

Procedimiento de Responsabilidad Administrativa de Servidores Públicos por falta grave y de particular vinculado con la comisión de falta grave.

Expediente: SUE-PRA/084/2022

Tepic, Nayarit; a siete de septiembre de dos mil veintitrés.

Visto para el Procedimiento de Responsabilidad Administrativa por faltas graves con número de expediente señalado al rubro derecho, promovido por el Titular de la **Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit**, con base en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa número ***** , en contra de los presuntos responsables **CC. ***** y *******, por la presunta comisión de la falta administrativa grave de abuso de funciones y desvío de recursos públicos respectivamente; así como del Particular Contratista persona moral ***** , por la presunta comisión de la falta administrativa grave de uso indebido de recursos públicos; procediéndose con base en el siguiente:

CONTENIDO

APARTADO	pág.
GLOSARIO	2
ANTECEDENTES	2
A) Autoridad Investigadora: inicio de la investigación.....	2
B) Autoridad Substanciadora: Actuaciones.....	3
C) Procedimiento ante el Tribunal.....	4
CONSIDERANDOS	5
I. COMPETENCIA	5
II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO	6
III. HECHOS MOTIVO DE RESPONSABILIDAD	12
IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS	14
V. MEDIOS DE PRUEBA	20
VI. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS	20
VI.1. Autoridad Investigadora.....	21
VI.2. Presunto Responsable 1.....	22
VI.3. Presunto Responsable 3.....	23
VII. LAS CONSIDERACIONES LÓGICO JURÍDICAS QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN	24
VII.1. Falta Administrativa Grave. Abuso de funciones.	25



VII.2. Falta Administrativa Grave. Desvío de Recursos Públicos. 35

VII.3. Falta Administrativa Grave. Uso indebido de Recursos Públicos. 48

VIII. EXISTENCIA DE LOS HECHOS QUE LA LEY SEÑALA COMO FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES..... 51

IX. RESOLUTIVOS..... 51

G L O S A R I O

ASEN	Auditoría Superior del Estado de Nayarit.
Autoridad Investigadora:	Titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
Autoridad Substanciadora:	Titular de la Dirección Substanciadora, de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
Ayuntamiento:	H. XL Ayuntamiento Constitucional de Tepic, Nayarit.
Faltas administrativas:	Las faltas administrativas graves atribuidas a los presuntos responsables, que, en el presente Procedimiento de Responsabilidad Administrativa, son el abuso de funciones, desvío de recursos públicos y el uso indebido de recursos públicos .
IPRA:	Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, que en el presente caso es el identificado con el número *****.
Ley General:	Ley General de Responsabilidades Administrativas.
Presunto Responsable 1:	El C. ***** , en su carácter de Director de Construcción de Obras Públicas del Ayuntamiento.
Presunto Responsable 2:	El C. ***** , en su carácter de Jefe del Departamento de Supervisión de Obra del Ayuntamiento.
Presunto Responsable 3:	El ***** persona moral contratista de obra, representada por el ***** .
Servidor Público:	La persona que desempeña un empleo, cargo o comisión en el ente público en el ámbito local, conforme a lo dispuesto en el artículo 108 de la Constitución Federal y 122 de la Constitución Local.
Particular:	La persona física o moral particular, que por sus actos, se encuentre vinculada con la comisión de alguna falta administrativa grave.
Sala Unitaria:	Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit.
Tribunal	Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit

A N T E C E D E N T E S

A) AUTORIDAD INVESTIGADORA: INICIO DE LA INVESTIGACIÓN.

1. Inicio de investigación. Del IPRA se desprende que, el **uno de agosto de dos mil dieciocho**, la Autoridad Investigadora, ordenó formar el expediente de investigación *********, y a través del Departamento de Investigación, efectuar, registrar e integrar las diligencias de investigación con motivo de los resultados de la Auditoría *********.

2. Conclusión de la Investigación. Asimismo, el **once de octubre del dos mil veintiuno**, la Autoridad Investigadora concluyó con las investigaciones y dictó el acuerdo de calificación de las faltas administrativas, en el que, advirtió

hechos que dieron lugar a la posible comisión de diversas faltas administrativas, mismas que calificó como **graves**.

3. IPRA. El **veintiocho de octubre de dos mil veintiuno**, la Autoridad Investigadora elaboró el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, identificado con el número *********, remitiéndolo a la Autoridad Substanciadora, mediante memorándum **MEMO/DGAJ/1278/2021**, de fecha **tres de noviembre del dos mil veintiuno**.

B) AUTORIDAD SUBSTANCIADORA: ACTUACIONES.

1. Recepción del IPRA. El **cuatro de noviembre del dos mil veintiuno**, la Autoridad Substanciadora admitió el IPRA referido en el punto tres anterior, en los términos propuestos y registrándolo en su Libro de Gobierno con el número de expediente: *********, dando inicio al PRA, en contra de los Presuntos Responsables 1, 2 y 3.

2. Desahogo de la audiencia inicial. Previos los requisitos legales para la citación al desahogo de la audiencia inicial, la Autoridad Substanciadora llevó a cabo el desahogo de la Audiencia Inicial conforme a lo siguiente:

- i. Audiencia inicial, celebrada el veintinueve de noviembre de dos mil veintiuno, a la que compareció el presunto responsable 1 y, presentó mediante escrito sus argumentos de defensa;
- ii. Audiencia inicial del veintiuno de febrero de dos mil veintidós, en la que, la Autoridad Substanciadora, hizo efecto el apercibimiento al presunto responsable 2, toda vez que no compareció a dicha audiencia, de ahí que, declaró por satisfecho su derecho de audiencia, y
- iii. Audiencia inicial del veintinueve de julio de dos mil veintidós, a la que compareció el presunto responsable 3 y, presentó mediante escrito sus argumentos de defensa, así como las pruebas que estimó pertinentes.

3. Envío del expediente al Tribunal. El **veintinueve de julio de dos mil veintidós**, la Autoridad Substanciadora dictó acuerdo mediante el cual ordenó la remisión del expediente a este Tribunal, notificando a las partes, y mediante



oficio **ASEN/DGAJ-DS/702/2022**¹ presentó ante la oficialía de partes de este Tribunal, los autos del expediente ***** .

C) PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL.

1. Recepción de expediente. Por acuerdo² de fecha **dieciocho de agosto de dos mil veintidós**, la Secretaria General de Acuerdos del Tribunal, dio cuenta a la Magistrada Presidenta de la recepción del oficio y expediente referidos en el punto tres inmediato anterior, el cual, se registró en el Libro de Gobierno con el número de expediente: ***** y se envió para su trámite y resolución a la Sala Unitaria.

2. Acuerdo de admisión a trámite. En atención a lo dispuesto por el artículo 209, fracción II de la Ley General, la Sala Unitaria, dictó acuerdo³ de fecha **diecisiete de enero de dos mil veintitrés**, por el cual, admitió a trámite el expediente referido en el punto anterior, reconociendo la personalidad de las partes.

3. Acuerdo de admisión y desahogo de pruebas. El **dos de marzo de dos mil veintitrés**, se dictó acuerdo⁴ por el cual, en cumplimiento a lo dispuesto por el último párrafo de la fracción II del artículo 209 de la Ley General, se procedió al análisis y estudio de las pruebas aportadas por las partes, para su admisión y desahogo. Así entonces, se tuvieron por analizadas y admitidas todas las pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora y por los Presuntos Responsables 1 y 3, desahogándose en los términos del acuerdo referido.

Luego, en razón de no existir más pruebas pendientes por desahogar, mediante referido proveído del **dos de marzo de dos mil veintitrés**, se ordenó **la apertura del periodo de alegatos**, por un término de cinco días hábiles comunes para las partes.

4. Acuerdo de cierre de instrucción. Concluido el periodo de alegatos, por acuerdo de **trece de abril de dos mil veintitrés**, se decretó el cierre de

¹ Visible a foja 1 del expediente SUE/PRA/084/2022.

² Visible de foja 2 a 3 del expediente SUE/PRA/084/2022.

³ Visible de foja 5 a 8 del expediente SUE/PRA/084/2022.

⁴ Visible de foja 19 a 22 del expediente SUE/PRA/084/2022.

instrucción y se ordenó el estudio y verificación de las constancias que integraban el expediente.

5. Citación para sentencia. Una vez verificadas las constancias que integran el presente expediente, por acuerdo **dieciséis de mayo de dos mil veintitrés**, se turnó el expediente para la emisión de la resolución correspondiente.

Una vez notificadas las partes del citado acuerdo, con fecha **dos de junio de dos mil veintitrés**, se recibió el expediente en trato en la Sala Unitaria, para el dictado de la presente resolución.

6. Ampliación del Plazo. Mediante proveído de dieciséis de junio de dos mil veintitrés, derivado de la complejidad planteada por la autoridad investigadora en la imputación, atribuyendo la comisión de la comisión de tres faltas administrativas graves, respecto de tres presuntos responsables, en ese sentido, esta Sala Unitaria, determinó ampliar el plazo por otros treinta días hábiles, para el dictado de la Sentencia a que haya lugar, en razón de requerir un estudio de mayor minuciosidad, respecto de lo planteado.

Acuerdo, que se ordenó notificar a través de los Estrados de este Tribunal.

De manera que se procede al tenor de los siguientes:

CONSIDERANDOS

I. COMPETENCIA.

Esta Sala Unitaria, es competente para conocer y resolver el PRA del expediente número: **SUE-PRA/084/2022**, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 109, fracción III, segundo párrafo y 116, fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 103 y 104 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 1, 3 fracciones IV, XVI, XIX y XXVII, 9, fracción IV, 12, 13, 118 y 209, fracciones IV y V de la Ley General; 1, 2, 4 fracción XII; 7, fracción III; 33; 42; 43; 44, fracciones I, III y IV; 45, fracciones I, II y III, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit; 25 y 27 de la Ley de Justicia y Procedimientos



Administrativos del Estado de Nayarit –de aplicación supletoria-; así como de los acuerdos TJAN-P-001/2021, TJAN-P-033/2021 y TJAN-P-01/2023 , emitidos por el Pleno de este Tribunal.

Lo anterior, derivado de que la Sala Unitaria, es la instancia especializada en materia de responsabilidades administrativas del Tribunal, con el carácter de autoridad resolutora; respecto de aquellas presuntas infracciones, que la Autoridad Investigadora calificó como faltas administrativas graves en términos de la Ley General.

Como, se desprende del expediente en trato, una vez que, procedió la reclasificación, el PRA se tramitó y desahogó por las presuntas infracciones a los artículos 57 de la Ley General; que corresponde a la falta grave de abuso de funciones.

En esa tesitura, esta Sala Unitaria procede al tenor de lo siguiente:

II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.

La Ley General aborda dichos conceptos de derecho en los artículos 196 y 197, por su parte, debe atenderse también lo dispuesto por el artículo 230, fracción I de la Ley de Justicia, de aplicación supletoria de conformidad al artículo 118 de la Ley General. Criterio adoptado a su vez en la contradicción de tesis del rubro: “**IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE. EN EL JUICIO DE AMPARO.**⁵ *Las causales de improcedencia del juicio de amparo, por ser de orden público deben estudiarse previamente, lo aleguen o no las partes, cualquiera que sea la instancia.*”

II.1. Presunto Responsable 3. refiere que, se actualiza la causal de improcedencia del artículo 196, fracción II, de la Ley General, y por tanto el sobreseimiento, en términos del artículo 197, fracción I, de la Ley General, sin plantear argumento tendente para someter a su análisis y consideración de esta Sala Unitaria.

Al efecto, las normas invocadas establecen lo siguiente:

⁵ Tesis: II.1o. J/5, de Jurisprudencia, de la Octava Época, de la Instancia de los Tribunales Colegiados de Circuito, en materia Común, con registro digital 222780 del Tomo VII, mayo de 1991, página 95; de la fuente Semanario Judicial de la Federación.

“Artículo 197. Procederá el Sobreseimiento en los casos siguientes:

- I. Cuando se actualice o sobrevenga cualquiera de las causas de improcedencia prevista en esta Ley; [...]

