testigos se les tomará la protesta para conducirse con verdad, y serán apercibidos de las penas en que incurren aquellos que declaran con falsedad ante autoridad distinta a la judicial. Se hará constar su nombre, domicilio, nacionalidad, lugar de residencia, ocupación y domicilio, si es pariente por consanguinidad o afinidad de alguna de las partes, si mantiene con alguna de ellas relaciones de amistad o de negocios, o bien, si tiene alguna enemistad o animadversión hacia cualquiera de las partes. Al terminar de testificar, los testigos deberán manifestar la razón de su dicho, es decir, el por qué saben y les consta lo que manifestaron en su testificación.”

C. Se podrá limitar el número de testigo si la autoridad “considera que su testimonio se refiere a los mismos hechos, para lo cual, en el acuerdo donde así lo determine, deberá motivar dicha resolución” (artículo 145, LGRA).

D. La presentación de los testigos, según el artículo 146, LGRA, es responsabilidad del oferente y “sólo serán citados por la Autoridad

resolutoria cuando su oferente manifieste que está imposibilitado para hacer que se presenten, en cuyo caso, se dispondrá la citación del testigo mediante la aplicación de los medios de apremio señalados en esta Ley”.

E. Se podrá tomar el testimonio en su domicilio o donde se encuentren, con la asistencia de las partes, si así lo desean, a quienes por motivos de edad o salud no puedan presentarse a rendir su testimonio ante la autoridad resolutoria (artículo 147, LGRA).

F. El testimonio se rendirá por oficio al disponerlo así el artículo 148, LGRA, en el caso de “representantes de elección popular, ministros, magistrados y jueces del Poder Judicial de la Federación, los consejeros del Consejo de la Judicatura Federal, los servidores públicos que sean ratificados o nombrados con la intervención de cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión o los congresos locales, los Secretarios de Despacho del Poder Ejecutivo Federal y los equivalentes en las entidades federativas, los titulares de los organismos a los que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorgue autonomía, los magistrados y jueces de los Tribunales de Justicia de las entidades federativas, los consejeros de los Consejos de la Judicatura o sus equivalentes de las entidades federativas, y los titulares de los órganos a los que las constituciones locales les otorguen autonomía”.

G. Las preguntas que se formulen a los testigos, según el artículo 149, LGRA, se harán verbal y directamente por las partes o por los autorizados, con excepción de las personas citadas en el punto anterior.

H. En materia del contenido de las preguntas y repreguntas a los testigos, de acuerdo con el artículo 152, LGRA, “deben referirse a la Falta administrativa que se imputa a los presuntos responsables y a los hechos que les consten directamente a los testigos. Deberán expresarse en términos claros y no ser insidiosas, ni contener en ellas la respuesta. Aquellas preguntas que no satisfagan estos requisitos serán desechadas, aunque se asentarán textualmente en el acta respectiva”.

I. Los testigos serán interrogados por separado, conforme al artículo 154, LGRA, “debiendo la Autoridad resolutoria tomar las medidas pertinentes para evitar que entre ellos se comuniquen”.

J. “Los testigos ofrecidos por una de las partes se rendirán el mismo día, sin excepción, para lo cual se podrán habilitar días y horas inhábiles. De la misma forma se procederá con los testigos de las demás partes, hasta que todos los llamados a rendir su testimonio sean examinados por las partes y la autoridad resolutoria del asunto” (artículo 154, LGRA).

K. Respecto al orden del interrogatorio, el artículo 150, LGRA, dispone que “la parte que haya ofrecido la prueba será la primera que interrogará al testigo, siguiendo las demás partes en el orden que determine la Autoridad resolutora del asunto”.

L. La autoridad resolutora, conforme al artículo 151, LGRA, está facultada para “interrogar libremente a los testigos, con la finalidad de esclarecer la verdad de los hechos”.

LL. Cuando el testigo desconozca el idioma español o no lo sepa leer, al tenor del artículo 155, LGRA, “la Autoridad resolutora del asunto designará un traductor, debiendo, en estos casos, asentar la declaración del absolvente en español, así como en la lengua o dialecto del absolvente, para lo cual se deberá auxiliar del traductor que dicha autoridad haya designado”.

M. En el caso de “personas que presenten alguna discapacidad visual, auditiva o de locución se deberá solicitar la intervención del o los peritos que les permitan tener un trato digno y apropiado en los procedimientos de responsabilidad administrativa en que intervengan” (artículo 155, LGRA).

N. En materia de formalidad en el desahogo de la prueba testimonial, el artículo 156, LGRA, determina que “las preguntas que se formulen a los testigos, así como sus correspondientes respuestas, se harán constar literalmente en el acta respectiva. Deberán firmar dicha acta las partes y los testigos, pudiendo previamente leer la misma, o bien, solicitar que les sea leída por el funcionario que designe la Autoridad resolutora del asunto. Para las personas que presenten alguna discapacidad visual, auditiva o de locución, se adoptarán las medidas pertinentes para que puedan acceder a la información contenida en el acta antes de firmarla o imprimir su huella digital. En caso de que las partes no pudieran o quisieran firmar el acta o imprimir su huella digital, la firmará la autoridad que deba resolver el asunto haciendo constar tal circunstancia”.

Ñ. Para el caso de que los testigos sean tachados por las partes, a través de la vía incidental (artículo 157, LGRA), deberá seguirse el procedimiento que establecen los artículos 182 y 183, LGRA.

Relacionado con la valoración que se debe dar a la prueba testimonial, el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Segunda Región, con Residencia en San Andrés Cholula, Puebla, fijó la directriz siguiente:

Hechos: El quejoso promovió juicio de amparo directo contra la

sentencia que, en vía de apelación, confirmó la postura del Tribunal de Enjuiciamiento en cuanto a dar por probada la hipótesis fáctica sustentada por la Fiscalía. En la audiencia de juicio oral, el órgano colegiado en mención para soportar el respectivo fallo condenatorio, a través del Juez relator, entre otras cuestiones, al valorar la prueba producida en ese acto, aceptó como verdadero lo expresado por la diversidad de testigos de cargo que comparecieron a dicha audiencia.

Criterio jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que en el actual sistema de justicia penal, la valoración de la prueba testimonial debe sujetarse a un modelo no presuntivista que conlleva no dar por sentada la veracidad de lo externado por la persona que declara, sino que su dicho deberá ser apreciado al tenor de los postulados de la psicología del testimonio, como soporte científico que establece, entre otras nociones, por un lado, que el relato de una persona puede estar influenciado por diversos factores que inciden en la exactitud del recuerdo y, por otro, que dicha prueba, dado su carácter altamente falible, requiere que se encuentre corroborada periféricamente; de modo que si el Tribunal de Enjuiciamiento da por sentada la veracidad del dicho de los testigos sin ponderar esos elementos, el Tribunal de Alzada debe estimar que ello implica una deficiente motivación de los hechos y, por ende, decretar la revocación de la determinación impugnada, así como la reposición parcial de la audiencia de juicio oral para que el tribunal primigenio repare esa inexactitud.

Justificación: Conforme al actual sistema penal acusatorio y oral, la valoración de la prueba depende, entre otras directrices, de los conocimientos científicos afianzados. En ese sentido, dentro de las ramas de la ciencia sobresale la psicología del testimonio que sustenta, entre otros postulados, que la memoria no graba, sino que interpreta y reconstruye la realidad, y precisamente en ese proceso de interpretación-reconstrucción puede concurrir una diversidad de factores que pueden influenciar en la exactitud del recuerdo y, por consiguiente, en la declaración que se externe en la audiencia de juicio oral; factores que pueden clasificarse de la siguiente manera: 1. Factores de codificación. Son aquellos que inciden en los procesos perceptivos y de atención, los cuales pueden dividirse, a su vez, en

factores del suceso y factores del testigo. 1.1. Factores del suceso. 1.1.1. Condiciones perceptivas: a) percepción del color; b) cambios de la luz; c) percepción de objetos; d) distancia, perspectiva y frecuencia; e) percepción del movimiento; y, f) percepción auditiva. 1.1.2. Información de características especiales: a) duración; b) dolor; c) velocidad; d) datación; y, e) detalles frecuentemente omitidos. 1.1.3. Familiaridad y frecuencia. 1.1.4. Tipo de suceso. a) violento; y, b) no violento. 1.2. Factores del testigo. 1.2.1. Edad. 1.2.2. Expectativas y estereotipos. 1.2.3. Ansiedad y emoción. 1.2.4. Emoción y memoria. 1.2.5. Implicación. 1.2.6. Entrenamiento. 1.2.7. Drogas. 2. Factores de retención y recuperación. Los cuales son: 2.1. La demora o paso del tiempo desde que se presencia el hecho. 2.2. La manera en que se toma la declaración. 2.3. La recuperación múltiple del recuerdo. 2.4. Técnicas de ayuda para la recuperación del recuerdo. 2.5. Falsas ayudas para la obtención de declaración (tortura, suero de la verdad, hipnosis, etcétera.). Así, dado que pueden emerger un sinnúmero de factores que inciden en la exactitud del recuerdo, la prueba testimonial, desde un enfoque racional, debe apreciarse a partir de un esquema no presuntivista, es decir, bajo un carácter sumamente falible; de ahí que sea indispensable que se encuentre corroborada periféricamente con otros elementos de juicio, es decir, al valorar un testimonio en lo individual, el Juez debe ponderar, en principio, si concurre alguno de los factores de influencia en la codificación, retención y recuperación del recuerdo, a manera de criterios negativos, a causa de que la presencia de alguno de esos factores será indicativo de la poca o nula fiabilidad del testimonio; en cambio, su ausencia no conlleva, necesariamente, que a la indicada prueba testimonial se le otorgue un grado de confirmación elevado; lo precedente, porque en caso de que justifique que no se da alguno de los factores mencionados, el testimonio o testimonios deben, además, encontrarse corroborados periféricamente por otros elementos probatorios, puesto que, por sí solos, no pueden generar un alto grado de confirmación a las hipótesis fácticas que pretenden respaldar. **VALORACION DE LA PRUEBA TESTIMONIAL CONFORME A UN MODELO NO PRESUNTIVISTA. IMPLICA NO DAR POR SENTADA LA VERACIDAD DE LO EXTERNADO POR EL TESTIGO, SINO**

ESCU德里ÑAR SI CONCURRE ALGUN FACTOR QUE HUBIERE INCIDIDO EN LA EXACTITUD DEL RECUERDO CONFORME A LA PSICOLOGIA DEL TESTIMONIO, ASI COMO DESARROLLAR UN EJERCICIO DE CORROBORACION DE AQUELLA PRUEBA CON LOS DEMAS ELEMENTOS DE JUICIO INCORPORADOS EN LA AUDIENCIA DE JUICIO ORAL. Registro digital: 2024156, Undécima Epoca, Tesis: (II Región)1o.5 P (11a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 10, febrero de 2022, tomo III, página 2685.

La CIDH ha sustentado jurisprudencia sobre la interpretación del artículo 8, numeral 2, inciso F, CADH, entre otros, en los casos **Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999** y **Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004**, para determinar que en caso de que no se permita examinar a los testigos, en su contra o a su favor, se contraviene el artículo 8.

8.2.3. El cotejo de documentos⁶²

62 Analícese la tesis **PRUEBA DE COTEJO SOBRE DOCUMENTOS QUE EL PATRON TIENE LA OBLIGACION DE CONSERVAR Y EXHIBIR EN JUICIO. AUN CUANDO NO SE HAYA FORMULADO EL APERCIBIMIENTO ANTE SU FALTA DE EXHIBICION, DEBE ESTABLECERSE LA PRESUNCION DE SU EXISTENCIA.** Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Sexto Circuito. Registro digital: 2017571, Décima Epoca, Tesis: VI.1o.T.27 L (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 57, agosto de 2018, tomo III, página 3018.

Por lo que se refiere a la materia de cotejo, el artículo 162, LGRA, dispone que “podrá pedirse el cotejo de firmas, letras o huellas digitales, siempre que se niegue o se ponga en duda la autenticidad de un documento público o privado. La persona que solicite el cotejo señalará el documento o documentos indubitados para hacer el cotejo, o bien, pedirá a la Autoridad resolutora que cite al autor de la firma, letras o huella digital, para que en su presencia estampe aquellas necesarias para el cotejo”.

En cuanto a la calidad de documentos que son indubitables para el cotejo, el artículo 163, LGRA, dispone:

I. Los documentos que las partes reconozcan como tales, de común

acuerdo;

II. Los documentos privados cuya letra o firma haya sido reconocida ante la Autoridad resolutora del asunto, por aquél a quien se atribuya la dudosa;

III. Los documentos cuya letra, firma o huella digital haya sido declarada en la vía judicial como propia de aquél a quien se atribuya la dudosa, salvo que dicha declaración se haya hecho en rebeldía, y

IV. Las letras, firmas o huellas digitales que haya sido puestas en presencia de la Autoridad resolutora en actuaciones propias del procedimiento de responsabilidad, por la parte cuya firma, letra o huella digital se trate de comprobar.

Sobre este tema, el artículo 164, LGRA, faculta a la autoridad substanciadora o resolutora para “solicitar la colaboración del ministerio público federal o de las entidades federativas, para determinar la autenticidad de cualquier documento que sea cuestionado por las partes”.

En opinión del Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, el cotejo y la compulsión tienen diferentes vertientes, atendiendo a que “la compulsión de un documento es la copia, traslado o traslado de algún escrito o instrumento judicial debidamente cotejado con su original, es decir, consiste en la reproducción originalmente realizada a pulso y actualmente por máquinas fotocopadoras, que facilitan ese traslado de información de un documento a otro, lo que ha permitido que en la actualidad se exhiban únicamente copias xerográficas o reproducciones realizadas por métodos técnicos y científicos de un documento que se conoce como fotocopia. En cambio, el cotejo es la acción y efecto de cotejar, es decir, confrontar algo con otra u otras cosas; compararlas teniéndolas a la vista y, en el juicio laboral, como en cualquier otro, tiene por objeto que la Junta o tribunal por medio del secretario o de uno de sus actuarios, compare el documento exhibido en autos con su original para perfeccionarlo, esto es, para corroborar si coincide o no con su original y determinar si efectivamente fue copiado o compulsado respetando la fidelidad del original”. **(COTEJO Y COMPULSA DE DOCUMENTOS EN MATERIA LABORAL. CONCEPTO Y DIFERENCIAS.** Registro digital: 2001611, Décima Época, Tesis: XI.1o.A.T.5 L (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XII, septiembre de 2012, tomo

3, página 1688).

8.2.4. La prueba pericial

A decir del ministro presidente Arturo Zaldívar,⁶³ “la prueba pericial es un gran reto, porque presupone su inexperiencia en el conocimiento especialista que esta implica, y es por esta razón que resulta necesario ofrecer herramientas que puedan guiar a quienes realizan labores de impartición de justicia y coadyuvar para que cuando estén frente a una prueba pericial, no solo se tome en consideración el entendimiento jurídico, sino que sepan establecer un puente de comunicación genuina con las personas expertas en diversas áreas y tomar en cuenta sus aportaciones”, por ello “es importante considerar que la prueba pericial es cambiante y se adapta al entorno social; a través de esta prueba se interrelacionan diversas ramas de la ciencia, cada una de ellas con distintos niveles de complejidad y características diversas, y las conclusiones de las personas expertas en esas ciencias influyen en la toma de una decisión judicial, lo que resulta sumamente complejo, pues precisamente convergen dos mundos, el derecho y las diversas áreas de conocimiento; lo cual exige a las personas juzgadoras tomar decisiones basadas más allá de las normas o la jurisprudencia”.

⁶³ Citado por Carmen Vázquez, coordinadora, **Manual de prueba pericial**, Presentación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Escuela de Formación Judicial, México, marzo 2022.

El trámite para su ofrecimiento y desahogo se norma por los artículos 167 a 175, LGRA, y las reglas para su ofrecimiento, admisión y desahogo son:

A. “[...] tendrá lugar cuando para determinar la verdad de los hechos sea necesario contar con los conocimientos especiales de una ciencia, arte, técnica, oficio, industria o profesión”. (Artículo 167, LGRA)

Relativo a la prueba pericial contable, consúltese la tesis **PRUEBA PERICIAL CONTABLE EL DOMICILIO DONDE SE UBICA ES UN REQUISITO INDISPENSABLE PARA SU PREPARACION, Y PARA DETERMINAR CUANDO SE ENCUENTRA EL OFERENTE EN APTITUD DE APORTAR ESE DATO, DEBE ATENDERSE A QUIEN ES TITULAR DE LA CONTABILIDAD MATERIA DE AQUELLA**. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 10a. Epoca; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 34, septiembre de 2016; tomo IV ; pág. 2885. I.3o.C.232 C (10a.).

B. Los propuestos como peritos “deberán tener título en la ciencia, arte, técnica, oficio, industria o profesión a que pertenezca la cuestión sobre la que han de rendir parecer, siempre que la ley exija dicho título para su ejercicio. En caso contrario, podrán ser autorizados por la autoridad resolutora para actuar como peritos, quienes a su juicio cuenten con los conocimientos y la experiencia para emitir un dictamen sobre la cuestión” (artículo 168, LGRA).

En cuanto a la eficacia probatoria de la prueba pericial de contenido científico o técnico, consúltese la tesis **PRUEBA PERICIAL DE CONTENIDO CIENTIFICO O TECNICO. ESTANDAR DE CONFIABILIDAD AL QUE SE DEBE SUJETARSE PARA QUE EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES SE LES RECONOZCA EFICACIA PROBATORIA.** Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República. 10a. Epoca; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 31, junio de 2016; tomo IV; pág. 2964. I.1o.A.E.154 A (10a.).

C. Las partes que ofrezcan al perito deberán precisar “expresamente la ciencia, arte, técnica, oficio, industria o profesión sobre la que deberá practicarse la prueba, así como los puntos y las cuestiones sobre las que versará la prueba” (artículo 169, LGRA).

D. En el acuerdo de admisión de la prueba pericial deberá requerirse “al oferente para que presente a su perito el día y hora que se señale por la Autoridad resolutora del asunto, a fin de que acepte y proteste desempeñar su cargo de conformidad con la ley. En caso de no hacerlo, se tendrá por no ofrecida la prueba” (artículo 170, LGRA).

Tratándose de su estándar para admitirla el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, razona:

La motivación que tienen las partes en el juicio al ofrecer una probanza es que les reporte un elemento de corroboración de la veracidad de los enunciados sobre los hechos fundatorios de sus pretensiones o de sus defensas, respectivamente y, tratándose de la prueba pericial, su utilidad consiste en que la información experta que se allegue al procedimiento sea aprovechable para el juzgador,

debe ser pertinente respecto de la controversia y relevante en aspectos especializados específicos. Por su parte, de las disposiciones normativas que en materia de pruebas consigna la Ley de Amparo, en su artículo 119 se establece la relativa a la forma en la que debe ofrecerse la prueba pericial, y dispone que se hará presentando el cuestionario que, una vez calificado, habrá de responder el perito; sin embargo, en dicha ley ni en su ordenamiento supletorio, el Código Federal de Procedimientos Civiles, se prevén las prescripciones necesarias para regular la forma en que este medio de prueba habrá de evaluarse, lo que hace necesario recurrir a las máximas de la experiencia para su complementación, que se basan en aspectos prácticos de razonabilidad. De acuerdo con lo anterior, para que una prueba pericial pueda cumplir su objetivo dentro de un proceso, de proporcionar al resolutor información que le permita contar con explicaciones necesarias para tomar decisiones que involucren conocimientos especializados, propios de una ciencia, técnica o arte, es preciso que al realizarse su ofrecimiento se indique el objeto del dictamen y que, en los casos en que resulte necesario, se establezcan las referencias de hecho que el perito debe tomar en consideración, ya sea porque se encuentren reconocidas o aceptadas. De no realizarse esa delimitación del contexto en que ha de producirse la peritación, se corre el riesgo de que no haya control sobre los elementos de hecho que el perito puede tomar en consideración e, incluso, que sea utilizado para tratar de introducir al proceso probanzas de naturaleza diversa. De ahí que, si para la prueba pericial es necesaria la demarcación de los aspectos de hecho a partir de los cuales el perito habrá de emitir su opinión, al realizarse su ofrecimiento debe cumplirse esa condición pues, de lo contrario, el dictamen obtenido resultará ineficaz. **PRUEBA PERICIAL EN EL AMPARO. ESTANDAR PARA SU ADMISIBILIDAD.** 10a. Epoca; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 35, octubre de 2016; tomo IV; pág. 3031. I.1o.A.E.66 K (10a.). Esta tesis se publicó el viernes 7 de octubre de 2016 a las 10:17 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

E. Del acuerdo de admisión de la prueba pericial, “la Autoridad resolutora del asunto dará vista a las demás partes por el término de tres días para que propongan la ampliación de otros puntos y cuestiones para que el perito

determine” (artículo 171, LGRA).

F. Una vez que el perito haya aceptado y protestado su cargo, según el artículo 172, LGRA, “la Autoridad resolutora del asunto fijará prudentemente un plazo para que el perito presente el dictamen correspondiente. En caso de no presentarse dicho dictamen, la prueba se declarará desierta”.

Como puede colegirse, es una omisión legislativa que no se haya precisado el plazo para rendir el dictamen y que se deje al arbitrio de la autoridad establecerlo.

G. Las otras partes (distintas al oferente), “podrán a su vez designar un perito para que se pronuncie sobre los aspectos cuestionados por el oferente de la prueba, así como por los ampliados por las demás partes, debiéndose proceder en los términos descritos en el artículo 169 de esta Ley” (artículo 173, LGRA).

H. Se dispone que “presentados los dictámenes por parte de los peritos, la autoridad resolutora convocará a los mismos a una audiencia donde las partes y la autoridad misma, podrán solicitarles las aclaraciones y explicaciones que estimen conducentes” (artículo 174, LGRA).

I. Será a cargo de las partes “los costos de los honorarios de los peritos que ofrezcan” (artículo 175, LGRA).

8.2.5. La inspección ocular o judicial

La reglamentación para su admisión, trámite y desahogo es la que se indica enseguida:

A. “[...] estará a cargo de la Autoridad resolutora, y procederá cuando así sea solicitada por cualquiera de las partes, o bien, cuando de oficio lo estime conducente dicha autoridad para el esclarecimiento de los hechos, siempre que no se requieran conocimientos especiales para la apreciación de los objetos, cosas, lugares o hechos que se pretendan observar mediante la inspección” (artículo 177, LGRA).

B. El oferente “deberá precisar los objetos, cosas, lugares o hechos que pretendan ser observados mediante la intervención de la Autoridad resolutora del asunto” (artículo 178, LGRA).

C. Previo a la admisión de la prueba de inspección, “la autoridad resolutora

dará vista a las demás partes para que manifiesten lo que a su derecho convenga y, en su caso, propongan la ampliación de los objetos, cosas, lugares o hechos que serán materia de la inspección” (artículo 179, LGRA).

D. Para el desahogo de la prueba, “la autoridad resolutora citará a las partes en el lugar donde se llevará a cabo ésta, quienes podrán acudir para hacer las observaciones que estimen oportunas” (artículo 180, LGRA).

E. Como requisitos formales se exige que se levante “un acta que deberá ser firmada por quienes en ella intervinieron. En caso de no querer hacerlo, o estar impedidos para ello, la Autoridad resolutora del asunto firmará el acta respectiva haciendo constar tal circunstancia” (artículo 181, LGRA).

Otras pruebas son la presuncional o la indiciaria, así como la instrumental de actuaciones, y sobre ellas aplican los criterios siguientes:

1. Que “la presunción no existe por sí, sino que depende de la existencia de datos objetivos aportados al proceso (indicios), con los cuales la aplicación lógica de las leyes de la razón pueda tener sentido”. **(PRUEBA PRESUNCIONAL. SU EXISTENCIA DEPENDE DE DATOS OBJETIVOS APORTADOS AL PROCESO (INDICIOS), CON LOS CUALES LA APLICACION LOGICA DE LAS LEYES DE LA RAZON PUEDA TENER SENTIDO.** Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito. Registro digital: 174204, Novena Epoca, Tesis: II.2o.P.210 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, septiembre de 2006, página 1517).

2. Que en criterio del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, la prueba presuncional “constituye propiamente una vía de demostración indirecta, pues se parte de la base de que no hay prueba directa de un hecho que precisa ser acreditado -pues si la hubiera sería innecesario transitar por la indirecta-, pero sí los hay de otros hechos que entrelazados a través de un razonamiento inferencial, regido por la lógica del rompecabezas -conforme a la cual ninguna pieza por sí proporciona la imagen completa, pero sí resulta del debido acomodo de todas ellas- llevan a su demostración, de manera que su operatividad consiste en el método de la hipótesis que llega a ser acreditada, más que por la simple suma de varios indicios, por el producto que se extrae de la interrelación de todos ellos. De ahí que la indiciaria presupone: 1) que los hechos que se toman como indicios estén acreditados, pues no cabe construir certeza sobre la base de simples probabilidades; no que se trate de hechos de los que sólo se tiene un indicio, 2) que concurra una pluralidad y variedad de hechos demostrados,

generadores de esos indicios, 3) que guarden relación con el hecho que se trata de demostrar y 4) que exista concordancia entre ellos. Y satisfechos esos presupuestos, la indiciaria se desarrolla mediante el enlace de esos hechos (verdad conocida), para extraer como producto la demostración de la hipótesis (verdad buscada), haciendo uso del método inductivo -no deductivo-, constatando que esta conclusión sea única, o bien, que de existir hipótesis alternativas se eliminen por ser inverosímiles o por carecer de respaldo probatorio, es decir, cerciorándose de que no existan indicios, de fuerza probatoria tal que, si bien no la destruyen totalmente, sí la debilitan a tal grado que impidan su operatividad”. **PRUEBA INDICIARIA. NATURALEZA Y OPERATIVIDAD.** Localización: [J] ; 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; tomo XXX, septiembre de 2009; pág. 2982. I.1o.P. J/19 .

3. Que el medio probatorio presuncional o indiciaria es una prueba indirecta, atendiendo a que “de la demostración de la existencia de un hecho secundario (hecho probado) sea posible extraer inferencias que fundamenten la hipótesis del hecho principal (hecho por probar o presunto). Así, la prueba indirecta ofrece elementos de confirmación de la hipótesis de existencia de un hecho principal, pero a través de un paso lógico, que parte de un hecho secundario. En ese orden de ideas, el grado de apoyo de la hipótesis a probar dependerá de: a) el nivel de aceptación de la existencia del hecho secundario, es decir, si ésta está suficientemente probada y, b) el grado de aprobación de la inferencia, que se funda en la eficiencia y suficiencia del hecho secundario, cuya existencia ha sido probada, lo que, por lo general, implica acudir a máximas de experiencia solventes y a argumentos basados en la sana crítica. En conclusión, para determinar el grado de aceptación de la inferencia, que parte del hecho secundario o probado hacia el principal o inferido presuntivamente (hecho por probar), es necesario conocer el criterio en el que dicha inferencia se apoya, que comúnmente son enunciados de carácter general que convencen de la pertinencia y suficiencia de los indicios para aseverar la hipótesis o conclusión, también conocidos como máximas de experiencia. Así, mientras más preciso y seguro sea el criterio, mayor será el grado de aceptación de la inferencia”. **PRUEBA INDIRECTA. SU CONCEPTO Y ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN.** Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Localización: [J] ; 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; tomo XXVIII, octubre de 2008; pág. 2287. I.4o.A. J/72.

4. Que tratándose de la prueba presuncional humana, “se le ha ubicado como prueba indiciaria o prueba por indicios, al tratarse de un razonamiento de un

hecho conocido o probado, a otro que no lo es, si entre ambos existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano. De ahí que, el procedimiento racional para analizar la actualización de la prueba presuncional humana, debe seguir estándares determinados, a saber: El primero, está constituido por los hechos base, mismos que deben encontrarse suficientemente acreditados por cualquier medio de convicción; de tal forma que, si éstos no están suficientemente acreditados o han sido puestos en duda debido a contrapruebas y conraindicios, o porque se obtuvieron ilegalmente, entonces fallará la base probatoria de la cual debe partir imprescindiblemente la prueba y, por tanto, la misma no podrá ser aplicada. El segundo elemento, es la formulación de una inferencia, está sujeta a un estudio de razonabilidad, a efecto de determinar si la misma resulta razonable, o si, por el contrario, es arbitraria o desmedida; es decir, la inferencia debe encontrarse acreditada inequívocamente, de tal manera que exista una conexión entre los hechos base y los hechos consecuencia, en el sentido de que actualizados los primeros, se debe afirmar la generación de estos últimos. Además, la inferencia debe surgir de forma natural e inmediata de los indicios que constituyen los hechos base, pues la eficacia de la presunción judicial disminuirá en la medida en que las conclusiones tengan que obtenerse a través de mayores inferencias y cadenas de silogismos. Así, la inferencia lógica debe sustentarse en máximas de la experiencia, esto es, en una clara idea de razonabilidad, de forma tal que el vínculo entre hechos base y hechos consecuencia debe construirse de modo coherente. Después de extraer las inferencias lógicas o lo que la doctrina ha denominado presunción abstracta, el juzgador deberá proceder al análisis de todo el material probatorio, para llevar a cabo un proceso de exclusión de cualquier otra posible conclusión, con la intención de determinar si resulta factible la actualización de otra hipótesis, lo cual restaría cualquier alcance a la prueba presuncional humana. Una vez realizado lo anterior, se actualiza lo que la doctrina ha llamado presunción concreta, misma que debe ser elemento probatorio plasmado por el juzgador en la resolución correspondiente”. **(PRUEBA PRESUNCIONAL HUMANA. AL NO ESTAR REGLAMENTADA SU INTEGRACION EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, DEBE ACUDIRSE A LA DOCTRINA.** Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Décimo Primer Circuito. Registro digital: 2020604, Décima Epoca, Tesis: XI.2o.C.5 C (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 70, septiembre de 2019, tomo III, página 2202).

5. Que “la prueba presuncional debe reunir las características esenciales de objetividad, singularidad y racionalidad, esto es, la presunción debe ser

objetiva porque deriva forzosamente de los hechos objetivos probados, no es una creación del Juez o producto de su imaginación o subjetividad; no puede confundirse con la suposición, pues ésta es totalmente subjetiva y plurívoca en cuanto a resultados posibles, en tanto que la presunción parte de un hecho objetivo y será siempre unívoca o singular; la presunción está condicionada a la aplicación de las leyes de la lógica, en atención a que el desarrollo de los sucesos en el mundo fáctico se rige por una razón suficiente. Por tanto, la presunción que no cumpla con los principios de objetividad, singularidad y racionalidad, es decir, que sea incorrectamente extraída o deducida del indicio, carecerá de eficacia probatoria, toda vez que lo inferido no es una auténtica presunción legal, sino una simple suposición, conjetura o elaboración subjetiva”. **(PRUEBA PRESUNCIONAL. CARECE DE EFICACIA PROBATORIA SI NO CUMPLE CON LOS PRINCIPIOS DE OBJETIVIDAD, SINGULARIDAD Y RACIONALIDAD.** Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito. Registro digital: 174205, Novena Epoca, Tesis: II.2o.P.209 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, septiembre de 2006, página 1516).

6. Que “la prueba instrumental de actuaciones se constituye con las constancias que obran en el sumario; mientras que la de presunciones es la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, de lo que se advierte que tales pruebas se basan en el desahogo de otras, por consiguiente, no es factible que desde la demanda, la contestación o en la dilación probatoria, quien ofrece los medios de convicción señalados establezca con claridad el hecho o hechos que con ellos va a probar y las razones por las que estima que demostrará sus afirmaciones, pues ello sería tanto como obligarlo a que apoye tales probanzas en suposiciones”. **(PRESUNCIONAL E INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. SU OFRECIMIENTO NO SE RIGE POR LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 291 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.** Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Registro digital: 179818, Novena Epoca, Tesis: I.4o.C.70 C, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XX, diciembre de 2004, página 1406).

8.3. Oportunidad de la prueba

Conforme al artículo 136, LGRA, “las pruebas deberán ofrecerse en los plazos señalados en esta Ley. Las que se ofrezcan fuera de ellos no serán admitidas salvo que se trate de pruebas supervenientes, entendiéndose por

tales, aquellas que se hayan producido con posterioridad al vencimiento del plazo para ofrecer pruebas; o las que se hayan producido antes, siempre que el que las ofrezca manifieste bajo protesta de decir verdad que no tuvo la posibilidad de conocer su existencia”.

Como puede colegirse, de no ofrecerse en su oportunidad, precluirá el derecho para hacerlo.

Relacionado con lo anterior, debe considerarse que cuando la prueba está en poder de la autoridad y ésta no la proporciona, no se podría configurar dicha preclusión y por ello es ilustrativa la tesis de la Sala Regional del Centro I, del TFJA, donde fijó el alcance de la carga probatoria, cuando el Estado es quien tiene el control de los bienes o documentos para aclarar los hechos materia a discusión, y para ello fijó el criterio siguiente:

Conforme al criterio sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Fernández Ortega y otros vs. México, sentencia de 30 de agosto de 2010. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, cuya aplicación resulta vinculante para todos los órganos del Estado Mexicano, en relación con la responsabilidad del Estado por la custodia de los bienes puestos a su disposición, resulta violatorio al derecho de acceso a la justicia que la carga de la prueba se haga descansar sobre el demandante, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar los hechos objeto de controversia y cuando la imposibilidad del demandante de allegar pruebas responda a su pérdida o destrucción mientras se encuentra en custodia de la autoridad demandada. **DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. SE VULNERA CUANDO LA CARGA DE LA PRUEBA SE HACE DESCANSAR EN EL PARTICULAR, SI EL OBJETO SOBRE EL QUE ESTA HA DE VERSAR SE PIERDE O DESTRUYE EN PODER DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.**- Séptima época, Sala Regional del Centro I del TFJFA, Publicación: No. 21 Abril 2013. Página: 423.

8.4. Requisitos para su desahogo

Por mandato del artículo 132, LGRA, “las autoridades resolutoras recibirán por sí mismas las declaraciones de testigos y peritos, y presidirán todos los actos de prueba bajo su más estricta responsabilidad”.

8.5. Reglas de valoración

De acuerdo con el artículo 131, LGRA, “las pruebas serán valoradas atendiendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y de la experiencia”.

Por su parte, la Sala Regional Pacífico del TFJA considera también como regla de valoración conocer la verdad materia, y por ello indica que “el encargado de emitir una resolución puede valerse de cualquier persona, cosa o documento, siempre que lo permita la ley y esté relacionado con la situación a dilucidar, sin que existan límites temporales para su aportación, además de que puede ordenar la práctica de cualquier diligencia, que considere oportuna y necesaria para conocer la verdad sobre los hechos. En esta línea de ideas, no puede entenderse que el desahogo de las pruebas en esta materia, se limite a las ofrecidas por el actor durante el procedimiento correspondiente; sino en el sentido de que comprende cualquier diligencia cuya práctica es necesaria para resolver con apego a derecho, de lo contrario el particular correría el riesgo que por cuestiones formales, la autoridad no contara con los elementos necesarios para pronunciarse de manera total e imparcial sobre su situación”. **(LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. EL DESAHOGO DE LAS PRUEBAS A QUE SE REFIERE LA FRACCION III DEL ARTICULO 21, DEBE INTERPRETARSE EN EL SENTIDO DE CONOCER LA VERDAD MATERIAL.- VII-CASR-PA-64. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año II. No. 17. Diciembre 2017. p. 345).**

En torno a la valoración de la prueba pericial, Carmen Vázquez⁶⁵ señala:

⁶⁵ Op. cit., pp.26-27.

“El desarrollo jurisprudencial que encontramos en los órganos del Poder Judicial Federal sobre la valoración de la prueba pericial va precisamente en la línea de la “sana crítica”. Al respecto, hay tres criterios, de jurisdicciones diversas, que vale la pena citar aquí:

Las reglas de la sana crítica consisten en su sentido formal en una operación lógica. Las máximas de experiencia contribuyen tanto como los principios lógicos a la valoración de la prueba. En efecto, el Juez es quien toma conocimiento del mundo que le rodea y le conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales. La sana crítica es,

además de la aplicación de la lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que todo hombre se sirve en la vida. Luego, es necesario considerar en la valoración de la prueba el carácter forzosamente variable de la experiencia humana, tanto como la necesidad de mantener con el rigor posible los principios de la lógica en que el derecho se apoya. Por otra parte, el peritaje es una actividad humana de carácter procesal, desarrollada en virtud de encargo judicial por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por su experiencia o conocimientos técnicos, artísticos o científicos y mediante la cual se suministran al Juez argumentos y razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos, también especiales, cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente y requieren esa capacidad particular para su adecuada percepción y la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas y de sus efectos o, simplemente, para su apreciación e interpretación. Luego, la peritación cumple con una doble función, que es, por una parte, verificar hechos que requieren conocimientos técnicos, artísticos o científicos que escapan a la cultura común del Juez y de la gente, sus causas y sus efectos y, por otra, suministrar reglas técnicas o científicas de la experiencia especializada de los peritos, para formar la convicción del Juez sobre tales hechos y para ilustrarlo con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciarlos correctamente.

