

Procedimiento de Responsabilidad Administrativa de Servidores Públicos por falta grave y de particulares vinculados en la comisión de falta grave.

**Expediente: SUE-PRA/099/2022**

**Tepic, Nayarit; a veinticuatro de noviembre del dos mil veintitrés.**

**Visto** para resolver el Procedimiento de Responsabilidad Administrativa iniciado por la Titular de la **Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit**, en contra de las personas presuntas responsables: **C. \*\*\*\*\***, **\*\*\*\*\* y \*\*\*\*\***, por la presunta comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**; así como de la particular contratista, persona jurídica **\*\*\*\*\***, por la presunta comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**; procediéndose con base en el siguiente:

## CONTENIDO

APARTADO	pág.
<b>GLOSARIO</b> .....	2
<b>ANTECEDENTES</b> .....	2
A) Autoridad Investigadora: inicio de la investigación.....	2
B) Autoridad Substanciadora: Actuaciones.....	3
C) Procedimiento ante el Tribunal.....	4
<b>CONSIDERANDOS.</b>	5
<b>I. COMPETENCIA</b> .....	5
<b>II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO</b> .....	5
<b>III. HECHOS MOTIVO DE RESPONSABILIDAD.</b> .....	9
<b>IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS</b> .....	11
<b>V. MEDIOS DE PRUEBA</b> .....	18
<b>VI. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS</b> .....	20
<b>VII. LAS CONSIDERACIONES LÓGICO JURÍDICAS QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN.</b> .....	23
VII.1. Falta Administrativa grave, abuso de funciones. ....	24
VII.2. Falta Administrativa grave, Uso indebido de Recursos Públicos. ....	51
VII.3. Daños causados a la Hacienda Pública del Ente. ....	54
VII.4. Determinación del monto de las indemnizaciones. ....	56
<b>VIII. EXISTENCIA DE LOS HECHOS QUE LA LEY SEÑALA COMO FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES</b> .....	56
<b>IX. DETERMINACIÓN DE LAS SANCIONES.</b> .....	57
<b>X. EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES.</b> .....	63
<b>XI. RESOLUTIVOS.</b> .....	64

## GLOSARIO

<b>ASEN:</b>	Auditoría Superior del Estado de Nayarit.
<b>Autoridad Investigadora:</b>	Titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
<b>Autoridad Substanciadora:</b>	Titular de la Dirección Substanciadora, de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
<b>Ente:</b>	Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de Tepic.
<b>Falta administrativa:</b>	Las faltas administrativas graves atribuidas a los presuntos responsables, de <b>abuso de funciones</b> y <b>uso indebido de recursos públicos</b> .
<b>IPRA:</b>	Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, identificado con la nomenclatura: *****.
<b>Ley General:</b>	Ley General de Responsabilidades Administrativas.
<b>Ley de Justicia</b>	Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit.
<b>Presunta Responsable 1:</b>	La <b>C. *****</b> , en su carácter de <b>Directora de Planeación del Ente</b> , en el periodo del <b>veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis al ocho de octubre de dos mil diecisiete</b> .
<b>Presunto Responsable 2:</b>	El <b>C. *****</b> , en su carácter de <b>Jefe de Departamento de Supervisión del Ente</b> , durante el ejercicio fiscal dos mil diecisiete.
<b>Presunto Responsable 3:</b>	El <b>C. *****</b> , en su carácter de Jefe del Departamento de Estudios, Proyectos y Licitaciones, durante el periodo comprendido del <b>dieciséis de marzo al ocho de octubre ambos, de dos mil diecisiete</b> .
<b>Presunto Responsable 4:</b>	Persona jurídica denominada <b>*****</b> , por su carácter de contratista y representada legalmente por el <b>C. *****</b> ,
<b>Servidor Público:</b>	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.
<b>Particular:</b>	La persona física o moral particular, que por sus actos, se encuentre vinculada con la comisión de alguna falta administrativa grave.
<b>PRA:</b>	Procedimiento de Responsabilidad Administrativa.
<b>Sala Unitaria Especializada:</b>	Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, que actúa como Autoridad Resolutora.
<b>Tribunal</b>	Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit

## ANTECEDENTES

### A) AUTORIDAD INVESTIGADORA.

**1. Acuerdo de Inicio de Investigación.** El **veintiuno de junio de dos mil veintidós**, la Autoridad Investigadora instruyó efectuar las diligencias de investigación a que hubiera lugar, derivado del Resultado 2 Observación \*\*\*\*\*.

**2. Calificación de la falta administrativa.** El **once de julio de dos mil veintidós**, la Autoridad Investigadora, dictó acuerdo<sup>1</sup> de cierre de investigación y calificó la falta administrativa imputada a las personas Presuntas Responsables 1, 2, 3 y 4, como **graves**, ordenando elaborar el IPRA correspondiente.

**3. IPRA.** El **veintiocho de julio de dos mil dieciséis**, la Autoridad Investigadora elaboró el IPRA número: \*\*\*\*\*, en el que consideró existían elementos probatorios para acreditar la existencia de las faltas administrativas graves previstas en los artículos 57 y 71 de la Ley General –**abuso de funciones y uso indebido de recursos públicos**–.

El IPRA y sus anexos, fueron presentados ante la Autoridad Substanciadora el **veintinueve de julio de dos mil veintidós**<sup>2</sup>.

#### **B) AUTORIDAD SUBSTANCIADORA.**

**1. Admisión del IPRA.** Mediante acuerdo<sup>3</sup> de fecha **quince de agosto de dos mil veintidós**, la Autoridad Substanciadora admitió el IPRA \*\*\*\*\* e inició el Para con el expediente número \*\*\*\*\*, ordenó la citación de las partes a la Audiencia Inicial.