“Artículo 196. Son causas de improcedencia del procedimiento de responsabilidad administrativa, las siguientes:

[...]

- 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.

[...]

Resulta inoperante e improcedente el argumento de defensa en análisis, conforme a los fundamentos y consideraciones de derecho que se exponen a continuación:

Derivado de la reforma constitucional del 27 de mayo de 2015 antes citada, el artículo 73 fracción XXIX-V de nuestra Carta Magna establece que:

[...] El Congreso tiene facultad:

[...]

“Para expedir la ley general que distribuya competencias entre los órdenes de gobierno para establecer las responsabilidades administrativas de los servidores públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que éstos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves que al efecto prevea, así como los procedimientos para su aplicación”.

En efecto, con la finalidad de homologar las conductas, sanciones y los procedimientos administrativos de responsabilidad, el constituyente otorgó facultades al Congreso de la Unión para expedir la Ley General de Responsabilidades Administrativas, bajo la consideración de que el combate a la corrupción debe ser atendido desde la base constitucional como una facultad concurrente, con la obligación constitucional para todas las instancias de gobierno de coordinar esfuerzos para la consecución de un fin común, que es combatir y prevenir la corrupción en el Estado mexicano.

En nuestro sistema jurídico, una ley general es un ordenamiento que obliga a las autoridades de todas las instancias de gobierno, federales, estatales y municipales.

Lo anterior, tiene fundamento en los párrafos primero, segundo, penúltimo y último párrafo de la fracción III y, la fracción IV, ambas del artículo 109 de la



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit Sala Unitaria Especializada

Constitución, particularmente por lo que concierne a las sanciones administrativas para los servidores públicos, como se destaca a continuación:

“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.

[...]

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.

Los entes públicos estatales y municipales, así como del Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales, contarán con órganos internos de control, que tendrán, en su ámbito de competencia local, las atribuciones a que se refiere el párrafo anterior, y

IV. Los tribunales de justicia administrativa impondrán a los particulares que intervengan en actos vinculados con faltas administrativas graves, con independencia de otro tipo de responsabilidades, las sanciones económicas; inhabilitación para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas; así como el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública o a los entes públicos federales, locales o municipales. Las personas morales serán sancionadas en los términos de esta fracción cuando los actos vinculados con faltas administrativas graves sean realizados por personas físicas que actúen a nombre o representación de la persona moral y en beneficio de ella. También podrá ordenarse la suspensión de actividades, disolución o intervención de la sociedad respectiva cuando se trate de faltas administrativas graves que causen perjuicio a la Hacienda Pública o a los entes públicos, federales, locales o municipales, siempre que 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; en estos supuestos la sanción se ejecutará hasta que la resolución sea definitiva. Las leyes establecerán los procedimientos para la investigación e imposición de las sanciones aplicables de dichos actos u omisiones.

[...]

[Énfasis añadido].

De lo transcrito, se desprende que la Constitución, otorga a los entes públicos estatales, así como a los municipales; competencia para que lleven a cabo las atribuciones referidas en el penúltimo párrafo de la fracción III y IV, del artículo 109 de la Constitución, sin que se advierta una exclusividad de competencias prevista por la Constitución.

También, se desprende que serán los Tribunales Administrativos competentes, quienes resolverán en cuanto a las faltas administrativas graves, conforme al segundo párrafo de la fracción III del artículo 109 de la Constitución, en ese sentido, el presente argumento carece de sustento jurídico, haciéndolo inoperante.

Aunado a lo anterior, esta Sala Unitaria, advierte que el Presunto Responsable 3, actuó en el ejercicio, disposición de recursos públicos financieros de naturaleza federal, siendo quién ejecuta materialmente las acciones que materializan las infracciones imputadas, encontrándose sujeto al régimen y competencia de las autoridades locales.

Luego, derivado de la reforma en materia anticorrupción se generó un sistema concurrente en Materia de Responsabilidades Administrativas, es decir, el derecho vigente, establece que podrán concurrir las autoridades de la Federación y de las Entidades Federativas al cumplimiento del objeto de la Ley General de Responsabilidades Administrativas y su Sistema Nacional Anticorrupción.

Ello, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 8, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que dice:

*“Artículo 8. Las autoridades de la Federación y las entidades federativas concurrirán en el cumplimiento del objeto y los objetivos de esta Ley. [énfasis añadido].
[...].”*

Por lo que, resulta dable establecer que, no existe razón jurídica para determinar una diferencia entre recursos de carácter federal o estatal, ya que la Ley General, es un marco de actuación para las autoridades en general y

no prevé una determinación específica que establezca ámbitos de competencia por la naturaleza de recursos públicos.

Consecuentemente, donde la norma no distingue, esta Sala Unitaria no tiene facultad ni atribución para hacer distinción o diferencia alguna.

En ese sentido, la Ley General es un cuerpo normativo cuyo objetivo primordial, es el combate a la corrupción, para el debido cumplimiento de las obligaciones concernientes al servicio público, lo que implica que no exista deficiencias en su actuación y cumplimiento de sus fines conforme al artículo 134 de la Constitución. Consecuentemente, donde la norma no distingue, esta Sala Unitaria no tiene facultad ni atribución para hacer distinción o diferencia alguna.

Así que, en materia de responsabilidades administrativas, el constituyente estableció facultades concurrentes para que la federación, los estados y municipios pudieran actuar respecto de esta materia, en la inteligencia de que corresponde de manera exclusiva al Congreso de la Unión, al expedir la Ley General de Responsabilidades Administrativas, determinar la forma y términos de la participación de dichas instancias, como así lo ha considerado la autoridad federal en jurisprudencia.

Suma, a lo anterior, el artículo tercero transitorio, de la Ley General, que, en su párrafos quinto y séptimo, ordenan lo siguiente:

“Tercero. [...]

[...]

A la fecha de entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, todas las menciones a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos previstas en las leyes federales y locales así como en cualquier disposición jurídica, se entenderán referidas a la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

[...]

Con la entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas quedarán abrogadas la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, la Ley Federal Anticorrupción en Contrataciones Públicas, y se derogarán los Títulos Primero, Tercero y Cuarto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como todas aquellas disposiciones que se opongan a lo previsto en la Ley General de Responsabilidades Administrativas. [énfasis añadido]

Lo que, encuentra fundamento en el artículo 79, fracción I, segundo párrafo de la Constitución, que establece lo siguiente:

“Artículo 79. [...]”

I. [...]”

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.

Del análisis, al segundo párrafo, de la fracción I, del artículo 79, Constitucional se reconoce que el ente público denominado Auditoría Superior de la Federación, refiere que *“también, fiscalizará directamente los recursos federales que se administren o ejerzan por las entidades federativas, ...”*, lo que estipula el legislador empleando para ello la palabra **también**, que conforme con la Real Academia Española, significa:

“también

De tan y bien.

1. adv. U. para indicar la igualdad, semejanza, conformidad o relación de una cosa con otra ya nombrada.”

Es decir, que concurre, en igualdad de circunstancias que la autoridad estatal o municipal a la fiscalización de recursos públicos financieros de naturaleza federal, administrados y ejercidos por las entidades federativas o municipales, conclusión a la que se arriba, al advertir esta Sala Unitaria Especializada, que el Legislador Federal, reconoce y prevé la existencia de otras autoridades con facultades de fiscalización, lo que determinó a través del enunciado *“Sin perjuicio de la competencia de otras autoridades”*.

De igual modo, esta Sala Unitaria, no advierte que el legislador, emplee las connotaciones “sólo, o únicamente, o exclusivamente”.

No obstante lo anterior, se estima conveniente precisar, que el Procedimiento de Responsabilidad Administrativa, es un procedimiento administrativo sancionador por los hechos imputables a los presuntos responsables, y no de



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

fiscalización de la cuenta pública, PARA, autónomo de conformidad con el artículo 109, segundo párrafo de la Constitución.

Asimismo, no se advierte el supuesto de la caducidad de la instancia prevista en el artículo 74 de la Ley General, tal y como se desprende del apartado de Antecedentes de esta Sentencia.

III. HECHOS MOTIVO DE LA RESPONSABILIDAD.

La Autoridad Investigadora, dentro del IPRA número ***** , expone mediante el apartado identificado como: “VI. INFRACCIÓN IMPUTADA”, que los Presuntos Responsables 1, 2 y 3, incurrieron en la probable comisión de las faltas administrativas graves de: **abuso de funciones, desvío de recursos públicos y uso indebido de recursos públicos**, al tenor de lo siguiente:

- A) Al presunto responsable 1, se le atribuye la conducta anti jurídica de abuso de funciones, prevista en el artículo 57, de la Ley General, al tenor siguiente:

Hecho	Normatividad infringida	Perjuicio	Daño	Resultado
Omitió supervisar la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la Ciudad de Tepic, Nayarit”, del contrato MT-DGOPM-R23-2015/43 de 28 de octubre de 2015, realizándose pago de conceptos y volúmenes de obra que fueron ejecutados con deficiencias técnicas y fuera del área establecida en el contrato.	Artículos 10 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; Artículo 14, fracciones XII, XV y XVIII del Reglamento Interior de la Dirección General de Obras Públicas del Municipio de Tepic, Nayarit.	No supervisó que los recursos se ejercieran con eficacia y eficiencia.	\$168,213.98 (Ciento sesenta y ocho mil doscientos trece pesos 98/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 1. Observación Núm. 2.AEI.16. MA.17.OPRF.
Omitió dirigir las acciones de supervisión de la ejecución de la obra denominada Unidad deportiva (La Cantera) en la Ciudad de Tepic, Nayarit”, en la que se realizaron pagos en exceso del concepto extraordinario de la sub partida “Cancha de futbol”, pagándose aparte, cuando inicialmente fueron consideradas en el Concepto de Despalme de la partida “Preliminares”.			\$158,882.88 (Ciento cincuenta y ocho mil ochocientos ochenta y dos pesos 88/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 7. Observación Núm. 1.AEI.16. MA.17.OPRF.
Omitió supervisar las ejecuciones de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit”, realizándose pagos en exceso sobre los conceptos de obra de base hidráulica			\$258,356.87 (Doscientos cincuenta y ocho mil trescientos cincuenta y seis pesos 87/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 8. Observación Núm. 5.AEI.16. MA.17.OPRF.

Hecho	Normatividad infringida	Perjuicio	Daño	Resultado
de ciclovía, luminarias, luminario spot, conceptos que fueron cobrados adicionalmente.				

B) Al presunto responsable 2, se le atribuye la conducta anti jurídica de desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54, de la Ley General, al tenor siguiente:

Hecho	Normatividad infringida	Perjuicio	Daño	Resultado
Supervisó y autorizó las estimaciones sin vigilar la adecuada ejecución de los conceptos y volúmenes de obra, conforme a lo contractualmente pagado.	Artículo 115, fracciones V y IX de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionadas con las Mismas; Cláusula Vigésima Tercera del Contrato de Obra Pública número MT-DGOPM-R23-2015/43.	Supervisor y autorizo las estimaciones sin verificar que los volúmenes de obra se ejercieran, con eficacia y eficiencia	\$168,213.98 (Ciento sesenta y ocho mil doscientos trece pesos 98/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 1. Observación Núm. 2.AEI.16. MA.17.OPRF.
Supervisó y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5Ay 6A1, sin verificar que los conceptos y volúmenes de obra hubieran sido ejecutados.			\$158,882.88 (Ciento cincuenta y ocho mil ochocientos ochenta y dos pesos 88/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 7. Observación Núm. 1.AEI.16. MA.17.OPRF.
Autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5Ay 6A1, sin verificar que los conceptos y volúmenes de obra hubieran sido ejecutados.			\$258,356.87 (Doscientos cincuenta y ocho mil trescientos cincuenta y seis pesos 87/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 8. Observación Núm. 5.AEI.16. MA.17.OPRF.

a) Al presunto responsable 3, se le atribuye la conducta anti jurídica de uso indebido de recursos públicos, prevista en el artículo 71, de la Ley General, al tenor siguiente:

Hecho	Normatividad infringida	Menoscabo	Resultado
Cobró mediante factura 548, el concepto y volumen de obra correspondiente a la ciclovía y trota pista, los que fueron ejecutados con deficiencias técnicas que afectaron la operatividad de la obra	55 y 67 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas	\$168,213.98 (Ciento sesenta y ocho mil doscientos trece pesos 98/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 1. Observación Núm. 2.AEI.16. MA.17.OPRF.
Cobró mediante factura 548 en exceso el concepto extraordinario de la subpartida denominada "Cancha de Futbol",		\$158,882.88 (Ciento cincuenta y ocho mil ochocientos ochenta y dos pesos 88/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 7. Observación Núm. 1.AEI.16. MA.17.OPRF.
Cobró mediante factura 548, los conceptos en exceso denominados ...		\$258,356.87 (Doscientos cincuenta y ocho mil trescientos cincuenta y seis pesos 87/100 Moneda Nacional).	Resultado Núm. 8. Observación Núm. 5.AEI.16. MA.17.OPRF.