[...] la sana crítica [...] consiste en una operación que, sirviéndose de las reglas de la lógica, relaciona el conjunto de probanzas, las máximas de la experiencia, el correcto entendimiento humano y los conocimientos científicos especializados. Por tanto, en estos casos, la eficacia probatoria de los dictámenes periciales dependerá de que logren aportar al juzgador información sobre reglas, principios, criterios, interpretaciones o calificaciones de circunstancias, argumentos o razones para la formación de su convencimiento, ajenos al derecho y pertinentes a disciplinas científicas, tecnológicas o artísticas, preferentemente, respecto de ciertos hechos o prácticas, también especiales, cuya percepción o entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente y requieren esa capacidad particular para su adecuada percepción y la correcta verificación de sus

relaciones con otros hechos, de sus causas y efectos o, simplemente, para su apreciación e interpretación.

[...] es el Juez quien decide si acoge o no las conclusiones contenidas en los peritajes o si en todo caso, las asume parcialmente o las adminicula con otros elementos de prueba, con base en un análisis de sus fundamentos y conclusiones y al tenor de los principios elementales de orden lógico como son: congruencia, consistencia, no contra dicción y verosimilitud, los que debe observar al exponer los razonamientos que soporten su decisión y que la justifiquen con una finalidad persuasiva o de mayor credibilidad, a fin de rechazar la duda y el margen de subjetividad del resolutor”.

Por ejemplo, sobre dicho medio probatorio, el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, expresa:

El artículo 211 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo y a la Ley Federal de Telecomunicaciones abrogada, en términos de sus artículos 2o. y 8o., fracción V, respectivamente, dispone que el valor de la prueba pericial quedará a la prudente apreciación del tribunal. La circunstancia precedente hace necesario que, ante la presentación de dictámenes científicos o técnicos expertos, el juzgador de amparo especializado en telecomunicaciones deba determinar, previamente, si los razonamientos subyacentes en ellos y la metodología ahí empleada son científica o técnicamente válidos y si pueden aplicarse a los hechos sujetos a demostración. Así, la calificación de confiabilidad del dictamen experto dependerá directamente del enfoque que adopte el juzgador, el cual debe determinarse no por las conclusiones aportadas por el perito, sino por los principios y metodología empleados. En ese sentido, se postulan como criterios orientadores para admitir o excluir las pruebas periciales de contenido científico o técnico, o bien, algunos aspectos específicos de éstas: **a)** la controlabilidad y falseabilidad de la teoría en la que se fundamentan; **b)** el porcentaje de error conocido o potencial, así como el cumplimiento de los estándares correspondientes a la técnica

empleada; c) las publicaciones de la teoría o la técnica que hubieren sido sometidas al control de otros expertos; y, d) la existencia de un consenso general de la comunidad científica o técnica interesada. **PRUEBA PERICIAL DE CONTENIDO CIENTIFICO O TECNICO. ESTANDAR DE CONFIABILIDAD AL QUE DEBE SUJETARSE PARA QUE EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES SE LE RECONOZCA EFICACIA PROBATORIA.** Esta tesis se publicó el viernes 3 de junio de 2016 a las 10:03 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Otro ejemplo de valoración sería la concatenación de una prueba con otra y para ello la Primera Sala de la SCJN determinó:

VALORACION PROBATORIA. CASOS EN LOS QUE UN MEDIO DE PRUEBA CORROBORA LO ACREDITADO CON OTRO. En el ámbito de la valoración de las pruebas es necesario determinar en qué casos puede decirse que una prueba corrobora la información proporcionada por otra. En amplio sentido, puede decirse que existe corroboración cuando una prueba hace más probable que sea verdadera la información proporcionada por otro medio de prueba. Al respecto, pueden distinguirse tres situaciones donde un medio de prueba “corrobora” la información aportada sobre algún hecho por otro medio de prueba: **(1)** hay “corroboración propiamente dicha”, cuando existen dos o más medios de prueba que acreditan el mismo hecho (por ejemplo, cuando dos testigos declaran sobre la existencia de un mismo acontecimiento); **(2)** existe “convergencia” cuando dos o más medios de prueba apoyan la misma conclusión (por ejemplo, cuando de la declaración de un testigo y de una prueba pericial se infiere que determinada persona cometió un delito); y finalmente **(3)** hay “corroboración de la credibilidad” cuando una prueba sirve para apoyar la credibilidad de otro medio de prueba (por ejemplo, cuando otro testigo declara que el testigo de cargo no ve muy bien de noche y la identificación tuvo lugar en esas circunstancias). Localización: [TA]; 10a. Epoca; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 11, octubre de 2014; tomo I; pág. 621. 1a. CCCXLV/2014 (10a.).

Por lo que se refiere a los supuestos en que los indicios adquieren certeza, debe tomarse en cuenta el criterio jurisprudencial siguiente:

INDICIOS. REQUISITOS PARA QUE GENEREN PRESUNCION DE CERTEZA. Nada impide que para acreditar la veracidad de un hecho, el juzgador se valga de una presunción que se derive de varios indicios. En esta hipótesis deben cumplirse los principios de la lógica inferencial de probabilidad, a saber: la fiabilidad de los hechos o datos conocidos, esto es, que no exista duda alguna acerca de su veracidad; la pluralidad de indicios, que se refiere a la necesidad de que existan varios datos que permitan conocer o inferir la existencia de otro no percibido y que conduzcan siempre a una misma conclusión; la pertinencia, que significa que haya relación entre la pluralidad de los datos conocidos; y la coherencia, o sea, que debe existir armonía o concordancia entre los datos mencionados; principios que a su vez encuentran respaldo en el artículo 402 de la ley adjetiva civil para el Distrito Federal que previene que los medios de prueba aportados y admitidos serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, pues los principios enunciados forman parte tanto de la lógica de probabilidades, como de la experiencia misma, razón por la cual, cuando concurren esas exigencias, y se da un muy alto grado de probabilidad de que los hechos acaecieron en la forma narrada por una de las partes, son aptos para generar la presunción de certeza. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Localización: [J]; 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; tomo XX, agosto de 2004; pág. 1463. I.4o.C. J/19.

8.5.1. Valor probatorio

Las reglas sobre el tema son las siguientes:

A. “Las documentales emitidas por las autoridades en ejercicio de sus funciones tendrán valor probatorio pleno por lo que respecta a su autenticidad o a la veracidad de los hechos a los que se refieran, salvo prueba en contrario” (artículo 133, LGRA).

B. “Las documentales privadas, las testimoniales, las inspecciones y las periciales y demás medios de prueba lícitos que se ofrezcan por las partes, solo harán prueba plena cuando a juicio de la Autoridad resolutora del asunto resulten fiables y coherentes de acuerdo con la verdad conocida y el

recto raciocinio de la relación que guarden entre sí, de forma tal que generen convicción sobre la veracidad de los hechos” (artículo 134, LGRA).

C. “El derecho nacional no requiere ser probado” (artículo 141, LGRA).

D. “El derecho extranjero podrá ser objeto de prueba en cuanto su existencia, validez, contenido y alcance, para lo cual las autoridades resolutoras del asunto podrán valerse de informes que se soliciten por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, sin perjuicio de las pruebas que al respecto puedan ofrecer las partes” (artículo 141, LGRA).

E. “Los hechos notorios no serán objeto de prueba, pudiendo la autoridad que resuelva el asunto referirse a ellos aun cuando las partes no los hubieren mencionado” (artículo 138, LGRA).

A decir del pleno de la SCJN, se debe entender como hecho notorio, en forma general y jurídico: “en general, aquellos que por el conocimiento humano se consideran ciertos e indiscutibles, ya sea que pertenezcan a la historia, a la ciencia, a la naturaleza, a las vicisitudes de la vida pública actual o a circunstancias comúnmente conocidas en un determinado lugar, de modo que toda persona de ese medio esté en condiciones de saberlo; y desde el punto de vista jurídico, hecho notorio es cualquier acontecimiento de dominio público conocido por todos o casi todos los miembros de un círculo social en el momento en que va a pronunciarse la decisión judicial, respecto del cual no hay duda ni discusión; de manera que al ser notorio la ley exime de su prueba, por ser del conocimiento público en el medio social donde ocurrió o donde se tramita el procedimiento”. **HECHOS NOTORIOS. CONCEPTOS GENERAL Y JURIDICO.** 9a. Epoca; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; tomo XXIII, junio de 2006; pág. 963. P./J. 74/2006. Controversia constitucional 24/2005. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 9 de marzo de 2006. Once votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Raúl Manuel Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio.

Otros criterios sobre el tema lo constituyen: **DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION, SU PUBLICACION Y CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO, BASTA SU COPIA SIMPLE PARA OBLIGAR A CONSTATAR SU EXISTENCIA Y TOMARLA EN CUENTA.** Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 10a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XVIII, marzo de 2013; tomo 3; pág. 1996. I.3o.C.26 K (10a.), **HECHO NOTORIO. LO CONSTITUYEN LOS DATOS QUE APARECEN EN LAS PAGINAS ELECTRONICAS OFICIALES QUE LOS ORGANOS DE GOBIERNOS UTILIZAN**

PARA PONER A DISPOSICION DEL PUBLICO, ENTRE OTROS SERVICIOS, LA DESCRIPCION DE SUS PLAZAS, EL DIRECTORIO DE SUS EMPLEADOS O EL ESTADO QUE GUARDAN SUS EXPEDIENTES Y, POR ELLO, ES VALIDO QUE SE INVOQUEN DE OFICIO PARA RESOLVER UN ASUNTO EN PARTICULAR. Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito. 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIX, Enero de 2009; Pág. 2470. XX.2o. J/24 y **PAGINAS WEB O ELECTRONICAS. SU CONTENIDO ES UN HECHO NOTORIO Y SUSCEPTIBLE DE SER VALORADOS EN UNA DECISION JUDICIAL.** Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.10a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XXVI, noviembre 2013; tomo 2; pág. 1373. I.3o.C.35 K (10a.).

8.6. Las pruebas supervenientes

En forma expresa, el artículo 137, LGRA, reconoce la posibilidad de ofrecerlas, pero sujeta a la obligación de “dar vista a las partes por un término de tres días para que manifiesten lo que a su derecho convenga”. Véase sobre dicho mandato la jurisprudencia 13/2014, de la Segunda Sala de la SCJN, titulada **PRUEBA DOCUMENTAL SUPERVENIENTE EN EL AMPARO EN REVISION. DEBE DARSE VISTA A LA PARTE QUE OBTUVO SENTENCIA FAVORABLE, CON LA QUE SE OFREZCA PARA ACREDITAR UNA CAUSA DE IMPROCEDENCIA (LEY DE AMPARO VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013)**. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 4, marzo de 2014, tomo I, pág. 1052. Contradicción de tesis 320/2013. Entre las sustentadas por el Décimo Quinto, el Décimo Cuarto y el Décimo Tercer Tribunales Colegiados, todos en Materia Administrativa del Primer Circuito, así como el entonces Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, actual Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito.

Otros lineamientos sobre las supervenientes son:

A. Puede aceptarse la pericial cuando se desconoce la firma estampada en un documento que pretende ser ratificado, y con tal motivo el Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito indica:

Debe admitirse como superveniente la pericial que sea ofrecida con motivo del desconocimiento de firma de un documento, cuando lo pretendido resulta ser, precisamente, llevar a cabo la ratificación del

mismo, ya que el supuesto de la inaceptación de la rúbrica es una situación que se desconoce al momento de allegar el escrito aludido, motivo por el cual no podría sugerirse con anticipación la probanza técnica en comento; a mayor abundamiento, cabe agregar que quien objeta una signature como impropia tiene el deber de evidenciar su afirmación. **PRUEBA SUPERVENIENTE. PROSPERA COMO TAL LA PERICIAL CUANDO SE DESCONOCE LA FIRMA ESTAMPADA EN UN DOCUMENTO QUE PRETENDA SER RATIFICADO.** Tesis: I.5o.T.40 K, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo VII, enero de 1998, pág. 1151.

B. Es admisible como superveniente la pericial grafoscópica, y para tal fin, el Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito razona:

Del examen gramatical, sistemático y lógico-jurídico de los artículos 778, 780 y 881 de la Ley Federal del Trabajo, se desprende que si bien es verdad, el ofrecimiento y admisión de pruebas en el juicio laboral debe hacerse en el periodo correspondiente de la audiencia inicial del juicio; sin embargo, esa regla general admite la excepción consistente en que aun concluida la misma y habiéndose cerrado la instrucción, deben admitirse, mientras no se dicte el laudo respectivo, aquellos elementos de convicción que se refieran a hechos supervenientes o de tachas. Así, en los casos en que la parte patronal ofrece como prueba superveniente, fuera de la fase correspondiente de la audiencia trifásica, la prueba pericial grafoscópica para perfeccionar una prueba documental, ésta debe admitirse si tuvo conocimiento de los hechos objeto de la misma hasta una vez desahogada la diversa prueba de reconocimiento o ratificación de contenido y firma, en que la parte actora dijo no reconocer los documentos; cuenta habida que es lógico concluir que fue hasta ese momento, cuando el demandado estuvo en aptitud material y jurídica de proponer la prueba de peritos en relación a esos hechos que desconocía. **PERICIAL GRAFOSCOPICA. SU ADMISION COMO PRUEBA SUPERVENIENTE, EN MATERIA LABORAL.** Tesis: IX.2o.14 L, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo VIII, julio de 1998, Pág. 381.

8.7. Atribuciones de la autoridad resolutora en materia de pruebas

Conforme a los preceptos que a continuación se analizan, dichas facultades son:

A. La autoridad resolutora del asunto ordenará que se expida la misma, para lo cual podrá hacer uso de los medios de apremio previstos en la LGRA, “en caso de que cualquiera de las partes hubiere solicitado la expedición de un documento o informe que obre en poder de cualquier persona o Ente público, y no se haya expedido sin causa justificada” (artículo 139, LGRA).

B. “Cualquier persona, aun cuando no sea parte en el procedimiento, tiene la obligación de prestar auxilio a las autoridades resolutoras del asunto para la averiguación de la verdad, por lo que deberán exhibir cualquier documento o cosa, o rendir su testimonio en el momento en que sea requerida para ello. Estarán exentos de tal obligación los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que tengan la obligación de mantener el secreto profesional, en los casos en que se trate de probar contra la parte con la que estén relacionados” (artículo 140, LGRA).

C. “Las autoridades resolutoras del asunto podrán ordenar la realización de diligencias para mejor proveer, sin que por ello se entienda abierta de nuevo la investigación, disponiendo la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que resulte pertinente para el conocimiento de los hechos relacionados con la existencia de la Falta administrativa y la responsabilidad de quien la hubiera cometido” (artículo 142, LGRA).

En relación con el tema de la carta rogatoria, deberá considerarse la tesis siguiente:

CARTA ROGATORIA. LA AUTORIDAD JUDICIAL TIENE OBLIGACION DE ORDENAR SU EXPEDICION. De la interpretación sistemática de los artículos 1071, 1072 y 1074 del Código de Comercio, se desprende que corresponde a la autoridad judicial la obligación de ordenar, proveer y requerir la diligenciación de las actuaciones que deban desahogarse fuera de su jurisdicción, mediante exhorto o despacho. Por ello, cuando en el procedimiento las partes solicitan la práctica de la notificación o citación de un tercero llamado a juicio, que tiene su domicilio en el extranjero, no es

requisito indispensable que el solicitante expresamente solicite al Juez la expedición de la carta rogatoria, ya que esa actividad procesal incumbe ordenarla al juzgador por constituir una formalidad esencial del procedimiento que por mandato constitucional, la autoridad judicial está obligada a cumplir. Décimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; tomo XXIX, mayo de 2009; pág. 1041. I.10o.C.71 C.

8.7.1. Las diligencias para mejor proveer del artículo 142, LGRA

Al efecto se dispone que “las autoridades resolutoras del asunto podrán ordenar la realización de diligencias para mejor proveer, sin que por ello se entienda abierta de nuevo la investigación, disponiendo la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que resulte pertinente para el conocimiento de los hechos relacionados con la existencia de la Falta administrativa y la responsabilidad de quien la hubiera cometido”.

Relativo a las diligencias para mejor proveer, deberá considerarse:

A. “el arbitrio de toda autoridad y el uso potestativo de atribuciones (facultades discrecionales) no están exentos de control constitucional, pues también su uso o desuso podría tornarse en indebido, caprichoso o arbitrario y, por consiguiente, transgresor del Pacto Fundamental, que proscribe el uso irracional del poder y, en especial, del público (principios de legalidad y seguridad jurídica)”. **(VIOLACION AL PROCEDIMIENTO. LA CONSISTENTE EN EL NO EJERCICIO DE LA POTESTAD PARA MEJOR PROVEER QUE SE CONFIERE AL MAGISTRADO INSTRUCTOR EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL, PROCEDE IMPUGNARLA EN EL AMPARO DIRECTO, SIN NECESIDAD DE PREPARACION PREVIA.** Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Registro digital: 2021947, Décima Epoca, Tesis: I.7o.A.106 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 77, agosto de 2020, tomo VI, página 6270.

B. “al dictarse una diligencia para mejor proveer, el juzgador deberá respetar los principios de igualdad de las partes y de preclusión; en aquél (de igualdad), los contendientes deberán tener las mismas oportunidades, eliminando situaciones de ventaja y privilegios, lo que se traduce en igualdad jurídica; en ese (de preclusión), impone a las partes la obligación de aportar al proceso los medios probatorios dentro de la etapa postulatoria, y

sólo por excepción en etapa diversa cuando se trata de hechos supervenientes. Por tanto, la facultad de los juzgadores para mejor proveer, no puede estar a una decisión arbitraria; por el contrario, se debe anteponer el cumplimiento de estos principios al ordenar el desahogo de alguna prueba”. **(DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER. NO PUEDEN ESTAR A LA DECISION ARBITRARIA DEL JUZGADOR.** Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; tomo XXXI, marzo de 2010; pág. 2972. I.7o.C.141 C).

C. “la determinación de la conveniencia de la práctica de una diligencia para el esclarecimiento de la verdad, debe hacerse atendiendo a su idoneidad y, tratándose del trabajador o sus beneficiarios, su vinculación con las acciones ejercidas en el juicio, de modo que de no practicarse o desahogarse la diligencia relativa, la Junta de Conciliación y Arbitraje se encuentre imposibilitada jurídicamente para resolver conforme a los principios que rigen en materia laboral, esto es, a verdad sabida, buena fe guardada, sin sujetarse a rígidos formulismos y apreciando los hechos en conciencia, pero de manera fundada y motivada, en atención a que en el derecho laboral predomina la verdad material sobre el resultado formal”. **(DILIGENCIAS CONVENIENTES PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD EN MATERIA LABORAL. ELEMENTOS PARA SU DETERMINACION.** Tribunal Colegiado del Trigésimo Primer Circuito. Registro digital: 2000777. Décima Epoca. Tesis: XXXI.2 L (10a.). Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro VIII, mayo de 2012, tomo 2, página 1864).

D. “tal facultad no debe ejercerse indiscriminadamente, sino en forma racional y prudente, limitada a las diligencias necesarias para el esclarecimiento de la verdad material de los hechos relativos, en los casos en los cuales la Junta indicada o sus miembros consideren que requieren de mayores elementos de convicción que les permita resolver la litis sometida a su potestad, de una manera fundada y motivada”. **(JUNTA DE CONCILIACION Y ARBITRAJE. LA FACULTAD QUE LE OTORGAN LOS ARTICULOS 782 Y 886 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO LA DEBE EJERCER DE MANERA RACIONAL Y PRUDENTE. POR LO QUE SOLO DEBE ORDENAR DE OFICIO LA PRACTICA DE DILIGENCIAS CUANDO REALMENTE SEAN CONVENIENTES PARA EL ESCLARECIMIENTO DE LA VERDAD MATERIAL BUSCADA.** Registro digital: 169472, Segunda Sala de la SCJN, Novena Epoca, Tesis: 2a./J. 94/2008. Semanario Judicial de la

Federación y su Gaceta. Tomo XXVII, junio de 2008, página 401.

De las pruebas obtenidas de las diligencias para mejor proveer debe darse “vista a las partes por el término de tres días para que manifiesten lo que a su derecho convenga, pudiendo ser objetadas en cuanto a su alcance y valor probatorio en la vía incidental”.

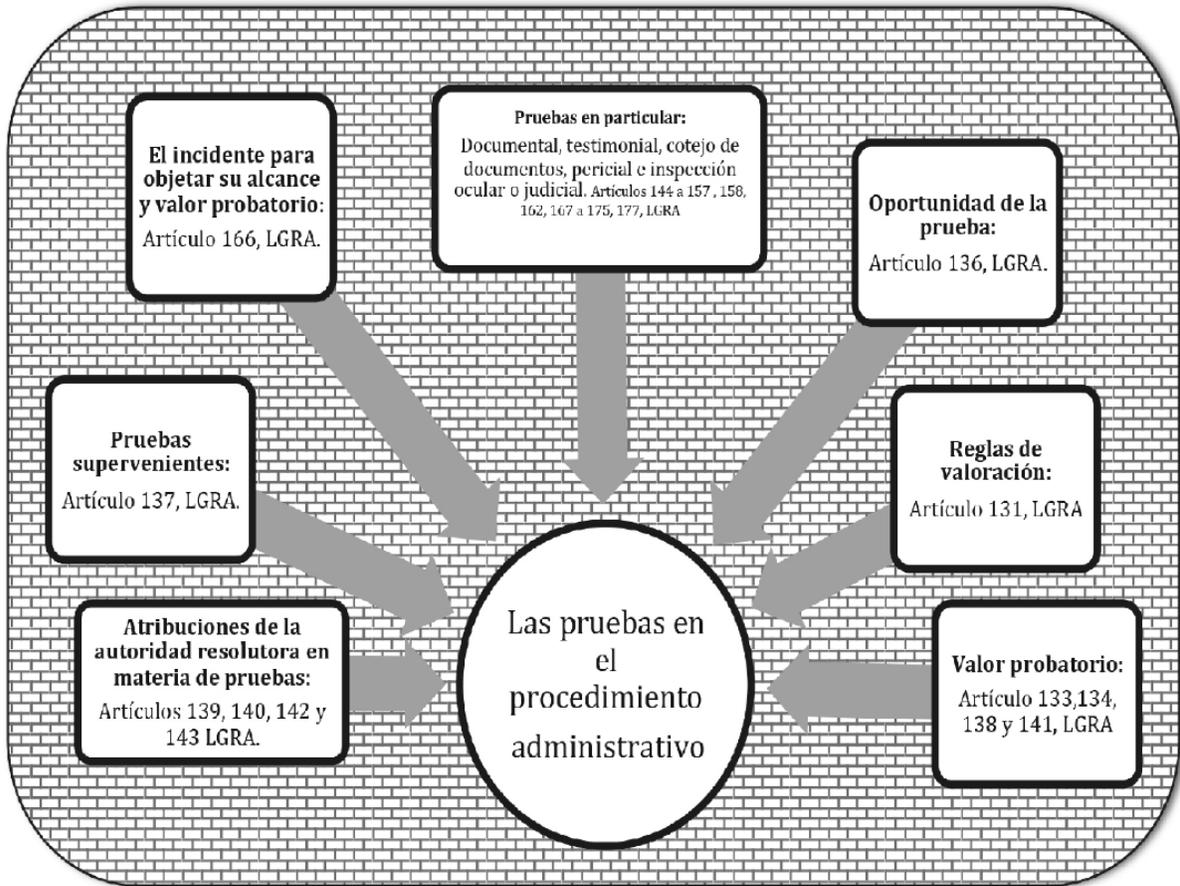
Así lo corrobora el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito al señalar que “cuando tales pruebas son decretadas para mejor proveer pues en este caso, sólo debe oír a las partes interesadas, y tratar a éstas con igualdad”. **(PRUEBAS PARA MEJOR PROVEER, NO SE REQUIEREN FORMALIDADES PARA SU RECEPCION Y DESAHOGO.** 9a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; tomo IV, agosto de 1996; pág. 717. I.8o.C.52 C).

8.8. El incidente innominado para objetar el alcance y valor probatorio de los documentos

El artículo 166, LGRA, establece como supuesto de procedencia “objetar el alcance y valor probatorio de los documentos aportados como prueba en el procedimiento de responsabilidad administrativa en la vía incidental prevista en esta Ley”.

Su trámite se regula en el artículo 182, LGRA, que comentamos en el capítulo XIV de este libro.

Esquemáticamente, el tema de las pruebas y sus particularidades quedaría representado de la forma siguiente:



CAPITULO IX

LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL APLICADOS AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS Y DE LOS PARTICULARES

%

El artículo 20, apartado B, fracciones I, II y VIII, CPEUM, en relación con los artículos 111 y 135, LGRA, consagra principios básicos en materia de imputados o acusados, el de inocencia, duda razonable, de no autoincriminación, así como el derecho a la defensa adecuada, que analizamos enseguida.

Estos principios se reiteran además por el artículo 8o. de la Convención Americana de los Derechos Humanos (CADH),⁶⁶ cuando señala:

⁶⁶ México se adhirió el 24 de marzo de 1981 y se publicó su promulgación el 7 de mayo de 1981. Se le conoce también como Pacto de San José de Costa Rica.

Artículo 8o. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;

c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario

para preservar los intereses de la justicia.

Por su parte, el artículo 14 del Pacto internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP),⁶⁷ dispone:

67 México se adhirió el 24 de marzo de 1981 y el Decreto Promulgatorio se publicó en el DOF, el 20 de mayo de 1981.

ARTICULO 14

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgada sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) Interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Hacemos notar que los derechos humanos que contemplan los tratados

internacionales pueden aplicarse por los tribunales, *Ex Officio*,⁶⁸ “por virtud de su cargo de jueces, aun cuando: 1) no sean jueces de control constitucional; y, 2) no exista una solicitud expresa de las partes” y que “la expresión *ex officio* que se predica del control judicial significa que los juzgadores tienen la facultad de controlar las normas que van a aplicar de cara a la Constitución y a los tratados internacionales de los que México sea parte, por el simple hecho de ser jueces, pero no que ‘necesariamente’ deban realizar dicho control en todos los casos”. (**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU SIGNIFICADO Y ALCANCE.** Primera Sala de la SCJN. 10a. Época; Gaceta S.J.F.; Libro 1, diciembre de 2013; tomo I; pág. 512. 1a. CCCLX/2013).

Señalado lo anterior, pasamos al examen de los principios referidos:

9.1. El principio de inocencia

El artículo 135, LGRA, a propósito de dicho principio establece que “toda persona señalada como responsable de una falta administrativa tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta que no se demuestre, más allá de toda duda razonable, su culpabilidad”, mientras que el artículo 111, LGRA, señala como principio rector de los procedimientos de responsabilidad administrativa la presunción de inocencia.

Por ello, en torno al referido principio⁶⁹ deberá tomarse en cuenta la jurisprudencia 43/2014 del pleno de la SCJN que determina:

⁶⁸ Este concepto aparece en el párrafo 128 del fallo Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. **CONTROL DE CONVENCIONALIDAD**, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 7, CIDH, 2015, p. 6. Recuperado en: <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>.

⁶⁹ Relacionado con lo anterior, consúltese la Jurisprudencia 28/2016, de la Primera Sala de la SCJN, con el rubro **PRESUNCION DE INOCENCIA COMO ESTANDAR DE PRUEBA. CONDICIONES PARA ESTIMAR QUE EXISTE PRUEBA DE CARGO SUFICIENTE PARA DESVIRTUARLA.** 10a. Época; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 31, junio de 2016; tomo I; Pág. 546.

PRESUNCION DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON Matices o Modulaciones. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada P. XXXV/2002, sostuvo que, de la interpretación

armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8o., numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos -porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia-, deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1o. constitucional. Ahora bien, uno de los principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador -con matices o modulaciones, según el caso- debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, Pág. 41. Contradicción de tesis 200/2013. Entre las sustentadas por la Primera y la Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. 28 de enero de 2014. Mayoría de nueve votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo,

Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza; votaron en contra: Luis María Aguilar Morales y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Octavio Joel Flores Díaz.

En lo que atañe a la obligación que se impone a los juzgadores, en cuanto al principio de inocencia, la Primera Sala de la SCJN señala:

El primer requisito que deben cumplir los medios probatorios para poder vencer la presunción de inocencia es que puedan calificarse como pruebas de cargo. Al respecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las pruebas de cargo pueden ser directas o indirectas y que para determinar si se trata de una u otra hay que atender a la relación entre el objeto del medio probatorio y los hechos a probar en el proceso penal. Así, la prueba de cargo será directa si el medio de prueba versa sobre el hecho delictivo en su conjunto o algún aspecto de éste susceptible de ser observado (elementos del delito) y/o sobre la forma en la que una persona ha intervenido en esos hechos (responsabilidad penal); mientras que la prueba de cargo será indirecta si el medio probatorio se refiere a un hecho secundario a partir del cual pueda inferirse la existencia del delito, de alguno de sus elementos y/o la responsabilidad del procesado. Así las cosas, al analizar la legalidad de una sentencia, los tribunales de amparo deben verificar que las pruebas en las que se apoya la condena puedan considerarse de cargo, de tal manera que no pueden asumir acríticamente que todo el material probatorio que obra en autos constituye prueba de cargo susceptible de enervar la presunción de inocencia. Específicamente, cuando se considere que lo que existe es una prueba de cargo indirecta, los tribunales de amparo están obligados a controlar la razonabilidad de la inferencia realizada por los jueces de instancia para acreditar la existencia del hecho a probar en el proceso penal, ya sea la existencia de los elementos del delito o la responsabilidad del imputado. De esta forma, la presunción de inocencia se vulnera cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba de cargo indirecta al hecho probado. **PRESUNCION DE INOCENCIA. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL IMPONE A LOS JUECES DE AMPARO EL DEBER DE CONTROLAR**

LA RAZONABILIDAD DE LAS INFERENCIAS QUE SE HACEN CON LAS PRUEBAS DE CARGO INDIRECTAS. 10a. Epoca; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 19, junio de 2015; tomo I; pág. 593. 1a. CCXXII/2015 (10a.).

9.1.1. Principio de inocencia como regla de trato procesal y probatoria, y como estándar de prueba

Estas reglas se contienen en las jurisprudencias siguientes:

PRESUNCION DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL. La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de “poliédrico”, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de sus vertientes se manifiesta como “regla de trato procesal” o “regla de tratamiento” del imputado, en la medida en que este derecho establece la forma en la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal. En este sentido, la presunción de inocencia comporta el derecho de toda persona a ser tratado como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia condenatoria. Dicha manifestación de la presunción de inocencia ordena a los jueces impedir en la mayor medida posible la aplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable, es decir, conlleva la prohibición de cualquier tipo de resolución judicial que suponga la anticipación de la pena. Tesis: 1a./J. 24/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Primera Sala, Libro 5, abril de 2014, tomo I, pág. 497.

PRESUNCION DE INOCENCIA COMO REGLA PROBATORIA. La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de “poliédrico”, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de esas vertientes se manifiesta como “regla probatoria”, en la medida en que este derecho establece las características que deben reunir los medios de prueba y quién debe aportarlos para poder considerar que

existe prueba de cargo válida y destruir así el estatus de inocente que tiene todo procesado. Tesis: 1a./J. 25/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 5, abril de 2014, tomo I, pág. 478.

Atendiendo a la regla probatoria, para desvirtuar la presunción de inocencia resulta inconcuso que “la autoridad sancionadora debe establecer los alcances, causas y efectos de las actividades sujetas a sanción -hacer y no hacer- (nexo causal), esto es, precisar, en primer lugar, qué norma o dispositivo, en específico, regula los límites de la función o actividad pública, para de ahí definir cuál es la acción u omisión y, por ende, que tal quehacer, activo o pasivo, sea un hecho ilícito, es decir, previamente debe demostrarse el hecho ilícito con base en el incumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Lo anterior es así, porque pretender reclamar el pago del daño de manera aislada, resulta jurídicamente desafortunado, en tanto que, necesariamente es consecuencia del hecho ilícito”. **(RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. PARA QUE SE DETERMINE SI SE CAUSO UN DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO, ES NECESARIO QUE PREVIAMENTE SE DEMUESTRE EL HECHO ILICITO CON BASE EN EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL ARTICULO 8 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA.** Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con Residencia en Naucalpan de Juárez, Estado De México. Registro digital: 2001478, Décima Época, Tesis: II.8o.(I Región) 5 A (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XI, agosto de 2012, tomo 2, página 1967).

PRESUNCION DE INOCENCIA COMO ESTANDAR DE PRUEBA.⁷⁰ La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de “poliédrico”, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de esas vertientes se manifiesta como “estándar de prueba” o “regla de juicio”, en la medida en que este derecho establece una norma que ordena a los jueces la absolución de los inculpados cuando durante el proceso no se hayan aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona; mandato que

es aplicable al momento de la valoración de la prueba. Dicho de forma más precisa, la presunción de inocencia como estándar de prueba o regla de juicio comporta dos normas: la que establece las condiciones que tiene que satisfacer la prueba de cargo para considerar que es suficiente para condenar; y una regla de carga de la prueba, entendida como la norma que establece a cuál de las partes perjudica el hecho de que no se satisfaga el estándar de prueba, conforme a la cual se ordena absolver al imputado cuando no se satisfaga dicho estándar para condenar. **Tesis: 1a./J. 26/2014 (10a.)**, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Primera Sala, Libro 5, abril de 2014, tomo I, pág. 476.

70 En alcance a esta regla, analícese la **jurisprudencia 2/2017**, de la Primera Sala de la SCJN, titulada **PRESUNCION DE INOCENCIA Y DUDA RAZONABLE FORMA EN LA QUE DEBE VALORARSE EL MATERIAL PROBATORIO PARA SATISFACER EL ESTANDAR DE PRUEBA PARA CONDENAR CUANDO COEXISTEN PRUEBAS DE CARGO Y DE DESCARGO**. 10a. Epoca; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 38, enero de 2017, tomo I; pág 161, así como la jurisprudencia 28/2016: **PRESUNCION DE INOCENCIA COMO ESTANDAR DE PRUEBA. CONDICIONES PARA ESTIMAR QUE EXISTE PRUEBA DE CARGO SUFICIENTE PARA DESVITUARLA**. 10. Epoca. 1a. S.J.F.; Libro 31. Junio de 2016; tomo I; pág 546.

9.2. El principio *In dubio pro reo* y la duda razonable

La existencia de este derecho fundamental lo corrobora la Primera Sala de la SCJN, en la tesis: 1a. LXXIV/2005, cuando sustenta:

El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que de los artículos 14, párrafo segundo; 16, párrafo primero; 19, párrafo primero; 21, párrafo primero, y 102, apartado A, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos deriva el principio de presunción de inocencia, y de esta inferencia, relacionada con los artículos 17, segundo párrafo, y 23 del citado ordenamiento, se concluye la existencia del principio *in dubio pro reo*, el cual goza de jerarquía constitucional. En ese tenor, conforme al principio constitucional de presunción de inocencia, cuando se imputa al justiciable la comisión de un delito,

éste no tiene la carga probatoria respecto de su inocencia, pues es el Estado quien debe probar los elementos constitutivos del delito y la responsabilidad del imputado. Ahora bien, el artículo 17, segundo párrafo, constitucional previene que la justicia que imparte el Estado debe ser completa, entendiéndose por tal la obligación de los tribunales de resolver todas las cuestiones sometidas a su conocimiento, sin que les sea lícito dejar de pronunciarse sobre alguna. Por su parte, el referido artículo 23, in fine, proscribela absolución de la instancia, es decir, absolver temporalmente al reo en una causa criminal cuando los elementos probatorios aportados por la parte acusadora durante el juicio no resultan suficientes para acreditar su culpabilidad; por lo que la absolución debe ser permanente y no provisoria, además de que el propio artículo 23 previene que no es lícito juzgar dos veces a alguien por el mismo delito (principio de non bis in idem). En este orden, si en un juicio penal el Estado no logra demostrar la responsabilidad criminal, el juzgador está obligado a dictar una sentencia en la que se ocupe de todas las cuestiones planteadas (artículo 17, segundo párrafo), y como ante la insuficiencia probatoria le está vedado postergar la resolución definitiva absolviendo de la instancia -esto es, suspendiendo el juicio hasta un mejor momento-, necesariamente tendrá que absolver al procesado, para que una vez precluidos los términos legales de impugnación o agotados los recursos procedentes, tal decisión adquiera la calidad de cosa juzgada (artículo 23). **PRINCIPIO IN DUBIO PRO REO. ESTA PREVISTO IMPLICITAMENTE EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Registro digital: 177538, Novena Epoca, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXII, agosto de 2005, página 300.

Vinculado con ello, el artículo 135, LGRA, literalmente refiere que “toda persona señalada como responsable de una falta administrativa tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta que no se demuestre, más allá de toda duda razonable, su culpabilidad”. Por ello, la Primera Sala de la SCJN considera que “el principio *in dubio pro reo* debe entenderse como la existencia de incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, incertidumbre que no sólo está determinada por el grado de confirmación de esa hipótesis, sino también eventualmente por el grado de

confirmación de la hipótesis de la defensa, en el supuesto de que existan pruebas de descargo que la apoyen.” (**IN DUBIO PRO REO. INTERPRETACION DEL CONCEPTO DE “DUDA” ASOCIADO A ESTE PRINCIPIO.** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 19, junio de 2015, tomo I, pág. 589).