**2. Desahogo de la audiencia inicial.** El día **seis de septiembre de dos mil veintidós**, se llevó a cabo el desahogó<sup>4</sup> de la Audiencia Inicial de conformidad con lo previsto en la fracción V del artículo 208 de la Ley General, a la que acudieron las personas Presuntas Responsables 2, 3, 4 y 5, quienes hicieron las manifestaciones que consideraron procedentes presentando las pruebas que en derecho consideraron correspondientes; por su parte, la Autoridad Investigadora ratificó el IPRA y ofreció las pruebas que se contenían en el mismo.

La **Presunta Responsable 1**, no acudió al desahogo de la Audiencia Inicial, no obstante, de haber sido debidamente notificada, tal y como se desprende del acta<sup>5</sup> de notificación.

**3. Envío del expediente al Tribunal.** El **ocho de septiembre del dos mil veintidós**, la Autoridad Substanciadora mediante el oficio **ASEN/DGAJ-DS/805/2022**,<sup>6</sup> presentó ante la oficialía de partes de este Tribunal, los autos del expediente \*\*\*\*\*, y su anexo, para el trámite y resolución del presente PRA.

<sup>1</sup> Visible a foja 71 del expediente \*\*\*\*\*, en adelante **expediente de investigación**.

<sup>2</sup> A través del memorándum MEMO/DGAJ/971/2022, visible a foja 71 del expediente de investigación.

<sup>3</sup> Visible de foja 1 a la 6 del expediente \*\*\*\*\*, en adelante **expediente de origen**.

<sup>4</sup> Visible a foja 38 a la 44 del expediente de origen.

<sup>5</sup> Visible a foja 16 del expediente de origen.

<sup>6</sup> Visible a foja 1 del expediente SUE/PRA/099/2022, en adelante **expediente en trato**.

### C) PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL.

**1. Recepción, turno y trámite.** Mediante acuerdo de **ocho de septiembre de dos mil veintidós**, se tuvo por recibido en este Tribunal, el expediente \*\*\*\*\* y su anexo, el cual se registró con el número de expediente **SUE-PRA/099/2022** y se turnó a esta Sala Unitaria Especializada, a efecto de que se diera el trámite y resolución que en derecho corresponda.

**2. Acuerdo de admisión a trámite.** En razón de lo anterior, mediante acuerdo<sup>7</sup> de **nueve de marzo del dos mil veintitrés**, esta Sala Unitaria Especializada, admitió a trámite el expediente respectivo y asumió competencia, para su tramitación y dictado de la resolución.

**3. Acuerdo de admisión y desahogo de pruebas.** El **once de mayo de dos mil veintitrés**, se dictó acuerdo<sup>8</sup> 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 admitidas y desahogadas las pruebas ofrecidas por las partes, desahogándose en los términos del acuerdo referido y cerrándose el período probatorio.

**4. Período de alegatos.** Mediante acuerdo<sup>9</sup> de **once de mayo de dos mil veintitrés**, se ordenó la apertura del período de alegatos por un término de cinco días hábiles comunes a las partes, al efecto, dentro del término concedido, la Autoridad Investigadora presentó escrito<sup>10</sup> de alegatos.

**5. Cierre de instrucción.** Concluido el período de alegatos, mediante acuerdo<sup>11</sup> de **treinta de junio de dos mil veintitrés**, se decretó el cierre de instrucción y se ordenó el estudio y verificación de las constancias; para posteriormente con fecha **uno de septiembre de dos mil veintitrés**, ordenar<sup>12</sup> el turno del expediente, para el dictado de la presente resolución.

**6. Plazo para el dictado de la resolución.** Una vez recibidas las constancias de notificación a las partes del acuerdo dictado el **uno de septiembre dos mil veintitrés**, con fecha **veintiocho de septiembre del dos mil veintitrés**, se recibió el expediente en esta Sala Unitaria Especializada, siendo el momento de inicio del cómputo del plazo para el dictado de la resolución que nos ocupa.

<sup>7</sup> Visible a foja 9 del expediente en trato.

<sup>8</sup> Visible a foja 24 del expediente en trato.

<sup>9</sup> Visible a foja 24 del expediente en trato.

<sup>10</sup> Visible a foja 39 del expediente en trato.

<sup>11</sup> Visible a foja 47 del expediente en trato.

<sup>12</sup> Mediante acuerdo visible a foja 49 del expediente en trato.

Una vez lo anterior, se procede al tenor de los siguientes:

## CONSIDERANDOS

**I. COMPETENCIA.** Esta Sala Unitaria Especializada, es autoridad resolutora competente para conocer y resolver el expediente del PRA, seguido con el número: **SUE/PRA/099/2022**, 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 y 209, fracciones IV y V de la Ley General de Responsabilidades Administrativas; 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 y TJAN-P-033/2021, emitidos por el Pleno del Tribunal.

Ello, en razón, de que la Sala Unitaria Especializada, es la instancia especializada en materia de responsabilidades administrativas del Tribunal, parte integrante del Sistema Local Anticorrupción en carácter de autoridad resolutora; respecto de aquellas presuntas infracciones que la Autoridad Investigadora calificó como faltas administrativas graves y como ha quedado acreditado, el presente PRA, se tramita y desahoga por las presuntas infracciones a lo dispuesto por los artículos **57 y 71** de la Ley General, que corresponden a las faltas administrativas graves de **abuso de funciones y uso indebido de recursos públicos**.

## II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO.

Al ser las causales de improcedencia y sobreseimiento de estudio preferente, es deber de esta Sala Unitaria Especializada analizarlas de manera oficiosa, previo al estudio de fondo del asunto que nos ocupa.

La Ley General aborda dichos conceptos en los artículos 196 y 197asimismo, debe atenderse 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, y considerando el criterio adoptado mediante la contradicción de tesis del rubro: *“IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE. EN EL JUICIO DE AMPARO.<sup>13</sup> 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.”*

<sup>13</sup> Tesis: II.10. 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.