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Así, una vez identificados los hechos que dan motivo a la probable responsabilidad de los Presuntos Responsables 1, 2 y 3, en la comisión de las faltas administrativas graves de abuso de funciones, desvío de recursos públicos y uso indebido de recursos públicos, respectivamente, se procede al tenor siguiente.

IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS. Frente a los hechos motivos de responsabilidad que la Autoridad Investigadora imputa, los presuntos responsables 1, y 3, hacen valer argumentos de defensa, que son, a saber:

IV.1 presuntos responsables.

Imputado	Argumento de defensas
Presunto Responsable 1	<p>a) No existe ni existió autorización expresa por parte del suscrito dentro de la obra denominada UNIDAD DEPORTIVA LA CANTERA, pagos en exceso y/o autorizaciones similares</p> <p>b) No existe evidencia documental y/o actuación que me vincule de manera directa en la realización de la obra o documento alguno en el que de manera expresa el suscrito haya autorizado alguna estimación para su pago correspondiente.</p> <p>c) En el ordenamiento que regula la actuación del Director General de Construcción de Obras Públicas del Municipio de Tepic, de manera expresa en las fracciones antes mencionadas, cuenta la facultad de autorizar y firmar las estimaciones, es importante mencionar y recalcar de nueva cuenta que en el presente asunto quien firmó y autorizo las estimaciones lo fue el Director General Ing. *****, en consecuencia, no se me puede atribuir responsabilidad alguna al suscrito.</p> <p>d) Manifiesto que dentro de la estructura orgánica se encuentra plenamente acreditado que quien ejerce la función de VALIDAR las estimaciones es la Dirección de Construcción.</p>
Presunto Responsable 2	<p>No compareció a la audiencia inicial, que se celebró a su favor el veintiuno de febrero de dos mil veintidós.</p> <p>El veintinueve de julio de dos mil veintidós, presentó escrito, en el que solicitó la expedición de copias simples del PRA, ante la Autoridad Substanciadora.</p>
Presunto Responsable 3	<ol style="list-style-type: none">1. Falta de competencia de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit y la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos, para iniciar el procedimiento de responsabilidades relativo al manejo de los recursos provenientes de recursos federales, estimando que carecen de competencia para fincar responsabilidades administrativas.2. Falta de legitimación activa por parte del Auditoría Superior del Estado de Nayarit y Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos para fincar una presunta responsabilidad y en la cual clasifica como falta administrativa grave por el uso indebido de recursos públicos derivados de las irregularidades en el manejo de fondos federales.3. Indebida fundamentación de la Competencia material de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit y Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos, para formular y en su caso imputar presunta responsabilidad administrativa en contra de la presunta responsable.4. Se omite probar la materialidad de la conducta que se me imputa, esto es el daño o perjuicio causado a la hacienda pública federal, omite señalar con base en medios probatorios idóneos, el manejo, aplicación o custodia irregulares de recursos públicos.

Imputado	Argumento de defensas
	5. Tampoco motiva el por qué, los elementos que la autoridad refiere como soporte de la infracción constituyen o dan pauta para determinar la existencia del daño que me imputan he causado

IV.1.1. presunto responsable 1. Respecto de los argumentos de defensa expuestos se atendieran al resolver de fondo la conducta imputado consistente en el abuso de funciones, prevista en el artículo 57 de la Ley General, derivado de la omisión en que presuntamente incurrió.

IV.1.2. presunto responsable 2. Al no comparecer a la Audiencia Inicial, que se celebró a su favor, no obra documento o argumento, ni alegato tendente a combatir la conducta antijurídica imputada de desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General.

Por lo que no hay materia sobre la cual se pronuncia esta Autoridad Resolutora.

IV.1.3. presunto responsable 3. Respecto de los argumentos de defensa que hace valer el presunto responsable 3, mediante los puntos 1, 2, 3, consistente en falta de competencia, falta de legitimación activa, así como indebida fundamentación de la competencia material por parte de la Autoridad Investigadora y Substanciadora, derivado de que los recursos ejercidos en la ejecución del Contrato de Obra Pública número MT-DGOPM-R23-2015/43, son de naturaleza federal.

Los argumentos de defensa expresados, son: **ineficaces, inoperantes e infundados**, conforme con los fundamentos y consideraciones que se exponen a continuación:

El presunto responsable 3, parte de una premisa falsa e incorrecta, pues estima que el objeto de imputación, son los recursos públicos de carácter financiero federal que tenía obligación de administrar, manejar y ejecutar, al amparo de los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados, de conformidad con los artículos 109, fracción III y 134 de la Constitución y que resultan, tendentes a la debida rendición de cuentas.

De manera que, esta Sala Unitaria Especializada, le precisa que el presente asunto, corresponde a un Procedimiento de Responsabilidad Administrativa -conducta-, que se substancia en términos del artículo 109, fracciones III, segundo párrafo, y IV, de la Constitución, que establece 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.” [énfasis añadido]

[...]

IV. Los tribunales de justicia administrativa impondrán a los particulares que intervengan en actos vinculados con faltas administrativas graves, con independencia de otro tipo de responsabilidades, las sanciones económicas; inhabilitación para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas; así como el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados a la Hacienda Pública o a los entes públicos federales, locales o municipales. Las personas morales serán sancionadas en los términos de esta fracción cuando los actos vinculados con faltas administrativas graves sean realizados por personas físicas que actúen a nombre o representación de la persona moral y en beneficio de ella. También podrá ordenarse la suspensión de actividades, disolución o intervención de la sociedad respectiva cuando se trate de faltas administrativas graves que causen perjuicio a la Hacienda Pública o a los entes públicos, federales, locales o municipales, siempre que 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; en estos supuestos la sanción se ejecutará hasta que la resolución sea definitiva. Las leyes establecerán los procedimientos para la investigación e imposición de las sanciones aplicables de dichos actos u omisiones. [...].”

Con base en dicha fundamentación, la Autoridad Investigadora se encuentra constitucionalmente legitimada para la investigación de faltas administrativas graves -conducta-, y la Autoridad Substanciadora, así como, esta Sala Unitaria -Autoridad Resolutora-, también, están Constitucionalmente legitimadas, para la Substanciación y Resolución del PRA, por las referidas faltas administrativas, realizadas por servidores públicos del ámbito local - incluye al municipal-, así como a los particulares vinculados con faltas

administrativas graves; sin que se desprenda o advierta que, obre razón jurídica para establecer una diferencia por razón de naturaleza de los recursos económicos.

Lo anterior, resulta así, derivado de que la Ley General de Responsabilidades Administrativas, fue creada como un cuerpo normativo que busca englobar la totalidad de las actuaciones necesarias para determinar la existencia de causales de responsabilidad de servidores públicos y, en su caso, sancionarlas, regulando desde los aspectos más esenciales hasta los accesorios.

Por ende, no existe razón jurídica para determinar una diferencia entre recursos de carácter federal o estatal, ya que la Ley General, es un marco de actuación para las autoridades en general y no prevé determinación específica por ámbitos de competencia por el ejercicio de recursos públicos -federales o estatales-, conforme se expone a continuación:

Contrario a lo expuesto por el presunto responsable 3, la Ley General, resulta ser un cuerpo normativo cuyo objetivo primordial, es el combate a la corrupción y el debido cumplimiento de las obligaciones concernientes a la correcta conducción del servicio público, lo que implica que no existan deficiencias en su actuación y cumplimiento de sus fines, es decir, que los actos de los Entes -a través de los servidores públicos y particulares que participan-, se realicen con apego al marco jurídico vigente.

Por tanto, donde la norma Constitucional y legal -Ley General-, no distinguen, la Sala Unitaria no tiene facultad, ni atribución para hacer distinción o diferencia alguna.

Además, esta Sala Unitaria, advierte, que los párrafos penúltimo y último de la fracción III, del artículo 109 de la Constitución, existe orientación para otorgar a los entes públicos estatales, y municipales; competencia para revisar el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de recursos públicos federales y participaciones federales, ello conforme a lo siguiente:

“Artículo 109. Los Servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad frente al Estado, serán sancionados conforme a lo siguiente:



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

[...]

III. ...

[...]

[...]

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.

Los entes públicos estatales y municipales, así como del Distrito Federal y sus demarcaciones territoriales, contarán con órganos internos de control, que tendrán, en su ámbito de competencia local, las atribuciones a que se refiere el párrafo anterior, y [Énfasis añadido]
[...].”

Lo anterior, por la acepción del enunciado, consistente en “tendrán, en su ámbito de competencia local, las atribuciones a que se refiere el párrafo anterior”.

De forma que, a la luz del nuevo sistema nacional anticorrupción, se generó una concurrencia de autoridades de conformidad con el artículo 79, fracción I, segundo párrafo, que al efecto dispone que:

“Artículo 79. [...],

I. [...]

*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. [énfasis añadido].*

Lo anterior, derivado del enunciado consistente en “Sin perjuicio de la competencia de otras autoridades”, lo que introduce en el sistema de fiscalización la concurrencia de autoridades, y genera la apertura para las atribuciones previstas para tal efecto a favor de las Autoridades Investigadoras determinada por el legislador mediante la Ley General de

Responsabilidades Administrativas, que forma parte de la base del Procedimiento Administrativo Sancionador.

Luego, esta Sala Unitaria, advierte que la persona moral particular, Presunto Responsable 3, ejecutó la obra pública que ampara el contrato de Obra Pública número MT-DGOPM-R23-2015/43.

En esa tesitura, las conductas que originaron la infracción imputada, se encuentran sujeto al régimen y competencia de las autoridades locales, en términos del artículo 109, fracción III, segundo párrafo, de la Constitución, y 8 de la Ley General, este último que dispone lo siguiente:

*“Artículo 8. Las autoridades de la Federación y **las entidades federativas concurrirán en el cumplimiento del objeto y los objetivos de esta Ley.**” [énfasis añadido].*

Desprendiéndose, del artículo 8 de la Ley General, *Las autoridades de la Federación y las entidades federativas concurrirán en el cumplimiento del objeto y los objetivos de la Ley General*, es decir, que en materia de Responsabilidades Administrativas existe concurrencia de autoridades.

Tal y como se concluye, con lo dispuesto y mandatado en los artículos 4, 9, fracciones III y IV, 11, y 12 de la Ley General, en las que, se faculta a la Auditoría Superior del Estado de Nayarit, es competente para investigar y substanciar, en tanto que el Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit; es competente para resolver la imposición de sanciones por la comisión de Faltas administrativas graves y de Faltas de particulares, es decir, la a través de la aplicación de la Ley General.

Consecuentemente, los argumentos de defensa del presunto responsable 3, son **ineficaces, inoperantes e infundados**.

Respecto de los argumentos de defensa del presunto responsable 3, numerados del 4 al 5, se advierte que son tendentes a combatir la conducta de reproche imputada, por lo que serán objeto de análisis por esta Sala Unitaria, una vez que se aborde el estudio de fondo, de conformidad con el Considerando VII de esta Sentencia.