En complemento de lo anterior, la Primera Sala de la SCJN precisa que el juzgador, en torno a dicho principio, tiene las obligaciones siguientes:

La presunción de inocencia es un derecho fundamental de observancia obligatoria para todas las autoridades jurisdiccionales del país en el marco de cualquier proceso penal, por lo que es indiscutible que los tribunales de amparo deben protegerlo en caso de que los tribunales de instancia no lo respeten. Ahora bien, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el principio *in dubio pro reo* forma parte de dicho derecho fundamental en su vertiente de estándar de prueba. De esta manera, si se asume que la “duda” a la que alude el citado principio hace referencia a la incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, es perfectamente posible que para determinar si un tribunal de instancia vulneró la presunción de inocencia, los tribunales de amparo verifiquen si en un caso concreto existían elementos de prueba para considerar que se había actualizado una duda razonable. En este sentido, la presunción de inocencia, y específicamente el principio *in dubio pro reo*, no exigen a los tribunales de amparo conocer los estados mentales de los jueces de instancia, ni analizar la motivación de la sentencia para determinar si se puso de manifiesto una duda sobre la existencia del delito y/o la responsabilidad del acusado. Cuando se alega una violación al *in dubio pro reo* o la actualización de una duda absolutoria, la presunción de inocencia impone a los tribunales de amparo el deber de analizar el material probatorio valorado por los tribunales de instancia para cerciorarse que de éste no se desprende una duda razonable sobre la culpabilidad del acusado. Si esto es así, lo relevante no es que se haya suscitado la duda, sino la existencia en las pruebas de condiciones que justifican una duda. En otras palabras, lo importante no es que la duda se presente de hecho en el juzgador, sino que la duda haya debido suscitarse a la luz de la

evidencia disponible. Así, la obligación que impone el derecho a la presunción de inocencia a un tribunal de amparo en estos casos consiste en verificar si, a la luz del material probatorio que obra en la causa, el tribunal de instancia tenía que haber dudado de la culpabilidad del acusado, al existir evidencia que permita justificar la existencia de una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, ya sea porque ésta no se encuentre suficientemente confirmada o porque la hipótesis de inocencia planteada por la defensa esté corroborada. **IN DUBIO PRO REO. OBLIGACIONES QUE ESTABLECE ESTE PRINCIPIO A LOS JUECES DE AMPARO.** Tesis: 1a. CCXX/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 19, junio de 2015, tomo I, pág. 590. Esta tesis se publicó el viernes 26 de junio de 2015 a las 9:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Por su parte, la Primera Sala Regional de Occidente del TFJA indica: “deviene ilegal la resolución administrativa en la que la autoridad sancionadora no señala el ordenamiento operativo de donde se desprenda el protocolo de actuación a que deben apegarse los servidores públicos para hacer frente a un suceso de contingencia como el sancionado, puesto que, no solo los razonamientos y las pruebas sancionatorias ofrecidas y exhibidas por la autoridad demandada deben ser suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia que protege a los presuntos responsables, sino también debe descartarse que las diversas pruebas y argumentaciones presentados por los accionantes den lugar a una duda razonable sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la autoridad; duda que se genera al no aportarse dichos protocolos, pues no existe parámetro alguno para poder ponderar si dicha conducta se considera excesiva”. **(DUDA RAZONABLE. SE GENERA CUANDO LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA NO SEÑALA EN UNA RESOLUCION IMPUGNADA LOS PROTOCOLOS O PROCEDIMIENTOS A SEGUIR EN UNA SITUACION DE CONTINGENCIA COMO LA QUE ORIGINA UNA CONDUCTA SANCIONADA.- VII-CASR-10C-27. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año III. No. 23. Junio 2018. p. 282).**

9.3. Principio de no autoincriminación

El artículo 135, LGRA, reconoce dicho derecho fundamental al indicar que “quienes sean señalados como presuntos responsables de una falta administrativa no estarán obligados a confesar su responsabilidad, ni a declarar en su contra, por lo que su silencio no deberá ser considerado como prueba o indicio de su responsabilidad en la comisión de los hechos que se le imputan”.

Interpretando el alcance del derecho fundamental mencionado, la Primera Sala de la SCJN señala lo siguiente:

La literalidad del texto constitucional no ofrece dificultades interpretativas, pues cuando dispone que la persona sujeta a un proceso no está obligada a declarar, esto implica que ella no puede verse obligada a: **(i)** autoinculparse y/o **(ii)** defenderse y declarar en su favor, ya que goza del derecho a hacerlo hasta en tanto lo considere necesario para el más óptimo ejercicio de su defensa. El concepto “no declarar” incluye la posibilidad de reservarse cualquier expresión, incluso no verbal, en relación con la acusación formulada. Lo anterior quiere decir que este derecho obliga a las autoridades a no forzar a la persona, bajo ningún medio coactivo, o con la amenaza de su utilización, a emitir una confesión o declaración encaminada a aceptar responsabilidad. Pero del mismo modo, implica la prohibición de realizar inferencias negativas a partir del silencio; es decir, la autoridad debe respetar la estrategia defensiva de la persona y no exigir que espontáneamente exponga una versión exculpatoria. Así, la decisión de ejercer el derecho a la no autoincriminación no sólo debe ser respetada y su posibilidad garantizada, sino que no puede, por ninguna circunstancia, ser utilizada en perjuicio de la persona o como un argumento para motivar una sentencia condenatoria. Los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales están ahí para ser ejercidos. Ponerlos en práctica nunca puede traducirse en un costo o implicar una consecuencia negativa para la persona. Presuponer, incluso a nivel intuitivo, que el silencio y/o la pasividad generan suspicacia o que son actitudes indicativas de culpabilidad, es -de nuevo- un razonamiento contrario a las exigencias de las garantías del proceso penal. **DERECHO A LA NO AUTOINCRIMINACION. IMPLICACIONES QUE**

DERIVAN DE RESPETAR SU EJERCICIO (INTERPRETACION DEL ARTICULO 20, APARTADO A, FRACCION II, DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN SU TEXTO ANTERIOR A LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA PENAL DEL 18 DE JUNIO DE 2008). Tesis: 1a. I/2016 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 26, enero de 2016, tomo II, pág. 967.

Por su parte, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Séptimo Circuito, fijando el alcance de este derecho, refiere que a través de indicios no puede acreditarse responsabilidad del acusado, y para ello razona:

GARANTIA DE NO AUTOINCRIMINACION CONSAGRADA EN EL ARTICULO 20, APARTADO A, FRACCION II, DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SU EJERCICIO NO PUEDE CONSTITUIR UN INDICIO PARA ACREDITAR LA RESPONSABILIDAD DEL SENTENCIADO. El artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la garantía de no autoincriminación, consistente en que en todo proceso del orden penal el inculcado no podrá ser obligado a declarar. Luego, la autoridad judicial puede considerar la cooperación del acusado en el esclarecimiento de los hechos, como una conducta posterior al delito que puede resultarle favorable según las manifestaciones que realice, pero en ningún caso, ponderar en su menoscabo hechos que no hubiera declarado; de ahí que, considerar lo anterior como un indicio para acreditar la responsabilidad del activo, en el delito imputado, es indebido, porque al estar consagrado, a nivel constitucional, el derecho a no declarar en su contra, si así lo estima pertinente, la plenitud de su ejercicio contempla inclusive el derecho de negar los hechos o no mencionar u omitir los que estime pertinentes para su defensa adecuada, de lo contrario, se volvería nugatoria esa garantía, por inferir indebidamente, un indicio en contra del titular de la garantía. Tesis: XVII.1o.P.A.50 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo XXVII, abril de 2008, pág. 2371.

9.4. Derecho a una defensa adecuada⁷¹

La fracción II del artículo 208, LGRA, exige que el defensor nombrado por el inculcado⁷² sea perito en la materia, lo cual se convierte en un derecho fundamental, no sólo para la defensa, sino que ésta sea la más adecuada, lo que va de la mano, como ya se dijo, del artículo 20, apartado B, fracción VIII, CPEUM.

⁷¹ Cfr. *Defensa en materia de responsabilidad del servidor público de Gustavo Sánchez Soto*. Recuperado en: http://www.sanchezsoto.com.mx/cms/descargas/docs/RESPONSABILIDAD_DEL_SERVIDOR_PUBLICO.pdf.

⁷² Analícese la tesis **SECRECIA DE LAS COMUNICACIONES ENTRE UN ABOGADO Y SU CLIENTE. ES APLICABLE A LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE RESPONSABILIDAD EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONOMICA. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONOMICA, RADIODIFUSION Y TELECOMUNICACIONES, CON RESIDENCIA EN LA CIUDAD DE MEXICO Y JURISDICCION EN TODA LA REPUBLICA.** 10a. Época; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 38, enero de 2017; tomo IV; pág. 2721. I.1o.A.E.194 A (10a.).

La autoridad que instaure el procedimiento puede tomar como parámetro para verificar el carácter de abogado el criterio sustentado en la tesis **DERECHO HUMANO AL DEBIDO PROCESO RELATIVO A LA ASISTENCIA TECNICA ADECUADA EN EL JUICIO LABORAL. PARA SALVAGUARDARLO, LA JUNTA DEBE CORROBORAR A TRAVES DE LA PAGINA ELECTRONICA OFICIAL DEL REGISTRO NACIONAL DE PROFESIONISTAS DE LA SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA, QUE LOS ABOGADOS PATRONOS O ASESORES LEGALES DE LAS PARTES, SEAN O NO SUS APODERADOS, TENGAN TAL CARACTER AL COMPARECER A JUICIO, VERIFICANDO QUE EL DOCUMENTO CON EL QUE SE APERSONAN ESTE DEBIDAMENTE REGISTRADO.** Octavo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 10a. Época; T.C.C.; Semanario Judicial de la Federación; I.8o.T.6 L; Publicación: Viernes 09 de Junio de 2017 10:15 h.

En lo que atañe al concepto de defensa adecuada, el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Décimo Primer Circuito indicó:

Del contenido del derecho de defensa adecuada, reconocido en el

artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (de acuerdo con su apartado A, fracción IX, en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008; y apartado B, fracción VIII, en su texto vigente), se identifican dos elementos: uno de carácter formal y otro material. El primero consiste en que el nombramiento de defensor debe recaer en una persona con conocimientos técnicos en derecho, esto es, abogado con título o cédula profesional; el segundo, se traduce en la asistencia y participación personal del defensor dentro del proceso, mediante la asesoría, vigilancia y realización de los actos necesarios para representar los intereses de su defendido; siendo la coexistencia de ambos elementos, lo que dota de contenido a este derecho fundamental y permite garantizar su pleno ejercicio. Ahora bien, respecto al elemento material, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la ejecutoria que dio origen a la tesis aislada P. XII/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 11 de abril de 2014 a las 10:09 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 5, Tomo I, abril de 2014, página 413, de título y subtítulo: “DEFENSA ADECUADA DEL INCULPADO EN UN PROCESO PENAL. SE GARANTIZA CUANDO LA PROPORCIONA UNA PERSONA CON CONOCIMIENTOS TECNICOS EN DERECHO, SUFICIENTES PARA ACTUAR DILIGENTEMENTE CON EL FIN DE PROTEGER LAS GARANTIAS PROCESALES DEL ACUSADO Y EVITAR QUE SUS DERECHOS SE VEAN LESIONADOS.”, estableció que, cuando a lo largo del proceso penal se adviertan deficiencias en la estrategia del defensor, tanto particular como de oficio, el juzgador no está obligado a subsanarlas, porque ello excede sus facultades y es contrario al principio de imparcialidad que garantiza su actuación; que, por tanto, el Estado, frente al referido derecho fundamental tiene dos obligaciones básicas: una de carácter negativo, relativa a no obstruir e impedir su materialización; y otra, de tipo positivo, consistente en asegurar, por los medios legales a su alcance, que se satisfagan las condiciones que posibiliten su ejercicio. No obstante, como la tutela de este derecho mediante el juicio de amparo implica analizar su contenido formal y material, a la luz de los principios de

interdependencia, indivisibilidad y progresividad, inmersos en el artículo 1o. de la Constitución Federal, ello impone la obligación de verificar que toda sentencia condenatoria derive de un procedimiento justo, en igualdad de armas para el quejoso, respecto del órgano acusador; por tanto, cuando el órgano de control constitucional advierta una actitud pasiva del defensor del tal magnitud que sea tan evidente que prive de contenido material a este derecho fundamental, debe reparar esa violación, cuando ésta haya trascendido al sentido del fallo reclamado. Lo anterior, a diferencia del escrutinio constitucional en torno al elemento formal del derecho de defensa adecuada, que constituye una regla de aplicación tasada que no admite excepciones; pero, en su aspecto material amerita un análisis en cada caso particular, pues no en todos los supuestos la inactividad del defensor afecta directamente el ejercicio de la defensa, ni tiene trascendencia en el sentido de la sentencia definitiva. **DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. LA TUTELA A ESTE DERECHO HUMANO MEDIANTE EL JUICIO DE AMPARO, IMPLICA ANALIZAR SU CONTENIDO FORMAL Y MATERIAL, A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DE INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD INMERSOS EN EL ARTICULO 1o. DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** 10a. Epoca; T.C.C.; Gaceta S.J.F.; Libro 37, diciembre de 2016; tomo II; pág. 1715. XI.P.15 P.

Vinculado con lo anterior, la Primera Sala de la SCJN fijó el lineamiento sobre la defensa adecuada, en el sentido de que a quien corresponde el derecho de nombrar al defensor es al inculcado y que, en el caso del defensor de oficio nombrado, éste debe contar con el tiempo necesario para instaurar la defensa. La tesis señala:

DEFENSA ADECUADA. LOS SUPUESTOS DE VIOLACION DE ESTE DERECHO HUMANO SE ACTUALIZAN CUANDO EL JUEZ NOMBRA DEFENSOR PUBLICO ANTE LA AUSENCIA DEL DEFENSOR PARTICULAR. Para dar cumplimiento a las obligaciones de promover, proteger, respetar y garantizar los derechos humanos, el juez penal tiene que designar oficiosamente un defensor público en caso de ausencia del defensor

particular del imputado a una diligencia en la que éste debe tener intervención, a fin de que cuente con la asistencia jurídica que requiera. Sin embargo, la protección del derecho humano de defensa adecuada exige que se actualice una real asistencia jurídica, de modo que no basta que se cumpla con la designación de un defensor público en sustitución del abogado particular que venía representando al procesado. Incluso cuando se cumple con la designación de defensor de oficio, es posible que se actualicen violaciones al derecho humano de defensa adecuada, de modo que dejen al imputado en estado de indefensión. La violación puede actualizarse en dos supuestos identificados por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, a saber: el primer supuesto se actualiza si no se requirió previamente al imputado nombrar libremente a otro defensor de su elección, puesto que en todo momento debe privilegiarse el derecho que tiene de designar al abogado que quiera para que le proporcione asistencia jurídica en el juicio; el segundo supuesto se actualiza si el defensor de oficio designado por el juez se nombra al inicio de una audiencia de desahogo de pruebas, con la única finalidad de llevar a cabo dicha diligencia, sin que dicho defensor cuente con los medios y tiempo necesarios para su preparación (conocimiento de las constancias que integran el expediente), a fin de determinar la estrategia a seguir, que permita el ejercicio de una adecuada defensa del procesado. 10a. Epoca; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 26, enero de 2016; tomo II; pág. 966. 1a. XIX/2016 (10a.).

9.5. Derecho a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos

Este principio *Ne bis in idem*, bajo lo dispuesto en las fracciones II y III del artículo 109, CPEUM,⁷³ debe interpretarse en el sentido de que se puede sancionar en la vía administrativa e imponer la pena respectiva por la comisión de los delitos correspondientes a los servidores públicos, sin que pueda interpretarse que contraviene el artículo 23, CPEUM, por permitirlo la propia Carta Magna.

⁷³ Esta posibilidad de sancionar en la vía administrativa e imponer la pena correspondiente por la

comisión de los delitos correspondientes a los servidores públicos, se incorporó en la reforma al artículo 109, CPEUM, publicada el 28 de diciembre de 1982, DOF.

Aunque la Segunda Sala de la SCJN, se había pronunciado desde la Quinta Epoca en los términos siguientes: “Los procedimientos penales y administrativos en los casos de contrabando, aun cuando tengan puntos de contacto, son distintos y el segundo no puede considerarse como un verdadero juicio sino únicamente como un procedimiento de orden administrativo tendiente a fijar responsabilidades del mismo orden, diverso en todo de la penal, ya que éste sin duda alguna debe conceptuarse como verdadero juicio; por tanto, no se viola el artículo 23 constitucional, cuando se impone una sanción administrativa y una penal por un contrabando”. **(CONTRABANDO, SANCIONES PENALES Y ADMINISTRATIVAS POR EL.** Registro digital: 319501, Quinta Epoca, Semanario Judicial de la Federación. Tomo CVII, página 947).

Reiterando la separación entre el derecho administrativo sancionador y la pena en el derecho penal, como supuesto que no contraviene el artículo 23, CPEUM, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito señala: “en el derecho penal el objetivo principal es promover el respeto a determinados bienes jurídicos tutelados mediante las normas (la vida, la propiedad, etcétera); de ahí que prohíba y sancione las conductas dirigidas a lesionarlos o ponerlos en peligro. En cambio, el derecho disciplinario busca la adecuada y eficiente función pública, como garantía constitucional en favor de los gobernados, al imponer a una comunidad específica –servidores y funcionarios públicos–, una modalidad de conducta correcta, honesta, adecuada y pertinente a su encargo; de lo cual deriva que, al faltar a un deber o al cumplimiento de dicha conducta correcta, debe aplicarse la sanción disciplinaria”. **PROCEDIMIENTOS EN LOS QUE SE APLICA EL DERECHO DISCIPLINARIO. SON INDEPENDIENTES Y AUTONOMOS DE AQUELLOS QUE, A PESAR DE ENCONTRARSE RELACIONADOS O BASADOS EN LOS MISMOS HECHOS, SEAN SOLUCIONADOS CON FUNDAMENTO EN EL DERECHO PENAL.** Registro digital: 2017127, Décima Epoca, Tesis: I.4o.A.115 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 55, junio de 2018, tomo IV, página 3117.

Más adelante la misma Segunda Sala de la SCJN precisa que el derecho contenido en el artículo 23, CPEUM, aplica a la materia administrativa, y para entender el principio de no ser juzgado dos veces se introduce el concepto de la triple identidad, como es **sujeto, hecho y fundamento**, y por

ello concluye que “cuando un sujeto con uno o más hechos lesiona bienes jurídicos diferentes (diversos ordenamientos jurídicos) o algún bien jurídico varias veces, esa situación ocasiona la comisión de varias infracciones distintas y se sanciona por cada ilícito perpetrado, ya que en este supuesto no existe la triple identidad, toda vez que o no se trata del mismo hecho o falta coincidencia de fundamento, lo que es de suma importancia e indispensable para que surta plena vigencia esa exigencia constitucional”. **(SEGURIDAD JURIDICA. EL DERECHO PREVISTO EN EL ARTICULO 23 DE LA CONSTITUCION FEDERAL ES APLICABLE A LA MATERIA ADMINISTRATIVA.** Registro digital: 2005940, Décima Epoca, Tesis: 2a. XXIX/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, marzo de 2014, tomo I, página 1082).

Esta triple identidad se reitera por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al señalar que no se contraviene el artículo 23, CPEUM en caso de que se impongan dos sanciones, una penal y otra administrativa, por los mismos hechos al servidor público, partiendo de la premisa que “en el derecho penal el objetivo principal es promover el respeto a determinados bienes jurídicos tutelados mediante las normas (la vida, la propiedad, etcétera); de ahí que prohíba y sancione las conductas dirigidas a lesionarlos o ponerlos en peligro. En cambio, el derecho disciplinario busca la adecuada y eficiente función pública, como garantía constitucional en favor de los gobernados, al imponer a una comunidad específica –servidores y funcionarios públicos–, una forma de conducta correcta, honesta, adecuada y pertinente a su encargo; de lo cual deriva que, al faltar a un deber o al cumplimiento de dicha conducta correcta, debe aplicarse la sanción disciplinaria. Así, es precisamente el diverso o distinto fundamento, contenido, naturaleza, fines y objetivos, lo que permite, en su caso, que se imponga una sanción administrativa o una penal al mismo sujeto, aun cuando se esté ante identidad de hechos”. **(SANCIONES PENALES Y ADMINISTRATIVAS EN EL DERECHO DISCIPLINARIO. PARA IMPONER AMBAS ES NECESARIO QUE NO EXISTA IDENTIDAD DE SUJETO, HECHO Y FUNDAMENTO, CONJUNTAMENTE, ATENTO AL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM.** Registro digital: 2017137, Décima Epoca, Tesis: I.4o.A.114 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 55, junio de 2018, tomo IV, página 3199).

Por su parte, la Primera Sala de la SCJN hace precisiones sobre el “fundamento” a que se refiere la triple identidad (sujeto, hecho y fundamento), cuando establece que “el fundamento jurídico que describe y

sanciona la conducta atribuida al inculpado no debe estar necesariamente previsto en el mismo cuerpo normativo, pues puede ocurrir que se instruya otro proceso penal a una persona por los mismos hechos, pero previstos en una legislación diversa, correspondiente a otra entidad federativa o en distinto fuero, lo que es compatible con la interpretación que sobre ese principio ha realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Loayza Tamayo vs. Perú, en relación con el artículo 8, numeral 4, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De esta forma, los hechos atribuidos a una persona, materia de procesamiento o decisión definitiva (condena o absolución), no deben referirse exclusivamente a la misma denominación de delito previsto en un solo ordenamiento o en uno de distinto fuero, pues basta que se describa el mismo hecho punible para que exista transgresión al principio non bis in idem”. **(NON BIS IN IDEM. LA VIOLACION A ESTE PRINCIPIO SE ACTUALIZA CON LA CONCURRENCIA DE LA MISMA CONDUCTA TIPICA ATRIBUIDA AL INCULPADO EN DISTINTOS PROCESOS, AUN CUANDO ESTE PREVISTA EN NORMAS DE DIFERENTES ENTIDADES FEDERATIVAS O EN DISTINTOS FUEROS.** Tesis: 1a. LXV/2016 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 28, marzo de 2016, tomo I, página 988).

Bajo la misma línea argumentativa, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito se decanta por que el “fundamento” de la referida triple identidad sea de la misma disposición legal, por lo que puede ser de distinto ordenamiento, de manera tal que si se trata de los “mismos hechos” por los que se sanciona en la vía administrativa, se violaría el artículo 23, CPEUM, y para ello determina:

Hechos: Se sancionó a un elemento de la Policía Federal en dos procedimientos administrativos-disciplinarios diferentes, uno sustanciado por el Organismo Interno de Control en la Policía Federal, en términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos abrogada, y otro por el Consejo Federal de Desarrollo Policial de la propia corporación, de conformidad con la Ley de la Policía Federal y su reglamento. El afectado promovió juicio de amparo contra la resolución del segundo procedimiento, por transgredir el principio non bis in idem, al señalar que se le había sancionado por los mismos hechos que en el primero, argumento con el cual se le concedió la protección de la Justicia

Federal. Contra dicha determinación la autoridad responsable promovió recurso de revisión, en donde adujo que es inaplicable el principio señalado, ya que las sanciones tienen ámbito de aplicación de diversa índole, pues el órgano interno de control sanciona a la persona como servidor público y el consejo federal como policía.

Criterio Jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que si por los mismos hechos se sanciona a un elemento de la Policía Federal, en los dos procedimientos administrativos mencionados, se transgrede el principio non bis in idem, contenido en el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Justificación: Lo anterior, porque a los miembros de la Policía Federal les resulta aplicable tanto el régimen general de responsabilidades previsto en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos abrogada, como su régimen disciplinario específico, previsto en la Ley de la Policía Federal y su reglamento, pues dichos ordenamientos comparten naturaleza administrativa-disciplinaria y tienen como finalidad regular la actuación de los servidores públicos, lo cual, en el caso de la ley y del reglamento indicados en segundo término, se enfoca a los elementos de la corporación policial señalada, y entre sus disposiciones se encuentran las normas de carácter sancionatorio que enuncian las conductas que se consideran constitutivas de irregularidades o infracciones, así como sus sanciones, y cuya función –en esa parte– es coincidente con el propósito de la ley de aplicación general para los servidores públicos, en procurar el correcto desempeño de sus funciones, bajo los principios que rigen el servicio público, así como en corregir y sancionar los desvíos en que incurran; de ahí que la conducta del servidor público sólo puede ser examinada y, en su caso, objeto de sanción cuando existe identidad de sujeto y de hechos, por una vez, en aras de la certeza jurídica. **PRINCIPIO NON BIS IN IDEM. SE TRANSGREDE CUANDO POR LOS MISMOS HECHOS SE SANCIONA A UN ELEMENTO DE LA POLICIA FEDERAL EN DOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS-**

DISCIPLINARIOS SUSTANCIADOS, UNO, CON BASE EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS ABROGADA Y, OTRO, EN LA LEY DE LA POLICIA FEDERAL Y SU REGLAMENTO. Registro digital: 2022479, Décima Epoca, Tesis: I.4o.A.207 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 80, noviembre de 2020, tomo III, página 2090).

Es cierto que el artículo 8.4 de la Convención Americana de los Derechos Humanos (CADH) se refiere a que no se puede juzgar a una persona dos veces, pero alude a los mismos hechos, y no al mismo delito, y los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en la interpretación del principio *Ne Bis in Idem*, van referidos a hechos en los que se juzga dos veces por la autoridad judicial, como es el caso **Loayza Tamayo vs. Perú**,⁷⁴ sentencia de 17 de septiembre de 1997, quien fue acusada de traición a la patria por un tribunal militar porque supuestamente pertenecía al grupo armado Sendero Luminoso y fue absuelta de ese delito, y después, su caso fue turnado al fuero civil para que fuera juzgada de terrorismo.⁷⁵ Igualmente es el caso **Mohamed vs. Argentina**,⁷⁶ sentencia de 23 de noviembre de 2012, donde se analizó el posible doble juicio ante la autoridad judicial, pero no involucra la problemática entre facultad sancionatoria de la autoridad administrativa y la imposición de una pena por la autoridad judicial.

La interrogante es si esta determinación de la CIDH sólo va referida a la materia penal, no ser juzgado dos veces por los mismos hechos, o bien, si queda comprendido el supuesto de que a un servidor público se le sancione por la autoridad administrativa y se le imponga una pena por la autoridad judicial, con base en los mismos hechos. De ahí que Alejandro Ignacio Chinguel Rivera⁷⁷ indica que “el problema se ha ido agravando a lo largo de los últimos años, a raíz que ninguno de los antes mencionados ha sabido responder qué es lo que se entiende por la concurrencia o la identidad de fundamento entre el Derecho administrativo sancionador y el Derecho penal. Sin embargo, este problema no es exclusivo de la concurrencia entre estos dos últimos, puesto que, hemos podido apreciar que entre los procedimientos administrativos sancionadores tampoco se ha encontrado el rumbo para entender de manera adecuada el tercer elemento del *ne bis in idem*: la identidad de fundamento”.

74 Recuperado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf

75 Cfr. Isabel Montoya Ramos, **El principio Ne bis in Idem a la luz de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos**. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <http://bibio.juridicas.unam.mx>

76 Recuperado en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_255_esp.pdf

77 **EL PRINCIPIO DE NE BIS IN IDEM ANALIZADO EN TORNO A LA DIFERENCIA ENTRE EL INJUSTO PENAL E INFRACCION ADMINISTRATIVA: BUSCANDO SOLUCIONES AL PROBLEMA DE LA IDENTIDAD DE FUNDAMENTO**. Recuperado en: https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2256/DER_029.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Con base en todo lo anterior podemos concluir que:

A. El artículo 109, CPEUM posibilita la aplicación de sancionar en la vía administrativa e imponer una pena por la comisión de los delitos correspondientes a los servidores públicos.

B. Que la prohibición de no ser juzgado dos veces se refiere a los “mismos hechos”, no al mismo delito, bajo la CADH.

C. Que para interpretar el principio de no ser juzgados dos veces por los “mismos hechos” se debe tomar en cuenta la triple identidad: sujeto, hecho y fundamento.

D. Que para la Primera Sala de la SCJN se violenta el artículo 23, CPEUM, si se juzga dos veces en el ámbito penal a una persona con base en los mismos hechos, aunque se trate de distintos ordenamientos.

E. Que el derecho fundamental contenido en el artículo 23, CPEUM, aplica a la materia administrativa, como una garantía de seguridad jurídica, por lo que un servidor público no podría ser sujeto a un procedimiento administrativo sancionador, si ya fue sancionado en otro, con base en los mismos hechos, “aunque se trate de distinto fundamento”, es decir, diferente ordenamiento.

En sentido contrario a lo aquí señalado, analícese la tesis del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, titulada **RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. AL SER SUS MODALIDADES AUTONOMAS EN CUANTO A OBJETIVOS, SE TRAMITAN EN DIFERENTES VIAS, POR ORGANOS DIVERSOS Y CON DISTINTAS SANCIONES, SIN QUE**

ELLO IMPLIQUE VIOLACION AL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM.
Tesis: I.4o.A.19 A (11a.), Semanario Judicial de la Federación, Undécima Epoca, 2025013, Publicación: viernes 15 de julio de 2022 10:22 h.⁷⁸

⁷⁸ Relacionado con las distintas finalidades que pueden perseguir las sanciones administrativas, véase el numeral 9.5 del capítulo IX de esta obra.

La vulneración a este principio traería consigo, siempre que se trate de los mismos hechos, que no se podría sancionar dos veces en la vía administrativa o ser juzgado dos veces en materia penal, sólo una y así lo determina la Primera Sala de la SCJN cuando indica: “la consecuencia posible a dicha afectación como medio de reparación constitucional es la anulación de uno de los procesos, pero no la absolución en ambos asuntos, ya que dicho proceder generaría impunidad, lo cual es incompatible con los propósitos garantistas del artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. **(NON BIS IN IDEM. REPARACION CONSTITUCIONAL DERIVADA DE LA TRANSGRESION A ESTE PRINCIPIO.** Registro digital: 2011237, Décima Epoca, Tesis: 1a. LXVI/2016 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 28, marzo de 2016, tomo I, página 989).

CAPITULO X EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR FALTA GRAVE COMETIDA POR SERVIDORES PUBLICOS Y FALTA COMETIDA POR PARTICULARES VINCULADAS CON FALTAS GRAVES

10.1. Procedimiento común para el procedimiento administrativo para fincar responsabilidad por falta administrativa grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares vinculados por falta grave

En efecto, tal y como se indica en el título del capítulo, es común el procedimiento administrativo de responsabilidad, al estatuirlo así el artículo 209, LGRA.

10.2. Simetría entre el procedimiento

administrativo para falta administrativa no grave y grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares, hasta el momento del cierre del acta final

Por disposición del artículo 209, LGRA, el procedimiento previo ante el TJFA se rige por las fracciones I a VII, del artículo 208, LGRA.

Con el fin de no ser reiterativo en el análisis del procedimiento que dispone el artículo 208, fracciones I a VII, remitimos a los puntos 4.2.1 a 4.2.5 del capítulo cuarto de esta obra, que se refieren a:

A. *La presentación del IPRA*, que corresponde a la autoridad investigadora ante la autoridad substanciadora (ésta puede requerir a la investigadora para que subsane el IPRA, y de no hacerlo, no admitirlo).

B. *Procedimiento a seguir en el caso de admitir el IPRA*, que ordena, en consecuencia, emplazar al presunto responsable.

C. *Plazo para celebrar audiencia inicial*, se prevé un término no menor de diez ni mayor de quince días hábiles.

D. *Celebración de la audiencia inicial y declaración del inculpado*, en la que se contempla que se realice la declaración por escrito o verbal del presunto responsable y que ofrezca las pruebas que estime convenientes.

En relación con la intervención de los autorizados, véase el numeral 2.8.1. Autorizados para intervenir en el procedimiento administrativo de responsabilidad administrativa, del capítulo II de esta obra.

E. *La participación de terceros en la audiencia inicial*, los cuales tendrán el derecho de realizar manifestaciones por escrito o verbales, así como ofrecer las pruebas conducentes.

Sobre los denunciados, consúltense los criterios señalados en el numeral 2.8.2 del capítulo II de esta obra.

10.3. Separación entre el procedimiento administrativo para falta administrativa

no grave y grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares

Una vez que las partes hayan hecho las manifestaciones respectivas y ofrecido las pruebas conducentes, de acuerdo con la fracción VII del artículo 208, LGRA, la autoridad substanciadora hará la declaratoria del cierre de la audiencia inicial y procederá conforme a la fracción I del artículo 209, LGRA, es decir, al envío de los autos originales del expediente al TFJFA, que en este caso sería a la Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas.

El procedimiento ante el TFJA para que éste proceda a sancionar lo abordamos en el capítulo siguiente.

CAPITULO XI EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR FALTA GRAVE DE SERVIDORES PUBLICOS Y POR FALTAS COMETIDAS POR PARTICULARES VINCULADOS CON FALTA GRAVE, ANTE EL TFJA

%

11.1. Intervención del TFJA⁷⁹ en el procedimiento administrativo en caso de falta administrativa grave para servidores públicos, y por falta cometida por particulares vinculada a falta grave

Con la reforma al artículo 73, fracción XXIX-H, CPEUM,⁸⁰ y de conformidad con los artículos 2o. y 4o., LOTFJA, corresponderá al TFJA imponer las sanciones por responsabilidad administrativa a servidores públicos por la comisión de faltas graves y por la falta cometida por particulares vinculadas con falta grave. La facultad sancionatoria se prevé

en la fracción XXIX-H, párrafo tercero, del artículo 73, CPEUM,⁸¹ que a la letra dispone:

79 Algunos senadores de la República enviaron el Exhorto al Presidente de la República para “que en el marco de construcción de las propuestas de las y los candidatos a Magistrados a los que se refiere el párrafo séptimo del artículo quinto transitorio del decreto que expide la Ley Orgánica del el (sic) Tribunal Federal de Justicia Administrativa, fundamente y motive las razones por las cuales las considera idóneas para ocupar dicho cargo” y además para que “remita a esta soberanía las propuestas de las y los candidatos a Magistrados a los que se refiere el párrafo séptimo del artículo quinto transitorio del decreto que expide la Ley Orgánica del el (sic) Tribunal Federal de Justicia Administrativa”. Recuperado en: http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/63/2/2017-03-14-1/assets/documentos/PA_Sen.Tagle_magistrados_trib_adm vo.pdf.

80 Publicada el 27 de mayo del 2015, DOF.

81 Véase: Gaceta Parlamentaria 4568-III, del miércoles 6 de julio del 2016. Declaratoria de publicidad de dictámenes. **De la Comisión de Transparencia y Anticorrupción, con proyecto de decreto por el que se expide la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción; la Ley General de Responsabilidades Administrativas y la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa que resulta de la aprobación de las observaciones del titular del Poder Ejecutivo Federal al proyecto de Ley General de Responsabilidades Administrativas.** Recuperado en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/PDF/63/2016/jul/20160706-III.pdf>.

XXIX-H. Para expedir la ley que instituya el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y que establezca su organización, su funcionamiento y los recursos para impugnar sus resoluciones.

El Tribunal tendrá a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares.

Asimismo, será el órgano competente para imponer las sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves y a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

En concordancia, el artículo 4o., LOTFJA,⁸² señala:

Artículo 4o. El Tribunal conocerá de las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y Particulares

Vinculados con Faltas Graves promovidas por la Secretaría de la Función Pública y los Organos Internos de control de los entes públicos federales, o por la Auditoría Superior de la Federación, para la imposición de sanciones en términos de lo dispuesto por la Ley General de Responsabilidades Administrativas. Así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al Patrimonio de los entes públicos federales.

Bajo ninguna circunstancia se entenderá que la atribución del Tribunal para imponer sanciones a particulares por actos u omisiones vinculadas con faltas administrativas graves se contrapone o menoscaba la facultad que cualquier ente público posea para imponer sanciones a particulares en los términos de la legislación aplicable.

82 Tratándose de la elección de los Magistrados Especializados en materia de Responsabilidad Administrativa del TFJA, el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito sustenta que en su designación y ratificación debe existir una motivación reforzada y con este motivo véase la tesis: **MAGISTRADOS ESPECIALIZADOS EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA. SU DESIGNACION Y RATIFICACION ESTAN SUJETAS AL CRITERIO DE MOTIVACION REFORZADA.** Registro digital: 2020013, Décima Epoca Tesis: I.10o.A.111 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 67, junio de 2019, tomo VI, página 5204.

Con motivo de las reformas constitucionales en materia de combate a la corrupción, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2015, se creó el Sistema Nacional Anticorrupción, así como su Comité de Participación Ciudadana.⁸³ La regulación normativa constitucional y legal confieren a éste la facultad de coadyuvar en el cumplimiento del objetivo primordial de prevenir, detectar y sancionar los hechos de corrupción, a través de los diferentes instrumentos de control de la gestión pública, como lo prevé el artículo 21, fracción XVII, de la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, en relación con el numeral 113, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo ello en beneficio de la sociedad en general. En ese sentido, considerando su especial posición.

83 Relacionado con el tema, destacamos que el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, este mismo Tribunal Colegiado, determina que: “dentro del nuevo marco de responsabilidades y combate a la corrupción, se concluye que el Comité de

Participación Ciudadana está legitimado para promover el juicio de amparo contra los actos vinculados con el procedimiento de designación y ratificación de los Magistrados especializados en materia de responsabilidades administrativas del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, debido a que pueden incidir negativamente sobre la operatividad y eficacia del referido sistema, con graves consecuencias negativas para la sociedad en general”. (**COMITE DE PARTICIPACION CIUDADANA DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION. ESTA LEGITIMADO PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LOS ACTOS VINCULADOS CON EL PROCEDIMIENTO DE DESIGNACION Y RATIFICACION DE LOS MAGISTRADOS ESPECIALIZADOS EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA.** Registro digital: 2019988, Décima Epoca, Tesis: I.10o.A.108 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 67, junio de 2019, tomo VI, página 5138).