Así entonces, esta Sala Unitaria Especializada, con relación a lo manifestado por escrito por las personas **Presuntas Responsables 1, 2, 3 y 4**, los cuales esencialmente hacen valer de manera similar, que en el caso en concreto se actualiza la causal de **improcedencia**, prevista en la fracción II del artículo 196<sup>14</sup> de la Ley General, particularmente al considerar que:

- a.** Las Autoridades substanciadoras o resolutoras **no son competentes** para conocer del procedimiento de responsabilidad administrativa por la naturaleza **federal** de los **recursos financieros**.

Argumento que resulta **inoperante**, toda vez que no existe razón jurídica para determinar una diferencia entre recursos de carácter federal o estatal, respecto de las Responsabilidades Administrativas, ya que la Ley General, es un marco de actuación para las autoridades en general y no prevé una determinación específica que distinga ámbitos de competencia a partir del ejercicio de recursos públicos o de su naturaleza y origen.

Contrario a lo que exponen las personas **Presuntas Responsables 1, 2, 3, y 4**, la Ley General, es un cuerpo normativo cuyo objetivo primordial, es el combate a la corrupción y el debido cumplimiento de las obligaciones concernientes al servicio público, exigiendo que los servidores pública, se desempeñen a través de una conducta ética y responsable, conforme con el artículo 6 de la Ley General, lo que implica que no exista deficiencias en su actuación y cumplimiento de los fines del Estado.

Lo anterior, tal y como se dispone en los párrafos primero, segundo, penúltimo y último párrafo de la fracción III y IV, del artículo 109 de la Constitución, particularmente por lo que concierne a las sanciones administrativas para los servidores públicos y particulares vinculados con faltas administrativas graves, 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***

<sup>14</sup> Artículo 196. Son causas de improcedencia del procedimiento de responsabilidad administrativa, las siguientes:

I. Cuando la Falta administrativa haya prescrito;

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

...

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

...

**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 [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.

[...]” [].

De lo transcrito, se desprende que la Constitución, otorga a los entes públicos estatales, así como los municipales; competencia para que lleven a cabo las atribuciones referidas en el penúltimo párrafo de la fracción III, 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 Especializada, advierte que las personas **Presuntas Responsables 1, 2, 3**, ejercieron su cargo en la Administración Pública **Municipal**, y son a quienes se les imputa la presunta ejecución material de las acciones que materializan la infracción imputada, encontrándose sujetos al régimen y competencia de las autoridades locales, en términos de la Constitución.

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

Además, conforme a lo dispuesto por el artículo 8 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que establece:

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

Entonces, es 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 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 Especializada no tiene facultad ni atribución para hacer distinción o diferencia alguna.

Una vez expuesto lo anterior, del análisis oficioso al expediente, no se advierte la existencia de alguna causal de improcedencia, de las previstas por los artículos 196 y 197 de la Ley General.

Por cuanto al supuesto de la **prescripción** de las facultades sancionatorias de este Tribunal, en la especie, no se actualiza esta figura, porque las faltas graves prescriben en siete años, contados a partir del día siguiente de su comisión o a partir del momento en que hubieren cesado las conductas; en el caso concreto, las conductas atribuidas a las personas Presuntas Responsables, tal y como se desprende del IPRA, sucedieron en el año **dos mil diecisiete (2017)**, en consecuencia, la prescripción de dichas conductas operará a partir del año **dos mil veinticuatro (2024)**.

**Normatividad aplicable.** De conformidad con los artículos Segundo y Tercero Transitorio de la Ley General publicada en el Diario Oficial de la Federación el

dieciocho de junio de dos mil dieciséis, disponen que a partir del diecinueve de julio de dos mil diecisiete, entraría en vigor a nivel federal la Ley General, así como en el Estado de Nayarit,<sup>15</sup> en este sentido, esta Sala Unitaria Especializada determina que el ordenamiento aplicable para la resolución del presente PRA, es la Ley General.

Lo anterior, de conformidad con el criterio de Jurisprudencia **2a./J. 47/2020 (10a.)**, de rubro **“RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CUANDO LA INFRACCIÓN HAYA OCURRIDO ANTES DEL 19 DE JULIO DE 2017 SIN QUE SE HUBIERE INICIADO EL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD, RESULTA APLICABLE PARA EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS)”<sup>16</sup>.**

Por lo anterior, esta Sala Unitaria Especializada determina que el ordenamiento aplicable para la resolución del presente PRA, es la Ley General.

### III. HECHOS MOTIVO DE LA RESPONSABILIDAD.

**III.1. Presuntos Responsables 1, 2 y 3.** La Autoridad Investigadora en el \*\*\*\*\* , determinó en los apartados identificados como: **“IV. NARRACIÓN LÓGICA Y CRONOLÓGICA DE LOS HECHOS”** y **“V. INFRACCIÓN IMPUTADA”**, que las conductas que reclama a las personas Presuntas Responsables 1, 2 y 3, encuadran en la falta prevista en el artículo 57 de la Ley General, esto es, la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, en la hipótesis de: **“la persona servidor público, que se valga de las atribuciones conferidas, para realizar actos arbitrarios”**, en perjuicio del servicio público, imputación que fórmula en los siguientes términos:3

**Cuadro descriptivo No.01**

Presunta (o) Responsable	Carácter como servidora o servidor público	Se valieron de las atribuciones	Realizó actos u omisiones arbitrarias	Perjuicio o beneficio
1	Directora de Planeación del Ente	Artículo 42 del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado.	Valoró, aceptó y aprobó la tarjeta de precios unitarios, del concepto de obra ALB-*** que presentó la moral, por lo que, y firmó el dictamen o acta de fallo a favor de la moral imputada, resultando indebido la valoración de la tarjeta de precio unitario.	Perjuicio al Servicio Público.
2	Jefe del Departamento de	Artículo 44 del Reglamento Interior del Sistema Integral	Valoró, aceptó y aprobó la tarjeta de precios unitarios, del	Perjuicio al Servicio Público.