V. MEDIOS DE PRUEBA. Para el ofrecimiento de las pruebas, que habrán de valorarse dentro del PRA, el artículo 194, fracción VII, de la Ley General, establece que las Autoridades Investigadoras deberán aportar y exhibir las pruebas para acreditar la falta administrativa, así como la presunta responsabilidad que atribuyan a los Presuntos Responsables, al momento de presentar ante la autoridad substanciadora, el IPRA, ello, para los efectos del artículo 193, fracción I, y 208, fracción II, de la propia Ley General.

Asimismo, el artículo 208, fracciones V y VI, en relación con el 209 de la Ley General, prevé que los presuntos responsables 1, 2, y 3 debe ofrecer sus pruebas en la audiencia inicial –durante-.

Consecuentemente, del expediente se desprende, que las partes ofrecieron sus pruebas.

De ahí que, esta Sala Unitaria Especializada, el **dos de marzo de dos mil veintitrés**, dictó acuerdo por el cual, tuvo por admitidas, cada una de las pruebas ofrecidas quedando desahogadas conforme a su propia y especial naturaleza.

Consecuentemente, resulta procedente realizar su valoración, de conformidad a lo siguiente:

VI. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS. Por lo que, de conformidad con los artículos 20 de la Constitución, 131 y 134 de la Ley General, que fundamentan el sistema de la apreciación de manera libre y lógica de las pruebas, y que estas, serán valoradas conforme a las reglas de la lógica, la sana crítica y de la experiencia, además, que las pruebas documentales privadas, testimonial, inspección, pericial, así como, otros medios de prueba lícitos que ofrezcan las partes, harán prueba plena cuando a juicio de la Autoridad Resolutora, resulten fiables y coherentes de acuerdo con la verdad conocida y el recto raciocinio de la relación que guarden entre sí, de tal forma, que generen convicción sobre la veracidad de los hechos.

Entonces, conforme con el artículo 130 de la Ley General, el cual establece que: *“Para conocer la verdad de los hechos 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, solo estará excluida la confesional a cargo de las partes por absolución de posiciones.”

De tal modo que, conforme al artículo 135 de la Ley General, en el PRA la carga de la prueba, para demostrar la veracidad de los hechos que acrediten la existencia de la presunta falta administrativa, así como la responsabilidad de la presunta responsable, es un deber y obligación a cargo de la autoridad investigadora.

Precisado lo anterior, se procederá a la valoración de las pruebas ofrecidas dentro de este PRA.

VI.1. De la Autoridad Investigadora.

En el caso, el **dos de marzo de dos mil veintitrés**, esta Sala Unitaria, dictó acuerdo por el cual admitió las pruebas que ofreció y exhibió la Autoridad Investigadora, -mediante el IPRA **veintiocho de octubre de dos mil veintiuno**, siendo listadas en su Considerando III.1, las que se admitieron y desahogaron como documentales públicas y privadas en términos del Considerando IV, del referido acuerdo.

De manera que, los medios de convicción documentales públicas, tienen **valor probatorio pleno** de conformidad con lo dispuesto por los artículos 130, 131, 133, 134, 158 y 159 de la Ley General. Valoración que encuentra sustento en la jurisprudencia número doscientos veintiséis, de rubro: *“DOCUMENTOS PUBLICOS, CONCEPTO DE, Y VALOR PROBATORIO. Tienen ese valor los testimonios y certificaciones expedidos por Funcionarios Públicos, en ejercicio de sus funciones, y, por consiguiente, hacen prueba plena”*.

Ello, en razón de contener sellos y firmas indicativos de haber sido elaborados por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones.

Respecto de las pruebas documentales privadas, estas se valorarán conforme con los artículos 130, 131 y 134 de la Ley General, y 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.

VI.2. Presunto Responsable 1. De conformidad con el acuerdo del **dos de marzo de dos mil veintitrés**, se hizo constar en el punto III.2, que que ofreció y aportó como pruebas las mismas que ofrece y aporta al PRA la autoridad investigadora, por tanto, se ordena estar a lo dispuesto en el Considerando VI.1 de esta Sentencia, respecto de las documentales públicas y privadas que fueron aportadas por la autoridad investigadora.

Respecto de la Instrumental y la Presuncional Legal y Humana que oferta, se establece que, en términos de la Ley General, la presunción legal y humana, así como la instrumental de actuaciones, no forman parte del catálogo de pruebas que pueden aportarse en los Procedimientos de Responsabilidad Administrativa, ya que los artículos 144 al 181, solo contemplan la testimonial, la documental, la información que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquiera otra tecnología, la pericial y la inspección.

Sin embargo la instrumental de actuaciones, se constituye con las constancias que obran en autos, 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 tienen como base el desahogo de otras, por tanto es correcto afirmar que tales probanzas no tiene identidad propia y debido a tan especial naturaleza, su ofrecimiento no tiene mayor problema, inclusive, aún y cuando no se ofrecieran, como pruebas, no podría impedirse al Resolutor, que tome en cuenta las actuaciones existentes y que aplique el análisis inductivo y deductivo que resulte de las pruebas, para resolver la Litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional.

Por otra parte, tales medios de prueba si se establecen en la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit, de aplicación supletoria de la Ley General, razón por la cual, se determina, que dichas probanzas tendrán el valor que corresponda al tipo de prueba que se trate, en términos de los artículos 130, 131, 133 y 134 de la Ley General.

VI.2. Presunto Responsable 3. De conformidad con el acuerdo del **dos de marzo de dos mil veintitrés**, se hizo constar a punto III.4, que se le admitieron sus pruebas, siendo una documental pública, así como, la Instrumental de Actuaciones y la Presuncional legal y humana.

De manera que, la documental pública, tiene **valor probatorio pleno** de conformidad con lo dispuesto por los artículos 130, 131, 133, 134, 158 y 159 de la Ley General. Valoración que encuentra sustento en la jurisprudencia número doscientos veintiséis, de rubro: *“DOCUMENTOS PUBLICOS, CONCEPTO DE, Y VALOR PROBATORIO. Tienen ese valor los testimonios y certificaciones expedidos por Funcionarios Públicos, en ejercicio de sus funciones, y, por consiguiente, hacen prueba plena.*

Por lo que corresponde, a la Instrumental y la Presuncional Legal y Humana que oferta, se establece que, en términos de la Ley General, la presunción legal y humana, así como la instrumental de actuaciones, no forman parte del catálogo de pruebas que pueden aportarse en los Procedimientos de Responsabilidad Administrativa, ya que los artículos 144 al 181, solo contemplan la testimonial, la documental, la información que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquiera otra tecnología, la pericial y la inspección.

Sin embargo la instrumental de actuaciones, se constituye con las constancias que obran en autos, 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 tienen como base el desahogo de otras, por tanto es correcto afirmar que tales probanzas no tiene identidad propia y debido a tan especial naturaleza, su ofrecimiento no tiene mayor problema, inclusive, aún y cuando no se ofrecieran, como pruebas, no podría impedirse al Resolutor, que tome en cuenta las actuaciones existentes y que aplique el análisis inductivo y deductivo que resulte de las pruebas, para resolver la Litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional.

Por otra parte, tales medios de prueba si se establecen en la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit, de aplicación supletoria de la Ley General, razón por la cual, se determina, que dichas

probanzas tendrán el valor que corresponda al tipo de prueba que se trate, en términos de los artículos 130, 131, 133 y 134 de la Ley General.

Una vez lo anterior, se procede a determinar deconformidad con el alcance probatorio si con estas, se acreditan las faltas administrativas, siguientes:

- **Abuso de Funciones**, atribuida al Presunto Responsable 1,
- **Desvío de Recursos Públicos**, imputada al Presunto Responsable 2, y
- **Uso indebido de Recursos Públicos**, en contra del Presunto Responsable 3.

VII. LAS CONSIDERACIONES LÓGICO JURÍDICAS QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN.

Previó a realizar el estudio de fondo de las conductas imputadas, esta Sala Unitaria, reitera que, al derecho administrativo sancionador, le resultan aplicables los principios del derecho penal, siempre y cuando se tomen de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal, dada la similitud y la unidad de la potestad punitiva.

Bajo tal premisa, puede acudirse de manera modulada a los principios penales sustantivos, como es, el principio de tipicidad.

Al efecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado, que en materia de derecho administrativo sancionador -PRA-, la conducta imputada debe describirse de manera clara, precisa y exacta, referente a la acción u omisión sancionable.

Criterio, expuesto mediante la jurisprudencia **P./J. 99/2006**, de rubro: *“DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. PARA LA CONSTRUCCIÓN DE SUS PROPIOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES ES VÁLIDO ACUDIR DE MANERA PRUDENTE A LAS TÉCNICAS GARANTISTAS DEL DERECHO PENAL, EN TANTO AMBOS SON*

MANIFESTACIONES DE LA POTESTAD PUNITIVA DEL ESTADO”,⁶ emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que se sostiene que, tratándose de las normas relativas al procedimiento administrativo sancionador resulta válido acudir a las técnicas garantistas del derecho penal, siempre y cuando resulten compatibles con su naturaleza.

En este tenor y una vez realizada la valoración de las pruebas aportadas por las partes en el presente procedimiento de responsabilidad administrativa, esta Sala Unitaria Especializada, con fundamento en lo dispuesto por la fracción VI del artículo 207 de la Ley General, procede a exponer las consideraciones lógico jurídicas que sirven de sustento para la emisión de la resolución que nos ocupa.

VII.1 Falta administrativa grave de abuso de funciones.

En el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputa al Presunto Responsable 1, la comisión de la falta administrativa grave de abuso de funciones.

Al efecto, el artículo 57 de la Ley General, dispone que:

“Artículo 57. Incurrirá en abuso de funciones 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.”

Consecuentemente, incurre en **abuso de funciones** la persona servidora pública que ejerza atribuciones que no tenga conferidas o se valga de ellas, para realizar o inducir actos u omisiones arbitrarios, para generar un beneficio para sí o para las personas⁷ a las que se refiere el artículo 52 de la Ley General, o para causar perjuicio a alguna persona o al servicio público.

De ahí que, la persona con la calidad de servidor público que incurra en la hipótesis de **abuso de funciones**, debe de quedar plenamente acreditados los elementos de la conducta infractora, siendo, los siguientes:

⁶ Registro digital: 174488, Instancia: Pleno, Novena Época, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 99/2006, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIV, agosto de 2006, página 1565, Tipo: Jurisprudencia.

⁷ 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.

1. La **calidad** específica de la persona Presunta Responsable como **servidor público**;
2. Que la persona servidora pública ejerza atribuciones que no tenga conferidas o **se valga de las que tiene, para realizar o inducir** actos u **omisiones arbitrarias**, y;
3. Que, con lo anterior, **se genere** un beneficio para sí o para las personas a las que se refiere el artículo 52 de la Ley General o **para causar un perjuicio** a alguna persona o **al servicio público**;

Es preciso señalar que la hipótesis de abuso de funciones, en los elementos dos y tres, a su vez, consta de diversas modalidades, siendo estas, las siguientes:

Del elemento dos, que la persona con calidad de servidora pública encuadre en cualquiera de las modalidades siguientes:

- a) ejerza atribuciones que no tenga conferidas; **o**
- b) se valga de las que tiene, para realizar actos, u omisiones arbitrarias, **o**
- c) se valga de las que tiene para inducir actos; **o**
- d) se valga de las que tiene para inducir omisiones arbitrarias.

Del elemento tres, las modalidades que contiene este elemento, consistente en que, una vez acreditado el elemento dos, la persona servidora pública:

- a) Genere un beneficio para sí; **o**
- b) Genere un beneficio para las personas a las que se refiere el artículo 52 de la Ley General; **o**
- c) Cause un perjuicio a alguna persona; **o**
- d) Cause un perjuicio al servicio público;

En ese sentido y con el fin de determinar si la conducta atribuida a la persona Presunta Responsable 1, encuadra en el supuesto jurídico descrito y en cuál de sus modalidades, se procede al análisis de los elementos antes aludidos, tomando en consideración la imputación que le fue atribuida por la Autoridad Investigadora, consistente en la conducta omisiva señalada⁸ en el Considerando III de la presente Sentencia.