11.1.1. Las salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas del TFJA para conocer del procedimiento para sancionar por falta administrativa grave o cometida por particulares vinculada con faltas graves

El órgano jurisdiccional encargado de tramitar y resolver el expediente que envíe la autoridad substanciadora, son las salas especializadas antes mencionadas y al tenor del apartado A, del artículo 38, LOTFJA, su competencia es como sigue:

Artículo 38. *Las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas conocerán de:*

A) *Los procedimientos y resoluciones a que se refiere el artículo 4o. de esta Ley, con las siguientes facultades:*

I. *Resolverán respecto de las faltas administrativas graves, investigadas y substanciadas por la Auditoría Superior de la Federación y los órganos internos de control respectivos, según sea el caso, ya sea que el procedimiento se haya seguido por denuncia, de oficio o derivado de las auditorías practicadas por las autoridades competentes;*

II. *Impondrán sanciones que correspondan a los servidores públicos y particulares, personas físicas o morales, que intervengan en actos vinculados con faltas administrativas graves, con independencia de otro tipo de responsabilidades. Así como fincar a los responsables el pago de las cantidades por concepto de responsabilidades*

resarcitorias, las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al Patrimonio de los entes públicos federales, locales o municipales, y

III. Dictar las medidas preventivas y cautelares para evitar que el procedimiento sancionador quede sin materia, y el desvío de recursos obtenidos de manera ilegal.

Debemos considerar que el procedimiento administrativo para sancionar que acabamos de señalar lo puede ejercer la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA, según lo previene el artículo 20, fracciones III, XI y XII, LOTFJA, en caso de que haga uso de la facultad de atracción que comentamos más adelante.

11.1.2. La competencia territorial de las salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas

El antepenúltimo párrafo del artículo quinto transitorio del **DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION; LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, Y LA LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA**, publicado el 18 de julio de 2016, DOF, señala que “a partir de la entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, el Tribunal contará con cinco Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas, de conformidad con lo previsto en el artículo 37 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y hasta en tanto, al menos, el Pleno ejercita la facultad a que se refiere a la fracción XI del artículo 16 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa que se expide por virtud del presente Decreto”.

En el artículo 50, fracción V, del Reglamento Interior del TFJA, publicado el 17 de julio de 2020, DOF,⁸⁴ se consignan las siguientes salas especializadas en esta materia, como son:

⁸⁴ Este precepto tiene como antecedente el Acuerdo SS/10/2017 por el que se adiciona el artículo 9-Bis, la fracción VI al artículo 23, y la fracción X al artículo 23-Bis, todos del Reglamento Interior de este Tribunal, publicado el 18 de julio de 2017, DOF.

V. Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas, que tendrán competencia material para imponer sanciones a los servidores públicos y particulares que intervengan en actos vinculados con faltas administrativas graves y tramitar y resolver los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas y actos a que se refiere el artículo 38 de la Ley.

a) Primera Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas, con sede en la Ciudad de México, con competencia en la circunscripción territorial que comprende la Ciudad de México y los Estados de México y Morelos.

b) Segunda Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas, con sede en la Ciudad de México, con competencia en la circunscripción territorial que comprende la Ciudad de México y los Estados de Guanajuato, Hidalgo y Querétaro.

c) Tercera Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas, con sede en la Ciudad de Puebla de los Angeles, Puebla, con competencia en la circunscripción territorial que comprende los Estados de Campeche, Chiapas, Guerrero, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Tabasco, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.

d) Cuarta Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas, con sede en la Ciudad de Guadalajara, Jalisco, con competencia en la circunscripción territorial que comprende los Estados de Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Colima, Jalisco, Michoacán, Nayarit, San Luis Potosí, Sinaloa y Sonora.

e) Quinta Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas, con sede en la Ciudad de Torreón, Coahuila, con competencia territorial que comprende los Estados de Nuevo León, Chihuahua, Coahuila, Durango, Tamaulipas y Zacatecas.

Destacamos que a la fecha no se han emitido las disposiciones legales y presupuestales necesarias para la creación de estas salas especializadas.

Regresando al estudio del Reglamento Interior del TFJA, anotamos que

adicionalmente su artículo 51, fracción III, estableció una sala auxiliar con la competencia siguiente:

III. Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves con sede en la Ciudad de México y competencia en todo el territorio nacional, que será también la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana, sin perjuicio de la competencia que le corresponde para instruir y resolver juicios en su carácter de Sala Ordinaria.

La Sala Auxiliar ejercerá competencia mixta para tramitar y resolver los juicios que sean de su competencia como Sala Regional Metropolitana, así como aquellos procedimientos previstos en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en su carácter de Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves.

Sobre el carácter de sala auxiliar de la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana del TFJA, la Primera Sección de la Sala Superior del TFJA emitió la jurisprudencia VIII-J-1aS-112, titulada **DECIMO TERCERA SALA REGIONAL METROPOLITANA Y AUXILIAR EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS GRAVES. TIENE EL CARACTER DE SALA MIXTA Y NO EL DE SALA ESPECIALIZADA EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS.-** (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S1-7/2021). R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año VI. No. 56. Julio 2021. p. 19).

Por modificaciones al Reglamento Interior del TFJA, subrayamos que:

A. Se adicionó, el artículo 51,⁸⁵ con un inciso m, para crear una “Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves y Segunda Sala Auxiliar, con sede en la Ciudad de México”.

⁸⁵ *Reforma del Reglamento Interior del TFJA, publicado el 4 de marzo de 2021, DOF.*

B. Se reformó la fracción III⁸⁶ del artículo 51 aludido para precisar como competencia de lo que vendría a ser la Primera Sala Auxiliar, lo siguiente:

⁸⁶ Reformas del Reglamento Interior del TFJA, publicadas el 4 de marzo y 14 de abril de 2021, DOF.

III. Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves con sede en la Ciudad de México y competencia en todo el territorio nacional para conocer y resolver los procedimientos previstos en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en su carácter de Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves; sin perjuicio de la competencia para instruir y resolver juicios contenciosos administrativos, que por turno le correspondan en la región metropolitana, en los que se controviertan resoluciones en: materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal; las que nieguen la indemnización o que por su monto, no satisfagan al reclamante y las que impongan la obligación de resarcir daños y perjuicios pagados con motivo de la reclamación, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado o de las leyes administrativas federales que contengan un régimen especial de responsabilidad patrimonial del Estado; de las resoluciones definitivas que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en términos de la Ley General de Responsabilidades, así como contra las que decidan los recursos administrativos previstos en dicho ordenamiento, y que se impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en términos de la legislación aplicable, y las que decidan los recursos administrativos previstos en dichos ordenamientos. Asimismo respecto de aquellos que se determinen por la Junta de Gobierno y Administración en otras materias en su carácter de Sala Auxiliar.

La Sala Auxiliar ejercerá competencia mixta para tramitar y resolver los juicios contenciosos administrativos que le sean turnados de manera aleatoria por la oficialía de partes común, señalados en el párrafo anterior; aquellos que le sean enviados para auxiliar a otras Salas; y, los procedimientos previstos en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en su carácter de Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves.

Relacionado con la competencia de estas salas auxiliares, la Segunda Sección de la Sala Superior del TFJA determinó: “De la interpretación

sistemática de los artículos 29 fracción I y 30 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se desprende lo siguiente: 1) Las Salas Regionales conocerán de los juicios por razón de territorio, atendiendo al lugar donde se encuentre el domicilio fiscal del demandante, excepto en los casos previstos en el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; 2) En el juicio contencioso administrativo federal, será de previo y especial pronunciamiento la incompetencia por materia; 3) Cuando una Sala esté conociendo de algún juicio que, por razón del territorio, sea competencia de otra, el demandado o el tercero podrán acudir ante el Presidente del Tribunal a fin de que se someta el asunto al conocimiento de la Sección que por turno le corresponda conocer y 4) Para el caso de que se presente un asunto en una Sala que por materia corresponda conocer a una diversa, la primera se declarará incompetente y comunicará su resolución a la que en su opinión corresponde conocer del juicio, enviándole los autos. Esto es, el incidente de incompetencia por materia tiene como objeto determinar la Sala Especializada que debe conocer la controversia por el objeto de la resolución impugnada, mientras que el incidente de territorio analiza la jurisdicción territorial de la Sala respectiva. En este contexto normativo, si la autoridad interpuso el incidente de incompetencia por materia para el efecto de que se ordene a la Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves y Segunda Sala Auxiliar admitir el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, porque la conducta es grave y se rige por la Ley General de Responsabilidades Administrativas y no por la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; entonces, dicho incidente no encuadra en ninguna de las hipótesis previstas en los preceptos antes citados, razón por la cual es improcedente, habida cuenta que no estamos en presencia de un juicio contencioso administrativo, máxime que dicha Ley General prevé los medios de defensa que la autoridad puede interponer para cuestionar aquella resolución. Finalmente, si la Sala aceptó, con posterioridad a la interposición del incidente, la competencia para conocer el asunto, entonces, el incidente no puede declararse sin materia, porque ello presupone su procedencia”.

(INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN RAZON DE MATERIA. ES IMPROCEDENTE PARA CUESTIONAR LA RESOLUCION EN QUE LA SALA AUXILIAR EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS GRAVES Y SEGUNDA SALA AUXILIAR SE DECLARA INCOMPETENTE PARA CONOCER DE LAS CONDUCTAS SEÑALADAS EN EL INFORME DE PRESUNTA RESPONSABILIDAD

ADMINISTRATIVA.- IX-P-2aS-15. (Tesis aprobada en sesión de 24 de marzo de 2022). R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 5. Mayo 2022. p. 407

En los artículos duodécimo a décimo quinto transitorios del Reglamento Interior del TFJA antes mencionado se estatuye:

Inicio de actividades de las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas

DECIMO SEGUNDO. Las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas iniciarán sus actividades al día siguiente a aquel en que la Junta de Gobierno y Administración adscriba a los Magistrados designados por el Presidente de la República y aprobados por el Senado de la República.

Entrada en vigor de disposiciones referidas a la Tercera Sección de la Sala Superior y a las Salas Especializadas en Materia de Responsabilidades Administrativas

DECIMO TERCERO. Las disposiciones referidas en el Reglamento a la Tercera Sección de la Sala Superior y a las Salas Especializadas en Materia de Responsabilidades Administrativas, entrarán en vigor hasta que el Presidente de la República expida los nombramientos de los Magistrados que ocuparán esos cargos y estos se aprueben por el Senado de la República.

Aprobación y adscripción de los nombramientos de los Magistrados que integrarán las Salas Especializadas en Materia de Responsabilidades Administrativas

DECIMO CUARTO. En tanto se aprueban y adscriben los nombramientos de los Magistrados que integrarán las Salas Especializadas en Materia de Responsabilidades Administrativas, la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana continuará en sus funciones de Sala Ordinaria y, temporal- mente, como Sala Auxiliar Metropolitana en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves.⁸⁷

87 Por lo que se refiere a esta competencia mixta de la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana, analícese la jurisprudencia VIII-J-2aS-57: **CONFLICTO COMPETENCIAL IMPROCEDENTE. ES EL QUE SE PLANTEA ENTRE UNA SALA REGIONAL ORDINARIA Y/O UNA SALA MIXTA, SI EN EL JUICIO DE NULIDAD SE CONTROVIERTE UNA RESOLUCION QUE ACTUALIZA LA COMPETENCIA DE AMBAS.**- Segunda Sección de la Sala Superior del TFJA, (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S2/21/2018). R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año III. No. 27. Octubre 2018. p. 107.

La competencia especializada de la Sala Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas se circunscribe a los juicios de responsabilidades administrativas graves que se han presentado a partir del inicio de sus actividades y concluirá un día antes de que la Junta de Gobierno y Administración adscriba a los magistrados aprobados por el Senado de la República y adscritos a las salas especializadas en la materia.

La Sala Auxiliar Metropolitana en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves a que se refiere este artículo entregará a los magistrados aprobados y adscritos a las salas especializadas, los expedientes que se hayan instruido durante su ejercicio y que correspondan a su respectiva jurisdicción.

*Conclusión de las funciones de
la Sala Auxiliar Metropolitana en
Materia de Responsabilidades
Administrativas Graves*

DECIMO QUINTO. Al concluir las funciones de la Sala Auxiliar Metropolitana en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves, continuará con su competencia como Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana.

11.2. La instauración del procedimiento administrativo por el TFJA para la imposición o no de las sanciones por faltas graves de servidores públicos y por faltas cometidas por particulares vinculadas con faltas graves

11.2.1. El plazo para enviar los autos del expediente del presunto responsable

El artículo 209, fracción I, LGRA, establece el plazo de tres días hábiles para que la autoridad substanciadora lo envíe, debiendo además notificar a las partes de este hecho, así como indicar el domicilio del tribunal encargado del asunto, en este caso de las salas especializadas en materia de responsabilidades administrativas del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA).

Es importante destacar que el artículo 209, fracción I, LGRA, es omiso en indicar qué consecuencia procesal traería si no se cumple con el plazo de envío.

Como antecedentes para respetarse el plazo previsto pueden considerarse los criterios siguientes: **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO EN MATERIA ADUANERA. LA EMISION DE LA RESOLUCION QUE RECAIGA A ESTE, FUERA DEL PLAZO DE CUATRO MESES, PREVISTO EN LOS ARTICULOS 155 DE LA LEY ADUANERA VIGENTE EN 1996 Y 153, TERCER PARRAFO, DEL MISMO ORDENAMIENTO, VIGENTE EN 1999 Y EN 2000, CONDUCE A DECLARAR SU NULIDAD LISA Y LLANA.** Localización: [J] ; 9a. Epoca; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; tomo XVI, diciembre de 2002; pág. 247. 2a./J. 140/2002. Contradicción de tesis 107/2002-SS. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. Tesis de jurisprudencia 140/2002. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintidós de noviembre de dos mil dos y **VISITA DOMICILIARIA O REVISION DE GABINETE O DE ESCRITORIO. EL PLAZO MAXIMO QUE ESTABLECE EL PRIMER PARRAFO DEL ARTICULO 46-A DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, PARA SU CONCLUSION CONSTITUYE UN DEBER DE INELUDIBLE CUMPLIMIENTO.** Localización: [J] ; 9a. Epoca; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; tomo XIX, enero de 2004; pág. 268. 2a./J. 1/2004. Contradicción de tesis 56/2003-SS. Entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y los Tribunales Colegiados Primero y Tercero en Materia Administrativa del Sexto Circuito y Segundo en la misma materia del Segundo Circuito. Tesis de jurisprudencia 1/2004. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del dieciséis de enero de dos mil cuatro.

11.3. La sala especializada en materia en responsabilidades administrativas del TFJA determinará si está bien clasificada o no la infracción y la gravedad de la falta descrita en el IPRA

11.3.1. Determina qué falta administrativa no está bien clasificada como grave, conforme al examen que realice del IPRA

En este caso, deberá emitir un acuerdo fundado y motivado y regresar el expediente a la autoridad substanciadora, para que continúe el procedimiento del artículo 208, LGRA, como falta administrativa no grave.

No se prevé que esta determinación se notifique al presunto responsable, lo que contraviene la garantía de audiencia.

Por otra parte, en nuestra opinión, contra esta determinación, al no caer expresamente en alguna de los supuestos de procedencia del recurso de reclamación que prevé el artículo 213, LGRA, la autoridad substanciadora podría interponer el incidente que norma el artículo 182, LGRA.

11.3.2. Determina que la clasificación de la falta administrativa grave no corresponde a los hechos establecidos en el IPRA, sino a una diversa, por lo que deberá reclasificarse

De acuerdo con el párrafo segundo de la fracción II, del artículo 209, LGRA, la sala especializada en materia de responsabilidades administrativas del TFJA puede emitir un acuerdo notificando a la autoridad investigadora de este hecho y le ordenará que en un plazo de tres días realice la reclasificación, pudiendo señalar las directrices para dicha reclasificación.

De lo anterior puede acontecer:

A. Que la autoridad investigadora no acepte la reclasificación, caso en que el procedimiento ante el TFJA debe continuar con la realizada por dicha autoridad y no con la reclasificación sugerida por el TFJA.

Consideramos que al emitirse el acuerdo de competencia de la referida sala especializada debiera informarse al presunto responsable sobre esta situación, ya que ello puede servir para ejercer el derecho a la defensa.

B. Que la autoridad investigadora acepte la reclasificación y, por tanto, el procedimiento ante el TFJA debe continuar no con la realizada por esa autoridad, sino con la reclasificación sugerida por el TFJA.

11.3.2.1. Obligación del TFJA para que se amplíe la declaración, en virtud de que existe variación de la litis al reclasificarse la falta administrativa grave en una diversa a la realizada por la autoridad investigadora

En nuestra opinión, de darse este supuesto, el TFJA debe permitir que el presunto responsable amplíe su declaración y ofrecimiento de pruebas, toda vez que la realizada y las ofrecidas, de acuerdo con la fracción V del artículo 208, LGRA, se realizó con base en una falta administrativa grave diversa, por la que deberá llevarse a cabo el procedimiento ante el TFJA.

En materia de reclasificación de la falta grave, puede ser aplicable por analogía la tesis de la Primera Sala de la SCJN, que considera que sí puede efectuarse ésta, siempre que sea en beneficio del imputado. La tesis indica:

RECLASIFICACION DEL DELITO EN EL PROCESO PENAL. EL ARTICULO 160, FRACCION XVI, DE LA LEY DE AMPARO, VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013, NO VULNERA EL DERECHO FUNDAMENTAL DE AUDIENCIA. El precepto citado prevé que en los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecta a las defensas del quejoso, cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, aquél fuere sentenciado por diverso delito. Por su parte, el párrafo segundo de la citada fracción formula la precisión de que no se considerará que el procesado ha sido sentenciado por un delito diverso cuando el que se exprese en la sentencia reclamada sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso; o bien,

cuando el Ministerio Público formuló conclusiones acusatorias cambiando la clasificación jurídica de los hechos delictivos con base en la cual se dictó el auto de formal prisión, siempre que el sentenciado hubiese sido oído durante el juicio sobre la nueva clasificación típica. Por tanto, el artículo 160, fracción XVI, de la Ley de Amparo, vigente hasta el 2 de abril de 2013, no vulnera el derecho fundamental de audiencia previa reconocido por el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues sólo es factible que la autoridad responsable varíe el grado del delito en beneficio del gobernado, esto es, desincorporando una calificativa o modificativa, considerando un delito como tentado y no consumado, culposo y no doloso, o bien, estime que no es complementado o especial, sino básico, por lo cual no es necesario brindar el derecho de audiencia al sentenciado; además, porque el citado precepto sí exige el respeto al derecho del gobernado de ser oído en defensa cuando el Ministerio Público proponga la reclasificación técnica de los hechos delictivos, al establecer que dicho derecho deberá respetarse antes del dictado de la sentencia definitiva. Tesis: 1a. CXIII/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Primera Sala, Libro 4, marzo de 2014, tomo I, pág. 554.

Correlacionado con lo anterior considérese la tesis **RECLASIFICACION DEL DELITO EN EL PROCESO PENAL (INTERPRETACION DEL ARTICULO 160, FRACCION XVI, DE LA LEY DE AMPARO VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013)**. Tesis: 1a. CXI/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Primera Sala, Libro 4, marzo de 2014, tomo I, pág. 555.

11.3.3. Determina qué falta administrativa está bien clasificada como grave y asume competencia

En términos de la fracción II del artículo 209, LGRA, si ello acontece, entonces deberá notificar personalmente a las partes sobre la recepción del expediente (párrafo tercero de la fracción II, del artículo 209, LGRA).

Es oportuno tomar en cuenta que de acuerdo con el artículo 191, LGRA, “cuando las leyes orgánicas de los Tribunales dispongan la notificación

electrónica, se aplicará lo que al respecto se establezca en ellas”.

Lo anterior nos puede llevar a lo siguiente:

A. Que tratándose de la primera notificación por el TFJA, debe ser personal, por mandato de la fracción II del artículo 209, LGRA.

B. Que en las posteriores notificaciones, aplicando supletoriamente la LFPCA, puede realizarse a través del boletín jurisdiccional que previene el artículo 65, siempre que se solicite a las partes su correo electrónico.

Por este motivo traemos al estudio dicho dispositivo:

***ARTICULO 65.** Las notificaciones a los particulares y a las autoridades en el juicio deberán realizarse por medio del Boletín Jurisdiccional, enviándose previamente un aviso electrónico a su dirección de correo electrónico o dirección de correo electrónico institucional según sea el caso, de que se realizará la notificación, a más tardar el tercer día siguiente a aquél en que el expediente haya sido turnado al actuario para ese efecto. El aviso de notificación deberá ser enviado cuando menos con tres días de anticipación a la publicación del acuerdo, resolución o sentencia de que se trate en el Boletín Jurisdiccional.*

Las notificaciones electrónicas a las partes se entenderán realizadas con la sola publicación en el Boletín Jurisdiccional, y con independencia del envío, cuando así proceda, de los avisos electrónicos.

Los particulares y las autoridades, mientras no se haya realizado la notificación por Boletín Jurisdiccional, podrán apersonarse en el Tribunal para ser notificados personalmente. Una vez realizada la notificación por Boletín Jurisdiccional, las partes, cuando esto proceda, deberán acudir al Tribunal a recoger sus traslados de ley, en el entendido de que con o sin la entrega de los traslados, los plazos comenzarán a computarse a partir del día siguiente al en que surta efectos la notificación correspondiente. El Actuario o el Secretario de Acuerdos, en todos los casos, previo levantamiento de razón, entregará los traslados de ley.

La notificación surtirá sus efectos al tercer día hábil siguiente a aquél en que se haya realizado la publicación en el Boletín

Jurisdiccional o al día hábil siguiente a aquél en que las partes sean notificadas personalmente en las instalaciones designadas por el Tribunal, cuando así proceda, en términos de lo establecido por el artículo 67 de esta Ley.

Dicho aviso deberá incluir el archivo electrónico que contenga el acuerdo y en el caso del emplazamiento, el escrito de demanda correspondiente.

11.4. El plazo para dictar acuerdo de admisión de pruebas y la norma aplicable para su preparación y desahogo

Una vez que la sala especializada corrobore que las partes han quedado notificadas, el párrafo cuarto de la fracción II, del artículo 209, LGRA, dispone que en el plazo de 15 días hábiles deberá dictarse el acuerdo de admisión de pruebas y ordenar las diligencias que correspondan para su preparación y desahogo.

A pesar de que el TFJA es quien instaura el procedimiento por falta administrativa grave y por falta cometida por particulares vinculada a falta grave, bajo nuestra consideración la preparación y desahogo de las pruebas deberá llevarse a cabo conforme a los artículos 130 a 181, LGRA, por lo que no aplicarían las reglas que establece la LFPCA, en virtud de que el procedimiento de responsabilidad administrativa tiene su propia regulación.

11.5. Periodo de alegatos

En términos de la fracción III del artículo 209, LGRA, una vez concluido el desahogo de pruebas sin haber diligencias pendientes para realizar, el TFJA declarará abierto el plazo de cinco días hábiles para efectuar alegatos.

11.6. El posible ejercicio de la facultad de atracción por la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA

Dicha posibilidad la estatuye la fracción III del artículo 20, LOTFJA, al indicar:

Artículo 20. Son facultades de la Tercera Sección las siguientes:

...

III. Ejercer su facultad de atracción para resolver los procedimientos administrativos sancionadores por faltas graves, cuya competencia primigenia corresponda a las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas, siempre que los mismos revistan los requisitos de importancia y trascendencia; entendiéndose por lo primero, que el asunto pueda dar lugar a un pronunciamiento novedoso o relevante en materia de Responsabilidades Administrativas; y, por lo segundo, que sea necesario sentar un criterio que trascienda la resolución del caso, a fin de que sea orientador a nivel nacional.

El ejercicio de la facultad de atracción podrá ser solicitada por cualquiera de los Magistrados de la Sección Tercera, o bien por el Pleno de las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas, por mayoría de votos de sus integrantes;

De darse el supuesto, todo el trámite del procedimiento administrativo deberá llevarlo a cabo el magistrado instructor de la sala especializada mencionada (aplicando supletoriamente, el inciso d, fracción II del artículo 48, LFPCA) y una vez cerrada la instrucción, éste deberá enviar el expediente para que sea la Tercera Sección de la Sala Superior quien dicte la sentencia.

Relacionado con este punto es de analizar la jurisprudencia del pleno de la Sala Superior del TFJA que expresa:

VIOLACION SUBSTANCIAL EN LA INSTRUCCION DEL JUICIO. SE ACTUALIZA CUANDO LA SALA DE ORIGEN OMITIÓ REMITIR EL EXPEDIENTE PRINCIPAL DEBIDAMENTE INTEGRADO A LA SALA SUPERIOR, PARA LA EMISION DE LA SENTENCIA.- Conforme al artículo 48, inciso d), de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, tratándose de asuntos que son competencia de la Sala Superior, una vez que ha quedado cerrada la instrucción del

juicio, la Sala Regional o el Magistrado Instructor le remitirá el expediente original para su turno y resolución. Ahora bien, si de la revisión practicada a dicho expediente por el Magistrado designado Ponente, se advierte que la Sala de origen omitió integrar a los autos el expediente administrativo ofrecido por la actora, y demás documentales relativas al procedimiento administrativo del que derivó la resolución impugnada, no obstante haber sido admitidos como prueba en el juicio; es evidente que existe impedimento material para resolver el asunto, por lo que ante dicha violación, lo procedente es devolver los autos a la Sala instructora, con fundamento en el artículo 58 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, para que se regularice el procedimiento y se subsane la omisión, ordenando integrar al expediente principal los documentos omitidos. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/13/2016). VII-J-SS-229

Así lo acordó el Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión del día diecisiete de febrero de dos mil dieciséis, ordenándose su publicación en la Revista de este Organismo Jurisdiccional.- Firman el Magistrado Dr. Manuel Luciano Hallivis Pelayo, Presidente del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y la Maestra América Estefanía Martínez Sánchez, Secretaria General de Acuerdos, quien da fe.

R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año VI. No. 56. Marzo 2016. p. 86.

11.7. El dictado de sentencia

Una vez concluido el periodo de alegatos, la sala especializada en materia de responsabilidad administrativa deberá declarar cerrado el periodo de instrucción y en un plazo de 30 días hábiles dictar sentencia (que se podrá ampliar en un plazo igual) y citar a las partes para oír resolución (artículo 209, fracción IV, LGRA).

Si se ejerce la facultad de atracción por la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA, entonces será ésta la que emita la sentencia. Bajo nuestra óptica, si la sentencia la dicta la Tercera Sección de la Sala Superior

del TFJA, por haber ejercido la facultad de atracción, no debiera proceder el recurso de apelación que señala el artículo 215, LGRA, toda vez que consideramos que el legislador lo previó para que una instancia superior (la Tercera Sección) revisara la sentencia emitida por una inferior (Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas); y así lo confirma la fracción II del artículo 20, LOTFJA, cuando indica que la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA resolverá “el recurso de apelación que interpongan las partes en contra de las resoluciones dictadas por las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas”, de tal manera que la referida Tercera Sala no tiene competencia para resolver la apelación que se interpusiera contra sus propias sentencias dictadas al ejercer la facultad de atracción.

La resolución dictada, en términos de la fracción V del artículo 209, LGRA, deberá notificarse personalmente al presunto responsable. Se prevé notificar al denunciante, así como al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, para los efectos de su ejecución. La resolución deberá notificarse en un plazo no mayor de diez días hábiles.

11.8. Los requisitos de la sentencia dictada

En términos del artículo 207, LGRA, la sentencia deberá cubrir lo que enseguida se cita:

Artículo 207. Las sentencias definitivas deberán contener lo siguiente:

I. Lugar, fecha y Autoridad resolutora correspondiente;

II. Los motivos y fundamentos que sostengan la competencia de la Autoridad resolutora;

III. Los antecedentes del caso;

IV. La fijación clara y precisa de los hechos controvertidos por las partes;

V. La valoración de las pruebas admitidas y desahogadas;

VI. Las consideraciones lógico jurídicas que sirven de sustento para

la emisión de la resolución. En el caso de que se hayan ocasionado daños y perjuicios a la Hacienda Pública Federal, local o municipal o al patrimonio de los entes públicos, se deberá señalar la existencia de la relación de causalidad entre la conducta calificada como Falta administrativa grave o Falta de particulares y la lesión producida; la valoración del daño o perjuicio causado; así como la determinación del monto de la indemnización, explicitando los criterios utilizados para su cuantificación;

VII. El relativo a la existencia o inexistencia de los hechos que la ley señale como Falta administrativa grave o Falta de particulares y, en su caso, la responsabilidad plena del servidor público o particular vinculado con dichas faltas. Cuando derivado del conocimiento del asunto, la Autoridad resolutora advierta la probable comisión de Faltas administrativas, imputables a otra u otras personas, podrá ordenar en su fallo que las autoridades investigadoras inicien la investigación correspondiente;

VIII. La determinación de la sanción para el servidor público que haya sido declarado plenamente responsable o particular vinculado en la comisión de la Falta administrativa grave;

IX. La existencia o inexistencia que en términos de esta Ley constituyen Faltas administrativas, y

X. Los puntos resolutivos, donde deberá precisarse la forma en que deberá cumplirse la resolución.

Según indicamos en el punto 4.2.8 del capítulo cuarto de este libro, también el TFJA está obligado a la aplicación *Ex Officio* del control difuso de convencionalidad.⁸⁸

88 Como metodología para la aplicación del control difuso de convencionalidad de leyes, la Segunda Sección de la Sala Superior del TFJA establece la siguiente: “**I) Parámetro de análisis.-** En esta primera etapa, el juzgador debe identificar si la norma legal en cuestión tiene una posible colisión con algún derecho humano establecido en: **a)** todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal así como en la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación-; **b)** todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; y **c)** los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en las sentencias en las que el Estado Mexicano no haya sido parte, y los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes del citado órgano de justicia internacional, cuando aquel no haya sido parte; **II) Interpretación.-** En caso de subsistir la posible colisión entre la norma legal en cuestión y

el derecho humano, en esta segunda etapa, partiendo del principio de la presunción de constitucionalidad de las leyes, los juzgadores deben proceder a realizar un contraste previo entre el Derecho humano a preservar y la norma legal en cuestión, a través de dos tipos de interpretación: **a)** Interpretación conforme en sentido amplio.- Los juzgadores deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, o **b)** Interpretación conforme en sentido estricto.- Cuando hay varias interpretaciones jurídica mente válidas, los juzgadores deben preferir aquella que haga a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; y **III) Inaplicación.-** Cuando las alternativas de interpretación anteriores no sean posibles para resolver el caso concreto, en esta tercera etapa, el juzgador debe proceder a inaplicar la ley o norma en cuestión, sin hacer una declaratoria *general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las que se consideren contrarias a los derechos humanos.* **CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES. METODOLOGIA PARA LA INAPLICACION DE NORMAS LEGALES EN EL JUICIO SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.-** Séptima época, Publicación: No. 37, Agosto 2014. Página: 46. R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año IV. No. 31. Febrero 2014. p. 402, Jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S2/5/2014.

En torno a la congruencia que debe existir entre lo resuelto y lo notificado en el citatorio para comparecer en la audiencia inicial, el Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA argumenta: “la autoridad en el procedimiento de responsabilidades administrativas debe salvaguardar las formalidades esenciales del procedimiento, permitiendo al incoado recabar y preparar las pruebas y alegatos necesarios para su defensa, con el fin de desvirtuar la conducta imputada; motivo por el cual, la conducta atribuida al servidor público en el citatorio para la audiencia de ley, no puede ser modificada en la resolución sancionatoria, pues se vulneraría la oportunidad de defensa del particular, al no existir un vínculo entre el proceder atribuido al iniciar el procedimiento y el reprochado en la determinación con que concluye. Por lo que, si en la resolución sancionatoria se da respuesta a los alegatos formulados por el servidor público en la audiencia de ley, ello no debe entenderse en el sentido que se hayan distorsionado o diversificado los motivos de la conducta atribuida al servidor público en el citatorio para la audiencia de ley, siempre y cuando los alcances de la conducta atribuida coincidan con los indicados en el citatorio”. **(RESOLUCION SANCIONATORIA EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE SERVIDORES PUBLICOS. LA RESPUESTA Y VALORACION A LOS ARGUMENTOS Y PRUEBAS APORTADOS POR EL SERVIDOR PUBLICO, NO SE CONSIDERA UNA MODIFICACION A LA CONDUCTA ATRIBUIDA EN EL CITATORIO PARA LA AUDIENCIA DE LEY.- VIII-P-SS-521.** (Tesis aprobada en sesión a distancia de 3 de febrero de 2021). R.T.F.J.A. Octava

Epoca. Año VI. No. 51. Febrero 2021. p. 44).

11.8.1. Estudio de oficio, en la sentencia, por lo que se refiere a la competencia de la autoridad

No existe limitante, en nuestra opinión, para que el órgano jurisdiccional que resuelva el procedimiento administrativo invoque de oficio la falta de competencia o falta de fundamentación en la competencia de la autoridad, en términos del antepenúltimo párrafo del artículo 51, LFPCA, aplicado supletoriamente.

El antepenúltimo párrafo del artículo 51, LFPCA, obliga al TFJA, para “hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para dictar la resolución impugnada o para ordenar o tramitar el procedimiento del que derive y la ausencia total de fundamentación o motivación en dicha resolución”, de tal manera que aunque no se invoquen estos argumentos, existe el mandato para examinarlos en la sentencia que se dicte.

Lo anterior tendría apoyo además por la Segunda Sala de la SCJN, en jurisprudencia 69/2014, donde fija la directriz que debe ejercerse el control de convencionalidad de oficio y que “se actualiza únicamente cuando el órgano jurisdiccional advierta que una norma contraviene derechos humanos contenidos en la Constitución Federal o en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, aun cuando no haya sido impugnada, porque con su ejercicio oficioso se garantiza la prevalencia de los derechos humanos frente a las normas ordinarias que los contravengan”. **(CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. CONDICIONES PARA SU EJERCICIO OFICIOSO POR LOS ORGANOS JURISDICCIONALES FEDERALES.** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 7, junio de 2014, p.555).

Bajo este hilo conductor, la Sala Regional del Noroeste III, del TFJA, sustentó:

El artículo 51, antepenúltimo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo establece que el Tribunal podrá hacer valer de oficio, por ser de orden público, la incompetencia de la autoridad para emitir la resolución impugnada o

para ordenar o tramitar el procedimiento de que deriva ésta, ello indudablemente se refiere al derecho que tiene toda persona para que el acto de autoridad que afecte su esfera jurídica esté apegado a derecho en cuanto a la competencia de la autoridad que lo emite o a su correcta fundamentación. Por tanto el citado artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo debe interpretarse siempre a favor del hombre, como lo establecen los artículos 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011; 29 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, celebrada en la ciudad de San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, a la que México se adhirió el 2 de marzo de 1981, y el artículo 5o. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, normativas que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días 7 y 8 de mayo de 1981. **INCOMPETENCIA DE OFICIO, POR SER CUESTION DE ORDEN PUBLICO DEBE INTERPRETARSE SIEMPRE A FAVOR DEL HOMBRE.-** Séptima época, Publicación: No. 15, octubre 2012. Página: 134.

Ahora bien, si existe incompetencia de la autoridad sancionadora, al tratarse de una falta calificada como grave por la autoridad administrativa, cuya competencia corresponde al TFJA, dicho análisis no lo puede realizar una sala regional ordinaria y por tal motivo la Sala Regional Metropolitana del TFJA determinó:

Conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas, cuando la autoridad investigadora remita el informe de presunta responsabilidad administrativa, la autoridad substanciadora, dentro de los tres días siguientes prevendrá a la autoridad investigadora para que subsane las omisiones que advierta, o aclare los hechos narrados en el informe, y por ende, califique como graves o no las supuestas conductas infractoras, a efecto de que la autoridad competente, emita la sanción respectiva. En ese sentido, si la resolución impugnada es ilegal, en razón de que las sanciones impuestas hasta ese momento corresponden a las aplicables a

conductas graves, siendo impuestas por el Titular del Area de Responsabilidades del Organo Interno de Control, quien de acuerdo con el artículo 209, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, no es la autoridad resolutora competente para resolver sobre faltas administrativas graves, actualizándose así lo dispuesto por los artículos 51, fracción I y 52, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es inconcuso que las Salas Regionales Ordinarias se encuentran impedidas para analizar los demás argumentos de las partes, en razón de que al ser calificadas las conductas efectuadas por la actora como graves, su sanción corresponde a este Tribunal conforme a lo establecido por el artículo 3, fracción XXVII de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, es decir, por: “...La Sección competente en materia de responsabilidades administrativas, de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa o las Salas Especializadas que, en su caso, se establezcan en dicha materia...”. Por tanto, no hay lugar a dudas que las Salas Regionales Ordinarias son incompetentes para pronunciarse al respecto. **LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. CUANDO SE DECLARA LA NULIDAD POR INCOMPETENCIA DE LOS ORGANOS INTERNOS DE CONTROL PARA SANCIONAR FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES, LAS SALAS REGIONALES ORDINARIAS SE ENCUENTRAN IMPEDIDAS PARA ANALIZAR LOS DEMAS ARGUMENTOS DE LAS PARTES.- VIII-CASR-9ME-13. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año VI. No. 57. Agosto 2021. p. 303.**

11.8.2. El principio de mayor beneficio debe aplicarse en la sentencia

Consideramos que este principio es aplicable al procedimiento administrativo, al constituir la LFPCA una norma supletoria.