<sup>15</sup> NOTA: DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS SEGUNDO Y TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN CON FECHA 18 DE JUNIO DE 2016, A PARTIR DEL 19 DE JULIO DE 2017, ENTRA EN VIGOR EN EL ESTADO DE NAYARIT, LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS. LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS INICIADOS CON ANTERIORIDAD A DICHA LEY, SERÁN CONCLUIDOS CONFORME A LAS DISPOSICIONES APLICABLES VIGENTES A SU INICIO. Nota visible [http://www.congresonayarit.mx/media/1235/responsabilidades\\_de\\_los\\_servidores\\_publicos\\_del\\_estado\\_de\\_nayarit\\_ley\\_de.pdf](http://www.congresonayarit.mx/media/1235/responsabilidades_de_los_servidores_publicos_del_estado_de_nayarit_ley_de.pdf)

<sup>16</sup> Tipo: Jurisprudencia 2a./J. 47/2020 (10a.); Instancia: Segunda Sala Décima Época Materia(s): Administrativa; localizable bajo el Registro digital: 2022311; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 79, octubre de 2020, Tomo I, página 898.



**Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit**  
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA  
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Presunta (o) Responsable	Carácter como servidora o servidor público	Se valieron de las atribuciones	Realizó actos u omisiones arbitrarias	Perjuicio o beneficio
	Estudios, Proyectos y Licitaciones del Ente	de Agua Potable y Alcantarillado.	concepto de obra ALB-*** que presentó la moral, por lo que, y firmó el dictamen o acta de fallo a favor de la moral imputada, resultando indebida la valoración de la tarjeta de precio unitario.	
3	Jefe del Departamento de Supervisión del ente	Artículo 45 del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado.	No se ejecutó el contrato de obra pública número FISM-SIAPA-TEP-007/2017/LP, según la forma pactada, en razón de la indebida valoración de la tarjeta de precio unitario con clave ALB-***.	Perjuicio al Servicio Público.

En este caso, la Autoridad Investigadora, en esencia, imputó a las personas **Presuntas Responsables 1 y 3**, en el ejercicio de sus atribuciones -procedimiento de licitación-, realizaron una indebida valoración a la tarjeta de precios unitarios del concepto de obra con clave ALB-\*\*\*, que presentó la presunta responsable 4, en el procedimiento de licitación para la ejecución del contrato de obra pública número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, ya que para su ejecución y cumplimiento, lo realizaría a través de peón y revolvedora para concreto marca GENECO, sin que, se hayan empleado por la ejecutante.

A su vez, la Autoridad Investigadora, en esencia, imputó al **Presunto Responsable 2**, haber incurrido en una omisión arbitraria en el cumplimiento de sus atribuciones y obligaciones, derivado de la supervisión de los trabajos en la ejecución de la obra pública del contrato FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, ya que no se ejecutó en los términos pactados, ya que los auxiliares peón y revolvedora para concreto no se emplearon, lo que derivó en un pago en exceso.

**III.2. Presunta Responsable 4<sup>17</sup>**. La Autoridad Investigadora en el IPRA/2017-SIAPA/01, determinó en los apartados identificados como: “IV. NARRACIÓN LÓGICA Y CRONOLÓGICA DE LOS HECHOS” y “V. INFRACCIÓN IMPUTADA”, que, la conducta que reclama a la **Presunta Responsable 4**, particular contratista y ejecutora de la obra pública con número de contrato FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, en la hipótesis de: “*el particular que realice actos mediante los cuales se apropie de recursos públicos financieros, cuando por cualquier circunstancia reciba dichos recursos*”, imputación que formula en los términos siguientes:

**Cuadro descriptivo No. 02**

PRESUNTA RESPONSABLE	CONDUCTA	NORMATIVIDAD INFRINGIDA	Uso indebido de recursos público
----------------------	----------	-------------------------	----------------------------------

<sup>17</sup> En su carácter de Personas físicas Contratistas de obra pública.

4	Realizó el uso indebido de recursos públicos, toda vez, que del concepto ***_***, del auxiliar **_****, considero mano de obra y revolvedora de concreto, concepto de obra que no se emplearon en la ejecución de los trabajos de obra que ampara el contrato de obra pública número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP.	Artículos 49 y 51 de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit.  Para mayor entendimiento, los artículos, 55, 66 y 67 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas	Uso indebido por la cantidad total de <b>\$225,716.73 (Doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 73/100 moneda nacional, IVA incluido).</b>
---	--	--	--

En este caso, la Autoridad Investigadora, señala que la persona Presunta Responsable 4, actualizó el uso indebido de recursos públicos, mediante el concepto de obra ALB-\*\*\*, toda vez que acordó con el ente, ejecutarlo a través de los auxiliares PEON y revolvedora de concreto, elementos que no se utilizaron en la ejecución de los trabajos del contrato de obra pública número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP.

#### IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS.

Los presuntos responsables 1, 2, 3 y 4, hace valer como argumentos de defensa esencialmente, los siguientes:

##### IV.1. Presuntos responsables 1, 2, 3.

En el caso, los presuntos responsables 1, 2, 3, presentan los mismos argumentos de defensa, en estructura y fondo, existiendo pequeñas particularidades que se identificaran o precisaran en el cuadro inserto, sin embargo, se expondrán de forma conjunta, a continuación.