⁸ Omisión en la supervisión de la ejecución de la obra denominada "Construcción de casa de cultura y teatro al aire libre en la col. El Novillero, en Tepic, Nayarit.

Por lo que, atendiendo a la conducta atribuida a la persona Presunta Responsable 1, en el IPRA, se obtiene que la Autoridad Investigadora imputa:

1. La **calidad** específica de la persona Presunta Responsable como **servidora pública**;
2. Que la persona servidora pública se **valga de las que tiene para inducir omisiones arbitrarias**, y;
3. Que, la persona Presunta Responsable al llevar a cabo omisiones arbitrarias genere **un perjuicio al servicio público**, esto al haber generado un menoscabo a la Hacienda Pública del Municipio.

Siendo estos los elementos que habrán de acreditarse en específico.

Por lo que en términos de lo dispuesto por el artículo 205 de la Ley General, en el sentido de evitar transcripciones innecesarias, se procede al tenor de lo siguiente:

VII.1.1. Primer Elemento. La calidad específica del Presunto Responsable 1, como servidor público.

Elemento que se encuentra acreditado, conforme a la prueba documental siguiente:

Persona	Carácter	Prueba Documental Pública	Foja
Presunto Responsable 1	Director de Construcción de Obras Públicas	Copia certificada del nombramiento expedido el cinco de enero de dos mil quince.	veintidós del expediente de investigación.

Documental pública que tienen valor probatorio pleno, por ser un documento que permite de manera fehaciente, acreditar la calidad de servidor público del Presunto Responsable 1, como "*Director de Construcción de Obras Públicas*".

En esa tesitura, se **encuentra plenamente acreditado**, el primer elemento de la falta administrativa grave, de abuso de funciones previsto en el artículo 57 de la Ley General.

VI.1.2. Segundo Elemento. Que la persona servidora pública se valga de las -atribuciones- que tiene, para inducir omisiones arbitrarias.

Para el análisis y acreditación de este elemento, se considera necesario en primer término, establecer la existencia de las atribuciones con las que contaba **el Presunto Responsable 1**, en segundo término, que exista la omisión arbitraria respecto de las atribuciones que tenía conferidas, a efecto



de poder determinar si se acredita o no el segundo de los elementos de la falta administrativa de abuso de funciones.

En este elemento es importante destacar que, la sola acreditación de que tenga la atribución, no sería suficiente para que se constituya este segundo elemento de la falta administrativa, pues de manera indispensable se requiere confirmar que en el ejercicio de su cargo, omitió arbitrariamente llevar a cabo su atribución, esto es, se debe exponer de manera precisa y clara, la descripción de la conducta desplegada por **el Presunto Responsable 1**, que permita, más allá de toda duda razonable, identificar el momento en que se materializa la omisión arbitraria de su atribución.

La Autoridad Investigadora en su IPRA, establece un apartado identificado como "**VI. INFRACCIÓN IMPUTADA**", en la cual señaló que la modalidad de ejecución resulta ser que **el Presunto Responsable 1**, **omitió** supervisar la ejecución de la obra denominada "*Unidad Deportiva (La cantera) en la Ciudad de Tepic, Nayarit,*" y que, con su actuar, el **Presunto Responsable 1**, infringió lo establecido por el artículo 10⁹ de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionadas con las Mismas y el artículo 14, fracciones XII, XV y XVIII del Reglamento Interior de la Dirección General de Obras Públicas del Municipio de Tepic.

En este sentido, se realizará el estudio de las atribuciones del **Presunto Responsable 1**, a efecto de conocer cuáles eran y consecuentemente determinar si contaba con la atribución de supervisar la ejecución de la obra denominada "*Unidad Deportiva (La cantera) en la Ciudad de Tepic, Nayarit,*" para posteriormente con las pruebas aportadas por las partes, determinar si omitió arbitrariamente su atribución; para lo cual, a continuación, se transcribe dicho dispositivo reglamentario y las fracciones señaladas por la Autoridad Investigadora:

Artículo 14.- La Dirección de Construcción, depende directamente de la Dirección General y la persona titular que la dirige, tiene las atribuciones siguientes:

...

⁹ **Artículo 10.-** En materia de obras públicas y servicios relacionados con las mismas, los titulares de las dependencias y los órganos de gobierno de las entidades serán los responsables de que, en la adopción e instrumentación de las acciones que deban llevar a cabo en cumplimiento de esta Ley, se observen criterios que promuevan la modernización y desarrollo administrativo, la descentralización de funciones y la efectiva delegación de facultades.

[...]

XII. Dirigir las acciones de supervisión para que las obras se ejecuten de acuerdo con lo estipulado en los contratos y convenios de obra, cumpliendo con las leyes y tratados vigentes en la materia correspondientes.

XV. Vigilar que, previamente al inicio de la obra, se cuente con los proyectos arquitectónicos y de ingeniería, especificaciones de calidad de los materiales y especificaciones generales y particulares de construcción, catálogo de conceptos con sus análisis de precios unitarios o alcance de las actividades de obra o servicio, programas de ejecución y suministros o utilización, términos de referencia y alcance de servicios;

XVII. Proporcionar oportunamente a la Dirección General, los elementos necesarios para resolver los ajustes de costos que se generen en la ejecución de la obra pública, de acuerdo a la normatividad, lineamientos y disposiciones aplicables; así como para dictaminación de los gastos no recuperables, precios extraordinarios y convenios modificatorios; ...”.

Ahora bien, del Reglamento Interior de la Dirección General de Obras Públicas del Municipio de Tepic, se advierte de su artículo transitorio¹⁰ primero, su vigencia iniciaría a partir del día siguiente al de su publicación en la “Gaceta Oficial del Municipio de Tepic, Extraordinaria No. 20; Año IV”,¹¹ esto es, el día **uno de enero del año dos mil veintiuno**, tal y como se muestra de manera ilustrativa a continuación:



¹⁰ **Primero.** El presente Reglamento entra en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Municipal, órgano interno de difusión del Ayuntamiento de Tepic y/o el Periódico Oficial, Órgano del Gobierno del Estado de Nayarit.

¹¹ Visible en el siguiente link de internet: http://tepic.gob.mx/wp-content/uploads/2021/03/gaceta_ordinaria_20.pdf de la página 13 a la 29 .

la normatividad vigente en el ejercicio fiscal dos mil dieciséis, era el Reglamento Interior de la Secretaría de Obras Públicas Municipales, para el Municipio de Tepic, y que al efecto, solo tenía atribuciones específicas para los cargos previstos en el artículo 4, el cual a la letra disponía:

“Artículo 4.- Para el ejercicio de sus atribuciones y el despacho de los asuntos de su competencia, la Secretaría contará con las siguientes unidades administrativas:

I. Secretaría;

A) Departamento de Gestión, y Enlace y

B) Departamento de Asuntos Jurídicos

II. Subsecretaría;

III. Dirección Administrativa;

A) Departamento de Recursos Humanos y

B) Departamento de Recursos Materiales;

IV. Dirección de Ingeniería, Estudios y Proyectos;

A) Departamento de Proyectos y

B) Departamento de Precios Unitarios y Presupuestos.

La Secretaria/o para el cumplimiento de sus atribuciones, contará con el número de asesores, unidades de apoyo técnico y administrativas que las necesidades del servicio lo requieran, que contemplen en el Manual de Organización y se encuentren autorizadas en el presupuesto de egresos.

Son autoridades responsables en la aplicación de este reglamento, la Secretaria/o y titulares de las unidades administrativas de la Secretaría.”.

Cabe señalar, que del dispositivo señalado y aplicable en el ejercicio fiscal dos mil dieciséis, no se advierte el cargo del Presunto Responsable 1, esto es, la “*DIRECCIÓN DE CONSTRUCCIÓN DE OBRAS PÚBLICAS*”, sin embargo, no es óbice para hacer la revisión del artículo 14, fracciones XII, XV y XVII del Reglamento Interior de la Secretaría de Obras Públicas Municipales, para el Municipio de Tepic –vigente en el año dos mil dieciséis– a efecto de validar si en su caso, eran las mismas atribuciones del reglamento abrogado con el reglamento a que se refiere la Autoridad Investigadora, que a continuación se transcribe:

ARTICULO 14.- De las funciones de la Dirección Administrativa.

...

XII. Establecer mejoras para el control, registro y transparencia de todas las operaciones administrativas que inciden en la obra pública.

...

XV. Proponer estudios e investigaciones de mejoramiento administrativo tendientes a lograr la máxima eficiencia de las actividades de la dependencia.

...

XVII. Vigilar que se gestione la liberación de los recursos financieros necesarios para la operación de los programas, con el propósito de cumplir con los objetivos señalados.”.

De lo anterior, se advierte claramente que, se trata de funciones atribuidas a la Dirección Administrativa, y no a la Dirección de Obras Públicas.

Por lo que, de este análisis, se determina que existe una indebida fundamentación de la Autoridad Investigadora, respecto de la normatividad infringida con la que se pretende acreditar la omisión arbitraria del Presunto Responsable 1, puesto que el precepto reglamentario que invoca la Autoridad Investigadora, no resulta aplicable al caso específico al Presunto Responsable 1, en su cargo de Director de Construcción de Obras Públicas del Ayuntamiento.

Así, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su primer párrafo, se encuentra el imperativo para las autoridades de fundar y motivar sus actos que incidan en la esfera de los gobernados, pero la contravención al mandato constitucional que exige la expresión de ambas puede revestir de dos formas distintas a saber: la derivada de su falta, y la correspondiente a su incorrección. Se produce la falta de fundamentación y motivación, cuando se omite expresar el dispositivo legal aplicable al asunto y las razones que se hayan considerado para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista en esa norma jurídica.

En cambio, hay una **indebida fundamentación** cuando en el acto de autoridad si se invoca el precepto legal, sin embargo, resulta inaplicable al asunto por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa; y una incorrecta motivación, en el supuesto en que si se indican las razones que tiene en consideración la autoridad para emitir el acto, pero aquéllas están en disonancia con el contenido de la norma legal que se aplica en el caso.

De manera que, la falta de fundamentación y motivación significa la carencia o ausencia de tales requisitos, mientras que la indebida fundamentación o incorrecta fundamentación y motivación entraña la presencia de ambos

requisitos constitucionales, pero con un desajuste entre la aplicación de normas y los razonamientos formulados por la autoridad.

La diferencia apuntada permite advertir que en el primer supuesto se trata de una violación formal, dado que el acto de autoridad carece de elementos esenciales al mismo por virtud de un imperativo constitucional, por lo que, advertida su ausencia mediante la simple lectura del acto reclamado procederá conceder el amparo solicitado; y en el segundo caso, consiste en una violación material o de fondo porque se ha cumplido con la forma mediante la expresión de fundamentos y motivos, pero unos y otros son incorrectos, lo cual, por regla general, también dará lugar a un fallo protector, sin embargo, será menester un previo análisis del contenido del asunto para llegar a concluir la incorrecta fundamentación.

Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia I.3o.C. J/47 de rubro y texto siguiente:

*“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. LA DIFERENCIA ENTRE LA FALTA Y LA INDEBIDA SATISFACCIÓN DE AMBOS REQUISITOS CONSTITUCIONALES TRASCIENDE AL ORDEN EN QUE DEBEN ESTUDIARSE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y A LOS EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR. La falta de fundamentación y motivación es una violación formal diversa a la indebida o incorrecta fundamentación y motivación, que es una violación material o de fondo, siendo distintos los efectos que genera la existencia de una u otra, por lo que el estudio de aquella omisión debe hacerse de manera previa. En efecto, el artículo 16 constitucional establece, en su primer párrafo, el imperativo para las autoridades de fundar y motivar sus actos que incidan en la esfera de los gobernados, pero la contravención al mandato constitucional que exige la expresión de ambas en los actos de autoridad puede revestir dos formas distintas, a saber: la derivada de su falta, y la correspondiente a su incorrección. Se produce la falta de fundamentación y motivación, cuando se omite expresar el dispositivo legal aplicable al asunto y las razones que se hayan considerado para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista en esa norma jurídica. **En cambio, hay una indebida fundamentación cuando en el acto de autoridad sí se invoca el precepto legal, sin embargo, resulta inaplicable al asunto por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa; y una incorrecta motivación, en el supuesto en que sí se indican las razones que tiene en consideración la autoridad para emitir el acto, pero aquéllas están en disonancia con el contenido de la norma legal que se aplica en el caso. De manera que la falta de fundamentación y motivación significa la carencia o ausencia de tales requisitos, mientras que la indebida o incorrecta fundamentación y motivación entraña la presencia de ambos requisitos constitucionales, pero con un desajuste entre la aplicación de normas y los razonamientos formulados por la autoridad con el caso concreto.** La diferencia apuntada permite advertir que en el primer supuesto se trata de una violación formal dado que el acto de autoridad carece de elementos ínsitos, connaturales, al mismo por virtud de un imperativo constitucional, por lo que, advertida su ausencia mediante la simple lectura del acto reclamado, procederá conceder el amparo solicitado; y en el segundo caso consiste en una violación material o de fondo porque se ha cumplido con la forma mediante la expresión de fundamentos y motivos, pero unos y otros son incorrectos, lo cual, por regla general, también dará lugar a un*



fallo protector, sin embargo, será menester un previo análisis del contenido del asunto para llegar a concluir la mencionada incorrección. Por virtud de esa nota distintiva, los efectos de la concesión del amparo, tratándose de una resolución jurisdiccional, son igualmente diversos en uno y otro caso, pues aunque existe un elemento común, o sea, que la autoridad deje insubsistente el acto inconstitucional, en el primer supuesto será para que subsane la irregularidad expresando la fundamentación y motivación antes ausente, y en el segundo para que aporte fundamentos y motivos diferentes a los que formuló previamente. La apuntada diferencia trasciende, igualmente, al orden en que se deberán estudiar los argumentos que hagan valer los quejosos, ya que si en un caso se advierte la carencia de los requisitos constitucionales de que se trata, es decir, una violación formal, se concederá el amparo para los efectos indicados, con exclusión del análisis de los motivos de disenso que, concurriendo con los atinentes al defecto, versen sobre la incorrección de ambos elementos inherentes al acto de autoridad; empero, si han sido satisfechos aquéllos, será factible el estudio de la indebida fundamentación y motivación, esto es, de la violación material o de fondo.

En este sentido, del estudio puntual del dispositivo reglamentario infringido que se les atribuye al Presunto Responsable 1, se advierte que la Autoridad Investigadora pretende atribuir una afectación a una disposición normativa distinta a la que reglamentariamente le correspondía y del IPRA, no se desprende las razones o motivos por los cuales le atribuye atribuciones que en el ejercicio fiscal dos mil dieciséis no tenía conferidas.

Se sostiene lo anterior, dado que, atendiendo al Reglamento Interior de la Secretaría de Obras Públicas Municipales para el Municipio de Tepic, no existe atribuciones específicas al cargo que ostentaba en el ejercicio fiscal dos mil dieciséis el Presunto Responsable 1, de tal manera que la Autoridad Investigadora, no realizó el análisis específico de las atribuciones del Presunto Responsable 1, a efecto de determinar la infracción que efectivamente violenta con la presumiblemente omisión atribuida.

La anterior deficiencia se traduce en una indebida fundamentación y motivación del IPRA, en contravención al principio de tipicidad, previsto en el artículo 16 de la Constitución Federal, y como consecuencia, a los derechos fundamentales del Presunto Responsable 1, reconocidos en el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este contexto, se concluye, que si la Autoridad Investigadora al realizar su IPRA, señaló la infracción del Presunto Responsable 1, bajo una indebida fundamentación, toda vez que estableció la infracción a un dispositivo normativo el cual no le era exigible, se tiene que la Autoridad Investigadora transgredió el principio de legalidad en cuanto a la vertiente de tipicidad por la indebida fundamentación y motivación.

Se arriba a esta conclusión, precisamente porque esta Sala Unitaria tiene la obligación, como todas las autoridades, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de las partes, así como el deber de maximizar el derecho de la ciudadanía a una justicia pronta y expedita, de conformidad con los artículos 1 y 17 de la Constitución.

Por lo que, en el caso por virtud del análisis de la legalidad del procedimiento, se estimó que se violentan derechos fundamentales del Presunto Responsable 1, que trascendió a su derecho de defensa adecuada, lo cual resulta suficiente para dictar sentencia absolutoria a su favor.

VII.2. Falta administrativa grave de desvío de recursos públicos.

En el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputa al Presunto Responsable 2, la comisión de la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos**, por lo que es necesario establecer lo que al efecto dispone la Ley General respecto de la misma, así tenemos que, el artículo 54 del ordenamiento en cita, dispone:

***Artículo 54.** Será responsable de desvío de recursos públicos 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.*

De lo anterior, se advierte que incurre en desvío de recursos públicos, 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.

De ahí que, para que un servidor público incurra en **desvío de recursos públicos**, deben acreditarse todos los elementos de la conducta infractora que son los siguientes:

Primer elemento. Que el presunto responsable tenga el carácter de servidor público.

Segundo elemento. Que realice actos para la asignación de recursos públicos y que dichos recursos sean financieros.

Tercer elemento. Que tales conductas sean en contraposición a las normas aplicables.



En ese sentido y con el fin de determinar si la conducta atribuida al Presunto Responsable 2, encuadra en el supuesto jurídico descrito, se procede al análisis de los elementos antes aludidos, de la siguiente manera:

VII.2.1. Primer elemento. Que el presunto responsable tenga el carácter de servidor público.

Elemento que se encuentra acreditado, conforme a la prueba documental siguiente:

Persona	Carácter	Prueba Documental Pública	Foja
Presunto Responsable 2	Jefe del Departamento de Supervisión	Copia certificada del nombramiento expedido el cinco de enero de dos mil quince.	veinticuatro del expediente de investigación.

Documental pública que tiene valor probatorio pleno, por ser un documento que permite de manera fehaciente, acreditar la calidad de servidor público del Presunto Responsable 2, como “*Jefe del Departamento de Supervisión*”.

En esa tesitura, se **encuentra plenamente acreditado**, el primer elemento de la falta administrativa grave, de desvío de recursos públicos, previsto en el artículo 54 de la Ley General.

VII.2.2. Segundo elemento. Que autorizar y realizar actos para la asignación de recursos públicos y que dichos recursos sean financieros.

Para el análisis y acreditación de este elemento, es necesario advertir que se subdivide en dos vertientes, a saber,

- a) **Primera:** la existencia de una conducta de **acción**, consistente en: autorizar y realizar actos; y
- b) **Segunda:** que, de la conducta de acción, resulte, la asignación de recursos públicos de carácter financiero.

De manera que, la sola acreditación de la conducta de acción, consistente, en realizar actos, no se puede considerar como suficiente para tener por acreditado el segundo elemento de la falta administrativa, siendo indispensable demostrar que los actos realizados deriven en la **asignación de recursos públicos de carácter financiero**.

Lo que implica, para la Autoridad Investigadora, que, en el ejercicio de sus atribuciones, acredite de manera precisa y clara, la descripción de la conducta desplegada por el Presunto Responsable 2, a fin de que demuestre de conformidad con el artículo 165, de la Ley General, la veracidad sobre los hechos que demuestren la existencia de la falta administrativa, así como la responsabilidad, lo cual debe realizar, más allá de toda duda razonable; a fin de identificar el momento en que se materializa la asignación de los recursos públicos financieros.

Así entonces, para acreditar la primer vertiente -conducta de acción, autorizar y realizar actos-, la autoridad investigadora, mediante el IPRA, dentro del apartado denominado: “VI. INFRACCIÓN IMPUTADA”, argumentó que el presunto responsable 2, generó las conductas de acción, consistentes en, autorizar y realizar actos, de conformidad con la narrativa siguiente:

- Del Resultado Núm. 1 Observación Núm. 2.AEI.16.MA.17.OPRF

*“... derivado de la irregularidad observada, se tiene que **supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 2A1 y 6A1** para el trámite del pago y que contienen los conceptos para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; configurándose con ello la falta administrativas grave denominada desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.” [énfasis añadido].*

- Del Resultado Núm. 7 Observación Núm. 1.AEI.16.MA.17.OPRF

*“... derivado de la irregularidad observada, se tiene que **supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1** para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; configurándose con ello la falta administrativas grave denominada desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.” [énfasis añadido].*

- Del Resultado Núm. 8 Observación Núm. 5.AEI.16.MA.17.OPRF

*“... derivado de la irregularidad observada, se tiene que **supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1** para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; configurándose con ello la falta administrativas grave denominada desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.*

Entonces, los actos que autorizó y realizó el presunto responsable 2, son los siguientes:



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

- Supervisó y autorizó las estimaciones 2A1 y 6A1 sin una adecuada supervisión de los trabajos y que los recursos se ejecutaran sin deficiencias técnicas con estricto apego a la normatividad aplicable;
- Supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1 para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; y
- Supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1 para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit”;

En ese sentido, para acreditar la imputación, la autoridad investigadora ofreció como pruebas las documentales públicas siguientes:

- Estimación 1A1¹³, del periodo estimado del once de noviembre, al diez de diciembre de dos mil quince;
- Estimación 2A1¹⁴, del periodo estimado del once de diciembre de dos mil quince, al once de enero de dos mil dieciséis;
- Estimación 3A1¹⁵, del periodo estimado del once de enero al doce de febrero de dos mil dieciséis;

Pruebas documentales públicas, que fueron debidamente admitidas y desahogadas mediante proveído del dos de marzo de dos mil veintitrés, analizadas, se desprende que dichos medios de convicción adquieren valor jurídico pleno, de conformidad con el considerando VI de esta Sentencia, en razón de que se elaboraron y suscribieron por servidores públicos en el ejercicio de sus atribuciones en materia de obra pública, como son: *Jefe del departamento de supervisión, Supervisor -presunto responsable 2-, y coordinadora de contratos*; de las que, se desprende que el presunto responsable 2, suscribió en carácter de supervisor de obra para el trámite de pago, consecuentemente, autorizó y realizó actos.

Ahora bien, esta Sala Unitaria, advierte que la autoridad investigadora no aportó, ni ofreció, dentro de su caudal probatorio las estimaciones referidas como números 4A1, 5A1 y 6A1, por lo que, esta Sala Unitaria, como autoridad resolutora no puede jurídicamente enmendar o subsanar a la autoridad investigadora, los errores en la narrativa de la conducta imputada.

En razón, de que conforme con el artículo 3, fracción XVIII, de la Ley General, se precisa que el IPRA, es el Instrumento en el que las autoridades

¹³ Visible de foja 117 a 132 del expediente *****

¹⁴ Visible de foja 133 a 147 del expediente *****

¹⁵ Visible de foja 150 a 164 del expediente *****

investigadoras describen los hechos relacionados con alguna de las faltas señaladas en la presente Ley, exponiendo de forma documentada con las pruebas y fundamentos, los motivos y presunta responsabilidad del Servidor Público -presunto responsable2-, en la comisión de la Falta administrativa.

Aunado a ello, el artículo 194, fracciones V, VI y VII, de la Ley General, mandata que la Autoridad Investigadora mediante el instrumento -IPRA-, debe realizar una narración lógica y cronológica de los hechos que dan lugar a la comisión de la presunta Falta administrativa; así como, que precise la infracción que se imputa al señalado como presunto responsable 2, señalándole con claridad las razones por las que considera que ha cometido la falta, acompañando para tal fin -previa exposición documentada-, las pruebas que ofrecerá en el PRA, para acreditar la comisión de la Falta administrativa, y la responsabilidad que se atribuye al señalado como presunto responsable.

Siendo orientadora la tesis aislada II.2o.C.316 C¹⁶, de rubro DEMANDA CIVIL. LA OMISIÓN DE NARRAR LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR DE CIERTOS HECHOS, NO ES FACTIBLE SUBSANARLA NI DE ACREDITAR ÉSTAS POSTERIORMENTE CON LAS PRUEBAS APORTADAS.