El aludido principio se encuentra contenido en el párrafo penúltimo del artículo 51,⁸⁹ LFPCA. De tal manera, si existen conceptos de anulación que ameriten declarar la inexistencia de los hechos que la ley señale como falta administrativa grave o falta de particulares, deberá atenderse a aquel que

redunde en mayor beneficio al presunto responsable; es decir, este principio va referido a la posible procedencia del agravio que se refiera a la competencia (ausencia, indebida o deficiente fundamentación) y otro u otros que hagan procedente declarar la nulidad lisa y llana de la resolución combatida (prescripción de la infracción o caducidad de la instancia), y por este motivo traemos al estudio las tesis siguientes:

89 El párrafo penúltimo del artículo 51, LFPCA, se adicionó por reforma publicada el 10 de diciembre de 2010, DOF.

CONCEPTOS DE IMPUGNACION EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. SU ESTUDIO DEBE ATENDER AL PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO, PARA LOGRAR LA NULIDAD LISA Y LLANA, PUDIENDOSE OMITIR EL DE AQUELLOS QUE AUNQUE RESULTEN FUNDADOS, NO MEJOREN LO YA ALCANZADO POR EL ACTOR.- En los términos del artículo 237 del Código Fiscal de la Federación vigente hasta el 31 de diciembre de 2005, y su correlativo 50, segundo párrafo, de la vigente Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, corresponderá al Organismo Jurisdiccional examinar primero aquellos conceptos de impugnación que puedan llevar a declarar la nulidad lisa y llana de la resolución o acto impugnado. De lo cual se desprende que queda al prudente arbitrio del Organismo Jurisdiccional de Control de Legalidad determinar la preeminencia en el estudio de los conceptos de impugnación atendiendo a la consecuencia que para el actor tuviera el que se declararan fundados, a fin de determinar si con dicha declaratoria procede o no la nulidad lisa y llana que mayor beneficio jurídico origine para el actor. Por lo anterior, al someterse el asunto ante este Organismo Jurisdiccional, le corresponderá dilucidar de manera preferente aquellas cuestiones que originen dicho mayor beneficio para el actor afectado con el acto administrativo, conforme al artículo 237 mencionado, que permite hacer posible la tutela judicial efectiva, esto es, el acceso real, completo y efectivo a la administración de justicia a que se refiere el artículo 17, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S2/13/2012). VII-J-2aS-14.

Así lo acordó la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en la sesión privada ordinaria celebrada el martes diez de julio de dos mil doce.- Firman para constancia, el Magistrado Carlos Mena Adame, Presidente de la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y la Licenciada Alma Rosa Navarro Godínez, Secretaria Adjunta de Acuerdos, quien da fe.

R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año II. No. 14. Septiembre 2012. p. 10

PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO.- INTERPRETACION DEL PENULTIMO PARRAFO DEL ARTICULO 51 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- El penúltimo párrafo del artículo 51 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, adicionado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de diciembre de 2010, establece que cuando resulte fundada la incompetencia de la autoridad y además existan agravios encaminados a controvertir el fondo del asunto, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deberá analizarlos y si alguno de ellos resulta fundado, con base en el principio de mayor beneficio, procederá a resolver el fondo de la cuestión efectivamente planteada por el actor. De la interpretación realizada al artículo en cuestión, se colige que si del análisis oficioso practicado por este Tribunal o con base en conceptos de impugnación formulados por la parte actora, se advierte la incompetencia, la ausencia, indebida o insuficiente fundamentación de la misma, del funcionario que haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva la resolución impugnada, se deberá analizar los agravios encaminados a controvertir el fondo del asunto y de resultar fundado alguno de ellos, se procederá a resolverlo, siempre y cuando el particular pudiera obtener un mayor beneficio que el ya obtenido con la declaratoria de nulidad lisa y llana con motivo de la incompetencia de la autoridad. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S1-16/2015). VII-J-1aS-147

Así lo acordó la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal

Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión celebrada el veintitrés de junio de dos mil quince.- Firman el Magistrado Juan Manuel Jiménez Illescas, Presidente de la Primera Sección del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y la Licenciada María del Consuelo Hernández Márquez, Secretaria Adjunta de Acuerdos, quien da fe.

R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año V. No. 49. Agosto 2015. p. 54.

11.9. El cumplimiento de la sentencia dictada

11.9.1. En el caso de faltas administrativas graves

Sobre el tema el artículo 225, LGRA, prevé:

Artículo 225. Cuando haya causado ejecutoria una sentencia en la que se determine la plena responsabilidad de un servidor público por Faltas administrativas graves, el Magistrado, sin que sea necesario que medie petición de parte y sin demora alguna, girará oficio por el que comunicará la sentencia respectiva así como los puntos resolutive de esta para su cumplimiento, de conformidad con las siguientes reglas:

I. Cuando el servidor público haya sido suspendido, destituido o inhabilitado, se dará vista a su superior jerárquico y a la Secretaría, y

II. Cuando se haya impuesto una indemnización y/o sanción económica al responsable, se dará vista al Servicio de Administración Tributaria o a las autoridades locales competentes en las entidades federativas.

En el oficio respectivo, el Tribunal prevendrá a las autoridades señaladas para que informen, dentro del término de diez días, sobre el cumplimiento que den a la sentencia en los casos a que se refiere la fracción I de este artículo. En el caso de la fracción II, el Servicio de Administración Tributaria informará al Tribunal una vez que se

haya cubierto la indemnización y la sanción económica que corresponda.

11.9.2. En el caso de faltas cometidas por particulares vinculadas con faltas graves

Al efecto, el artículo 226, LGRA, determina:

***Artículo 226.** Cuando haya causado ejecutoria una sentencia en la que se determine la comisión de Faltas de particulares, el Tribunal, sin que sea necesario que medie petición de parte y sin demora alguna, girará oficio por el que comunicará la sentencia respectiva así como los puntos resolutivos de esta para su cumplimiento, de conformidad con las siguientes reglas:*

***I.** Cuando el particular haya sido inhabilitado para participar con cualquier carácter en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, el Tribunal ordenará su publicación al Director del Diario Oficial de la Federación, así como a los directores de los periódicos oficiales de las entidades federativas, y*

***II.** Cuando se haya impuesto una indemnización y/o sanción económica al responsable, se dará vista al Servicio de Administración Tributaria o a las autoridades locales competentes en las entidades federativas.*

11.9.3. En el caso de faltas cometidas por particulares (personas morales)

El artículo 227, LGRA, estatuye sobre el tema:

***Artículo 227.** Cuando el particular tenga carácter de persona moral, sin perjuicio de lo establecido en el artículo que antecede, el Tribunal girará oficio por el que comunicará la sentencia respectiva así como los puntos resolutivos de ésta para su cumplimiento, de conformidad con las siguientes reglas:*

***I.** Cuando se decrete la suspensión de actividades de la sociedad*

respectiva, se dará vista a la Secretaría de Economía, y al Servicio de Administración Tributaria, se inscribirá en el Registro Público de Comercio y se hará publicar un extracto de la sentencia que decreta esta medida, en el Diario Oficial de la Federación y en uno de los diarios de mayor circulación en la localidad donde tenga su domicilio fiscal el particular, y

II. Cuando se decreta la disolución de la sociedad respectiva, los responsables procederán de conformidad con la Ley General de Sociedades Mercantiles en materia de disolución y liquidación de las sociedades, o en su caso, conforme a los Códigos sustantivos en materia civil federal o de las entidades federativas, según corresponda, y las demás disposiciones aplicables.

11.10. Cumplimiento de la sentencia cuando se determine que no se cometió falta administrativa grave o falta de particulares

En este supuesto, el artículo 228, LGRA, dispone: “cuando haya causado ejecutoria una sentencia en la que se determine que no existe una Falta administrativa grave o Faltas de particulares, el Tribunal, sin que sea necesario que medie petición de parte y sin demora alguna, girará oficio por el que comunicará la sentencia respectiva así como los puntos resolutivos de ésta para su cumplimiento. En los casos en que haya decretado la suspensión del servidor público en su empleo, cargo o comisión, ordenará la restitución inmediata del mismo”.

Opinamos que el plazo para cumplir las sentencias derivadas de responsabilidades administrativas: a) de falta grave y las cometidas por particulares y b), de falta no grave, deben cumplirse en el plazo de cuatro meses. En el primer caso del inciso a, el fundamento sería el artículo 52, LFPCA, aplicado supletoriamente en términos del 118, LGRA y en el inciso b, igualmente es el precepto primero citado, en virtud de que la sanción de responsabilidad administrativa, por falta no grave, se tramita como juicio fiscal, bien sea ordinario o en línea. Al efecto, examínese la jurisprudencia VIII-J-SS-134, titulada **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. ES APLICABLE EL PLAZO DE**

CUATRO MESES PREVISTO EN EL SEGUNDO PARRAFO, DEL ARTICULO 52 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CUANDO LA RESOLUCION SE EMITE EN CUMPLIMIENTO A UNA SENTENCIA QUE DECLARO NULO EL PROCEDIMIENTO POR VICIOS FORMALES.- Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA. Contradicción de Sentencias Núm. 25236/16-17-08-1/YOTRO/1843/17-PL-01-01.- (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/14/2020). R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año V. No. 48. Noviembre 2020. p. 7).

CAPITULO XII

LAS SANCIONES POR FALTAS ADMINISTRATIVAS NO GRAVES Y GRAVES COMETIDAS POR SERVIDORES PUBLICOS Y LAS COMETIDAS POR PARTICULARES VINCULADAS CON FALTAS GRAVES

%

12.1. Cuestiones constitucionales de las sanciones administrativas

12.1.1. El sustento constitucional para imponerlas

La fracción III del artículo 109, CPEUM, dispone lo siguiente:

Artículo 109. Los servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad frente al Estado, serán sancionados conforme a lo siguiente:

...

III. Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad,

imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Dichas sanciones consistirán en amonestación, suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos que, en su caso, haya obtenido el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones. La ley establecerá los procedimientos para la investigación y sanción de dichos actos u omisiones.

Las faltas administrativas graves serán investigadas y substanciadas por la Auditoría Superior de la Federación y los órganos internos de control, o por sus homólogos en las entidades federativas, según corresponda, y serán resueltas por el Tribunal de Justicia Administrativa que resulte competente. Las demás faltas y sanciones administrativas, serán conocidas y resueltas por los órganos internos de control.

12.1.2. Exclusión de los miembros del Poder Judicial de la Federación, de las sanciones previstas en la LGRA

El párrafo tercero de la fracción III, del artículo 109, delimita la competencia para sancionar a los miembros del Poder Judicial de la Federación al determinar: “Para la investigación, substanciación y sanción de las responsabilidades administrativas de los miembros del Poder Judicial de la Federación, se observará lo previsto en el artículo 94 de esta Constitución, sin perjuicio de las atribuciones de la Auditoría Superior de la Federación en materia de fiscalización sobre el manejo, la custodia y aplicación de recursos públicos”.

Por su parte, el párrafo segundo del artículo 94, CPEUM, dispone que la disciplina de los miembros corresponde al Consejo de la Judicatura Federal.

12.1.3. Naturaleza de la sanción administrativa

Respecto a la naturaleza de la sanción administrativa, la Primera Sala de la SCJN señala:

El término “sanción” es ambiguo, pues admite distintas formas o tiene significados diversos. En principio, se concluye que la sanción

jurídica es, desde un punto de vista estructural, una reacción – positiva o negativa– frente a ciertas conductas establecidas por el derecho. Ahora bien, partiendo de la noción de sanción que se centra en la reacción negativa prevista por el derecho frente a ciertas conductas, es posible distinguir diferentes acepciones cuya naturaleza diverge considerablemente una de la otra. Así, por ejemplo, la nulidad de un acto puede considerarse como una sanción, pero aquella que establece una consecuencia para el incumplimiento de ciertos requisitos de validez o existencia de un acto jurídico es distinta de la sanción entendida como reproche de una conducta que se desvía de la juridicidad y que da lugar al surgimiento de responsabilidad –civil, política, administrativa o penal–. A partir de los precedentes de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los que se ha dicho que el derecho administrativo tiene dos grandes vertientes, dependiendo de si el Estado actúa en su faceta reguladora –en ejercicio de su facultad constitucional de planificación de actividades económicas, sociales y culturales, para la realización de ciertos fines– o en la de policía o vigilante, resulta evidente que, aun cuando ambas facetas prevén la imposición de sanciones –comprendiendo incluso nulidades–, sólo la faceta de “Estado-policía” prevé la posibilidad de sancionar, en sentido estricto, infracciones administrativas que dan lugar al surgimiento de responsabilidad a cargo de las y los servidores públicos mediante el uso de la potestad punitiva. Es precisamente éste el ámbito en el cual tiene cabida la intervención de los órganos internos de control y de los tribunales administrativos y en el que, atendiendo a la proyección que tiene sobre la vida de las personas, se ha considerado necesario reconocer la existencia de un debido proceso administrativo, con los alcances que le han dado este alto tribunal y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En estos términos, estaremos ante una manifestación del derecho administrativo sancionador cuando el procedimiento: 1) presuponga la existencia de un tipo administrativo que conlleve el reproche a una infracción -que entrañe la transgresión a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observarse en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones públicos- y dé lugar al surgimiento de responsabilidad administrativa; 2) se siga en forma de juicio, en el cual se determine si la conducta –

acción u omisión— de quien desempeñe el servicio público contraviene aquellas prohibiciones a las cuales se sujeta el ejercicio de su función; y, **3)** tenga por finalidad procurar la correcta actuación de los servidores públicos, sancionar a los infractores y, en su caso, lograr la restitución de aquellos bienes jurídicos que fueron afectados con su irregular actuación. **DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. CONCEPTO DE SANCION QUE DA LUGAR A SU APLICACION.** Tesis: 1a. XXXV/2017 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 40, marzo de 2017, tomo I, pág. 441. Esta tesis se publicó el viernes 17 de marzo de 2017 a las 10:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Por otra parte, para justificar la razón de por qué deben aplicarse los principios del derecho penal al derecho administrativo sancionador, la Segunda Sala de la SCJN sustenta:

En la jurisprudencia **P./J. 99/2006**, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación fue contundente en precisar que tratándose de las normas relativas al procedimiento administrativo sancionador, es válido acudir a las técnicas garantistas del derecho penal, en el entendido de que la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible cuando resulten compatibles con su naturaleza. En ese sentido, para que resulten aplicables las técnicas garantistas mencionadas, es requisito indispensable que la norma de que se trate esté inmersa en un procedimiento del derecho administrativo sancionador, el cual se califica a partir de la existencia de dos condiciones: a) que se trate de un procedimiento que pudiera derivar en la imposición de una pena o sanción (elemento formal); y, b) que el procedimiento se ejerza como una manifestación de la potestad punitiva del Estado (elemento material), de manera que se advierta que su sustanciación sea con la intención manifiesta de determinar si es procedente condenar o sancionar una conducta que se estima reprochable para el Estado por la comisión de un ilícito, en aras de salvaguardar el orden público y el interés general; es decir, ese procedimiento debe tener un fin represivo o retributivo derivado de una conducta que se considere administrativamente ilícita. Sobre esas bases, no basta la posibilidad de que el ejercicio de una facultad

administrativa pueda concluir con el establecimiento de una sanción o infracción, sino que se requiere de manera concurrente que su despliegue entrañe una manifestación de la facultad punitiva del Estado, esto es, que el procedimiento tenga un marcado carácter sancionador como sí ocurre, por ejemplo, con los procedimientos sancionadores por responsabilidades administrativas de los servidores públicos. **NORMAS DE DERECHO ADMINISTRATIVO. PARA QUE LES RESULTEN APLICABLES LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN AL DERECHO PENAL, ES NECESARIO QUE TENGAN LA CUALIDAD DE PERTENECER AL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.** Registro digital: 2018501, Décima Epoca, Tesis: 2a./J. 124/2018 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 60, Noviembre de 2018, Tomo II, página 897)

Para corroborar lo anterior, la Tercera Sala Regional Metropolitana del TFJA, con base en el Caso López Mendoza vs. Venezuela,⁹⁰ determinó que tratándose del procedimiento sancionador por responsabilidad administrativa, las sanciones se equiparan a las penales y por ello, las garantías del debido proceso⁹¹ son más estrictas que las administrativas. El criterio es el siguiente:

90 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso LOPEZ MENDOZA vs. VENEZUELA, **SENTENCIA DE 1 DE SEPTIEMBRE DE 2011. (FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)**. Recuperado en: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/16-juris/22-casos-contenciosos>

91 A decir de Fernando Castillo Víquez, Olman Rodríguez y Arguedas Rodríguez, “En la Opinión Consultiva 9/87, la Corte señaló que: ‘El concepto de debido proceso legal recogido por el artículo 8 de la Convención debe entenderse como aplicable, en lo esencial, a todas las garantías judiciales referidas en la Convención Americana, aun bajo el régimen de suspensión regulado por el artículo 27 de la misma’.” **CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ANOTADA Y CONCORDADA CON LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS**, Colegio de Abogados, República de Costa Rica, Heredia, Costa Rica, Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, 2013, p. 221.

“en materia de responsabilidades disciplinarias de los servidores públicos, constituye un criterio orientador lo resuelto por la referida Corte en el caso 12.668 LEOPOLDO LOPEZ MENDOZA CONTRA LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, en el sentido de que las sanciones disciplinarias de los servidores públicos, presentan similar naturaleza a las penales, en razón de que implican

un menoscabo, privación o alteración de los derechos de la persona, como consecuencia de una conducta que se tipifica como ilícita y por ello, que el referido órgano supranacional concluyó que la imposición de una sanción disciplinaria tiene naturaleza de sanción penal, por lo que obliga a exigir a quien tiene la facultad de imponerla, el respeto de ciertas garantías procesales propias de un procedimiento de índole penal, las cuales son más estrictas que las garantías de debido proceso que se exigen en los procedimientos administrativos. En consecuencia, en el ámbito del procedimiento disciplinario, deberán regir todas las garantías previstas para el resto del ordenamiento punitivo del Estado, si bien ha de admitirse una cierta matización de esas garantías, en base a la especial relación de sujeción entre la administración pública y sus empleados, y a la finalidad de garantizar el correcto funcionamiento del aparato administrativo, que sirven de fundamento al derecho disciplinario. En efecto, tanto el derecho penal como el derecho administrativo disciplinario resultan ser dos inequívocas manifestaciones de la potestad punitiva del Estado o *ius puniendi*, entendido como la facultad que tiene éste de imponer penas y medidas de seguridad ante la comisión de ilícitos. Por tanto, las resoluciones dictadas en el contexto de un procedimiento disciplinario, al constituir una manifestación de la potestad sancionadora del Estado, le son aplicables los principios que el derecho penal ha desarrollado.

RESPONSABILIDADES DISCIPLINARIAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. CONSTITUYE UN CRITERIO ORIENTADOR EN DICHA MATERIA, LO RESUELTO POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, EN EL CASO 12.668 LEOPOLDO LOPEZ MENDOZA CONTRA LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, EN RELACION A QUE LE SON APLICABLES PRINCIPIOS PROPIOS DEL DERECHO PENAL.- Séptima época, Publicación: No. 10 Mayo 2012, Página: 386. Juicio Contencioso Administrativo Núm. 10213/11-17-03-4.- Resuelto por la Tercera Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 3 de febrero de 2012, por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Manuel Lucero Espinosa.- Secretaria: Lic. Claudia Gabriela Villeda Mejía.

Por lo que se refiere a los tipos de responsabilidades punitiva y resarcitoria de los servidores públicos en que pueden incurrir, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito establece: “en tanto que las resarcitorias son de carácter objetivo y se basan en una afectación patrimonial, pues basta el daño causado en el manejo presupuestal; no se vinculan a un comportamiento que merezca una censura o cuestionamiento de ciertas conductas y, por ende, a imponer una sanción basada en cuestiones subjetivas de culpabilidad o reprochabilidad, como sucede con temas de responsabilidad disciplinaria que sí implican culpa y reprochabilidad por el comportamiento personal o subjetivo”, y agrega: “los procedimientos de responsabilidad administrativa de carácter subjetivo tienen por objeto imponer una sanción a los servidores públicos que, en ejercicio de sus funciones, lleven a cabo una actuación anómala que presuponga la existencia de un tipo administrativo que conlleve el reproche a una infracción a través de una pretensión punitiva. En cambio, el procedimiento resarcitorio tiene por objeto una pretensión reipersecutoria, es decir, el interés del Estado –basado en la rendición de cuentas–, no implica castigar al servidor público o particular responsable, sino que persigue restituir y así reparar la integridad del patrimonio público, en virtud de que lo realmente relevante es el hecho de que la conducta atribuida ha causado un daño patrimonial al ente público; de ahí que el objeto del fincamiento de este tipo de procedimientos sea solamente reparar, indemnizar o resarcir los daños y perjuicios que se causen, los que se fijarán en cantidad líquida y tendrán el carácter de créditos fiscales”. **(RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. NATURALEZA Y DIFERENCIAS ENTRE LAS PRETENSIONES PUNITIVAS –ADMINISTRATIVAS O PENALES– Y RESARCITORIAS O REIPERSECUTORIAS.** Tesis: I.4o.A.20 A (11a.), Semanario Judicial de la Federación, Undécima Epoca, 2025014, Publicación: viernes 15 de julio de 2022 10:22 h).

12.1.4. La tipicidad en las sanciones administrativas⁹²

⁹² Relacionado con el tema de la tipicidad, examínese también la tesis **RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. SE ACTUALIZA, AUN ANTE LA INEXISTENCIA DE ALGUNA DISPOSICION QUE ESPECIFIQUE, EN FORMA DE CATALOGO, TODAS LA CONDUCTAS REPROCHABLES.** (Registro digital: 2021184, Décima Epoca, Tesis: I.1o.A.224 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 72, noviembre de 2019, tomo III, página 2478), donde el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito indica que “es innecesario que la conducta reprochable se encuentre detallada, en forma de catálogo, en una norma u ordenamiento legal, en tanto que el comportamiento negativo de los servidores públicos también puede derivar del incumplimiento de las

funciones propias e inherentes al servicio encomendado, por lo cual, aunque el derecho administrativo sancionador, al igual que el derecho penal se rige, entre otros, por los principios de exacta aplicación de la ley y de tipicidad, eso no significa que la inexistencia de un dispositivo normativo que especifique cuáles son todas las actividades que a aquéllos corresponden y en qué casos, de no cumplirlas, incurren en responsabilidad administrativa, sea motivo suficiente para estimar que ésta no se actualiza, sobre todo si se tiene presente que muchas de esas funciones o comportamientos que la sociedad espera y demanda de los servidores públicos se hallan implícitas en el cargo que desarrollan; de ahí que no requieran mayor descripción”.

En torno a este concepto el pleno de la SCJN fijó el lineamiento que enseguida citamos:

TIPICIDAD. EL PRINCIPIO RELATIVO, NORMALMENTE REFERIDO A LA MATERIA PENAL, ES APLICABLE A LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS. El principio de tipicidad, que junto con el de reserva de ley integran el núcleo duro del principio de legalidad en materia de sanciones, se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. En otras palabras, dicho principio se cumple cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción; supone en todo caso la presencia de una *lex certa* que permita predecir con suficiente grado de seguridad las conductas infractoras y las sanciones. En este orden de ideas, debe afirmarse que la descripción legislativa de las conductas ilícitas debe gozar de tal claridad y univocidad que el juzgador pueda conocer su alcance y significado al realizar el proceso mental de adecuación típica, sin necesidad de recurrir a complementaciones legales que superen la interpretación y que lo llevarían al terreno de la creación legal para suplir las imprecisiones de la norma. Ahora bien, toda vez que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y dada la unidad de ésta, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador debe acudirse al aducido principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, haciéndolo extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece una sanción por alguna infracción, la conducta realizada por el afectado debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría

de razón. Tesis: P./J. 100/2006, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXIV, agosto de 2006, pág. 1667. Nota: Esta tesis fue objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 398/2014 del Pleno, desechada por notoriamente improcedente, mediante acuerdo de 25 de noviembre de 2014.

Acorde con lo anterior, en caso de que se pretenda sancionar a los servidores públicos por no acatar o cumplir con manuales de organización o procedimiento o de servicios al público, éstos deben estar publicados en el DOF, y por ello la Segunda Sala de la SCJN establece:

SERVIDORES PUBLICOS. CUANDO LOS MANUALES DE ORGANIZACION, DE PROCEDIMIENTOS O DE SERVICIOS AL PUBLICO SON LA BASE PARA FINCARLES RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS Y SANCIONES, EL CONOCIMIENTO DE SU EXISTENCIA Y CONTENIDO NO PUEDE DERIVAR DE ALGUN OTRO MEDIO LEGAL, SINO DE SU PUBLICACION EN EL ORGANO DE DIFUSION OFICIAL CORRESPONDIENTE. Conforme a la jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 2a./J. 249/2007 (*), dichos manuales deben publicarse en un órgano de difusión oficial, llámese Diario Oficial de la Federación, gaceta gubernamental o periódico oficial local, según sea el caso, pues al tratarse de normas de carácter general, sólo así los servidores públicos a quienes les resulten de observancia obligatoria tendrán conocimiento de su contenido y sabrán con certeza las sanciones que se les impondrán y las responsabilidades que se les fincarán, en caso de que incurran en el incumplimiento de sus obligaciones o en irregularidades en el desempeño de sus funciones. Por tanto, no puede admitirse que el conocimiento pleno de la existencia y contenido de los manuales derive de algún otro medio legal aunque éste sea fehaciente, ya que dejar tal conocimiento a la valoración de pruebas no abona a la seguridad jurídica, en tanto que si aquéllos son la base para afectar la esfera de derechos de los servidores públicos al fincarles responsabilidades y sancionarlos, la certeza del conocimiento pleno en los términos referidos sólo puede derivar de su publicación en un órgano de difusión oficial. Tesis: 2a./J. 152/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,

Décima Época, Libro 26, enero de 2016, tomo II, pág. 1512. Contradicción de tesis 148/2015. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Séptimo Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, con residencia en Xalapa, Veracruz.

Respecto a la norma aplicable para sancionar conductas cometidas al amparo de la extinta LFRSP, no existe duda que debe aplicarse la misma, a menos que la sanción nueva sea más benéfica, y así lo confirma el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, como sigue:

Si la conducta reprochada en un procedimiento administrativo disciplinario se cometió cuando regía la abrogada Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos –LFRASP–, pero éste se sustancia conforme a la vigente Ley General de Responsabilidades Administrativas –LGRA–, surge la interrogante consistente en ¿quién es competente para tramitar esos procedimientos y cuál es el régimen para aplicar las sanciones? En principio, parece no existir duda de que, por la fecha de comisión de las conductas sancionadas, debe aplicarse la LFRASP en lo sustantivo; sin embargo, la adjudicación de consecuencias previstas en leyes sustantivas se obtiene a partir de aplicar reglas de procedimiento y de resolución creadas para aquéllas. Lo anterior, porque los procedimientos son cauces, métodos o secuelas para determinar aspectos sustantivos como: derechos, obligaciones, responsabilidades, sanciones, etcétera, por lo que intentar aplicar normas sustantivas pertenecientes a un ordenamiento y sistema, a partir de reglas procedimentales que atienden a otra ley y sistema regulatorio, es conjuntar disposiciones que tienen fines, objetivos y racionalidades distintas. Así, en muchos casos, esto no permite disociar unas disposiciones de otras, pues lo adjetivo o procedimental se entremezcla con lo sustantivo para precisar efectos y resultados, considerando como un todo la secuela y concatenación de elementos o fases de una cadena que: i) parte de una falta, lo que determina ii) desplegar un procedimiento ad hoc y particular para concluir, en su caso, iii) con la imposición de una sanción, resultante y producto de esos antecedentes o presupuestos. En este contexto, para no defraudar

tanto derechos como propósitos regulatorios, lo pertinente es extender la pervivencia de la LFRASP, tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo, para sancionar conductas consumadas durante su vigencia, por lo que la LGRA no puede servir de sustento, incluso procedimental, para sancionar conductas realizadas bajo la vigencia de la LFRASP, pues ello atiende a que, en cuanto a la interpretación de normas adjetivas o procedimentales, debe existir razonabilidad, pues los nuevos procedimientos y competencia de las autoridades que actúan conforme a la LGRA, guardan conexión y tienen sentido con el tipo de falta cometida, pero ésta debe estar prevista en el ordenamiento respectivo, en el entendido de que esta última legislación distingue expresamente entre faltas graves y no graves, incluso entre las cometidas por particulares en connivencia con servidores públicos, pero a partir de razones, causas, propósitos y consecuencias distintas de lo previsto en la que le antecedió, lo que no es compatible con la LFRASP. Ello se considera así, pues la LGRA prevé reglas específicas o diferenciadas en cuanto a etapas procesales, caducidad, procedencia y valoración de pruebas, autoridades involucradas –investigadora, sustanciadora y resolutora–, así como tipos de faltas, sanciones y autoridades vinculadas en la aplicación de la ley. En estas condiciones, no puede hacerse una separación tajante entre normas sustantivas y adjetivas, sin ver el contexto sistemático, estructural y funcional del paquete normativo que contempla la ley vigente, distinto al de la abrogada, pues aquélla establece nuevas competencias y procedimientos atendiendo a un esquema de tipificación y sanción, problemas sociales y jurídicos que dan importancia especial al combate a la corrupción, lo cual es incompatible con el esquema procedimental y sustantivo de la LFRASP. Por tanto, si la conducta se actualizó bajo la vigencia de la LFRASP, debe aplicarse también ésta en lo relativo al procedimiento y criterios de sanción correspondientes, y no la LGRA, que contiene una categorización incompatible para el viejo modelo, a saber, distinción en la aplicación y tratamiento de faltas graves y no graves bajo referentes y para propósitos diferenciados, tomando en consideración que estos criterios interpretativos y de operatividad de regulaciones se inscriben en las amplias facultades decisorias y de solución de conflictos que se deducen del artículo 17 de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ante lagunas del orden jurídico aplicable, pero que determinan la intervención de tribunales para la solución razonable y justa de controversias en temas de fondo. **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. A LOS PROCEDIMIENTOS CORRESPONDIENTES A CONDUCTAS REPROCHADAS COMETIDAS BAJO LA VIGENCIA DE LA ABROGADA LEY FEDERAL RELATIVA, LES SON APLICABLES LAS REGLAS DE ESTA Y NO LAS DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS.** Registro digital: 2020030, Décima Epoca, Tesis: I.4o.A.164 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 67, junio de 2019, tomo VI, página 5353.

Sin embargo, este criterio no fue confirmado al resolverse la contradicción de tesis 103/2020, por la Segunda Sala de la SCJN, en la jurisprudencia **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. CUANDO LA INFRACCION HAYA OCURRIDO ANTES DEL 19 DE JULIO DE 2017 SIN QUE SE HUBIERE INICIADO EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD, RESULTA APLICABLE PARA EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS (INTERPRETACION DEL ARTICULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS).** Registro digital: 2022311, Décima Epoca, Tesis: 2a./J. 47/2020 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 79, octubre de 2020, tomo I, página 898.

Desde luego que no compartimos el criterio emitido, al permitir que una conducta infractora del servidor público cometida antes de la entrada en vigor de la LGRA, se sancione en términos del nuevo ordenamiento, lo que contraviene al artículo 14, CPEUM, por permitir aplicar una disposición de carácter general que no corresponde al caso y además existiría una aplicación retroactiva de la norma nueva. También se hace una interpretación sesgada del artículo tercero transitorio de la LGRA, en virtud de que en nuestra opinión, la aplicación de este nuevo ordenamiento por procedimientos de responsabilidad administrativa, se refiere a la aplicación de las normas procedimentales, pero no a las sustantivas, como son las que corresponden a la imposición de sanciones.

Como parte de la tipicidad en las sanciones administrativas por imponer, la Novena Sala Regional Metropolitana del TFJA, señala: “si bien es cierto el hecho de que el cúmulo de obligaciones o atribuciones inherentes al cargo no se encuentre detallado en forma de catálogo en alguna ley, reglamento, decreto, circular o norma de carácter general, es insuficiente para eximir de responsabilidad al servidor público, también lo es que para acreditar una conducta irregular, es preciso que exista un nexo causal entre la conducta realizada, la infracción imputada y la norma general que se considera transgredida, toda vez que independientemente de que exista o no normatividad específica sobre las funciones y atribuciones de cada servidor público, es menester precisar en primer término el cargo que desempeñaba al momento de los hechos, las funciones o atribuciones que debió desplegar derivadas del servicio encomendado en relación con la conducta u omisión imputada y como consecuencia la normatividad infringida, siendo que considerar lo contrario, sería tanto como admitir que el hecho de ser servidor público implica la realización de funciones indeterminadas y no inherentes a un cargo específico, lo cual implica la posibilidad de iniciar procedimientos de responsabilidades generales sin detallar el servicio inicialmente encomendado, culminando con una sanción general; en consecuencia, de ser el caso que las funciones de un determinado cargo público no se encuentren expresamente establecidas en un reglamento, decreto, circular o norma de carácter general, es necesario que al iniciar el procedimiento administrativo de responsabilidad se precise con detalle el servicio que tenía encomendado en relación con el acto u omisión llevado a cabo y como consecuencia la presunta irregularidad cometida, a efecto de que la autoridad jurisdiccional esté en aptitud de verificar si determinada conducta o actuación se encuentra dentro de las facultades encomendadas al servidor público sancionado y con ello salvaguardar el principio de legalidad”. **SERVIDORES PUBLICOS. PARA DETERMINAR SU RESPONSABILIDAD ES NECESARIO QUE EXISTA UN NEXO CAUSAL ENTRE EL SERVICIO ENCOMENDADO, LA CONDUCTA DESPLEGADA, LA ACCION U OMISION IMPUTADA Y LA NORMA GENERAL APLICADA.- VII-CASR-9ME-1. R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año IV. No. 37. Agosto 2014. p. 561**

12.1.5. Clasificación de la infracción administrativa en instantánea, continua y continuada para efectos de la sanción

Es la Segunda Sala de la SCJN la que establece dicha clasificación, y para

ello señala: “las infracciones administrativas podrán ser: instantáneas, cuando se consuman en un solo acto, agotando todos los elementos de la infracción, cuyos efectos pueden o no prolongarse en el tiempo; continuas, si la acción u omisión se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo; o, continuadas, en la hipótesis de pluralidad de acciones que integran una sola infracción en razón de la unidad de propósito inflacionario e identidad de lesión jurídica”. **(INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS. SUS MODALIDADES.** Registro digital: 193926, Novena Epoca, Tesis: 2a. LIX/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IX, Mayo de 1999, página 505. Contradicción de tesis 29/98. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Segundo Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito).

Tratándose de infracciones de carácter instantáneo, debe consultarse la tesis:

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LA INFRACCION A LO PREVISTO EN EL ARTICULO 8o. FRACCION XV, ES DE CARACTER INSTANTANEO.- De conformidad con lo estipulado en el artículo 8o., fracción XV y último párrafo, en estrecha relación con los diversos 36 fracción II y 37 fracción II, todos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, se infiere que todo servidor público, desde el nivel de Jefe de Departamento u homólogo, hasta el de Presidente de la República, tienen la obligación de presentar con oportunidad y veracidad declaración de conclusión del encargo, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la conclusión del mismo y, su incumplimiento, dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan. En tal entendido, si todo servidor público tiene la obligación de presentar con oportunidad y veracidad su declaración de conclusión del encargo, dentro de los sesenta días naturales siguientes a la conclusión del mismo, se asume válidamente que la infracción consistente en no ejecutar dicha acción (presentar la declaración), se actualiza al fenecer el plazo de los sesenta días naturales legalmente previsto para ello (omisión), por lo que se está ante una infracción del tipo instantáneo; a tal virtud que, el plazo para que opere la prescripción iniciará el día siguiente al en que se incurre en tal

responsabilidad (infracción), según lo resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación e informado en la Jurisprudencia 2a./J. 200/2009, de rubro “PRESCRIPCIÓN DE LA FACULTAD PARA IMPONER SANCIONES A LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL PLAZO PARA QUE OPERE INICIA A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL EN QUE SE HUBIERA INCURRIDO EN LA RESPONSABILIDAD O A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE ESTA HUBIERE CESADO, SI FUESE DE CARÁCTER CONTINUO (LEGISLACIONES FEDERAL Y DE LOS ESTADOS DE CHIAPAS Y DE GUERRERO)”. Contradicción de Sentencias Núm. 6416/14-11-02-8/YOTRO/1361/15-PL-01-01.- Resuelta por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 24 de febrero de 2016. R.T.F.J.F.A. Séptima Época. Año VI. No. 60. Julio 2016. p. 7.