**Cuadro descriptivo No. 03**

N°.	Presuntos responsables	Argumento
1	1, 2, 3,	<b>Primero. De Fondo.</b> El informe individual definitivo emitido por el Auditor General de la ASEN, violenta los derechos fundamentales de seguridad jurídica y debido proceso, principio de inocencia, garantizados en los artículos 1°, 14 y 16 de la Constitución, conforme a las consideraciones siguientes.
2		<b>Primero.</b> Exponen los presuntos responsables 1, 2 y 3, el origen del hecho irregular, es un concepto de obra ejecutado de manera diferente a lo licitado. Para luego referir la presunta responsable 1, así como el presuntos responsables 2, que no participaron en la elaboración del proyecto, catálogo de conceptos y las tarjetas de precios unitarios, que es una función del Departamento de Proyectos. El presunto responsable 2, añade, que le correspondió la ejecución del contrato de acuerdo al catálogo aprobado en la licitación, por lo que el error en el catálogo ocasionó que por el tipo de obra se tuviera que ejecutar de una manera diferente que permitiera optimizar los tiempos, y el contratista aceptó ejecutar sin cobrar lo que para ella representaba ejecutarlo con un camión trompo premezclado. Así, el presunto responsable 3, manifestó que se realizó la ejecución de manera diferente porque el concepto de obra estimado no permitía terminar la obra en tiempo, ya que para este tipo de obra se requería el material de más mano de obra y revolvedora, sin embargo, el error fue básicamente del personal a mi cargo por no realizar los cambios correspondientes en la tarjeta de precio unitarios. Pero la ejecución de la obra se realizó en tiempo y la obra está completamente terminada.
3		<b>Segundo.</b> Resulta ilegal que el auditor se limite a descontar los conceptos que no se utilizaron revolvedora y mano de obra, señalada en la tarjeta de precios unitarios. Resulta ilegal e injusto que solo se reduzca, y no sume el costo del trompo y su operación, porque no se está hablando del concreto si no como se puso en el lugar, se tomó la decisión de que fuera trompo, era porque la tarjeta de precios unitarios consideró poner el concreto con una revolvedora, y no se hubiera terminado la obra en tiempo.
4		<b>Tercero.</b> Es ilegal e inconstitucional la determinación de los auditores, no existe documento de trabajo de la auditoría en el cual se ponga en evidencia, quien fue el servidor público que emitió la determinación y si tiene las facultades para hacerlo. No existe fundamento para que el auditor determine que el precio unitario es incorrecto que en el caso de estudio solo le corresponde hacer la observación sobre la diferencia entre la ejecución del concepto de obra y su propuesta en la licitación. El documento de informe individual definitivo, violenta el principio de legalidad, conforme a la fracción I del artículo 7 de la Ley General y 14 y 16 de la Constitución, se desconoce qué servidor público emitió el nuevo precio unitario y si tenía facultades para hacerlos conforme a su marco normativo. En el caso, niego ser copartícipe de alguna irregularidad puesto que no tuve conocimiento de ello al momento de que se emitieron las bases de licitación con las que se ejecutarían los trabajos.
5		<b>Segundo. Estado de indefensión.</b> Ante el desconocimiento completo de la totalidad de las actuaciones que se derivaron del proceso de auditoría y la deficiente investigación practicada por la autoridad investigadora, hay un total estado de



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit  
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA  
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Nº.	Presuntos responsables	Argumento
6		indefensión en la investigación en mi contra, esta no revela lo practicado en el proceso de auditoría y a su vez, muestra una ausencia total de diligencias de investigación. <b>Tercero. Pruebas ilícitas.</b> Las constancias de la autoridad investigadora, no encuentran procedencia, simplemente las ofrece sin justificar de donde las obtuvo, sin saber si devienen del correcto ejercicio de sus funciones o no, bajo esas condiciones ninguna prueba que vaya en contra del derecho debe ser admitida. Vulnera la autoridad investigadora el principio de presunción de inocencia, derivado de que la suscrita no realizó la evaluación de las propuestas, actividad operativa del Departamento de Proyectos a través del personal que se encuentra expreso contratado para ello, por lo tanto me pretende adjudicar una responsabilidad por un hecho que no me toco vigilar por el sistema de delegación de atribuciones y funciones que prevalece en nuestro sistema jurídico y dicha función compete, como ya se ha dicho a otra área del ente auditado.(sic)
7		<b>Cuarto. ausencia de nexo causal y tipicidad en el IPRA.</b> La Ley General, obliga a la autoridad investigadora, la obligación de asociar una secuela y concatenación de eventos que la arriben a determinar que existe una responsabilidad en mi contra. Situación que no sucedió en el presente caso. Se llega a la conclusión, ya que no cumple con la fracción v, su narración no es lógica ni cronológica, ni es sobre hechos que dan lugar a la comisión de la presunta falta administrativa. No hay hechos narrados, solamente señala la imputación que a cada presunto pretende atribuir. La defensa se limita por el hecho de que la investigadora solamente transcriba las observaciones detectadas en las labores de auditoría, por lo que no se cumple con los requisitos del IPRA. El IPRA lejos de contener una precisión de participación en los hechos irregulares, de forma directa y firme, trata de una observación de auditoría reproducida sin contemplar la existencia de nexo causal, ni de grado de participación de quienes según cometieron, no precisa las atribuciones el nexo causal con la conducta y por consecuente ni la responsabilidad que vincule en su comisión.

En general son inoperantes los argumentos de defensa, expuestos en su conjunto, derivado de que no se transgreden los derechos fundamentales invocados, por las consideraciones siguientes:

Respecto del argumento a numeral 1, no se violentan los derechos fundamentales, ya que en el presente PRA, se colma su derecho de audiencia, derecho a desahogar pruebas y alegar, en términos de los artículos 1, 8, 14 y 16 de la Constitución, en relación con los artículos 193, fracción I, 208 y 209 de la Ley General.

Por lo que corresponde al argumento de defensa expuesto a numeral 2, al expresar que no participaron en la elaboración de la planeación y elaboración del proyecto de obra relativo al contrato de obra pública FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, cierto resulta, que analizadas las atribuciones, deberes y obligaciones, previstas en el Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit, para cada cargo, particularmente las de la presunta responsable 1, corresponde a la vigilancia, que debía realizar en la planeación y vigilancia en la elaboración del proyecto de obra, a la coordinación y llevar a cabo como única responsable el proceso de licitación.

Asimismo, las atribuciones del presunto responsable 2, son tendentes a vigilar, controlar que la obra se ejecute en los términos del expediente técnico, las cuales se determinan a través de la postura ganadora del contrato, a través del dictamen de adjudicación de contrato, de conformidad con los artículos 25, 42 y 45 de la Ley de Obra Pública de Estado de Nayarit.