Ahora bien, no pasa por desapercibido, para esta Autoridad resolutora, que mediante acuerdo de fecha dos de marzo de dos mil veintitrés, a la Autoridad Investigadora, le fueron desahogadas las pruebas documentales públicas consistentes en las estimaciones 4A2, 5A2 y 6A2, las cuales no forman parte de la exposición documentada que debe -obligación- realizar la autoridad investigadora, de conformidad con el artículo 3, fracción XVIII, de la Ley General, ante la falta de referirlas dentro del apartado "VI. Infracción Imputada", del IPRA, es decir, que no planteo un hecho que acreditar al presunto responsable 2, con base y a la luz de la valoración de estos medios de convicción.

¹⁶ "DEMANDA CIVIL. LA OMISIÓN DE NARRAR LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR DE CIERTOS HECHOS, NO ES FACTIBLE SUBSANARLA NI DE ACREDITAR ÉSTAS POSTERIORMENTE CON LAS PRUEBAS APORTADAS. Corresponde al enjuiciante la obligación procesal de narrar en su demanda los hechos en que sustente la acción; de ahí que no basta señalar hechos genéricos y apreciaciones personales, sino que tal carga consiste en relatar con precisión las circunstancias de tiempo, modo y lugar de cómo sucedieron todos y cada uno de los hechos en que apoye su demanda, a fin de que su contraparte tenga la oportunidad de preparar su defensa y no quede inaudita, para establecer claramente la litis. Consecuentemente, de no cumplirse con ello, es obvio que las pruebas del demandante no son el medio idóneo para subsanar las omisiones de los hechos de la demanda en los que quiso fundar su petición, pues éstos deberán ser relacionados con precisión, claridad y objetividad, en orden con tales circunstancias de modo, lugar y tiempo."



Por tanto, esta Sala Unitaria, advierte que las estimaciones **4A1, 5A1 y 6A1**, que fueron referidas para imputar la conducta antijurídica, podrían anteceder a las estimaciones 4A2, 5A2 y 6A2, por lo consecutivo de la numeración terminal; por lo que, lógica y jurídicamente, no cabe suponer un error, a fin de comprender que las estimaciones que si fueron admitidas consistentes en las 4A2, 5A2 y 6A2, corresponden a las que fueron referidas.

Ahora bien, conforme con el artículo 90 de la Ley General, se impone a la autoridad investigadora, la obligación de conducirse en apego a los principios de: *legalidad, imparcialidad, objetividad, congruencia, verdad material y respeto a los derechos humanos*; entonces, atendiendo a la legalidad, objetividad, congruencia, verdad material y respeto a los derechos humanos, a la autoridad investigadora, le compete, realizar una exposición precisa, clara y correcta de los hechos relacionados con la falta imputada, a través de una exposición documentada con base en las pruebas -prueba precisa- y fundamentos, los motivos y la presunta responsabilidad del presunto responsable 2, tal y como lo prevé el referido artículo 3, fracción XVII, de la Ley General.

De forma que, la falta del argumento documentado en el que se refiera a las pruebas consistentes en las estimaciones 4A2, 5A2, 6A2, y que si fueron aportadas y admitidas, generan incertidumbre y falta de certeza, así como congruencia, por lo que, resultan en un ofrecimiento aislado, carente de un hecho que esta Autoridad Resolutora, pueda valorar a la luz de dicho caudal probatorio.

De ahí que, la autoridad investigadora únicamente acredita y demuestra que el presunto responsable 2, realizó la autorización y revisión de las estimaciones 1A1, 2A1 y 3A1.

Ahora bien, de la segunda vertiente -asignación de recursos públicos financieros- del segundo elemento, la autoridad investigadora, mediante el IPRA, dentro del apartado denominado: “VI. INFRACCIÓN IMPUTADA”, fue omisa en realizar argumento tendente para demostrar que se trataba de la asignación de recursos públicos financieros.

Lo anterior, al argumentar de forma casuística y aislada, solo haciendo referencia a pagos reflejados, causando un daño público a la hacienda municipal, conforme a su transcripción siguiente:

- Del Resultado Núm. 1 Observación Núm. 2.AEI.16.MA.17.OPRF

“... derivado de la irregularidad observada, se tiene que supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 2A1 y 6A1 para el trámite del pago y que contienen los conceptos para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantero) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; configurándose con ello la falta administrativas grave denominada desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

*..., supervisó y autorizó las estimaciones sin verificar que los volúmenes de obra se ejercieran con eficacia y eficiencia, por realizar actos contrarios a las leyes en materia de prestación de servicios públicos, incurriendo con ello en un **desvío de recursos públicos**, toda vez que dentro de sus facultades eran la de **revisar y autorizar las estimaciones y, conjuntamente con la superintendencia, firmarlas oportunamente para su trámite de pago**, por tanto al autorizar las estimaciones 2A1 y 6A1 sin una adecuada supervisión de los trabajos y que los recursos se ejecutaran sin deficiencias técnicas con estricto apego a la normatividad aplicable generó el pago reflejado en la transferencia con número de autorización 2016 del veintinueve de marzo de dos mil dieciséis, causando un daño a la Hacienda Pública Municipal del Ayuntamiento de Tepic, Nayarit, por la cantidad total de \$168,213.98 (ciento sesenta y ocho mil doscientos trece pesos 98/100 moneda nacional) IVA incluido.” [énfasis en el original]. [subrayado propio].*

- Del Resultado Núm. 7 Observación Núm. 1.AEI.16.MA.17.OPRF

“... derivado de la irregularidad observada, se tiene que supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1 para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantero) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; configurándose con ello la falta administrativas grave denominada desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

*..., supervisó y autorizó las estimaciones sin verificar que los volúmenes de obra se ejercieran con eficacia y eficiencia, por realizar actos contrarios a las leyes en materia de prestación de servicios públicos, incurriendo con ello en un **desvío de recursos públicos**, toda vez que dentro de sus facultades eran la de **revisar y autorizar las estimaciones y, conjuntamente con la superintendencia, firmarlas oportunamente para su trámite de pago**, por tanto al autorizar las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1 sin una adecuada supervisión de los trabajos y que los recursos se ejecutaran sin deficiencias técnicas con estricto apego a la normatividad aplicable generó el pago reflejado en la transferencia con número de autorización 2016 del veintinueve de marzo de dos mil dieciséis, causando un daño a la Hacienda Pública Municipal del Ayuntamiento de Tepic, Nayarit, por la cantidad total de \$158,882.88 (ciento cincuenta y ocho mil doscientos trece pesos 88/100 moneda nacional) IVA incluido.” [énfasis en el original].*

- Del Resultado Núm. 8 Observación Núm. 5.AEI.16.MA.17.OPRF

“... derivado de la irregularidad observada, se tiene que supervisó, vigiló y autorizó las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1 para la ejecución de la obra denominada “Unidad deportiva (La Cantero) en la ciudad de Tepic, Nayarit”; configurándose con ello la falta administrativas grave denominada desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

..., supervisó y autorizó las estimaciones sin verificar que los volúmenes de obra se ejercieran con eficacia y eficiencia, por realizar actos contrarios a las leyes en materia de prestación de servicios públicos, incurriendo con ello en un **desvío de recursos públicos**, toda vez que dentro de sus facultades eran la de **revisar y autorizar las estimaciones y, conjuntamente con la superintendencia, firmarlas oportunamente para su trámite de pago**, por tanto al autorizar las estimaciones 1A1, 2A1, 3A1, 4A1, 5A1 y 6A1 sin una adecuada supervisión de los trabajos y que los recursos se ejecutaran con estricto apego a la normatividad aplicable generó el pago al no supervisar lo pactado en el contrato MT-DGOPM-R23-2015/43 de fecha 28 de octubre de 2015, se realizaron los pagos en exceso reflejados en el reporte de transferencia SPEI con número de autorización 2015, por la cantidad total de **\$258,356.87 (Doscientos cincuenta y ocho mil trescientos cincuenta y seis pesos 87/100 moneda nacional) IVA incluido.**” [énfasis en el original].

Como puede advertirse con lo transcrito, la autoridad investigadora en ningún momento se pronunció respecto a consideración alguna relativa a la segunda vertiente -asignación de recursos públicos financieros-, evidenciando así, que la autoridad investigadora, no tiene claridad de los elementos típicos que integran la demostración y acreditación de la falta administrativa grave, de desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General.

De ahí que, no basta que la autoridad investigadora señale hechos genéricos, sino que, de conformidad con los artículos 3, fracción XVIII, 194 fracciones V, VI y VI, en relación con el 135 de la Ley General. su deber -obligación- es relatar con precisión las circunstancias de tiempo, modo y lugar de como sucedieron todos y cada uno de los hechos de su imputación, a fin de que el presunto responsable 2, tenga oportunidad de preparar su defensa y no quede inaudita, para establecer claramente la litis.

Consecuentemente, ante la omisión de argumentar de forma razonada y documentada la comisión de la presunta falta administrativa, es obvio que las pruebas que no fueron referidas, ni entrelazadas, así como la exposición que no se encuentra documentada con las pruebas ofrecidas y presentadas ante la Autoridad Resolutora, dejan de ser un medio idóneo para demostrar los hechos relacionados con la falta administrativa que imputa.

Lo anterior, en razón de que la autoridad investigadora debe atender a los principios de legalidad, imparcialidad, objetividad, congruencia, verdad material y respeto a los derechos humanos, previstos en el artículo 90 de la

Ley General, los que implican que ella, tiene el deber de relacionar los hechos con precisión, claridad y objetividad, de forma documentada con las pruebas.

Lo anterior, de conformidad con el artículo 3, fracción XVIII, de la Ley General, se precisa que el IPRA, es el Instrumento en el que las autoridades investigadoras describen los hechos relacionados con alguna de las faltas señaladas en la presente Ley, exponiendo de forma documentada con las pruebas y fundamentos, los motivos y presunta responsabilidad del Servidor Público -presunto responsable2-, en la comisión de la Falta administrativa.

Asimismo, el artículo 194, fracciones V, VI y VII, de la Ley General, mandata que la Autoridad Investigadora mediante el instrumento -IPRA-, debe realizar una narración lógica y cronológica de los hechos que dan lugar a la comisión de la presunta Falta administrativa; así como, que precise la infracción que se imputa al señalado como presunto responsable 2, señalándole con claridad las razones por las que considera que ha cometido la falta, acompañando para tal fin -previa exposición documentada-, las pruebas que ofrecerá en el PRA, para acreditar la comisión de la Falta administrativa, y la responsabilidad que se atribuye al señalado como presunto responsable.

Siendo orientadora la tesis aislada II.2o.C.316 C¹⁷, con el rubro “*DEMANDA CIVIL. LA OMISIÓN DE NARRAR LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR DE CIERTOS HECHOS, NO ES FACTIBLE SUBSANARLA NI DE ACREDITAR ÉSTAS POSTERIORMENTE CON LAS PRUEBAS APORTADAS.*”

Aunado a lo anterior, el artículo 53 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, dispone que, el presunto responsable 2, integra la residencia de obra, en carácter de supervisor, lo que, genera que su persona que haya fungido como representante del Ente, y se constituyó como responsable directo de la supervisión, vigilancia, control y revisión de los trabajos, incluyendo la aprobación de las estimaciones presentadas por los contratistas.

¹⁷ “DEMANDA CIVIL. LA OMISIÓN DE NARRAR LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR DE CIERTOS HECHOS, NO ES FACTIBLE SUBSANARLA NI DE ACREDITAR ÉSTAS POSTERIORMENTE CON LAS PRUEBAS APORTADAS. Corresponde al enjuiciante la obligación procesal de narrar en su demanda los hechos en que sustente la acción; de ahí que no basta señalar hechos genéricos y apreciaciones personales, sino que tal carga consiste en relatar con precisión las circunstancias de tiempo, modo y lugar de cómo sucedieron todos y cada uno de los hechos en que apoye su demanda, a fin de que su contraparte tenga la oportunidad de preparar su defensa y no quede inaudita, para establecer claramente la litis. Consecuentemente, de no cumplirse con ello, es obvio que las pruebas del demandante no son el medio idóneo para subsanar las omisiones de los hechos de la demanda en los que quiso fundar su petición, pues éstos deberán ser relacionados con precisión, claridad y objetividad, en orden con tales circunstancias de modo, lugar y tiempo.”