12.1.6. El carácter no excesivo de la multa para que sea constitucional

El pleno de la SCJN, sobre este concepto, establece el criterio siguiente:

MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE. De la acepción gramatical del vocablo “excesivo”, así como de las interpretaciones dadas por la doctrina y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definir el concepto de multa excesiva, contenido en el artículo 22 constitucional, se pueden obtener los siguientes elementos: a) Una multa es excesiva cuando es desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación a la gravedad del ilícito; b) Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable; y c) Una multa puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para muchos. Por lo tanto, para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe establecerse en la ley que la autoridad facultada para imponerla, tenga posibilidad, en cada caso, de determinar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia, en su caso, de éste en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del

hecho infractor, para así determinar individualizadamente la multa que corresponda. Localización: [J] ; 9a. Epoca; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; tomo II, julio de 1995; pág. 5. P./J. 9/95.

El lineamiento señalado no sólo aplica a la materia penal, sino también a los ilícitos administrativos, y así se precisa en la jurisprudencia 7/95, del pleno de la SCJN, titulada MULTA EXCESIVA PREVISTA POR EL ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL. NO ES EXCLUSIVAMENTE PENAL. Localización: [J] ; 9a. Epoca; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; tomo II, julio de 1995; pág. 18. P./J. 7/95.

Resaltamos que se posibilita:

A. Por el artículo 75, párrafo segundo, LGRA, en materia de faltas administrativas no graves, que se “podrán imponer una o más de las sanciones administrativas señaladas en este artículo, siempre y cuando sean compatibles entre ellas y de acuerdo a la trascendencia de la Falta administrativa no grave”.

B. Por el artículo 78, antepenúltimo, LGRA, para la imposición de sanciones por falta grave cometida por servidores públicos, indica: “A juicio del Tribunal, podrán ser impuestas al infractor una o más de las sanciones señaladas, siempre y cuando sean compatibles entre ellas y de acuerdo a la gravedad de la Falta administrativa grave”.

C. Por el artículo 81, antepenúltimo, LGRA, para la imposición de sanciones a los particulares vinculados con faltas graves, dispone: “A juicio del Tribunal, podrán ser impuestas al infractor una o más de las sanciones señaladas, siempre que sean compatibles entre ellas y de acuerdo a la gravedad de las Faltas de particulares”.

Relativo a esta cuestión, tratándose de procedimiento de responsabilidad administrativa, el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en el Distrito Federal y jurisdicción en toda La República, arriba a la conclusión de que el artículo 23, CPEUM, no impide imponer más de una multa por responsabilidad administrativa, y para ello argumenta:

Dicho principio, consignado en el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consiste en que ninguna persona puede ser juzgada dos veces por el mismo delito, y garantiza que no sea objeto de una doble penalización. Se trata de una garantía

de seguridad jurídica puntualmente prevista para la materia penal, que resulta aplicable al derecho administrativo sancionador, considerando que, en sentido amplio, una sanción en esta materia guarda similitud fundamental con las penas, toda vez que ambas son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y tienen lugar como reacción frente a lo antijurídico. **Sin embargo, de dicho principio no se advierte que pueda imponerse sólo una sanción en la resolución que establezca la responsabilidad administrativa de un sujeto, entendida como una consecuencia unitaria a la conducta reprochada,** como puede ser, por ejemplo, una multa, la pérdida de la titularidad de ciertos bienes relacionados con la infracción administrativa, o las medidas correctivas y/o preventivas, pues lo que está prohibido es que una persona sea sometida más de una vez a procedimiento para determinar su responsabilidad, por la misma conducta, lo cual no puede entenderse en el sentido de que la imposición de alguna sanción impida que en la misma resolución se apliquen otras, previstas legalmente. **NON BIS IN IDEM. ESTE PRINCIPIO NO PUGNA CON LA IMPOSICION DE VARIAS SANCIONES EN LA RESOLUCION CONCLUSIVA DE UN PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.** Tesis: I.1o.A.E.2 CS (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 29, abril de 2016, tomo III, pág. 2516.

A pesar del criterio anterior, bajo nuestra consideración, no se pueden imponer más de dos sanciones o multas por una misma conducta, toda vez que se contravendría precisamente el artículo 22, CPEUM, que prohíbe las multas excesivas y en todo caso, sólo procedería imponer la multa mayor, tal y como lo determinó la Segunda Sala de la SCJN, en el criterio siguiente:

MULTA DERIVADA DE INFRACCIONES, POR UNA SOLA CONDUCTA, A DIVERSAS DISPOSICIONES FISCALES. CONFORME AL ARTICULO 75, FRACCION V, PRIMER PARRAFO, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 2003, DEBE IMPONERSE SOLO LA MAYOR, AUN CUANDO LAS INFRACCIONES DIMANEN DE DISTINTOS ORDENAMIENTOS LEGALES. Conforme al citado precepto las

autoridades hacendarias, al imponer multas por la comisión de infracciones fiscales, deben fundar y motivar sus determinaciones sin soslayar las reglas que al respecto prevé el propio numeral en sus diversas fracciones, entre ellas, la contenida en el primer párrafo de la fracción V, consistente en que cuando por un acto u omisión se infrinjan diversas disposiciones a las que correspondan varias multas, sólo se aplicará la multa mayor, aunque las infracciones dimanen de disposiciones contenidas en distintos ordenamientos legales, pues en la disposición mencionada se recoge el principio de consunción, por el que se aplica solamente la sanción más grave, lo que tiende a evitar excesos en la represión, cuya base primaria se encuentra en el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que el infractor no debe ser sancionado dos o más veces por la misma conducta (acción u omisión). Tesis 2a./J. 152/2004, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo XX, octubre de 2004, página 376.

Contradicción de tesis 35/2004-SS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. 1o. de octubre de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Israel Flores Rodríguez.

12.1.7. Se consideran multas fijas las que no contienen un rango mínimo y máximo de imposición

Este lineamiento lo fijó el pleno de la SCJN en la jurisprudencia 10/95, que señala lo siguiente:

MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN SON INCONSTITUCIONALES. Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que

tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. El establecimiento de multas fijas es contrario a estas disposiciones constitucionales, por cuanto al aplicarse a todos por igual, de manera invariable e inflexible, propicia excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares. Tesis: P./J. 10/95, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo II, julio de 1995, pág. 19.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veinte de junio en curso, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 10/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, D.F., a veinte de junio de mil novecientos noventa y cinco.

Con base en lo anterior, en nuestra opinión, el vocablo “hasta”, en la imposición de sanciones, contraviene este lineamiento, en virtud de que contempla una multa máxima, pero no mínima, por lo que la multa se convierte en fija y por ende inconstitucional. En sentido contrario a lo referido la Segunda Sala de la SCJN señala:

MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE EMPLEAN LA PREPOSICION “HASTA”, NO SON INCONSTITUCIONALES.

Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV de la

Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. Por lo tanto, el hecho de que un precepto emplee la preposición “hasta” no implica que contemple una multa fija, en virtud de que precisa un término de cantidad que no puede exceder el juzgador al aplicar la multa y si bien es cierto que no se hace referencia a la cantidad mínima, también lo es que en forma implícita, pero clara, sí está determinada, puesto que, el mínimo a imponer resulta una unidad monetaria y el máximo hasta donde el artículo autorice, por lo que sí se establece un sistema flexible para la imposición de las multas, cuenta habida que contempla un mínimo y un máximo para que la autoridad haga uso de su arbitrio judicial en la individualización de la fijación de su monto. Tesis: 2a. CXXV/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo X, octubre de 1999, pág. 586.

12.1.8. La multa mínima impuesta no requiere su fundamentación y motivación, si se cumplen estos requisitos por la autoridad, cuando arribe a la conclusión que se cometió la infracción que se sanciona

Ello lo determina la Segunda Sala de la SCJN, en la jurisprudencia 127/99, cuando indica:

MULTA FISCAL MINIMA. LA CIRCUNSTANCIA DE QUE NO SE MOTIVE SU IMPOSICION, NO AMERITA LA CONCESION DEL AMPARO POR VIOLACION AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL. Si bien es cierto que de conformidad con el artículo 16 constitucional todo acto de autoridad que incida en la esfera jurídica de un particular debe fundarse y motivarse, también lo es que resulta irrelevante y no causa violación de garantías que amerite la concesión del amparo, que la autoridad sancionadora, haciendo uso de su arbitrio, imponga al particular la multa mínima prevista en la ley sin señalar pormenorizadamente los elementos que la llevaron a determinar dicho monto, como lo pueden ser, entre otras, la gravedad de la infracción, la capacidad económica

del infractor, su reincidencia, ya que tales elementos sólo deben tomarse en cuenta cuando se impone una multa mayor a la mínima, pero no cuando se aplica esta última, pues es inconcuso que legalmente no podría imponerse una sanción menor. Ello no atenta contra el principio de fundamentación y motivación, pues es claro que la autoridad se encuentra obligada a fundar con todo detalle, en la ley aplicable, el acto de que se trate y, además, a motivar pormenorizadamente las razones que la llevaron a considerar que, efectivamente, el particular incurrió en una infracción; es decir, la obligación de motivar el acto en cuestión se cumple plenamente al expresarse todas las circunstancias del caso y detallar todos los elementos de los cuales desprenda la autoridad que el particular llevó a cabo una conducta contraria a derecho, sin que, además, sea menester señalar las razones concretas que la llevaron a imponer la multa mínima. Contradicción de tesis 27/99. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. Localización: [J] ; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo X, Diciembre de 1999; Pág. 219. 2a./J. 127/99 .

12.1.9. La autoridad administrativa sancionadora no puede tomar en cuenta los antecedentes del presunto responsable, en aplicación del paradigma “derecho penal del acto”

La mutación constitucional en los artículos 1, 14, 18 y 22, CPEUM, derivado de la jurisprudencia 19/2014 que da fundamento a este paradigma, lo formula la Primera Sala de la SCJN, al sustentar: “De la interpretación sistemática de los artículos 1o., 14, tercer párrafo, 18, segundo párrafo, y 22, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que nuestro orden jurídico se decanta por el paradigma conocido como ‘derecho penal del acto’ y rechaza a su opuesto, el ‘derecho penal del autor’. Entender las implicaciones de ello, requiere identificar sus rasgos caracterizadores y compararlos entre sí. El modelo del autor asume que las características personales del inculpado son un factor que se debe considerar para justificar la imposición de la pena. Al sujeto activo del delito (que en esta teoría suele ser llamado delincuente) puede adscribirse la categoría de persona desviada, enferma, desadaptada, ignorante, entre otros calificativos. Esta categorización no es gratuita: cumple la función de impactar en la

imposición, el aumento o el decremento de la pena; incluso permite castigar al sujeto por sus cualidades morales, su personalidad o su comportamiento precedente frente a la sociedad. Así, la pena suele concebirse como un tratamiento que pretende curar, rehabilitar, reeducar, sanar, normalizar o modificar coactivamente la identidad del sujeto; también como un medio que pretende corregir al individuo ‘peligroso’ o ‘patológico’, bajo el argumento de que ello redundará en su beneficio. Por ello, el cuántum está en función del grado de disfuncionalidad que se percibe en el individuo. Ese modelo se basa en la falaz premisa de que existe una asociación lógico-necesaria entre el ‘delincuente’ y el delito, para asumir que quien ha delinquido probablemente lo hará en el futuro, como si la personalidad ‘peligrosa’ o ‘conflictiva’ fuera connatural a quien ha cometido un acto contrario a la ley. Además, el derecho penal de autor asume que el Estado –actuando a través de sus órganos– está legitimado para castigar la ausencia de determinadas cualidades o virtudes en la persona (o, por lo menos, utilizarla en su perjuicio). En cambio, el derecho penal del acto no justifica la imposición de la pena en una idea rehabilitadora, ni busca el arrepentimiento del infractor; lo asume como un sujeto de derechos y, en esa medida, presupone que puede y debe hacerse responsable por sus actos. Por ello, la forma en que el individuo lidia en términos personales con su responsabilidad penal, queda fuera del ámbito sancionador del Estado”. **(DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS.** Registro digital: 2005883, Décima Epoca, Tesis: 1a./J. 19/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, marzo de 2014, tomo I, página 374).

Esta línea de argumentación es reiterada por la misma Primera Sala, en la jurisprudencia 21/2014, al señalar: “A fin de determinar por qué el paradigma del derecho penal del acto encuentra protección en nuestro orden jurídico, es necesario ubicar aquellos preceptos constitucionales que protegen los valores de los que tal modelo se nutre. Para ello, en primer lugar, es imprescindible referir al artículo 1o. constitucional, pues como ha sostenido esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, la dignidad humana por él protegida es la condición y base de todos los derechos humanos. Además, al proteger la autonomía de la persona, rechaza cualquier modelo de Estado autoritario que permita proscribir ideologías o forzar modelos de excelencia humana a través del uso del poder punitivo. Por ende, el derecho penal no puede sancionar la ausencia de determinadas cualidades o la personalidad, porque está limitado a juzgar actos. Afirmación que necesariamente debe ser enlazada con el principio de legalidad, protegido por el artículo 14, tercer párrafo, de la Constitución Política de los Estados

Unidos Mexicanos, al establecer que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Esta disposición es la que revela, del modo más claro y literal posible, que el derecho penal únicamente puede prohibir la comisión de conductas específicas (no la personalidad); es decir, sólo aquel acto prohibido por una norma penal, clara y explícita, puede dar lugar a una sanción. Por otro lado, también debe considerarse el actual contenido del segundo párrafo del artículo 18 constitucional. El abandono del término ‘readaptación’ y su sustitución por el de ‘reinserción’, a partir de la reforma constitucional de junio de 2008, prueba que la pena adquiere nuevas connotaciones. El hecho de que la Constitución haya eliminado la posibilidad de que el sistema penal opere bajo la premisa de que alguien es desadaptado, fundamenta la convicción de que nuestro sistema se decanta por un derecho penal sancionador de delitos, no de personalidades. Así, el abandono del término ‘delincuente’ también exhibe la intención del constituyente permanente de eliminar cualquier vestigio de un ‘derecho penal de autor’, permisivo de la estigmatización de quien ha cometido un delito. Esta conclusión se enlaza con la prohibición de penas inusitadas contenida en el artículo 22, primer párrafo, constitucional, la cual reafirma la prohibición de que cualquier consideración vinculada con etiquetas a la personalidad tenga incidencia en la punición”. **(DERECHO PENAL DE ACTO. RAZONES POR LAS CUALES LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS SE DECANTA POR DICHO PARADIGMA (INTERPRETACION SISTEMATICA DE LOS ARTICULOS 1o., 14, TERCER PARRAFO, 18, SEGUNDO PARRAFO, Y 22, PRIMER PARRAFO).** Registro digital: 2005918, Décima Epoca, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, marzo de 2014, tomo I, página 354).

Con base en las jurisprudencias anteriores, la Primera Sala aludida determinó la inconstitucionalidad de las disposiciones que regulan los dictámenes periciales para conocer del inculpado, y para ello indicó: “nuestro orden jurídico se decanta por el paradigma del derecho penal del acto y rechaza a su opuesto, el derecho penal del autor; además porque de acuerdo con el principio de legalidad, ninguna persona puede ser castigada por quien es, sino únicamente por las conductas delictivas que comprobadamente comete; por lo que la personalidad se vuelve un criterio irrelevante, pues los dictámenes periciales que la analizan (o pretenden analizarla) únicamente sirven para estigmatizar a la persona sujeta a la jurisdicción y, así, se cumplen criterios que admiten la aplicación de consecuencias perjudiciales

para ella, las que se aplican a pesar de estar sustentadas en razones claramente ajenas al estricto quebranto de una norma penal”. **(INDIVIDUALIZACION DE LA PENA TRATANDOSE DE DELITO NO CULPOSO. EL JUZGADOR NO DEBE TOMAR EN CONSIDERACION LOS DICTAMENES PERICIALES TENDENTES A CONOCER LA PERSONALIDAD DEL INculpADO (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL) [INTERRUPCION DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 175/2007].**⁹³ Registro digital: 2005884, Décima Epoca, Tesis: 1a./J. 20/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, marzo de 2014, tomo I, página 376).

De lo señalado anteriormente, concluimos que la autoridad administrativa sancionadora tiene impedimento legal para considerar los antecedentes personales que tenga el presunto responsable, por ello, tendríamos que estar atentos a qué interpretación y aplicación se le concede al concepto “antecedentes del infractor”, para sancionar, a que se refiere la LGRA, en los artículos 76, fracción I (falta no grave) y 80, fracción II (falta grave).⁹⁴

93 La Primera Sala de la SCJN abandonó el criterio que había sustentado en la contradicción de tesis 100/2007-PS, de la que derivó la jurisprudencia 1a./J. 175/2007, de rubro: **“INDIVIDUALIZACION DE LA PENA TRATANDOSE DE DELITO NO CULPOSO. EL JUZGADOR PUEDE TOMAR EN CONSIDERACION LOS DICTAMENES PERICIALES TENDENTES A CONOCER LA PERSONALIDAD DEL INculpADO (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL).”**.

Relacionado con este tópico, consúltese también de la aludida Primera Sala, la tesis **CULPABILIDAD. PARA DETERMINAR SU GRADO NO DEBEN TOMARSE EN CUENTA LOS ANTECEDENTES PENALES DEL PROCESADO.** Registro digital: 160320, Décima Epoca, Tesis: 1a./J. 110/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro V, febrero de 2012, tomo 1, página 643.

94 En el juicio fiscal, también confirma este lineamiento, el pleno jurisdiccional de la Sala Superior del TFJA confirma lo anterior en la tesis **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. SUS ANTECEDENTES Y CIRCUNSTANCIAS PERSONALES NO DEBEN SER CONSIDERADOS PARA INDIVIDUALIZAR LA SANCION. REGIMEN JURIDICO PREVIO A LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EL 27 DE MAYO DE 2015.-** R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 5. Mayo 2022. p. 280.

A pesar de la anterior argumentación constitucional, también la Primera Sala de la SCJN determinó que es válido tomar en cuenta la reincidencia para el fin de sancionar la responsabilidad administrativa del servidor público, y con tal fin precisó: “la reincidencia implica que el juzgador tome en cuenta, al individualizar la pena, que al sentenciado se le condenó con anterioridad por la comisión de un delito, pero no como un antecedente penal que revele una característica propia del sujeto activo a modo de constituir un factor para determinar su grado de culpabilidad, pues tal revelación de la personalidad

únicamente puede considerarse en relación con el hecho cometido, sino más bien, como la figura que le permite agravar la punibilidad, en términos de la ley, por el nuevo delito perpetrado, a pesar de existir una sentencia de condena intermedia y de que fue prevenido con imponérsele una sanción mayor en caso de reincidir, pues conoce con exactitud la antijuridicidad de su propio hacer y, por tanto, es mayor la reprobación que el hecho merece en relación con la conducta desplegada”. **(INDIVIDUALIZACION DE LA PENA. LOS ANTECEDENTES PENALES DEL SENTENCIADO QUE LLEVEN A CONSIDERARLO COMO REINCENTE, DEBEN TOMARSE EN CUENTA PARA FIJAR LA PUNIBILIDAD.** Registro digital: 2005042, Décima Epoca, Tesis: 1a./J. 80/2013 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 1, diciembre de 2013, tomo I, página 353. Contradicción de tesis 182/2013. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito).

12.2. Sanciones por faltas administrativas no graves cometidas por servidores públicos

Anotamos que en criterio de la Octava Sala Regional Metropolitana del TFJA, la autoridad sancionadora en los procedimientos administrativos de responsabilidad puede tomar en cuenta las constancias en diversos procedimientos, como por ejemplo, “lo contenido en las actas administrativas en un procedimiento laboral, legalmente pueden ser tomadas en cuenta por la autoridad, para determinar la conducta infractora, y válidamente puede acudir a constancias de diversos procedimientos para investigar y determinar la responsabilidad correspondiente, considerando o no los elementos derivados o conocidos por la autoridad en diverso procedimiento administrativo”. **(RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA. PARA SU INVESTIGACION Y DETERMINACION, LA AUTORIDAD COMPETENTE PUEDE VALIDAMENTE ACUDIR A CONSTANCIAS DE DIVERSOS PROCEDIMIENTOS.- VII-CASR-8ME-51. R.T.F.J.F.A. Séptima Epoca. Año V. No. 51. Octubre 2015. p. 250).**

En términos del artículo 75, LGRA, las sanciones que pueden imponer la Secretaría de la Función Pública o los Organos Internos de Control son las

siguientes:

- I. Amonestación pública o privada;*
- II. Suspensión del empleo, cargo o comisión;*
- III. Destitución de su empleo, cargo o comisión, y*
- IV. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas.*

Este mismo precepto dispone:

- A.** Que “la suspensión del empleo, cargo o comisión que se imponga podrá ser de uno a treinta días naturales”.
- B.** Que “en caso de que se imponga como sanción la inhabilitación temporal, ésta no será menor de tres meses ni podrá exceder de un año”.

12.2.1. Elementos a considerar en la imposición de sanciones por falta administrativa no grave

Conforme al artículo 76, LGRA, deberá considerarse el empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando cometió la falta y además:

- I. El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos, la antigüedad en el servicio;*
- II. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución, y*
- III. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones.⁹⁵*

En caso de reincidencia por faltas administrativas no graves, la sanción que imponga el órgano interno de control no podrá ser igual o menor a la impuesta con anterioridad.

Se considerará reincidente al que habiendo incurrido en una infracción que haya sido sancionada y hubiera causado ejecutoria, cometa otra del mismo tipo.⁹⁶

95 Existe el debate si la reincidencia contraviene o no el principio non bis ídem. La Primera Sala de la SCJN considera que no lo vulnera y para ello sustentó la jurisprudencia 1a./J. 80/2013 (10a.), de rubro: **“INDIVIDUALIZACION DE LA PENA. LOS ANTECEDENTES PENALES DEL SENTENCIADO QUE LLEVEN A CONSIDERARLO COMO REINCENTE, DEBEN TOMARSE EN CUENTA PARA FIJAR LA PUNIBILIDAD”**. Localización: [J] ; 10a. Epoca; 1a. Sala; Gaceta S.J.F.; Libro 1, diciembre de 2013; tomo I; Pág. 353. Contradicción de tesis 182/2013. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito. Por su parte, Zaffaroni, a decir de Mariano Alejandro Loza, claramente ha expuesto -criterio que compartimos- que “toda pretensión de agravar la pena de un delito posterior en razón de un delito anterior ya juzgado, importa una violación del principio de que no se puede juzgar a nadie dos veces por el mismo hecho (non bis in idem).”(NON BIS IN IDEM Y REINCENTENCIA EL CONFLICTO EXISTENTE ENTRE EL NON BIS IN IDEM COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL Y LA REINCENTENCIA COMO PRECEPTO LEGAL DE OBLIGATORIA APLICACION EN MATERIA PENAL). Recuperado en: <http://marianolosa1.blogspot.mx>.

96 El Décimo Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en relación con la reincidencia, había sustentado la tesis: **RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. LA REINCENTENCIA QUE PREVE LA FRACCION V DEL ARTICULO 14 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, DEBE ENTENDERSE RESPECTO DEL INCUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACION ADMINISTRATIVA DE NATURALEZA SIMILAR**. Registro digital: 2005299, Décima Epoca, Tesis: I.18o.A.13 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 2, Enero de 2014, Tomo IV, página 3216.

12.2.2. Supuestos para no imponer sanciones

La Secretaría de la Función Pública o los órganos internos de control, de acuerdo con el artículo 77, LGRA, están facultados para no imponer la sanción en los casos que el servidor público:

I. No haya sido sancionado previamente por la misma Falta administrativa no grave, y

II. No haya actuado de forma dolosa.

Para este efecto, “las secretarías o los órganos internos de control dejarán constancia de la no imposición de la sanción a que se refiere el párrafo anterior”.

12.2.3. Supuestos de excepción para no sancionar considerando la cuantía del daño o perjuicio

Debemos considerar que el artículo 50, LGRA, establece la excepción de

que “la Autoridad resolutora podrá abstenerse de imponer la sanción que corresponda conforme al artículo 75 de esta Ley, cuando el daño o perjuicio a la Hacienda Pública o al patrimonio de los entes públicos no exceda de dos mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización y el daño haya sido resarcido o recuperado”.

12.2.4. La procedencia del juicio fiscal contra la resolución que impone sanción por falta administrativa no grave

Es importante tomar en cuenta que en contra de la sanción que se imponga procede el recurso de revocación o el juicio fiscal, tal y como lo analizamos en los numerales 4.3 y 4.4 del capítulo IX de este libro.

12.3. Sanciones por faltas administrativas graves cometidas por servidores públicos

En términos del artículo 78, LGRA, el TFJA, podrán imponer las siguientes:

- I. Suspensión del empleo, cargo o comisión;*
- II. Destitución del empleo, cargo o comisión;*
- III. Sanción económica, y*
- IV. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas.*

El precepto que comentamos dispone además:

A. Que “la suspensión del empleo, cargo o comisión que se imponga podrá ser de treinta a noventa días naturales”.

B. Que “en caso de que se determine la inhabilitación, ésta será de uno hasta diez años si el monto de la afectación de la Falta administrativa grave no excede de doscientas veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización, y de diez a veinte años si dicho monto excede de dicho límite”.

C. Que “cuando no se cause daños o perjuicios, ni exista beneficio o lucro alguno, se podrán imponer de tres meses a un año de inhabilitación”.

12.3.1. Monto de la sanción económica por imponer

En relación con el tema, el artículo 79, LGRA, determina que “en el caso de que la Falta administrativa grave cometida por el servidor público le genere beneficios económicos, a sí mismo o a cualquiera de las personas a que se refiere el artículo 52 de esta Ley, se le impondrá sanción económica que podrá alcanzar hasta dos tantos de los beneficios obtenidos. En ningún caso la sanción económica que se imponga podrá ser menor o igual al monto de los beneficios económicos obtenidos. Lo anterior, sin perjuicio de la imposición de las sanciones a que se refiere el artículo anterior”.

12.3.2. Supuesto en que se determinará una indemnización

El párrafo segundo del artículo 79, LGRA, contempla que el TFJA “determinará el pago de una indemnización cuando, la Falta administrativa grave a que se refiere el párrafo anterior provocó daños y perjuicios a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos. En dichos casos, el servidor público estará obligado a reparar la totalidad de los daños y perjuicios causados y las personas que, en su caso, también hayan obtenido un beneficio indebido, serán solidariamente responsables”.

12.3.3. Elementos a considerar para la imposición de las sanciones

Según lo dispone el artículo 80, LGRA, para imponer las sanciones debe tomarse en cuenta el empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público, cuando cometió la falta, y además:

I. Los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones;

II. El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;

III. Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;

IV. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;

V. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y

VI. El monto del beneficio derivado de la infracción que haya obtenido el responsable.

12.4. Sanciones por faltas cometidas por particulares derivadas de faltas graves

El artículo 81, LGRA, contempla dos categorías para sancionar:

A. En materia de personas físicas, que pueden consistir en las siguientes:

a) Sanción económica que podrá alcanzar hasta dos tantos de los beneficios obtenidos o, en caso de no haberlos obtenido, por el equivalente a la cantidad de cien hasta ciento cincuenta mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización;

b) Inhabilitación temporal para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, según corresponda, por un periodo que no será menor de tres meses ni mayor de ocho años;

c) Indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos.

B. En materia de personas morales, que pueden ser las siguientes:

a) Sanción económica que podrá alcanzar hasta dos tantos de los beneficios obtenidos, en caso de no haberlos obtenido, por el equivalente a la cantidad de mil hasta un millón quinientas mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización;

b) Inhabilitación temporal para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, por un periodo que no será menor de tres meses ni mayor de diez años;

c) La suspensión de actividades, por un periodo que no será menor de tres meses ni mayor de tres años, la cual consistirá en detener, diferir o privar temporalmente a los particulares de sus actividades comerciales, económicas, contractuales o de negocios por estar vinculados a faltas administrativas graves previstas en esta Ley;

d) Disolución de la sociedad respectiva, la cual consistirá en la pérdida de la capacidad legal de una persona moral, para el cumplimiento del fin por el que fue creada por orden jurisdiccional y como consecuencia de la comisión, vinculación, participación y relación con una Falta administrativa grave prevista en esta Ley;

e) Indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos.

Tratándose de las personas morales, para la imposición de sanciones deberá considerarse además:

I. “[...] lo previsto en los artículos 24 y 25 de esta Ley”, según el párrafo primero de la fracción II del artículo 81, LGRA.

De estos preceptos deriva lo siguiente:

A. Que “las personas morales serán sancionadas en los términos de esta Ley cuando los actos vinculados con faltas administrativas graves sean realizados por personas físicas que actúen a su nombre o representación de la persona moral y pretendan obtener mediante tales conductas beneficios para dicha persona moral” (artículo 24, LGRA).

B. Que para la imposición de sanciones se tomará en cuenta si las personas morales cuentan con una política de integridad (artículo 25, LGRA), la que deberá contener los elementos siguientes:

I. Un manual de organización y procedimientos que sea claro y completo, en el que se delimiten las funciones y responsabilidades de cada una de sus áreas, y que especifique claramente las distintas cadenas de mando y de liderazgo en toda la estructura;

II. Un código de conducta debidamente publicado y socializado entre todos los miembros de la organización, que cuente con sistemas y mecanismos de aplicación real;

III. Sistemas adecuados y eficaces de control, vigilancia y auditoría, que examinen de manera constante y periódica el cumplimiento de los estándares de integridad en toda la organización;

IV. Sistemas adecuados de denuncia, tanto al interior de la organización como hacia las autoridades competentes, así como procesos disciplinarios y consecuencias concretas respecto de quienes actúan de forma contraria a las normas internas o a la legislación mexicana;

V. Sistemas y procesos adecuados de entrenamiento y capacitación respecto de las medidas de integridad que contiene este artículo;

VI. Políticas de recursos humanos tendientes a evitar la incorporación de personas que puedan generar un riesgo a la integridad de la corporación. Estas políticas en ningún caso autorizarán la discriminación de persona alguna motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, y

VII. Mecanismos que aseguren en todo momento la transparencia y publicidad de sus intereses.

II. Las “previstas en los incisos c) y d) de esta fracción, sólo serán procedentes cuando la sociedad obtenga un beneficio económico y se acredite participación de sus órganos de administración, de vigilancia o de sus socios, o en aquellos casos que se advierta que la sociedad es utilizada de manera sistemática para vincularse con faltas administrativas graves” (párrafo segundo de la fracción II del artículo 81, LGRA).

III. “Se considerará como atenuante en la imposición de sanciones a personas morales cuando los órganos de administración, representación, vigilancia o los socios de las personas morales denuncien o colaboren en las investigaciones proporcionando la información y los elementos que posean, resarzan los daños que se hubieren causado” (párrafo tercero de la fracción II del artículo 81, LGRA).

IV. “Se considera como agravante para la imposición de sanciones a las personas morales, el hecho de que los órganos de administración,

representación, vigilancia o los socios de las mismas, que conozcan presuntos actos de corrupción de personas físicas que pertenecen a aquellas no los denuncien” (párrafo último de la fracción II del artículo 81, LGRA).

12.4.1. Elementos a considerar en la imposición de sanciones

El artículo 82, LGRA, estipula los siguientes:

I. El grado de participación del o los sujetos en la Falta de particulares;

II. La reincidencia en la comisión de las infracciones previstas en esta Ley;

III. La capacidad económica del infractor;

IV. El daño o puesta en peligro del adecuado desarrollo de la actividad administrativa del Estado, y

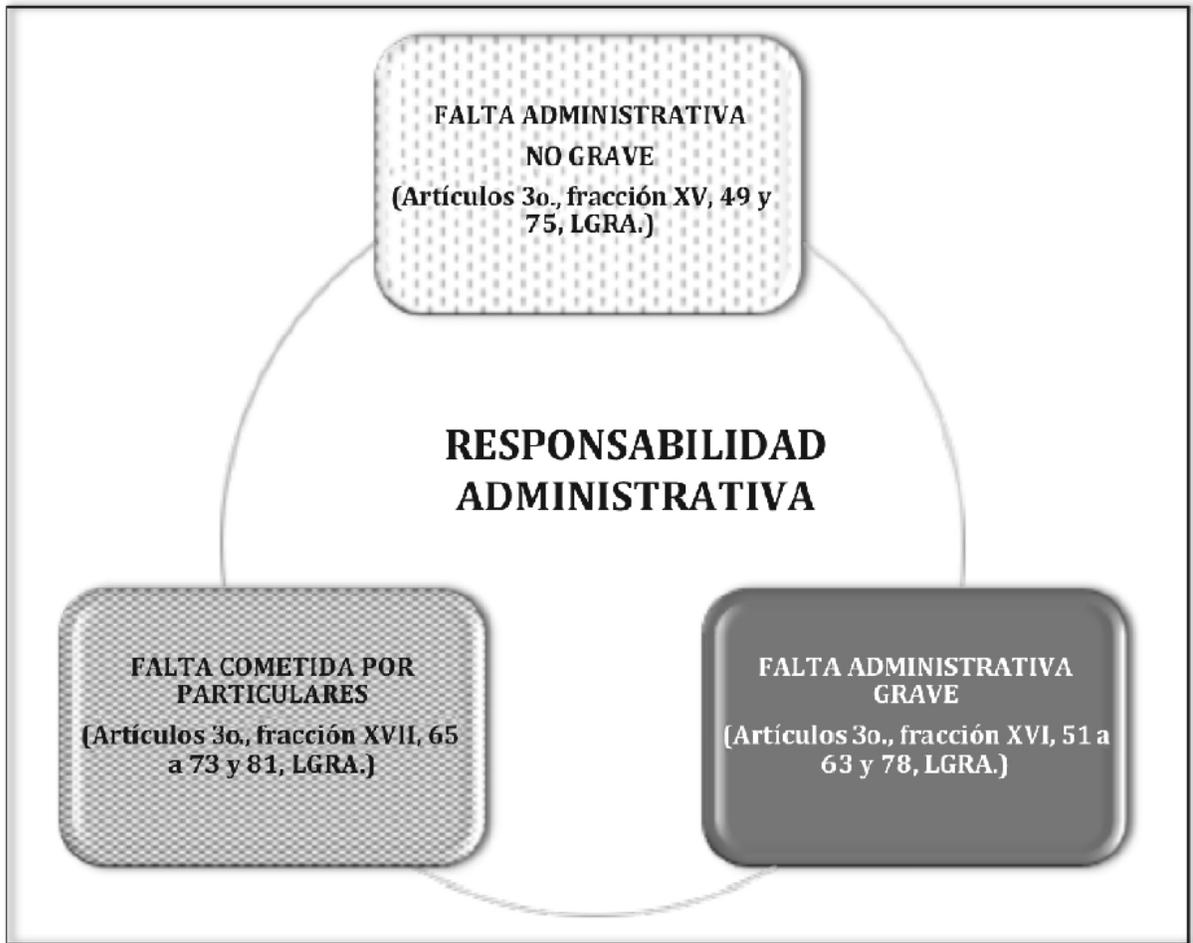
V. El monto del beneficio, lucro, o del daño o perjuicio derivado de la infracción, cuando éstos se hubieren causado.

Por su parte, el artículo 83, LGRA, determina:

A. Que “el fincamiento de responsabilidad administrativa por la comisión de Faltas de particulares se determinará de manera autónoma e independiente de la participación de un servidor público”.

B. Que “las personas morales serán sancionadas por la comisión de Faltas de particulares, con independencia de la responsabilidad a la que sean sujetos a este tipo de procedimientos las personas físicas que actúen a nombre o representación de la persona moral o en beneficio de ella”.

A continuación, en el esquema siguiente, presentamos el resumen de los tres tipos de faltas que norma la LGRA:



12.5. Disposiciones comunes para la imposición de sanciones por faltas administrativas graves y faltas de particulares

12.5.1. Reglas a considerar

De acuerdo con el artículo 84, LGRA, deberán observarse las siguientes:

I. La suspensión o la destitución del puesto de los Servidores Públicos, serán impuestas por el Tribunal y ejecutadas por el titular o servidor público competente del Ente público correspondiente;

II. La inhabilitación temporal para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, será impuesta por el Tribunal y ejecutada en los términos de la resolución dictada, y

III. Las sanciones económicas serán impuestas por el Tribunal y ejecutadas por el Servicio de Administración Tributaria en términos del Código Fiscal de la Federación o por la autoridad competente de la entidad federativa correspondiente.

En lo que atañe a la inhabilitación temporal para los servidores públicos, la Sala Regional del Norte-Centro III del TFJA establece que debe tomarse en cuenta: “1) el aspecto económico de la conducta infractora y la causación de daños y perjuicios, que se deriva de los párrafos segundo y tercero del artículo 13, en estudio, y 2) la gravedad de dicha conducta, que se desprende de lo previsto en la parte final del tercer párrafo, así como del diverso cuarto de dicho numeral. Así, conforme al aspecto económico de la conducta infractora y la causación de daños y perjuicios, cuando la conducta desplegada por el servidor público infractor no cause daños o perjuicios, ni actualice beneficio o lucro alguno, el plazo de inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público, podrá imponerse de entre seis meses a un año (párrafo segundo). No obstante, si la conducta realizada implica beneficio o lucro o causa daños o perjuicios, el plazo de inhabilitación aplicable será el que oscila de entre uno y hasta diez años, si el monto de aquellos no excede de doscientas veces el salario mínimo general mensual vigente en el entonces Distrito Federal, o el diverso de diez a veinte años si el lucro o beneficio excede de dicho límite (párrafo tercero). Por otro lado, conforme al criterio que atiende a la gravedad de la conducta desplegada, cuando esta sea de las calificadas como graves, el plazo de inhabilitación será aquel que rige para aquellas conductas que implican beneficio o lucro o causan daños o perjuicios, cuando el monto de aquellos excede de doscientas veces el salario mínimo general mensual vigente en el entonces Distrito Federal, es decir, el plazo de diez a veinte años (parte final del tercer párrafo en relación con el diverso cuarto), ello con independencia de que exista ese beneficio o lucro o se causen daños o perjuicios; por lo que, basta con que la conducta sea de las consideradas como graves para que la sanción de ‘inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público’, se rija por el plazo de entre diez a veinte años”. **(SERVIDORES PUBLICOS. CRITERIOS QUE RIGEN EL PLAZO APLICABLE A LA SANCION DE “INHABILITACION TEMPORAL PARA DESEMPEÑAR**

EMPLEOS, CARGOS O COMISIONES EN EL SERVICIO PUBLICO” EN SEDE ADMINISTRATIVA.- VIII-CASR-NCIII-5. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año VI. No. 57. Agosto 2021. p. 312).