Lo anterior, al advertirse que la presunta responsable 4, expone que no tiene posibilidad de modificar las bases de la licitación, de ahí que tampoco las del contrato, que se fijan al momento de dictaminarse la postura ganadora, y firmarse el contrato, pues quedaron debidamente determinados los términos y formas de ejecución y

cumplimiento al contrato de obra; lo anterior, con la salvedad de las excepciones legalmente previstas por la Ley de la materia.

En cuanto a las atribuciones del presunto responsable 3, entre sus atribuciones se advierte la tendente a la supervisión del procedimiento de licitación, de ahí que, las atribuciones previstas para los presuntos responsables 1 y 3, son de coordinación, supervisión y llevar el procedimiento de licitación de forma adecuada, en términos de los artículos 109, fracción III y 134, párrafos primero, tercero y cuarto de la Constitución.

Entonces, cuando la presunta Responsable 1, manifiesta que no es responsable del indebido análisis a la tarjeta de precios unitarios por existir un Departamento de Proyectos, responsable de establecer los parámetros para las bases de licitación, que derivarán en la forma en que se ejecutara el proyecto de obra pública del Ente.

Su premisa resulta incorrecta, y la lleva a una conclusión falsa, en razón, de que el artículo 42, del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Tepic, prevé como su atribución y obligación la de planear, programar y vigilar que se elaboren los estudios y proyectos de infraestructura hidráulica que requiera el Municipio de Tepic, Nayarit; de forma completa, en términos de la Ley de obra Pública del Estado de Nayarit;

De ahí que, por la estructura orgánica del Ente y el sistema jurídico regularmente dispuesto, estos implican que los cargos de más alto rango, cuentan con mayor responsabilidad por las omisiones o acciones, derivado de los deberes de cuidado que les otorga una posición y cualidad de garantes para que la manifestación del Estado -a través del Ente-, se realice y materialice en apego a las normas dadas para su propia actuación.

Por tanto, las atribuciones de supervisar, vigilar, implican para estos servidores públicos mayor grado de responsabilidad que se tiene en el ejercicio del cargo, toda vez que por las líneas de mando, quedan supeditados, a verificar, constatar y garantizar que otras áreas y procesos desarrollados por servidores públicos en cargos inferiores, se realicen conforme a los principios de los artículos 109, fracción III y 134 de la Constitución, a fin de cumplir con el principio a la buena administración pública.

Entonces, mientras más alto sea el cargo que se ejerce dentro de la estructura orgánica del Ente, mayor número de actos a vigilar y supervisar que se ejecuten de conformidad con lo prescrito por las normas vigentes, a fin de que se materialice la unidad de actuación del Ente, es decir, la manifestación del estado en apego al imperio de las leyes.

Respecto del argumento a numerales 3 y 4, contrario a lo expuesto, es una atribución dispuesta a través de los artículos 109, fracción III, 116, fracción II, párrafo sexto de la Constitución, 121, apartado A, segundo y tercer párrafo de la Constitución Local y 49, fracción III, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit.

Por lo que, de su análisis, particularmente del último renglón del primer párrafo, de la fracción III, del artículo 49 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit, se desprende que “..., y en su caso se fijará en cantidad líquida el monto de los daños y perjuicios.”

De tal modo, que contrario a lo expuesto, el área auditora de la ASEN, si cuenta con atribución para determinar el daño o perjuicio ocasionado al Estado.

Al argumento, referido a numeral 5, es inoperante derivado de los criterios emitidos a través de las tesis XXIV.2o.1 A (11a.), y XXIV.2o.2 A (11a.), de carácter aislado que emitió el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, de rubros:

- XXIV.2o.1 A (11a.), FISCALIZACIÓN Y RENDICIÓN DE CUENTAS DEL ESTADO DE NAYARIT. EL HECHO DE QUE EL ARTÍCULO 49, FRACCIÓN II, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY RELATIVA PREVEA QUE LOS AUDITORES COMISIONADOS PROCURARÁN DAR PARTICIPACIÓN A LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y A LOS PARTICULARES QUE DE MANERA DIRECTA SE RELACIONEN CON LAS IRREGULARIDADES DETECTADAS EN LA FASE DE EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS DE FISCALIZACIÓN, NO IMPLICA QUE SE LES DEBA OTORGAR EL DERECHO DE AUDIENCIA PREVIA.
- y XXIV.2o.2 A (11a.), FISCALIZACIÓN Y RENDICIÓN DE CUENTAS DEL ESTADO DE NAYARIT. EL HECHO DE QUE EL ARTÍCULO 49, FRACCIÓN III, PÁRRAFO OCTAVO, DE LA LEY RELATIVA PREVEA QUE LOS SUJETOS FISCALIZADOS PROCURARÁN LA PARTICIPACIÓN DE LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES, A QUIENES DE MANERA DIRECTA SE SEÑALEN COMO PRESUNTOS RESPONSABLES DE LAS IRREGULARIDADES DETECTADAS EN LA ETAPA DE SOLVENTACIÓN, NO IMPLICA QUE SE LES DEBA OTORGAR EL DERECHO DE AUDIENCIA PREVIA.

Mediante las cuales, en lo que interesa al caso en trato, preciso que, *“conforme al artículo 49, fracción II, primer párrafo, de la ley citada, es únicamente al sujeto fiscalizado a quien la Auditoría Superior del Estado de Nayarit debe notificar previamente al inicio de la auditoría respectiva; esto sin perjuicio que de su fracción III, párrafo octavo, derive que en la etapa de solventación los sujetos fiscalizados “procurarán la participación” de las personas físicas o morales, a quienes de manera directa se señale como presuntos responsables de las irregularidades detectadas, a fin de que ante ellos, estos últimos realicen las manifestaciones o aporten los elementos que estimen pertinentes. Ello es así, porque la teleología de ese acto –de concretarse– no tiene como propósito otorgar audiencia previa a los presuntos responsables, sino que al ser de naturaleza instrumental busca que el sujeto auditado pueda superar o desvirtuar las observaciones que fueron materia del informe*

*individual preliminar, lo que por sí mismo no trasciende a la esfera jurídica del interesado, ...” [énfasis añadido].*

De tal modo, que no se actualiza el estado de indefensión a que alude, pues, es una etapa que corresponde al ente dentro de la fiscalización, y no hay todavía una determinación de posible conducta antijurídica por parte de servidor público determinado.