Lo anterior, de conformidad con lo que estatuye el referido artículo 53, al tenor siguiente:

“Artículo 53. Las dependencias y entidades establecerán la residencia de obra o servicios con anterioridad a la iniciación de las mismas, la cual deberá recaer en un servidor público designado por la dependencia o entidad, quien fungirá como su representante ante el contratista y será el responsable directo de la supervisión, vigilancia, control y revisión de los trabajos, incluyendo la aprobación de las estimaciones presentadas por los contratistas. La residencia de obra deberá estar ubicada en el sitio de ejecución de los trabajos.”

Asimismo, de conformidad con el artículo 54, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, prevé que la residencia de obra para realizar la revisión y autorización de las estimaciones contará con un plazo no mayor de quince días naturales siguientes a su presentación.

En ese sentido, no se desprende que el presunto responsable se constituya en la persona que asignó recursos públicos al presunto responsable 3, en razón de que sus atribuciones son de supervisión, vigilancia, control, revisión y aprobación.

Al efecto, la asignación de los recursos corresponde a un servidor público distinto, de conformidad con el artículo 54, segundo párrafo de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que establece que:

“Artículo 54. [...] Las estimaciones por trabajos ejecutados deberán pagarse por parte de la dependencia o entidad, bajo su responsabilidad, en un plazo no mayor a veinte días naturales, contados a partir de la fecha en que hayan sido autorizadas por la residencia de la obra de que se trate y que el contratista haya presentado la factura correspondiente.”

De manera que, al disponer el segundo párrafo, del referido artículo 54 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que las estimaciones deberán pagarse por la dependencia bajo su responsabilidad, después de que hayan sido autorizadas por la residencia de obra, ello, implica, que la asignación final como tal de los recursos públicos, recae en un servidor público, distinto al que ostenta el cargo de supervisor como residente de la obra.

Consecuentemente, no se evidencia con prueba idónea la forma en que el presunto responsable materializó -mediante el acto de pago- realizó la asignación de recursos públicos.

En esa tesitura, **no** se encuentra plenamente acreditado la segunda vertiente del Segundo Elemento de la falta administrativa de desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General.

Así entonces, para esta Sala Unitaria, no queda plenamente acreditado que el Presunto Responsable 2, haya asignado recursos al presunto responsable 3.

De tal manera que, atendiendo al principio de presunción de inocencia, la carga de la prueba sobre la materialización de la conducta atribuible a éste, recae en la Autoridad Investigadora, quien tenía la obligación de presentar las pruebas, idóneas, pertinentes, que acreditaran de manera plena, que la conducta del **Presunto Responsable 2**, consistió en que se asignó recursos públicos financieros, respecto de la obra pública denominada "*Unidad deportiva (La Cantera) en la ciudad de Tepic, Nayarit*".

Por lo que, cobra aplicación lo determinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la acción de inconstitucionalidad número 4/2006, que en lo que aquí interesa, es el principio de tipicidad, el cual se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes y se cumple cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción.

También, señaló la Suprema Corte de Justicia, que el principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, debe hacer extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que, si cierta disposición administrativa establece una multa por alguna infracción, la conducta realizada por la persona presunta responsable **debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícita ampliar ni por analogía ni por mayoría de razón.**



De la acción de inconstitucionalidad previamente señalada, derivo la jurisprudencia P.J.100/2006,¹⁸ de rubro y texto siguiente:

“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 acudir 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.**”

De igual forma, se estima oportuno resaltar que en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, por mandato de los artículos 20, apartado B, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 111 de la Ley General, toda persona imputada debe gozar del principio de presunción de inocencia.

Dicho principio, da lugar a que el presunto responsable 2, no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un acto administrativo irregular, al no tener la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, a priori, su calidad de inocente, al disponer expresamente que es la autoridad a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y culpabilidad del imputado.

En ese tenor, el principio de presunción de inocencia se constituye como un derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes

¹⁸ Registro digital: 174326; Instancia: Pleno; Novena Época; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: P./J. 100/2006; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIV, agosto de 2006, página 1667; Tipo: Jurisprudencia.

pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, como consecuencia, a soportar el poder correctivo del Estado.

Por lo que, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador –con matices o modulaciones– 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 y cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.

Lo anterior encuentra sustento en la jurisprudencia número P./J. 43/2014(10a),¹⁹ sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del rubro y texto siguiente:

“PRESUNCIÓN 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 8, 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.**”

[Énfasis añadido]

Por lo expuesto, debidamente fundado y motivado, esta Sala Unitaria determina que no se acredita el elemento de la acción de la falta administrativa de desvío de recursos públicos, respecto de la conducta atribuible al Presunto

¹⁹ Registro digital: 2006590; Instancia: Pleno; Décima Época; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: P./J. 43/2014 (10a.); Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 7, junio de 2014, Tomo I, página 41; Tipo: jurisprudencia



Responsable 2, lo que se traduce en que no está satisfecho el derecho fundamental de legalidad, por atipicidad en la falta administrativa, en razón de que la Autoridad Investigadora no cumplió con la carga probatoria que le corresponde; fundamentalmente, porque las pruebas aportadas en el IPRA, no logran demostrar dicho elemento.

Además, al no quedar plenamente acreditado el segundo de los elementos de la falta administrativa imputada al Presunto Responsable 2, es innecesario entrar al estudio de los demás elementos, pues resultaría ocioso, ya que no existe la posibilidad de concretar ni acreditar plenamente la conducta imputada por la Autoridad Investigadora al Presunto Responsable 2.

VII.3. Falta administrativa grave de Uso Indevido de Recursos Públicos.

En este punto, esta Sala Unitaria Especializada, considera oportuno destacar lo dispuesto por los artículos 4 fracción III; 65 y 205 de la Ley General, que dicen:

Artículo 4. Son **sujetos** de esta Ley:

- 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, y
- III. Los **particulares vinculados** con faltas administrativas graves.

Artículo 65. Los **actos de particulares** previstos en el presente Capítulo se **consideran vinculados a faltas administrativas graves**, por lo que su comisión será sancionada en términos de esta Ley. **Énfasis añadido**

De la interpretación armónica de las disposiciones anteriores, se obtiene que, los particulares se encuentran sujetos a las disposiciones de la Ley General, cuando se encuentran **vinculados con la comisión de alguna falta administrativa grave** y que sus actos pueden ser sancionados conforme a dicha ley, para lo cual se requiere precisamente de esa vinculación con la comisión de alguna falta administrativa grave.

En el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputó al Presunto Responsable 1, la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, en tanto que al Presunto Responsable 2, le imputó la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos** y, al Presunto Responsable 3, la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**.

Consecuentemente, la imputación al Presunto Responsable 3, se encuentra directamente vinculada con la comisión de las faltas administrativas graves, imputadas a los Presuntos Responsables 1 y 2.

Por tanto al no quedar acreditadas las faltas administrativas graves, imputadas a los presuntos responsable 1 y 2, en términos del Considerando VII.1.2., y VII.2.2., anteriores, en consecuencia, al no estar acreditada la existencia de las faltas administrativas graves de abuso de funciones y desvío de recursos públicos, no es posible acreditar la existencia de una conducta irregular del Presunto Responsable 2, pues para determinar la falta administrativa de **uso indebido de recursos públicos**, es indispensable que exista la vinculación con la falta administrativa grave de un servidor público, que en este caso es, podría haber sido **abuso de funciones y/o desvío de recursos públicos**.

En razón del análisis anterior, se determina que, la Autoridad Investigadora no acreditó la al Presunto Responsable 1, la falta administrativa grave de abuso de funciones, prevista en el artículo 57 de la Ley General, tampoco demostró al presunto responsable 2, la falta administrativa grave, de desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 54 de la Ley General, en el momento en que supuestamente ejecutó las conductas irregulares, por lo que no es posible acreditar la comisión de las faltas administrativas imputadas.

En consecuencia, no es posible acreditar las conductas desplegadas por el presunto responsable 2, ya que la falta imputada de uso indebido de recursos públicos, se encuentra vinculada con las conductas imputadas a los Presuntos Responsables 1 y 2, siendo que, a dicha autoridad, le resulta la carga de la prueba y **la descripción de los hechos** relacionados con la falta imputada, exponiendo de forma documentada con las **pruebas** y fundamentos, los motivos y la presunta responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares involucrados, tal y como lo disponen los artículo 3, fracción XVIII y 194, fracciones V, VI y VII, y 135 de la Ley General que dice:

Artículo 135. *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. Las autoridades investigadoras tendrán la carga de la prueba para demostrar la veracidad sobre los hechos que*



demuestren la existencia de tales faltas, así como la responsabilidad de aquellos a quienes se imputen las mismas. 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.

Énfasis añadido

En conclusión, al no estar acreditado fehacientemente por la Autoridad Investigadora, la descripción de los hechos mediante la exposición de forma documentada con las pruebas y fundamentos, los motivos, así como, la presunta responsabilidad de los Presuntos Responsables 1 y 2, en la comisión de las Faltas administrativas imputadas, no es posible imputar al presunto responsable 3, falta administrativa alguna, sin que sea necesario analizar si se encuentran acreditados los demás elementos, pues resultaría ocioso.

Además, atendiendo al principio de tipicidad que también aplica al derecho administrativo sancionador, en nada abonaría, como ya se apuntó, la norma exige encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, las conductas desplegadas, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

Cobra aplicación a lo anterior, el criterio de Jurisprudencia²⁰ de rubro y texto siguiente:

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***

²⁰ Registro digital: 174326, Instancia: Pleno Novena Época Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 100/2006 Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Agosto de 2006, página 1667, Tipo: Jurisprudencia

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. Énfasis añadido

Por lo anterior, esta Sala Unitaria Especializada procede al tenor siguiente.

VIII. EXISTENCIA DE LOS HECHOS QUE LA LEY SEÑALA COMO FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES.

Del análisis y valoración a las pruebas que obran en autos, y al no haber quedado acreditados los elementos de las faltas administrativas graves de **abuso de funciones** imputada al Presunto Responsable 1 y, **desvío de recursos públicos** en contra del presunto responsable 2, por no demostrarse los hechos que constituyen su comisión, así como la falta de observancia al principio de legalidad y objetividad, en consecuencia, imposibilita acreditar la existencia de las conductas imputadas al presunto responsable 2, respecto de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**.

Por lo que, se determina que, no existen los hechos que la Ley señala como faltas administrativas graves.

Por lo expuesto y con fundamento en los artículos 116, fracción V de la Constitución Federal; 103 y 104 de la Constitución Local; 1, 3 fracciones XIX y XXVI; 9 fracción IV, 12, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 207 y 209 de la Ley General; 1, 2, 5, 6 fracción III; 27 fracciones I, II y XVII; 43, 44 y 45 fracciones I, III y XI, 46 fracciones I, II, III, VI y VIII de la Ley Orgánica, se resuelve el presente asunto bajo los siguientes:

IX. RESOLUTIVOS

PRIMERO. Esta Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas resultó competente para conocer y resolver el presente procedimiento de responsabilidad administrativa, tal como se expuso en el Considerando I de esta Sentencia.



SEGUNDO. No se acreditó la responsabilidad administrativa del ciudadano ***** , en la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones.**

TERCERO. No se acreditó la responsabilidad administrativa del ciudadano ***** , en la comisión de la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos.**

CUARTO. La autoridad investigadora no acreditó la Responsabilidad Administrativa del particular ***** , en la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos.**

QUINTO. La presente sentencia es recurrible en términos de lo dispuesto por el artículo 215 de la Ley General.

Notifíquese y cúmplase.

Así lo resolvió la Maestra **Irma Carmina Cortés Hernández**, Magistrada Numeraria de la Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, ante el Secretario de Acuerdos Licenciado **Dante Alberto Salinas Gómez**, quien autoriza y da fe. SP-002