Resaltamos que en opinión de la Segunda Sala de la SCJN, es improcedente conceder la suspensión en el juicio de amparo, en la jurisprudencia 251/2009, denominada **RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. ES IMPROCEDENTE CONCEDER LA SUSPENSION EN EL AMPARO CONTRA EL ACTO CONSISTENTE EN LA INHABILITACION PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS, CARGOS O COMISIONES EN EL SERVICIO PUBLICO** (Contradicción de tesis 424/2009. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Décimo, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 25 de noviembre de 2009. Registro digital: 165404, Novena Epoca, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXI, enero de 2010, página 314), al determinarse que “la referida sanción es un acto de interés social y público contra el cual no procede otorgar la suspensión en el amparo, en virtud de que involucra el bienestar del orden social de la población en materia de seguridad pública y tiene como fin excluir al servidor público de la prestación del servicio por estimar que no está capacitado para participar en él por haber incurrido en la comisión de alguna infracción administrativa, y con la concesión de la medida cautelar se afectaría el interés social, pues la sociedad está interesada en que la función pública se desempeñe por quienes se reconocen como aptos para tal efecto y que se excluya, a aquellas personas que no son idóneas para tal fin”.

12.5.2. Naturaleza de créditos fiscales de las sanciones impuestas

En términos del artículo 85, LGRA, “en los casos de sanción económica, el Tribunal ordenará a los responsables el pago que corresponda y, en el caso de daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos, adicionalmente el pago de las indemnizaciones correspondientes. Dichas sanciones económicas tendrán el carácter de créditos fiscales” y “las cantidades que se cobren con motivo de las indemnizaciones por concepto de daños y perjuicios formarán parte de la Hacienda Pública o del patrimonio de los entes públicos afectados”.

Al considerarse créditos fiscales, se constituyen en aprovechamientos, según lo previenen los artículos 3o. y 4o., CFF, y podrán ser cobradas a través del procedimiento administrativo de ejecución.

12.5.3. Actualización de la sanción impuesta

El artículo 86, LGRA, dispone que “el monto de la sanción económica impuesta 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, o de la legislación aplicable en el ámbito local”.

12.5.4. Embargo precautorio por desaparición o riesgo inminente por ocultar o enajenar bienes

Este supuesto lo contempla el artículo 87, LGRA, al señalar: “Cuando el servidor público o los particulares presuntamente responsables de estar vinculados con una Falta administrativa grave, desaparezcan o exista riesgo inminente de que oculten, enajenen o dilapiden sus bienes a juicio del Tribunal, se solicitará al Servicio de Administración Tributaria o la autoridad competente en el ámbito local, en cualquier fase del procedimiento proceda al embargo precautorio de sus bienes, a fin de garantizar el cobro de las sanciones económicas que llegaren a imponerse con motivo de la infracción cometida. Impuesta la sanción económica, el embargo precautorio se convertirá en definitivo y se procederá en los términos de la legislación aplicable”.

12.6. Beneficios por confesar responsabilidad administrativa

En efecto, el artículo 88, LGRA, dispone que “la persona que haya realizado alguna de las Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, o bien, se encuentre participando en su realización, podrá confesar su responsabilidad con el objeto de acogerse al beneficio de reducción de sanciones que se establece en el artículo siguiente. Esta confesión se podrá hacer ante la Autoridad investigadora”.

De darse este supuesto, el artículo 89, LGRA, determina que el beneficio consistirá en “una reducción de entre el cincuenta y el setenta por ciento del monto de las sanciones que se impongan al responsable, y de hasta el total, tratándose de la inhabilitación temporal para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas, por Faltas de particulares”, pero indica que deberá cumplirse con lo siguiente:

I. Que no se haya notificado a ninguno de los presuntos infractores el inicio del procedimiento de responsabilidad administrativa;

II. Que la persona que pretende acogerse a este beneficio, sea de entre los sujetos involucrados en la infracción, la primera en aportar los elementos de convicción suficientes que, a juicio de las autoridades competentes, permitan comprobar la existencia de la infracción y la responsabilidad de quien la cometió;

III. Que la persona que pretende acogerse al beneficio coopere en forma plena y continua con la autoridad competente que lleve a cabo la investigación y, en su caso, con la que substancie y resuelva el procedimiento de responsabilidad administrativa, y

IV. Que la persona interesada en obtener el beneficio, suspenda, en el momento en el que la autoridad se lo solicite, su participación en la infracción.

Además de los requisitos señalados, para la aplicación del beneficio al que se refiere este artículo se constatará, por medio de las autoridades competentes, la veracidad de la confesión realizada.

Adicionalmente este supuesto considera:

En su caso, las personas que sean los segundos o ulteriores en aportar elementos de convicción suficientes y cumplan con el resto de los requisitos anteriormente establecidos, podrán obtener una reducción de la sanción aplicable de hasta el cincuenta por ciento, cuando aporten elementos de convicción en la investigación, adicionales a los que ya tenga la Autoridad Investigadora. Para determinar el monto de la reducción se tomará en consideración el orden cronológico de presentación de la solicitud y de los elementos de convicción presentados.

El procedimiento de solicitud de reducción de sanciones establecido en este artículo podrá coordinarse con el procedimiento de solicitud de reducción de sanciones establecido en el artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica cuando así convenga a las Autoridades Investigadoras correspondientes.

El Comité Coordinador podrá recomendar mecanismos de coordinación efectiva a efecto de permitir el intercambio de

información entre autoridades administrativas, autoridades investigadoras de órganos del Estado Mexicano y Autoridades Investigadoras dentro de su ámbito de competencia.

El propio artículo 89, LGRA, en su párrafo final hace una distinción en la que no aplicarían los requisitos antes mencionados y va referida al supuesto en que “el presunto infractor confiesa su responsabilidad sobre los actos que se le imputan una vez iniciado el procedimiento de responsabilidad administrativa a que se refiere esta Ley, le aplicará una reducción de hasta treinta por ciento del monto de la sanción aplicable y, en su caso, una reducción de hasta el treinta por ciento del tiempo de inhabilitación que corresponda”.

12.7. Elementos adicionales que se relacionan con las faltas administrativas

A pesar de que el encubrimiento, el desacato y la obstrucción de justicia se encuentran en el capítulo de las faltas administrativas graves, por lo que pareciera que sólo aplican para éstas, bajo nuestra consideración, son elementos comunes a todas las faltas administrativas, es decir, las graves, las no graves y las cometidas por particulares relacionadas con faltas graves.

Referente a la inhabilitación y la posible contravención a la garantía de libertad de trabajo, véase la tesis:

ADQUISICIONES Y OBRAS PUBLICAS. LOS ARTICULOS 41, FRACCIONES VI, VII Y XII Y 88 DE LA LEY RELATIVA, QUE IMPIDEN QUE LAS DEPENDENCIAS RECIBAN PROPUESTAS O CELEBREN CONTRATOS CON PERSONAS FISICAS O MORALES, O QUE ESTAS LAS REALICEN, CUANDO HUBIERAN PROPORCIONADO INFORMACION QUE RESULTE FALSA, O QUE HAYAN ACTUADO CON DOLO O MALA FE EN ALGUN PROCESO PARA LA ADJUDICACION O CELEBRACION DE UN CONTRATO O QUE SE HAYA EFECTUADO EN CONTRAVENCION A LA LEY, NO VIOLAN LA GARANTIA DE LIBERTAD DE TRABAJO CONSAGRADA EN EL ARTICULO 5o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL. De conformidad con lo dispuesto en el citado precepto de la Carta Magna la garantía de libertad de trabajo

consiste en el derecho que tiene una persona para dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que más le acomode, siendo lícitos y el ejercicio de dicha libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen derechos de terceros o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan derechos de la sociedad. De ahí que si el ejercicio de esta libertad no es ilimitado, debe entenderse que se verá transgredida esta garantía cuando de manera absoluta se impida al particular la realización de cierta actividad, o bien, cuando a través del establecimiento de ciertos requisitos o condiciones se le prohíba su ejercicio. En este sentido, los artículos 41, fracciones VI, VII y XII, y 88 de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas que impiden a las dependencias recibir propuestas o celebrar contratos con personas físicas o morales, o que éstas las realicen, cuando hubieran proporcionado información que resulte falsa, o que hayan actuado con dolo o mala fe, en algún proceso para la adjudicación o celebración de un contrato, o que ésta se haya efectuado en contravención a la ley, no violan la garantía constitucional de referencia, en virtud de que los artículos últimamente citados son normas de orden público y de interés social que tienen por objeto que la adquisición de bienes, por parte del Gobierno Federal y del Gobierno del Distrito Federal, se realice en las mejores condiciones posibles para el Estado, en cuanto a economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez, tal como lo ordena el artículo 134 de la propia Ley Fundamental, esto es, el mencionado impedimento se estableció en beneficio del desarrollo económico del país y su fortalecimiento. Además, la persona afectada puede continuar efectuando el comercio de sus productos con personas físicas o morales particulares, por lo que no se restringe, de manera absoluta, el ejercicio de la referida garantía constitucional. Localización: [TA]; 9a. Epoca; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; tomo XII, diciembre de 2000; pág. 238. 1a. XLIX/2000.

12.7.1. Encubrimiento

Acontece cuando el servidor público, “en el ejercicio de sus funciones llegare a advertir actos u omisiones que pudieren constituir Faltas

administrativas, realice deliberadamente alguna conducta para su ocultamiento” (artículo 62, LGRA).

12.7.2. Desacato

De acuerdo con el artículo 63, LGRA, se configura cuando “el servidor público que, tratándose de requerimientos o resoluciones de autoridades fiscalizadoras, de control interno, judiciales, electorales o en materia de defensa de los derechos humanos o cualquier otra competente, proporcione información falsa, así como no dé respuesta alguna, retrase deliberadamente y sin justificación la entrega de la información, a pesar de que le hayan sido impuestas medidas de apremio conforme a las disposiciones aplicables”.

12.7.3. Obstrucción de la justicia

Para el artículo 64, LGRA, ello ocurrirá cuando en los casos en que los servidores públicos responsables de la investigación, substanciación y resolución de las faltas administrativas:

I. Realicen cualquier acto que simule conductas no graves durante la investigación de actos u omisiones calificados como graves en la presente Ley y demás disposiciones aplicables;

II. No inicien el procedimiento correspondiente ante la autoridad competente, dentro del plazo de treinta días naturales, a partir de que tengan conocimiento de cualquier conducta que pudiera constituir una Falta administrativa grave, Faltas de particulares o un acto de corrupción, y

III. Revelen la identidad de un denunciante anónimo protegido bajo los preceptos establecidos en esta Ley.

12.8. Testigo protegido en procedimiento por falta administrativa grave y falta cometida por particulares vinculadas con faltas graves

En el párrafo final del artículo 64, LGRA, se prevé dicha figura, al señalar que “los Servidores Públicos que denuncien una Falta administrativa grave o Faltas de particulares, o sean testigos en el procedimiento, podrán solicitar medidas de protección que resulten razonables. La solicitud deberá ser evaluada y atendida de manera oportuna por el Ente público donde presta sus servicios el denunciante”.

Por lo que se refiere a las medidas que deben tomarse para que el dicho de ellos no afecte la defensa del inculpado, la Primera Sala de la SCJN indica:

Las declaraciones de los testigos protegidos no pueden tener, apriorísticamente, un valor preponderante, pues están condicionadas a la constatación de efectividad/utilidad por parte de las autoridades jurisdiccionales; de ahí que dichas declaraciones constituyen meros indicios susceptibles de administrarse con otros medios de prueba. Ahora bien, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si bien por un lado la reserva de identidad del testigo limita el ejercicio del derecho de defensa y, por otro, el deber de las autoridades de garantizar los derechos a la vida e integridad de los testigos sin rostro puede justificar la adopción de medidas de protección de aquéllos, en dichos supuestos debe analizarse si las reservas de identidad se adoptaron sujetas a control judicial, fundándose en los principios de necesidad y proporcionalidad, tomando en cuenta que se trata de una medida excepcional, y verificando la existencia de una situación de riesgo para el testigo. Así, la afectación al derecho de defensa debe estar contrarrestada por medidas de contrapeso, por ejemplo, que: i) la autoridad judicial conozca la identidad del testigo y que tenga la posibilidad de observar su comportamiento durante el interrogatorio para que pueda formar su impresión sobre la confiabilidad del testigo y su declaración; y, ii) la defensa tenga una amplia oportunidad de interrogar directamente al testigo en alguna de las etapas del proceso; debe destacarse que, aun cuando se adopten medidas de contrapeso que parecerían suficientes, la condena no puede estar fundada sólo o en grado decisivo en declaraciones realizadas por testigos de identidad reservada. **TESTIGOS PROTEGIDOS. MEDIDAS PARA NO AFECTAR EL DERECHO DE DEFENSA DEL INCULPADO EN LOS CASOS EN QUE EXISTA DECLARACION DE AQUELLOS.** Tesis: 1a. CCCXXVII/2015

(10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 24, noviembre de 2015, tomo I, pág. 994.

Respecto al valor que debe concederse a su testimonio, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito considera:

TESTIGOS PROTEGIDOS. SU TESTIMONIO NO PUEDE ESTIMARSE APRIORISTICAMENTE PREPONDERANTE Y DE ACEPTACION OBLIGADA POR LA PRESUNCION DE SU PARTICIPACION EN LA ORGANIZACION DELICTIVA RESPECTO DE LA CUAL DECLARAN, POR LO QUE SU VALORACION ESTA SUJETA A LAS REGLAS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN GENERAL. No existe disposición alguna ni en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada ni en el Código Federal de Procedimientos Penales en la que se establezca que el dicho de un testigo protegido, por el solo hecho de serlo, tenga o merezca un valor convictivo pleno, superior o de aceptación obligatoria, pues sólo se prevé la existencia de esa figura y las peculiaridades de carácter intraprocesal en cuanto a su confidencialidad inicial, protección y posible otorgamiento de beneficios; esto último en la medida que se constate su utilidad y, por tanto, la veracidad de sus manifestaciones a fin de lograr el procesamiento y sanción de otros integrantes de la agrupación delictiva, por lo que válidamente se concluye que su valoración se rige por el artículo 289 del Código Federal de Procedimientos Penales, en todo aquello que no fuese materia de regulación especial. Luego, para los efectos de esa valoración es imprescindible apreciar además el contenido propiamente dicho de la declaración vertida por el testigo, lo que implica que al momento de decidir sobre el mérito convictivo que merece un ateste, el juzgador en uso de su arbitrio judicial podrá o no concederle valor a la prueba, teniendo en cuenta tanto los elementos de justificación concretamente especificados en las normas positivas de la legislación aplicable, como todas las demás circunstancias objetivas y subjetivas que, mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio conduzcan a determinar su mendacidad o veracidad, lo que conlleva la necesidad de que la autoridad indague, en su caso, sobre los otros elementos probatorios con el fin de relacionarlos con lo manifestado por el testigo, a fin de

dilucidar si los hechos que éste narra se encuentran corroborados con diversos elementos de convicción que permitan al juzgador tener la certeza del hecho que está sujeto a confirmación, o bien, para decidir si alguno o algunos de ellos se encuentran o no robustecidos con alguna probanza. En consecuencia, dichas reglas de valoración son igualmente aplicables en tratándose de la figura jurídica del testigo protegido a que se refieren los artículos 34 y 35 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, precisamente porque la calidad de su testimonio no puede estimarse apriorísticamente como preponderante y de aceptación obligada por el solo hecho de estimarse que presuntivamente era miembro de la organización delictiva respecto de la cual declara. Tesis: II.2o.P.125 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, tomo XXII, julio de 2005, pág. 1557.

CAPITULO XIII

LOS RECURSOS O MEDIOS DE DEFENSA PREVISTOS EN LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

%

13.1. De los incidentes

13.1.1. Procedimiento a seguir para los incidentes que no tienen una tramitación especial

El artículo 182, LGRA, indica: “se promoverán mediante un escrito de cada parte, y tres días para resolver” y, “en caso de que se ofrezcan pruebas, se hará en el escrito de presentación respectivo”.

El mismo dispositivo dispone:

A. Que la autoridad substanciadora o resolutora, según corresponda, “si tales pruebas no tienen relación con los hechos controvertidos en el incidente, o bien, si la materia del incidente solo versa sobre puntos de derecho”, procederá a desechar “las pruebas ofrecidas”.

B. Que en “caso de admitir las pruebas se fijará una audiencia dentro de los diez días hábiles siguientes a la admisión del incidente donde se recibirán las pruebas, se escucharán los alegatos de las partes y se les citará para oír la resolución que corresponda”.

Se precisa que “los incidentes que tengan por objeto reclamar la nulidad del emplazamiento, interrumpirán la continuación del procedimiento” (artículo 184, LGRA).

Respecto a la supletoriedad de la LFPCA, para el trámite de los incidentes de incompetencia la Primera Sección de la Sala Superior del TFJA establece: “De conformidad con el artículo 4 de la Nueva Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016, en el marco del Sistema Nacional Anticorrupción, se establece que el Tribunal conocerá de las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y Particulares vinculados con faltas graves promovidas por la Secretaría de la Función Pública y los Organos Internos de Control de los entes públicos federales, o por la Auditoría Superior de la Federación, para la imposición de sanciones, asimismo, la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en su artículo 118 señala que en lo que no se oponga a lo dispuesto en el procedimiento de responsabilidades administrativas, será de aplicación supletoria lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en ese mismo sentido el artículo 182, de la Ley en comento establece la tramitación de los incidentes durante el procedimiento de responsabilidad, por lo cual procede la sustanciación de los incidentes de incompetencia que establecen los numerales 29, 30 y 39 de nuestra Ley procesal, ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa”. **PROCEDENCIA DE LOS INCIDENTES DE INCOMPETENCIA, EN LOS PROCEDIMIENTOS DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.- VIII-P-1aS-770. R.T.F.J.A. Octava Epoca. Año V. No. 49. Diciembre 2020. p. 351.**

13.2. El recurso de inconformidad

13.2.1. Supuesto de procedencia

A. De acuerdo con el artículo 102, LGRA, procede contra “la calificación de los hechos como faltas administrativas no graves que realicen las Autoridades investigadoras”.

B. La abstención “de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa previsto en esta Ley o de imponer sanciones administrativas a un servidor público, según sea el caso, cuando de las investigaciones practicadas o derivado de la valoración de las pruebas aportadas en el procedimiento referido, adviertan que no existe daño ni perjuicio a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos”, según lo previene el artículo 101, LGRA, y que examinamos en el punto 2.7.1 del capítulo II de este libro.

13.2.2. Efectos de la presentación del recurso

Conforme al párrafo segundo del artículo 102, LGRA, “la presentación del recurso tendrá como efecto que no se inicie el procedimiento de responsabilidad administrativa hasta en tanto este sea resuelto”.

13.2.3. El plazo y requisitos que debe contener el escrito para interponer el recurso

A. “El plazo para la presentación del recurso será de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación de la resolución impugnada” (artículo 103, LGRA).

B. “El escrito de impugnación deberá presentarse ante la Autoridad investigadora que hubiere hecho la calificación de la falta administrativa como no grave, debiendo expresar los motivos por los que se estime indebida dicha calificación” (artículo 104, LGRA).

C. Al tenor del artículo 109, LGRA, el escrito por el cual se interponga el recurso de inconformidad deberá contener los requisitos que a continuación se indican:

I. Nombre y domicilio del recurrente;

II. La fecha en que se le notificó la calificación en términos de este Capítulo;

III. Las razones y fundamentos por los que, a juicio del recurrente, la calificación del acto es indebida, y

IV. Firma autógrafa del recurrente. La omisión de este requisito dará lugar a que no se tenga por presentado el recurso, por lo que en este caso no será aplicable lo dispuesto en el artículo 105 de esta Ley.

Este mismo precepto estatuye que “el recurrente acompañará su escrito con las pruebas que estime pertinentes para sostener las razones y fundamentos expresados en el recurso de inconformidad. La satisfacción de este requisito no será necesaria si los argumentos contra la calificación de los hechos versan sólo sobre aspectos de derecho”.

13.2.4. La sala especializada en materia de responsabilidades administrativas como competente para tramitar y resolver el recurso

Sobre la intervención de dicho órgano jurisdiccional, debemos considerar:

A. Que el artículo 104, LGRA, obliga a que “interpuesto el recurso, la Autoridad investigadora deberá correr traslado, adjuntando el expediente integrado y un informe en el que justifique la calificación impugnada, a la Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas que corresponda”.

B. Será dicha sala, en términos del artículo 105, LGRA, la que “en caso de que el escrito por el que se interponga el recurso de inconformidad fuera obscuro o irregular”, “requerirá al promovente para que subsane las deficiencias o realice las aclaraciones que corresponda, para lo cual le concederán un término de cinco días hábiles”.

C. En el supuesto que no se subsanen “las deficiencias o aclaraciones en el plazo antes señalado el recurso se tendrá por no presentado” (artículo 105, LGRA).

D. Si se subsanan las deficiencias o por aclarado el recurso o el escrito cumpla con los requisitos del artículo 109, LGRA, la sala referida procederá a la admisión del “recurso y darán vista al presunto infractor para que en el término de cinco días hábiles manifieste lo que a su derecho convenga” (artículo 106, LGRA).

E. A partir de subsanado el recurso o aclarado o que se tenga por presentado, la referida sala especializada deberá resolver el recurso “en un plazo no mayor a treinta días hábiles” (artículo 107, LGRA).

F. Para la resolución del recurso deberá tomarse en cuenta “la investigación que conste en el Expediente de presunta responsabilidad administrativa y los elementos que aporten el Denunciante o el presunto infractor” (artículo 108, LGRA).

13.2.5. Efectos de la resolución del recurso de inconformidad

En términos del artículo 110, LGRA, la resolución puede:

I. Confirmar la calificación o abstención, o

II. Dejar sin efectos la calificación o abstención, para lo cual la autoridad encargada para resolver el recurso, estará facultada para recalificar el acto u omisión; o bien ordenar se inicie el procedimiento correspondiente.

El artículo 108, LGRA, determina que “contra la resolución que se dicte no procederá recurso alguno”.

Lo anterior no impide interponer el juicio de amparo indirecto si se considera que lo resuelto en el recurso de reclamación puede traer consigo un acto de imposible reparación, y sobre ello el pleno de la SCJN⁹⁷ señala dos directrices:

97 Véase también: EJECUCION IRREPARABLE. SE PRESENTA, PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO CONTRA ACTOS DENTRO DEL JUICIO, CUANDO ESTOS AFECTAN DE MODO DIRECTO E INMEDIATO DERECHOS SUSTANTIVOS. (Tesis: P./J. 24/92, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Núm. 56, agosto de 1992, pág. 11. Contradicción de tesis 47/90. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver los amparos en revisión números 1303/90 y 939/89, respectivamente.

“[...] el primero, considerado como regla general, dispone que los actos procesales tienen una ejecución de imposible reparación cuando sus consecuencias afectan de manera directa e inmediata alguno de los derechos sustantivos previstos en la Constitución Federal, ya que la afectación no podría repararse aun obteniendo sentencia favorable en el juicio, por haberse consumado irreversiblemente la violación de la garantía individual de que se trate; y el segundo, considerado como complementario del anterior, establece que los actos procesales o formales tienen una ejecución de imposible reparación cuando sus consecuencias afectan a las partes en grado predominante o superior. **ACTOS DE EJECUCION IRREPARABLE. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.** Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XX, octubre de 2004, p. 9, tesis P. LVII/2004, aislada, Solicitud de modificación de jurisprudencia 1/2003.

13.3. El recurso de reclamación

Este se contempla en el recurso 213, LGRA.

13.3.1. Supuestos de procedencia

El artículo 213, LGRA, prevé como supuesto que procede “en contra de las resoluciones de las autoridades substanciadoras o resolutoras que admitan, desechen o tengan por no presentado el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, la contestación o alguna prueba; las que decreten o nieguen el sobreseimiento del procedimiento de responsabilidad administrativa antes del cierre de instrucción; y aquéllas que admitan o rechacen la intervención del tercero interesado”.

13.3.2. Trámite a seguir y plazo de interposición

Conforme al artículo 214, LGRA:

A. El recurso debe interponerse ante la autoridad substanciadora o la resolutora, según corresponda.

B. El plazo de interposición es de cinco días hábiles siguientes a aquel en que surta efectos la notificación del acto que se impugna.

C. “Interpuesto el recurso, se ordenará correr traslado a la contraparte por el término de tres días hábiles para que exprese lo que a su derecho convenga, sin más trámite, se dará cuenta al Tribunal para que resuelva en el término de cinco días hábiles”.

D. La resolución del medio de defensa deberá emitirla la autoridad substanciadora o resolutoria que hubiera emitido el acto combatido.

Como autoridad resolutora del recurso de reclamación, además de la autoridad administrativa, se considera a la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA, según lo previene el artículo 20, fracción IV, LOTFJA.

Interpretando el sentido de lo dispuesto en el artículo 214, LGRA, el Vigésimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito señala:

El precepto citado asigna dos soluciones contrapuestas a un mismo supuesto, pues en términos de su párrafo segundo, corresponde al “tribunal” resolver el recurso de reclamación, mientras que conforme

a su párrafo tercero, la competencia para conocer ese medio de defensa recae en la autoridad “substanciadora o resolutora” que dictó el auto impugnado. Sin embargo, la circunstancia mencionada es inaceptable, de acuerdo con el postulado del legislador racional, conforme al cual, la labor de éste tiene una pretensión de coherencia que obliga a excluir los significados que no sean compatibles con el sistema en el que está inmersa la disposición de que se trate. En estas condiciones, acorde con el sistema impugnativo del recurso de reclamación, que se introdujo en el procedimiento legislativo que dio origen al artículo 214 mencionado, se concluye que su conocimiento corresponde a la autoridad sustanciadora o resolutora que emitió el auto recurrido. **COMPETENCIA PARA CONOCER DEL RECURSO DE RECLAMACION PREVISTO EN EL ARTICULO 214 DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. CORRESPONDE A LA AUTORIDAD SUSTANCIADORA O RESOLUTORA QUE EMITIO EL AUTO RECURRIDO.** Registro digital: 2020830, Décima Epoca, Tesis: I.20o.A.32 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 71, Octubre de 2019, Tomo IV, página 3477. Conflicto competencial 37/2019. Suscitado entre el Organo Interno de Control en el Centro de Capacitación Cinematográfica, A.C. y la Décimo Tercera Sala Regional Metropolitana y Auxiliar en Materia de Responsabilidades Administrativas Graves del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

E. Contra la resolución emitida del recurso no procederá medio de defensa alguno. Tratándose de esta cuestión, nos remitimos a nuestro comentario sobre la procedencia del juicio amparo indirecto, que realizamos en el punto 13.2.5 en este capítulo.

13.4. El recurso de revocación

13.4.1. La procedencia del recurso de revocación contra resoluciones de la responsabilidad por falta administrativa no grave

Así lo establece el artículo 210, LGRA, y lo podrán interponer “los Servidores Públicos que resulten responsables por la comisión de Faltas administrativas no graves en los términos de las resoluciones administrativas que se dicten conforme a lo dispuesto en el presente Título por las Secretarías o los Organos internos de control”.

13.4.2. Plazo de interposición

Será de 15 días hábiles siguientes a aquel en que surta efectos la notificación respectiva, al determinarlo así el artículo 210, LGRA.

13.4.3. Reglas para su tramitación

En términos del artículo 211, LGRA, se sujetará a lo siguiente:

I. Se iniciará mediante escrito en el que deberán expresarse los agravios que a juicio del Servidor Público le cause la resolución, así como el ofrecimiento de las pruebas que considere necesario rendir;

II. La autoridad acordará sobre la prevención, admisión o desechamiento del recurso en un término de tres días hábiles; en caso de admitirse, tendrá que acordar sobre las pruebas ofrecidas, desechando de plano las que no fuesen idóneas para desvirtuar los hechos en que se base la resolución;

III. Si el escrito de interposición del recurso de revocación no cumple con alguno de los requisitos establecidos en la fracción I de este artículo y la autoridad no cuenta con elementos para subsanarlos se prevendrá al recurrente, por una sola ocasión, con el objeto de que subsane las omisiones dentro de un plazo que no podrá exceder de tres días contados a partir del día siguiente de la notificación de la prevención, con el apercibimiento de que, de no cumplir, se desechará el recurso de revocación.

La prevención tendrá el efecto de interrumpir el plazo que tiene la autoridad para resolver el recurso, por lo que comenzará a computarse a partir del día siguiente a su desahogo, y

IV. Desahogadas las pruebas, si las hubiere, las Secretarías, el

titular del Organismo interno de control o el servidor público en quien delegue esta facultad, dictará resolución dentro de los treinta días hábiles siguientes, notificándolo al interesado en un plazo no mayor de setenta y dos horas.

13.4.4. Los efectos de interposición del recurso pueden generar la suspensión de la resolución impugnada

Conforme al artículo 212, LGRA, suspenderá la ejecución de la resolución impugnada, siempre que:

- I. Que la solicite el recurrente, y*
- II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.*

13.4.5. El otorgamiento de garantía en casos excepcionales y el plazo para resolver la suspensión

En efecto, el párrafo segundo del artículo 212, LGRA, establece como excepción los casos en que ésta “pueda ocasionar daño o perjuicio a tercero y la misma se conceda, el quejoso deberá otorgar garantía bastante para reparar el daño e indemnizar los perjuicios que con aquélla se causaren si no obtuviere resolución favorable”. También se prevé que si los derechos del tercero interesado no son estimables en dinero, entonces “la autoridad que resuelva el recurso fijará discrecionalmente el importe de la garantía”.

Por lo que se refiere al plazo para resolver la suspensión, se determina que “la autoridad deberá de acordar en un plazo no mayor de veinticuatro horas respecto a la suspensión que solicite el recurrente”.

Hacemos notar que las resoluciones que se dicten en el recurso de revocación serán impugnables ante los tribunales, vía juicio contencioso administrativo para el caso del TFJA, o el juicio que dispongan las leyes que rijan en esa materia en las entidades federativas según corresponda.

13.5. De la apelación

13.5.1. El plazo de interposición y requisitos del escrito

En términos del párrafo segundo del artículo 215, LGRA, será de 15 días hábiles siguientes a aquel en que surta efectos la sentencia que se recurra.

13.5.2. Los agravios de la apelación

El escrito deberá contener los agravios que se consideren que hayan causado la sentencia, y se exhibirá una copia para el expediente y para cada una de las partes.

Tratándose de la formulación de agravios, deberá aplicarse la jurisprudencia 68/2000 del pleno de la SCJN que consagra la causa de pedir, y para ello determina:

CONCEPTOS DE VIOLACION. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTIAS LA CAUSA DE PEDIR. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que debe abandonarse la tesis jurisprudencial que lleva por rubro “CONCEPTOS DE VIOLACION. REQUISITOS LOGICOS Y JURIDICOS QUE DEBEN REUNIR.”, en la que, se exigía que el concepto de violación, para ser tal, debía presentarse como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas, demostrando así, jurídicamente, la inconstitucionalidad de los actos reclamados. Las razones de la separación de ese criterio radican en que, por una parte, los artículos 116 y 166 de la Ley de Amparo no exigen como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga con formalidades tan rígidas y solemnes como las que establecía la aludida jurisprudencia y, por otra, que como la demanda de amparo no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, es razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se

expresarse con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo. Tesis: P./J. 68/2000, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Agosto de 2000, Pág. 38.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy once de julio en curso, aprobó, con el número 68/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a once de julio de dos mil. Nota: La jurisprudencia citada en esta tesis aparece publicada con el número 172 en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo VI, Materia Común, página 116.

13.5.3. Supuestos de procedencia

Según el artículo 216, LGRA, serán los siguientes:

I. La que determine imponer sanciones por la comisión de Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, y la que determine imponer sanciones por la comisión de Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, y

II. La que determine que no existe responsabilidad administrativa por parte de los presuntos infractores, ya sean Servidores Públicos o particulares.

La Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA confirma el criterio de que el recurso procedente contra la abstención de imponer sanciones es el de inconformidad y no el de apelación, y para ello indica:

El artículo 216 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, establece que el recurso de apelación en materia de responsabilidades, procede contra las resoluciones siguientes: I. la que determine imponer sanciones por la comisión de faltas administrativas graves o faltas de particulares; y, II. la que determine que no existe responsabilidad administrativa por parte de los presuntos infractores, ya sean servidores públicos o particulares. Por

tanto, contra la sentencia en la que la Sala resolutora se abstiene de imponer sanción al servidor público, a quien se le atribuye una falta administrativa, es improcedente el medio de defensa mencionado, pues en contra de tal determinación, cuando la parte recurrente sea la autoridad investigadora, es procedente el diverso recurso de inconformidad, en términos de los numerales 101, fracción II, último párrafo y 102, segundo párrafo, del ordenamiento jurídico aludido, que prevén, en lo que interesa, que las autoridades resolutoras se abstendrán de imponer sanciones administrativas, según sea el caso, cuando de las investigaciones practicadas o derivado de la valoración de las pruebas aportadas en el procedimiento, adviertan que no existe daño ni perjuicio a la Hacienda Pública Federal, Local o Municipal, o al patrimonio de los entes públicos y, en contra de esa abstención, la autoridad investigadora podrá interponer la inconformidad en mención.

IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACION EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. SE ACTUALIZA A CONTRARIO SENSU LA CAUSAL PREVISTA EN EL ARTICULO 216 DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, CUANDO LO INTERPONE LA AUTORIDAD INVESTIGADORA, EN CONTRA DE LA SENTENCIA POR LA QUE LA SALA RESOLUTORA SE ABSTIENE DE IMPONER SANCION AL SERVIDOR PUBLICO, AL SER PROCEDENTE LA INCONFORMIDAD CONTENIDA EN LOS NUMERALES 101, FRACCION II, ULTIMO PARRAFO Y 102, SEGUNDO PARRAFO, DEL ORDENAMIENTO JURIDICO MENCIONADO.- VIII-P-3aS-1. R.T.F.J.A. Novena Epoca. Año I. No. 1. Enero 2022. p. 357

13.5.4. Organismo jurisdiccional competente para resolverlo

Al tenor del artículo 14, LOTFJA, será la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA,⁹⁸ la que resolverá el recurso de la apelación.

⁹⁸ El artículo 11, LOTFJA, establece en torno a la competencia de la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA que: Las resoluciones de la Sección Tercera se tomarán por mayoría de votos, por lo que para la validez de las sesiones se requerirá siempre de la presencia de tres Magistrados. Si dos Magistrados no se encuentran presentes se diferirá la sesión.

Los Magistrados integrantes sólo podrán abstenerse de votar cuando tengan impedimento legal. Tienen la obligación de estar presentes en la sesión y en la discusión del asunto.

Los debates serán dirigidos por su Presidente.

Los Magistrados de la Tercera Sección serán suplidos de manera temporal por el Magistrado Presidente, los presidentes de Sección o por alguno de los Magistrados del Pleno Jurisdiccional, en orden alfabético de sus apellidos.

En caso de impedimento o en ausencia por causa mayor; el Presidente del Tribunal solicitará a cualquiera de los presidentes de las otras Secciones para que uno de ellos participe en las sesiones de la Tercera Sección en orden de turno. En caso de que ninguno de los dos se encuentre presente, podrá participar el Presidente del Tribunal o cualquier Magistrado de Sala Superior.

Siempre que un Magistrado disintiere de la mayoría podrá formular voto particular, el cual se insertará o engrosará al final de la sentencia respectiva si fue representado dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la sesión.

Transcurrido el plazo señalado en el párrafo anterior sin que se haya emitido el voto particular, se asentará razón en autos y se continuará el trámite correspondiente. Si no fuera aprobado el proyecto, pero el Magistrado ponente aceptare las adiciones o reformas propuestas en la sesión, procederá a redactar la resolución con base en los términos de la discusión. Si el voto de la mayoría de los Magistrados fuera en sentido distinto al del proyecto, uno de ellos redactará la resolución correspondiente.

En ambos casos el plazo para redactar la resolución será de cinco días hábiles. Las resoluciones emitidas de forma colegiada por esta Sección deberán ser firmadas por los tres Magistrados y por el Secretario Adjunto de la Sección.

De acuerdo con la fracción II del artículo 20, LOTFJA, su competencia es la siguiente:

Artículo 20, LOTFJA. Son facultades de la Tercera Sección las siguientes:

...

II. Resolver el recurso de apelación que interpongan las partes en contra de las resoluciones dictadas por las Salas Especializadas en materia de Responsabilidades Administrativas;

13.5.5. El plazo para admitir, desechar la apelación o solicitar la aclaración del escrito que lo contenga

De conformidad con el artículo 217, LGRA, la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA tendrá un plazo de tres días hábiles “si admite el recurso, o lo desecha por encontrar motivo manifiesto e indudable de improcedencia”.