Por lo que corresponde al argumento inserto a numeral 6, será atendido en el estudio correspondiente al considerando VII, de esta Sentencia.

En cuanto al argumento establecido a numeral 7, este será abordado su estudio mediante el Considerando VII, de esta Sentencia, toda vez, que de forma preliminar la autoridad invoca que los presuntos responsables 1, 2 y 3, en el caso realizaron la indebida valoración de la tarjeta de precio unitario correspondiente al concepto de obra pública identificado como “ALB-\*\*”, del cual se modificó la forma de ejecución de un auxiliar, Respecto de dos elementos para dar cumplimiento al contrato; situación contraria a su marco de atribuciones dispuestas en los artículos 42, 44 y 45 del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de Tepic.

#### IV.1. Presunto responsable 4, calidad particular.

Esta Sala Unitaria Especializada Especializad, advierte, que el presunto responsable 4, expone sus argumentos de defensa, partiendo de lo hecho valer por los presuntos responsables 1, 2 y 3, sin estructurarlos, motivo por lo que no se consideraran todos en el presente apartado, sino solo lo particular que corresponda a su defensa, esencialmente, lo siguiente:

**Cuadro descriptivo No. 04**

Nº.	Presunto responsable	Argumento
1	4	El informe individual definitivo emitido por el Auditor General de la ASEN, violenta los derechos fundamentales de seguridad jurídica y debido proceso, principio de inocencia, garantizados en los artículos 1°, 14 y 16 de la Constitución, conforme a las consideraciones siguientes.
2		La presunta responsable 4, participó en la licitación del Ente, al adquirir las bases de licitación se nos entregó un proyecto, un catálogo de conceptos y las tarjetas de precios unitarios en formatos de la contratante, como licitantes no podemos modificar el catálogo de conceptos ni los formatos de las tarjetas, por lo que sólo se requisita el precio unitario para en base a ello emitir la propuesta económica, que es revisada por el área que lleva a cabo la licitación. Niego ser actor material de la irregularidad administrativa, solo licité en los términos solicitados, Al ejecutar los trabajos se presentó un cambio, de cómo realizar la colocación del concreto lo que originó que la ejecutante cobrara menos de lo que en realizad costo el suministró y colocación del concreto prefabricado. En ese sentido, no se incurrió en irregularidad de ejercicio indebido de recursos públicos. El área de proyectos, entregó a los licitantes un concepto de obra con un proceso de ejecución erróneo, la ASEN, observó el supuesto pagó en exceso del concepto de obra ALB, particularmente del “Suministros y colocación de concreto con impermeabilizante que incluye materiales, fabricación, colocación, vibrado, curado, limpieza, equipo, herramientas, acarres, desperdicios de materiales”.
3		Resulta ilegal que el auditor se limite a descontar los conceptos que no se utilizaron revolvedora y mano de obra, señalada en la tarjeta de precios unitarios. Resulta ilegal e injusto que solo se reduzca, y no sume el costo del trompo y su operación, porque no se está hablando del concreto si no como se puso en el lugar, se tomó la decisión de



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit  
Sala Unitaria Especializada

N°	Presunto responsable	Argumento
4		<p>que fuera trompo, era porque la tarjeta de precios unitarios consideró poner el concreto con una revolvedora, y no se hubiera terminado la obra en tiempo.</p> <p>Es ilegal e inconstitucional la determinación de los auditores, no existe documento de trabajo de la auditoría en el cual se ponga en evidencia, quien fue el servidor público que emitió la determinación y si tiene las facultades para hacerlo.</p> <p>No existe fundamento para que el auditor determine que el precio unitario es incorrecto que en el caso de estudio solo le corresponde hacer la observación sobre la diferencia entre la ejecución del concepto de obra y su propuesta en la licitación.</p> <p>El documento de informe individual definitivo, violenta el principio de legalidad, conforme a la fracción I del artículo 7 de la Ley General y 14 y 16 de la Constitución, se desconoce qué servidor público emitió el nuevo precio unitario y si tenía facultades para hacerlos conforme a su marco normativo.</p>
5		<p><b>Segundo. Excluyentes de responsabilidad por una deficiente integración del expediente.</b></p> <p>Ante el desconocimiento completo de la totalidad de las actuaciones que se derivaron del proceso de auditoría y la deficiente investigación practicada por la autoridad investigadora, hay un total estado de indefensión en la investigación en mi contra, esta no revela lo practicado en el proceso de auditoría y a su vez, muestra una ausencia total de diligencias de investigación.</p>
6		<p><b>Tercero. Pruebas ilícitas.</b></p> <p>Las constancias de la autoridad investigadora, no encuentran procedencia, simplemente las ofrece sin justificar de donde las obtuvo, sin saber si devienen del correcto ejercicio de sus funciones o no, bajo esas condiciones ninguna prueba que vaya en contra del derecho debe ser admitida.</p> <p>En el caso no se acompañaron las constancias del proceso de licitación, momento de la deficiencia en la evaluación de la propuesta del contratista.</p>
7		<p><b>Cuarto. ausencia de tipicidad en el IPRA.</b></p> <p>La Ley General, obliga a la autoridad investigadora, la obligación de asociar una secuela y concatenación de eventos que la arriben a determinar que existe una responsabilidad en mi contra. Situación que no sucedió en el presente caso.</p> <p>Se llega a la conclusión, ya que no cumple con la fracción V, su narración no es lógica ni cronológica, ni es sobre hechos que dan lugar a la comisión de la presunta falta administrativa. No hay hechos narrados, solamente señala la imputación que a cada presunto pretende atribuir. La defensa se limita por el hecho de que la investigadora solamente transcriba las observaciones detectadas en las labores de auditoría, por lo que no se cumple con los requisitos del IPRA.</p> <p>El IPRA lejos de contener una precisión de participación en los hechos irregulares, de forma directa y firme, trata de una observación de auditoría reproducida sin contemplar la existencia de nexo causal, ni de grado de participación de quienes según cometieron, no precisa las atribuciones el nexo causal con la conducta y por consiguiente ni la responsabilidad que vincule en su comisión.</p>