En el mismo plazo deberá requerirse al promovente para que aclare o subsane las deficiencias contenidas en el escrito de apelación y se otorgará un plazo de tres días hábiles para tal efecto.

Una vez admitido el recurso de apelación, se otorgará a las partes un plazo de tres días para que manifiesten lo que a su derecho corresponda.

13.5.6. El orden para atender los agravios y emitir resolución en la apelación

El artículo 218, LGRA, fija el lineamiento que:

A. Deberá atenderse a la prelación lógica de los conceptos de apelación.

B. El fondo deberá privilegiarse en los conceptos de apelación por encima de los de procedimiento y forma, “a menos que invertir el orden dé la certeza de la inocencia del servidor público o del particular, o de ambos; o que en el caso de que el recurrente sea la Autoridad Investigadora, las violaciones de forma hayan impedido conocer con certeza la responsabilidad de los involucrados”.

C. Que “en los asuntos en los que se desprendan violaciones de fondo de las cuales pudiera derivarse el sobreseimiento del procedimiento de responsabilidad administrativa, la inocencia del recurrente, o la determinación de culpabilidad respecto de alguna conducta, se le dará preferencia al estudio de aquéllas aún de oficio”.

13.5.7. Procedimiento a seguir en caso de revocar la sentencia o para su modificación por el órgano jurisdiccional

Los efectos, de acuerdo con el artículo 219, LGRA, son los siguientes:

A. “En el caso de ser revocada la sentencia o de que su modificación así lo disponga, cuando el recurrente sea el servidor público o el particular, se ordenará al Ente público en el que se preste o haya prestado sus servicios, lo restituya de inmediato en el goce de los derechos de que hubiese sido

privado por la ejecución de las sanciones impugnadas, en los términos de la sentencia respectiva, sin perjuicio de lo que establecen otras leyes”.

Ello no aplicaría para el caso de “los Agentes del Ministerio Público, peritos oficiales y miembros de las instituciones policiales; casos en los que la Procuraduría General de la República, las procuradurías de justicia de las entidades federativas y las instituciones policiales de la Federación, de las entidades federativas o municipales, sólo estarán obligadas a pagar la indemnización y demás prestaciones a que tengan derecho, sin que en ningún caso proceda la reincorporación al servicio, en los términos previstos en el apartado B, fracción XIII, del artículo 123 de la Constitución”.

En forma esquemática, los recursos dentro, o con motivo del procedimiento administrativo de responsabilidad, por falta no grave o grave de servidores públicos o por falta cometida por particulares, vinculadas con falta graves, se representa de la forma siguiente:

RECURSOS DERIVADOS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIDAD (PROCEDENCIA)

Recurso de inconformidad
(Artículo 102, LGRA)

Procede contra *“la calificación de los hechos como faltas administrativas no graves que realicen las Autoridades investigadoras”,* así como contra la abstención, en caso de faltas no graves, *“de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa previsto en esta Ley o de imponer sanciones administrativas a un servidor público, según sea el caso, cuando de las investigaciones practicadas o derivado de la valoración de las pruebas aportadas en el procedimiento referido, adviertan que no existe daño ni perjuicio a la Hacienda Pública Federal, local o municipal, o al patrimonio de los entes públicos”* y que se actualice alguno de los supuestos que menciona el artículo 101, LGRA.

Recurso de reclamación
(Artículo 213, LGRA)

Procede: *“en contra de las resoluciones de las autoridades substanciadoras o resolutoras que admitan, desechen o tengan por no presentado el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, la contestación o alguna prueba; las que decreten o nieguen el sobreseimiento del procedimiento de responsabilidad administrativa antes del cierre de instrucción; y aquéllas que admitan o rechacen la intervención del tercero interesado”.*

Recurso de revocación
(Artículo 210, LGRA)

Procede contra la resolución que determine que *“los Servidores Públicos”* resultan *“responsables por la comisión de Faltas administrativas no graves”.*

Recurso de apelación
(Artículo 216, LGRA)

Procede contra: *“I. La que determine imponer sanciones por la comisión de Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, y II. La que determine que no existe responsabilidad administrativa por parte de los presuntos infractores, ya sean Servidores Públicos o particulares”.*

CAPITULO XIV

PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO O DE LA REVISION FISCAL, CONTRA LAS SENTENCIAS DICTADAS POR EL TFJA

%

14.1. Procedencia del amparo directo contra las sentencias desfavorables al servidor público o a particulares

Tratándose de sentencias o resoluciones dictadas por las salas especializadas en materia de responsabilidad administrativa del TFJA, cuando se trate de sanciones por faltas administrativas no graves de servidores públicos, así como de sentencias o resoluciones dictadas en apelación por la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJFA, que provengan de sanciones por faltas administrativas graves o de faltas cometidas por particulares, es procedente la interposición del juicio de amparo directo, y con tal motivo el artículo 170 de la Ley de Amparo (LA) indica que procede:

I. Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictadas por tribunales judiciales, administrativos, agrarios o del trabajo, ya sea que la violación se cometa en ellos, o que cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo.

Se entenderá por sentencias definitivas o laudos, los que decidan el

juicio en lo principal; por resoluciones que pongan fin al juicio, las que sin decidirlo en lo principal lo den por concluido. En materia penal, las sentencias condenatorias, absolutorias y de sobreseimiento, podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido del delito.⁹⁹

Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas o laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones sobre constitucionalidad de normas generales que sean de reparación posible por no afectar derechos sustantivos ni constituir violaciones procesales relevantes, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda contra la resolución definitiva.

Para efectos de esta Ley, el juicio se inicia con la presentación de la demanda. En materia penal el proceso comienza con la audiencia inicial ante el Juez de control.¹⁰⁰

II. *Contra sentencias definitivas y resoluciones que pongan fin al juicio dictadas por tribunales de lo contencioso administrativo cuando éstas sean favorables al quejoso, para el único efecto de hacer valer conceptos de violación en contra de las normas generales aplicadas.*

En estos casos, el juicio se tramitará únicamente si la autoridad interpone y se admite el recurso de revisión en materia contencioso administrativa previsto por el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El tribunal colegiado de circuito resolverá primero lo relativo al recurso de revisión contencioso administrativa, y únicamente en el caso de que éste sea considerado procedente y fundado, se avocará al estudio de las cuestiones de constitucionalidad planteadas en el juicio de amparo.

99 Este párrafo se modificó por decreto publicado el 16 de junio de 2016, DOF. Su párrafo anterior señalaba: “Se entenderá por sentencias definitivas o laudos, los que decidan el juicio en lo principal; por resoluciones que pongan fin al juicio, las que sin decidirlo en lo principal lo den por concluido. En materia penal, las sentencias absolutorias y los autos que se refieran a la libertad del imputado podrán ser impugnadas por la víctima u ofendido del delito en los casos establecidos por el artículo

173 de esta Ley”.

100 Esta porción normativa se modificó por decreto del 17 de junio del 2016, DOF. El texto anterior disponía: “Para efectos de esta Ley, el juicio se inicia con la presentación de la demanda y, en materia penal, con el auto de vinculación a proceso ante el órgano jurisdiccional”.

En efecto, debe considerarse que la procedencia del juicio de amparo directo depende de las resoluciones o sentencias definitivas que concluyan el juicio y así lo corrobora el Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Décimo Cuarto Circuito en la jurisprudencia 22, de agosto de 2009, al señalar:

AMPARO DIRECTO. ES LA NATURALEZA DEL ACTO RECLAMADO Y NO LA DE LA VIOLACION PROCESAL ALEGADA, LA QUE DETERMINA SU PROCEDENCIA.

Conforme al artículo 158 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el juicio de amparo directo sólo es procedente en contra de sentencias definitivas, laudos o resoluciones que ponen fin al juicio, por lo que si en el caso se reclama en esa vía un acto dictado dentro del juicio o en la fase de ejecución, es inconcuso que no encuadra en alguna de esas hipótesis, al no tratarse de una sentencia que resuelva el juicio en lo principal, o lo dé por concluido, lo que establece la improcedencia del juicio de amparo uniinstancial. No es obstáculo para concluir de ese modo, que el quejoso haga valer una violación procesal prevista en el artículo 159 de la Ley de Amparo, ya que a ese respecto no debe perderse de vista que lo que determina la procedencia del juicio de amparo directo no es la naturaleza de la violación alegada, sino la del acto reclamado, pues acorde con los artículos 44, 46 y 158 de la invocada ley reglamentaria, para la procedencia de ese juicio es menester que se trate de sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio, respecto de los cuales no proceda algún recurso ordinario por el que puedan ser modificadas o revocadas; y aunque el numeral 159 aluda a las violaciones procesales que pueden impugnarse en la vía directa, en términos del último párrafo del citado artículo 158, dichas violaciones procesales sólo podrían ser impugnadas en el amparo directo que al respecto se promueva contra la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio. Novena Epoca,

Jurisprudencia Tesis: XIV.C.A. J/22, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXX, agosto de 2009, página: 1253.

14.1.1. El plazo de interposición del juicio de amparo directo

De acuerdo con el artículo 17, LA, es de 15 días hábiles.

Por lo que se refiere al cómputo del plazo, deberán considerarse las tesis siguientes:

DEMANDA DE AMPARO DIRECTO. PARA DETERMINAR LA OPORTUNIDAD EN SU PRESENTACION, EL PLAZO QUE ESTABLECE EL ARTICULO 21 DE LA LEY DE AMPARO DEBE COMPUTARSE TOMANDO EN CUENTA COMO HABILES TODOS LOS DIAS DEL AÑO, CON EXCEPCION DE LOS QUE ESTABLECEN LOS ARTICULOS 23 DE LA CITADA LEY Y 163 DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION, ASI COMO AQUELLOS EN QUE LA AUTORIDAD RESPONSABLE NO HAYA LABORADO. Del criterio sustentado por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia P./J. 5/95, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo XV-II, febrero de 1995, página 40, se desprende que para determinar la oportunidad en la presentación de una demanda de amparo contra una sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, dictada por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, no deben excluirse del cómputo respectivo, los días hábiles en que el Tribunal Colegiado de Circuito del conocimiento haya suspendido labores, ya que sólo deben excluirse los días que los artículos 23 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación señalan como inhábiles, aunque los haya laborado la autoridad responsable y los días en que no haya laborado la autoridad responsable. No es óbice a lo antes expuesto lo previsto en el artículo 26 de la ley de la materia, en el sentido de que no se computarán los días hábiles no laborados por “el juzgado o el tribunal en que deban hacerse las promociones”, toda vez que tal

disposición debe entenderse referida únicamente a los días hábiles en que la autoridad responsable haya suspendido sus labores, en tanto que es a ésta a la que le corresponde recibir la demanda de garantías por disposición expresa del artículo 163 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales. Segunda Sala de la SCJN, Tesis: 2a./J. 18/2003, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo XVII, Marzo de 2003, Pág. 243. Contradicción de tesis 8/2003-PL. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero del Octavo Circuito, Primero en Materia Civil del Segundo Circuito, Primero en Materia Civil del Sexto Circuito y Segundo en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito. Nota: La tesis P./J. 5/95 citada aparece publicada con el rubro: “DIAS INHABILES. PARA LA INTERPOSICION DE LA DEMANDA DE AMPARO, DEBEN EXCLUIRSE TANTO LOS QUE CONTEMPLA LA LEY DE AMPARO AUNQUE HAYAN SIDO LABORABLES PARA LAS AUTORIDADES RESPONSABLES, COMO LOS CONTEMPLADOS COMO HABILES POR LA PROPIA LEGISLACION CUANDO LAS AUTORIDADES RESPONSABLES SUSPENDIERON SUS LABORES”.

DEMANDA DE AMPARO DIRECTO. SU PRESENTACION ES OPORTUNA AUN CUANDO OCURRA ANTES DE QUE INICIE EL COMPUTO DEL PLAZO RESPECTIVO. Los artículos 17 y 18 de la Ley de Amparo establecen que el plazo genérico para promover la acción de amparo es de 15 días, con las excepciones específicas tratándose del reclamo de una norma general autoaplicativa, o en materia penal contra la sentencia condenatoria con pena privativa de libertad, incluso en materia de derechos agrarios o del procedimiento de extradición o de actos de privación de la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción, destierro, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre otras; y la forma en que se computarán los plazos, esto es, a partir del día siguiente a aquel en que surte efectos, conforme a la ley, la notificación al quejoso de la resolución

reclamada, o a aquel en que haya tenido conocimiento o se ostente sabedor del acto reclamado o su ejecución. Ahora bien, en caso de que una demanda de amparo directo se promueva antes de que se notifique el laudo, fallo o resolución que haya puesto fin al juicio de que se trate, no significa que su presentación deba considerarse fuera de término, en razón de que, si bien el legislador quiso establecer un límite temporal a las partes para ejercer su derecho de instar el juicio contra actos de alguna autoridad, no obstante, del análisis de las disposiciones que prevén los términos para la presentación de la demanda de amparo, no se establece una prohibición en el sentido de que la demanda pueda presentarse antes de que inicie el cómputo del plazo, debido a que esa anticipación no infringe ni sobrepasa el término previsto; de manera que si la ley no lo limita ni considera expresamente extemporánea su presentación, porque supone que, de algún modo, el quejoso tuvo noticia de la decisión que le perjudica, luego, su derecho a inconformarse debe tutelarse por el órgano jurisdiccional y considerarse procedente, al menos en la parte que atañe a la oportunidad de su presentación, bajo el principio jurídico que dispone que donde la ley no distingue, el juzgador no tiene por qué hacerlo, además, privilegiando el derecho de acceso a la jurisdicción que tutela el artículo 17 constitucional; de ahí que debe estimarse oportuna la promoción de dicha demanda cuando se realice de manera anticipada, incluso antes de la propia notificación del acto reclamado; conclusión que es acorde con las jurisprudencias 2a./J. 1/2016 (10a.) y 2a./J. 16/2016 (10a.) de la Segunda Sala, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 22 de enero de 2016 a las 11:30 horas y del viernes 26 de febrero de 2016 a las 10:30 horas, así como en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libros 26 y 27, enero y febrero de 2016, Tomos II y I, páginas 1032 y 729, respectivamente, de títulos y subtítulos: “RECURSO DE RECLAMACION. NO ES EXTEMPORANEO EL INTERPUESTO ANTES DE QUE INICIE EL TERMINO LEGAL RESPECTIVO.” y “RECURSO DE REVISION EN EL JUICIO DE AMPARO. SU INTERPOSICION RESULTA OPORTUNA AUN CUANDO OCURRA ANTES DE QUE INICIE EL COMPUTO DEL PLAZO RESPECTIVO.” Segundo Tribunal Colegiado En Materia De Trabajo Del Séptimo

Circuito. Tesis: VII.2o.T.12 K (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 34, septiembre de 2016, tomo IV, pág. 2653.

Por lo que corresponde al supuesto en que se solicite la aclaración de sentencia, el cómputo del plazo para interponer el juicio de amparo directo, según el pleno de la SCJN, es el siguiente:

ACLARACION DE SENTENCIA. EL COMPUTO DEL PLAZO PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO EN CONTRA DE UNA SENTENCIA DEFINITIVA SUJETA A ESA INSTITUCION PROCESAL, INICIA A PARTIR DEL DIA SIGUIENTE AL EN QUE SURTE EFECTOS LA NOTIFICACION DE LA RESOLUCION RECAIDA A LA SOLICITUD CORRESPONDIENTE.

La aclaración de sentencia es una institución procesal a favor de los gobernados tendente a aclarar conceptos ambiguos, oscuros o contradictorios, subsanar omisiones o bien corregir errores o defectos de la sentencia, sin introducir conceptos nuevos o alterar la sustancia de lo decidido ni las razones para decidirlo, a fin de lograr su debida ejecución y cumplir con el derecho fundamental de una administración de justicia completa, lo que se traduce en que las resoluciones deben ser congruentes y exhaustivas. Ahora bien, dicha institución no es propiamente un recurso de interposición obligatoria, previa a la promoción del juicio de amparo, dirigido a revocar o nulificar una sentencia, de ahí que no afecte el principio de definitividad y, por ende, la presentación de una demanda de amparo antes de la emisión de la resolución aclaratoria no actualiza una causal de improcedencia del juicio constitucional. Sin embargo, como la resolución de la solicitud de aclaración de sentencia, independientemente de su sentido, forma parte integrante de ésta, si bien no la modifica en lo sustancial, sí puede generar nuevos agravios o cambiar el perjuicio causado a la parte afectada, de ahí que, con independencia de lo dispuesto en las leyes ordinarias al respecto, su promoción sí interrumpe el plazo para promover el juicio de amparo, ya que la sentencia respectiva adquiere el carácter de definitiva una vez que se resuelva sobre su aclaración, momento en el cual los justiciables podrán impugnar las irregularidades

cometidas tanto en la sentencia como en la resolución de la aclaración. Por lo tanto, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley de Amparo, el cómputo del plazo de 15 días para presentar una demanda de amparo directo iniciará a partir del día siguiente al en que surta efectos la notificación de la resolución recaída a la aclaración promovida oportunamente, en el entendido de que si se promovió amparo con anterioridad al pronunciamiento de ésta, podrá ampliarse la demanda durante el plazo referido; sin que, para efectos del cómputo de dicho plazo, pueda realizarse distinción alguna entre las partes de la sentencia sujetas a aclaración, o la trascendencia de lo aclarado, pues la unidad de la sentencia y del fallo que resuelve sobre su aclaración impiden dividirlos para esos efectos ni la promoción de un juicio constitucional debe condicionarse al resultado de una aclaración antes de conocer su contenido, pues ello implicaría denegación de justicia y falta de certeza jurídica ante la existencia de posibles errores que no son atribuibles a los gobernados, a quienes, de privárseles de la posibilidad de aclarar esos errores e impugnar oportunamente la sentencia objeto de aclaración, se les estaría limitando injustificadamente su derecho fundamental a una administración de justicia completa, sin que ello deje a su arbitrio determinar la oportunidad para promover el amparo, pues el plazo para solicitar la aclaración de sentencia –en caso de que el tribunal que la emita no la advierta de oficio–, lo acotan los códigos procesales que rigen a la sentencia que constituye el acto reclamado. Además, atendiendo al principio de equidad procesal, el plazo para promover el juicio de amparo será aplicable tanto para quien solicitó la aclaración de sentencia como para su contraparte, por lo que, si después de resuelta la aclaración cualquiera de las partes en el juicio natural considera que el fallo respectivo le causa algún perjuicio, podrá presentar su demanda de amparo o la ampliación relativa dentro del plazo referido. [J]; 10a. Epoca; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1; Pág. 5. Contradicción de tesis 434/2010. Entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Octavo Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito. El Tribunal Pleno, el siete de marzo en curso, aprobó, con el número 9/2013

(10a.), la tesis jurisprudencial que antecede.

14.1.2. Organo jurisdiccional ante quien se presenta la demanda y la solicitud de suspensión del acto reclamado

El artículo 176, LA, dispone que la demanda de amparo directo deberá presentarse ante la autoridad responsable, en este caso, ante la Sala Especializada en Materia de Responsabilidad Administrativa del TFJA (cuando se controvierte la sentencia dictada con motivo de la impugnación de sanciones por falta administrativa no grave) o ante la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJFA (cuando se controvierte la sentencia dictada en la apelación que derive de la impugnación de sanciones por falta administrativa grave de servidores públicos o de falta cometida por particulares).

Dicho precepto es claro en precisar que “la presentación de la demanda ante autoridad distinta de la responsable no interrumpe los plazos que para su promoción establece esta Ley”.

Será la autoridad responsable quien remita la demanda de amparo directo a los tribunales colegiados de circuito (TCC).

Al presentarse la demanda ante la autoridad responsable es lógico que la suspensión del acto reclamado deberá solicitarse ante ésta y de acuerdo con el artículo 190, LA, “la autoridad responsable decidirá, en el plazo de veinticuatro horas a partir de la solicitud, sobre la suspensión del acto reclamado y los requisitos para su efectividad”.

14.1.3. Los requisitos de la demanda de amparo directo

Conforme al artículo 175, LA, son los siguientes:

- I. El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre;*
- II. El nombre y domicilio del tercero interesado;*
- III. La autoridad responsable;*

IV. El acto reclamado.

Cuando se impugne la sentencia definitiva, laudo o resolución que haya puesto fin al juicio por estimarse inconstitucional la norma general aplicada, ello será materia únicamente del capítulo de conceptos de violación de la demanda, sin señalar como acto reclamado la norma general, debiéndose llevar a cabo la calificación de éstos en la parte considerativa de la sentencia;

V. La fecha en que se haya notificado el acto reclamado al quejoso o aquélla en que hubiese tenido conocimiento del mismo;

VI. Los preceptos que, conforme a la fracción I del artículo 1o. de esta Ley, contengan los derechos humanos cuya violación se reclame; y

VII. Los conceptos de violación.

Como puede observarse, a través de la demanda de amparo directo no sólo puede controvertirse lo sustentado en la sentencia que se reclama, sino también puede impugnarse la inconstitucionalidad de alguna norma general que se hubiera aplicado al quejoso.

Como reglas de impugnación de una norma general, en un demanda de amparo directo, la Primera Sala de la SCJN, señala las siguientes: **1)** es posible impugnar una norma previamente aplicada, incluso por la misma autoridad, siempre que se trate de una nueva secuela procesal, es decir, de un nuevo acto reclamado, o cuando actuando dentro de la misma secuela el Tribunal Colegiado de Circuito de oficio se pronuncie sobre la validez del precepto; **2)** se actualiza la preclusión y, por tanto, los agravios resultan inoperantes ante la pérdida del derecho a impugnar la inconstitucionalidad de la norma cuando, existiendo dos o más juicios de amparo dentro de una misma secuela procesal, la planteada en el primero haya quedado sin estudio, no haya sido planteada, o haya sido planteada y estudiada, pero no recurrida en revisión; y, **3)** no obstante, se entenderá que no es obligada la interposición del recurso de revisión -y por ello podría interponerse en un segundo juicio- cuando en la resolución en que se aplicaron por primera vez los preceptos impugnados se haya actualizado una violación procesal cuyo estudio hubiese resultado preferente al tema de constitucionalidad al referirse, por ejemplo, a la aplicación de la norma combatida, de modo que el estudio de constitucionalidad quedase supeditado a esa cuestión procesal.

REVISION EN AMPARO DIRECTO. REGLAS QUE DETERMINAN LA PRECLUSION DEL DERECHO A IMPUGNAR NORMAS GENERALES. Tesis: 1a. XX/2017 (10a.), Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Publicación: viernes 17 de febrero de 2017 10:19 h. Nota: La tesis de jurisprudencia P./J. 1/2013 (10a.) citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Epoca, Libro XVII, tomo 1, febrero de 2013, página 5.

Hacemos notar que de acuerdo con el artículo 79, fracción I, LA, aplica la suplencia de la queja “cuando el acto reclamado se funde en normas generales que han sido consideradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Plenos de Circuito”.

Sin embargo, la Segunda Sala de la SCJN no considera al servidor público como trabajador, para efectos de aplicarle la suplencia de queja que previene la fracción V del artículo 79, LA, y por tal motivo señala:

SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTICULO 79, FRACCION V, DE LA LEY DE AMPARO. ES IMPROCEDENTE EN LOS JUICIOS DE AMPARO TRATANDOSE DE ACTOS DERIVADOS DE UN PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA CONTRA UN SERVIDOR PUBLICO, POR NO ESTAR INMERSOS EN LA MATERIA LABORAL.

Para que proceda la aplicación de la suplencia de la queja deficiente a que se refiere la indicada porción normativa, es menester no sólo que el quejoso tenga la calidad de trabajador o empleado sino que, además, se trate de un asunto cuya materia derive de un conflicto laboral, es decir, que tenga incidencia, de manera directa e inmediata, en algún derecho previsto en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin importar si el origen de la relación de subordinación deriva de una relación regulada por leyes laborales o administrativas, pues basta con que se afecte algún interés fundamental tutelado por el precepto constitucional aludido y que en el amparo intervenga un trabajador o empleado en defensa de aquél para que surja la obligación del órgano de control constitucional de aplicar la institución de mérito a su favor. Por tanto, como el procedimiento de responsabilidad administrativa contra servidores públicos no nace ni se desarrolla a

partir de la conceptualización del derecho laboral vinculado con las prestaciones y obligaciones a que se contrae aquel precepto constitucional, sino del régimen a que están sujetos por virtud del ejercicio de una función pública en estricto derecho administrativo, conforme al artículo 109, fracción III, de la Constitución Federal (antes 113, párrafo primero), es claro que en los juicios de amparo cuya materia se ciña a algún acto dictado en ese tipo de procedimientos no opera la suplencia de la queja deficiente a que se refiere el artículo 79, fracción V, de la Ley de Amparo. Tesis: 2a./J. 190/2016, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 38, Enero de 2017, Tomo I, Pág. 705.

Contradicción de tesis 115/2016. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, con residencia en Xalapa, Veracruz, y el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito.

14.2. La procedencia del recurso de revisión en contra de las sentencias recaídas a la apelación, dictadas por la Tercera Sección de la Sala Superior del TFJA

14.2.1. El órgano legitimado para interponerlo

De acuerdo con el artículo 220, LGRA, la legitimación para hacerlo valer será la “Secretaría de la Función Pública, los Organos internos de control de los entes públicos federales o la Auditoría Superior de la Federación”.

14.2.2. El plazo de interposición y órgano jurisdiccional ante quien se interpone

El recurso de revisión deberá interponerse ante la Tercera Sección de la Sala

Superior del TFJFA para que ésta lo remita a los TCC, y el plazo para hacerlo valer es de diez días hábiles siguientes “a aquél en que surta sus efectos la notificación respectiva”. Consideramos importante comentar que el recurso de revisión que norma el artículo 63, LFPCA, establece un plazo de interposición de 15 días hábiles.

14.3. La procedencia del amparo adhesivo, si el presunto responsable obtiene resolución favorable

Esta figura procesal nace con la entrada en vigor de la reforma del artículo 107, CPEUM, del 6 de junio de 2011, DOF, y las reglas de su tramitación las fija la Ley de Amparo, publicada el 2 de abril de 2013, DOF; persigue a decir del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito:

“[...] dar celeridad a las resoluciones jurisdiccionales emitidas en amparo y otorgar a la parte que haya obtenido sentencia favorable y a la que tenga interés en que subsista el acto, la posibilidad de promover amparo con el objeto de mejorar las consideraciones de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pone fin al juicio que determinaron el resolutivo favorable a sus intereses. Esta situación impone al quejoso adherente la carga de invocar en su demanda, todas las violaciones procesales que, cometidas en el procedimiento de origen estime, puedan violar sus derechos, con el objeto de lograr que en un solo juicio queden resueltas las violaciones procesales que puedan aducirse respecto de la totalidad de un proceso y no a través de diversos amparos. Se trata de una grave carga procesal impuesta a la parte vencedora, quien debe promover el amparo adhesivo para preservar su derecho a impugnar las violaciones procesales que trascendieron o pudieran trascender en el resultado del asunto, pues la falta de promoción del amparo adhesivo hará que precluya su derecho para hacerlas valer posteriormente. En correlación a este derecho-obligación de la parte quejosa, se impuso a los Tribunales Colegiados la obligación de decidir integralmente la problemática del amparo, aspecto que incluye de manera destacada la determinación de las violaciones procesales que adviertan en

suplencia de la deficiencia de la queja, en los supuestos previstos por el artículo 76 Bis de la Ley de Amparo. Así, el amparo adhesivo se erige como un sistema de depuración procesal, que concentra el análisis de todas las violaciones procesales en un solo fallo que allana el camino a un pronunciamiento posterior que en la medida de lo posible únicamente atenderá a cuestiones sustantivas, con lo que se logra una justicia completa y expedita.” **AMPARO ADHESIVO. SU CARACTERIZACION A PARTIR DE LA EXPOSICION DE MOTIVOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y SU UTILIDAD COMO SISTEMA DE DEPURACION PROCESAL.** [TA]; 10a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XII, Septiembre de 2012, Tomo 3; Pág. 1505. Nota: Por ejecutoria del 3 de abril de 2013, la Segunda Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 29/2013 derivada de la denuncia de la que fue objeto el criterio contenido en esta tesis, al estimarse que no son discrepantes los criterios materia de la denuncia respectiva.

14.3.1. Naturaleza obligatoria del amparo adhesivo para hacer valer las violaciones procesales que se hubieran cometido

Tiene esta naturaleza, y conforme al artículo 174, LA, “el quejoso deberá hacer valer todas las violaciones procesales que estime se cometieron; las que no se hagan valer se tendrán por consentidas. Asimismo, precisará la forma en que trascendieron en su perjuicio al resultado del fallo”.

Esta obligación la corrobora el párrafo penúltimo del artículo 182, LA, al disponer que “la falta de promoción del amparo adhesivo hará que precluya el derecho de quien obtuvo sentencia favorable para alegar posteriormente las violaciones procesales que se hayan cometido en su contra, siempre que haya estado en posibilidad de hacerlas valer”.

14.3.2. Legitimado para interponer el amparo adhesivo

Lo están, al tenor del artículo 182, LA, “la parte que haya obtenido sentencia favorable y la que tenga interés jurídico en que subsista el acto reclamado”.

Respecto a la interpretación, en el sentido si la autoridad, en su carácter de

tercero interesado puede promover el amparo adhesivo, la Segunda Sala de la SCJN, en la jurisprudencia 36/2014, señala:

AMPARO DIRECTO ADHESIVO EN MATERIA ADMINISTRATIVA. LA AUTORIDAD DEMANDADA EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL O LOCAL, CARECE DE LEGITIMACION PARA PROMOVERLO, EN SU CARACTER DE TERCERO INTERESADO. Del artículo 107, fracción III, inciso a), párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la interpretación sistemática de los artículos 7o. y 182 de la Ley de Amparo, se concluye que las autoridades demandadas en el juicio contencioso administrativo federal o local, carecen de legitimación para promover el amparo adhesivo en materia administrativa, en su carácter de tercero interesado en el juicio de amparo directo, pues el único supuesto en el que las personas morales públicas pueden solicitar amparo, es cuando la norma general, acto u omisión afecte su patrimonio respecto de las relaciones jurídicas en las que se encuentran en un plano de igualdad con los particulares, supuesto en el que no actúan en funciones de autoridad, sino como personas morales de derecho privado; lo que no ocurre cuando en el procedimiento referido intervienen como parte demandada en defensa de la legalidad del acto administrativo emitido en ejercicio de sus funciones de derecho público, pero no despojado de imperio. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, Pág. 627. Contradicción de tesis 11/2014. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero del Sexto Circuito y Primero del Primer Circuito, ambos en Materia Administrativa.

14.3.3. Supuesto de procedencia del amparo adhesivo

Conforme al artículo 182, LA, procederá:

El amparo adhesivo únicamente procederá en los casos siguientes:

I. Cuando el adherente trate de fortalecer las consideraciones

vertidas en el fallo definitivo, a fin de no quedar indefenso; y

II. Cuando existan violaciones al procedimiento que pudieran afectar las defensas del adherente, trascendiendo al resultado del fallo.

14.3.4. Plazo de interposición

En términos del artículo 181, LA, el plazo será de 15 días hábiles a partir de que surta efectos el acuerdo que admita la demanda o, en su caso, el recurso de revisión por el TCC.¹⁰¹

101 *Cfr.* Rigoberto Reyes Altamirano, **DIEZ PUNTOS RELEVANTES DE LA NUEVA LEY DE AMPARO, Y SUS IMPLICACIONES EN MATERIA FISCAL**, Revista Práctica Fiscal, Laboral y Legal- Empresarial, 686, mayo de 2013, pp-D1-D9. Antes que se publicara la nueva LA, al sólo existir la figura del amparo adhesivo en el artículo 107, CPEUM, el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito había sustentado que dicho amparo debía interponerse dentro de los 15 días siguientes a aquel en que surtió efectos la sentencia, y para ello analícese la tesis: **JUICIO DE AMPARO ADHESIVO. PARA COMPUTAR EL TERMINO DE QUINCE DIAS QUE ESTABLECE EL ARTICULO 21 DE LA LEY DE LA MATERIA, PARA LA PRESENTACION DE LA DEMANDA, DEBERA ATENDERSE A LA FECHA EN LA QUE SE LE NOTIFIQUE A LA PARTE QUE OBTUVO SENTENCIA FAVORABLE EN EL JUICIO NATURAL, LA PROMOCION DEL JUICIO DE AMPARO PRINCIPAL.** [TA]; 10a. Epoca; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Libro XVII, febrero de 2013, tomo 2; pág. 1375.

A decir del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en la tesis **AMPARO ADHESIVO. POSIBLES SOLUCIONES EN RELACION CON SU TRAMITACION.** (Tesis: I.3o.C.59 K, (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca, Libro 14, enero de 2015, tomo III, pág. 1795).

Las posibles soluciones en relación con la tramitación del **amparo adhesivo** son:

1. No existe posibilidad de resolverlo separadamente. Lo afirmado es así, ya que sólo procede en dos casos y si el quejoso principal no obtiene sentencia favorable, queda sin materia, toda vez que su intención ya se logró. Consecuentemente, aunque en apariencia el amparo principal puede resolverse antes de que transcurra el plazo de 15 días si es que no se concede el amparo; porque el adhesivo no tendría trascendencia, atendiendo a la finalidad de éste y privilegiar el acceso a la justicia, es preferible resolver el adhesivo junto con el principal y reservar el

principal hasta en tanto transcurra el plazo de 15 días para que el tercero interesado, en su caso, se adhiera dentro del término de 15 días contados a partir del día siguiente a aquel en que se le notificó por lista el auto admisorio.

- 2. Analizar los conceptos de violación si, y sólo si, el fallo que se emita en el amparo directo principal es en el sentido de conceder el amparo.** En este supuesto, los resolutivos del amparo adhesivo podrán ser: a) negar o b) conceder la protección constitucional.
- 3. Omitir el análisis de los conceptos de violación del amparo adhesivo cuando la sentencia del principal sea en el sentido de negar el amparo solicitado,** lo que daría lugar a declararlo sin materia.

BIBLIOGRAFIA

Caballero González, Edgar S. y Miguel Carbonell. *Convención Americana de Derechos Humanos con jurisprudencia*. México, Tirant Lo Blanch, 2016.

Control de convencionalidad, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 7, CIDH, 2015. Recuperado en: <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/controlconvencionalidad8.pdf>.

Control de convencionalidad. Interpretación conforme y diálogo jurisprudencial, Alejandro Saiz Arnais y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coordinadores). México, Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, 2014.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, comentario, Christian Steiner y Patricia Uribe (coordinadores). México, Suprema Corte de Justicia de la Nación y Konrad Adenauer Stiftung, 2014.

CONVENCION INTERAMERICANA CONTRA LA CORRUPCION, publicada el 9 de septiembre de 1998, DOF.

CONVENCION PARA COMBATIR EL COHECHO DE SERVIDORES PUBLICOS EXTRANJEROS EN TRANSACCIONES COMERCIALES INTERNACIONALES, publicada en el DOF, el 27 de septiembre de 1999.

DECLARATORIA DE PUBLICIDAD DE LOS DICTAMENES, DE LA COMISION DE PUNTOS CONSTITUCIONALES, CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y ADICIONAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN MATERIA DE ANTICORRUPCION. Gaceta Parlamentaria 4223-III, año XVIII, jueves 26 de febrero de 2015.

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN MATERIA DE COMBATE A LA CORRUPCION, publicado el 27 de

mayo de 2015, DOF.

DECLARATORIA DE PUBLICIDAD DE DICTAMENES. DE LA COMISION DE TRANSPARENCIA Y ANTICORRUPCION, CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION; LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS Y LA LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA QUE RESULTA DE LA APROBACION DE LAS OBSERVACIONES DEL TITULAR DEL PODER EJECUTIVO FEDERAL AL PROYECTO DE LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. Gaceta Parlamentaria 4568-III, del miércoles 6 de julio del 2016.

DECRETO POR EL QUE SE EXPIDE LA LEY GENERAL DEL SISTEMA NACIONAL ANTICORRUPCION; LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, Y LA LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA, publicado el 18 de julio de 2016, DOF.

Lammoglia Riquelme, Balam, *Medidas cautelares positivas en el juicio contencioso administrativo federal mexicano.* Recuperado en: http://blr.com.mx/medidas_cautelares_positivas.pdf.

Martínez Ríos, Juana y Rigoberto Reyes Altamirano, *Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, comentada y jurisprudencia.* México, Tax Editores Unidos, 2013.

—————, *Ley de Amparo, comentada y con jurisprudencia,* segunda edición. México, Tax Editores Unidos, 2017.

Medellín Urquiaga, Ximena, *Principio pro persona. Reforma dh, metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos.* México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2013.

Nash, Claudio, *Control de convencionalidad de la dogmática a la implementación.* México, Porrúa, 2013.

Pérez López, Miguel, *La rectificación adjetiva en materia de responsabilidad patrimonial del Estado. Notas sobre la reforma a las Leyes*

Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado y Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, No. 126, Biblioteca Jurídica Virtual. Recuperado en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/126/el/el11.htm>.

Reyes Altamirano, Rigoberto, *El juicio fiscal en línea y el juicio sumario fiscal.* México, Tax Editores Unidos, 2012.