En general son inoperantes los argumentos de defensa, expuestos en su conjunto, derivado de que no se transgreden los derechos fundamentales invocados, por las consideraciones siguientes:

Al argumento a numeral 1, no se violentan los derechos fundamentales, ya que en el presente PRA, se colma su derecho de audiencia, derecho a desahogar pruebas y alegar, en términos de los artículos 1, 8, 14 y 16 de la Constitución, en relación con los artículos 193, fracción I, 208 y 209 de la Ley General.

En lo que corresponde al argumento de defensa a numeral 2, su argumento, es tendente al fondo de la conducta imputada, en ese tenor, se abordará su estudio y análisis mediante el Considerando VII, de esta Sentencia

Respecto del argumento a numerales 3 y 4, contrario a lo expuesto, es una atribución dispuesta a través de los artículos 109, fracción III, 116, fracción II, párrafo sexto de la Constitución, 121, apartado A, segundo y tercer párrafo de la Constitución Local y 49, fracción III, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit.

Por lo que, de su análisis particularmente del último renglón del primer párrafo, de la fracción III, del artículo 49 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit, se desprende que "..., y en su caso se fijará en cantidad líquida el monto de los daños y perjuicios."

De tal modo, que contrario a lo expuesto, el área auditora de la ASEN, si cuenta con atribución para determinar el daño o perjuicio ocasionado al Estado.

Del argumento, referido a numeral 5, es inoperante derivado de los criterios emitidos a través de las tesis XXIV.2o.1 A (11a.), y XXIV.2o.2 A (11a.), de carácter aislado que emitió el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, de rubros:

- XXIV.2o.1 A (11a.), FISCALIZACIÓN Y RENDICIÓN DE CUENTAS DEL ESTADO DE NAYARIT. EL HECHO DE QUE EL ARTÍCULO 49, FRACCIÓN II, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY RELATIVA PREVEA QUE LOS AUDITORES COMISIONADOS PROCURARÁN DAR PARTICIPACIÓN A LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y A LOS PARTICULARES QUE DE MANERA DIRECTA SE RELACIONEN CON LAS IRREGULARIDADES DETECTADAS EN LA FASE DE EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS DE FISCALIZACIÓN, NO IMPLICA QUE SE LES DEBA OTORGAR EL DERECHO DE AUDIENCIA PREVIA.
- y XXIV.2o.2 A (11a.), FISCALIZACIÓN Y RENDICIÓN DE CUENTAS DEL ESTADO DE NAYARIT. EL HECHO DE QUE EL ARTÍCULO 49, FRACCIÓN III, PÁRRAFO OCTAVO, DE LA LEY RELATIVA PREVEA QUE LOS SUJETOS FISCALIZADOS PROCURARÁN LA PARTICIPACIÓN DE LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES, A QUIENES DE MANERA DIRECTA SE SEÑALEN COMO PRESUNTOS RESPONSABLES DE LAS IRREGULARIDADES DETECTADAS EN LA ETAPA DE SOLVENTACIÓN, NO IMPLICA QUE SE LES DEBA OTORGAR EL DERECHO DE AUDIENCIA PREVIA.

Mediante las cuales, en lo que interesa al caso en trato, preciso que, *"conforme al artículo 49, fracción II, primer párrafo, de la ley citada, es únicamente al sujeto fiscalizado a quien la Auditoría Superior del Estado de Nayarit debe notificar previamente al inicio de la auditoría respectiva; esto sin perjuicio que de su fracción III, párrafo octavo, derive que en la etapa de solventación los sujetos fiscalizados "procurarán la participación" de las personas físicas o morales, a quienes de manera directa se señale como presuntos responsables de las irregularidades detectadas, a fin de que ante ellos, estos últimos realicen las manifestaciones o aporten los elementos que estimen pertinentes. Ello es así, porque la teleología de ese acto –de concretarse– no tiene como propósito otorgar audiencia previa a los presuntos responsables, sino que al ser de naturaleza instrumental busca que el sujeto auditado pueda superar o desvirtuar las observaciones que fueron materia del informe individual preliminar, lo que por sí mismo no trasciende a la esfera jurídica del interesado, ..."* [énfasis añadido].

De tal modo, que no se actualiza el estado de indefensión a que alude, pues, es una etapa que corresponde al ente dentro de la fiscalización, y no hay todavía una determinación de posible conducta antijurídica por parte de servidor público determinado.

Por lo que corresponde al argumento inserto a numeral 6, será atendido en el estudio correspondiente al considerando VII, de esta Sentencia.

En cuanto al argumento establecido a numeral 7, este será abordado su estudio mediante el Considerando VII, de esta Sentencia, toda vez, que del IPRA, se desprende que invoca la falta administrativa de uso indebido de recursos públicos, prevista en el artículo 57 de la Ley General.

De ahí que, el estudio de la conducta de reproche y los elementos aportados por la autoridad investigadora debe hacerse a la luz del principio de tipicidad, de conformidad con el artículo 1, y 17 párrafo tercero de la Constitución, a la luz de los principios de tutela jurisdiccional efectiva y la buena administración de justicia, este último principio que se incorpora en el sistema jurídico mexicano a través de la reforma a la Constitución en materia de derechos Humanos.

#### V. MEDIOS DE PRUEBA.

Conforme con los artículos 111, 194, fracción VII, 208, fracciones V, VI y VII, y 209<sup>18</sup>, fracción II, último párrafo; y III<sup>19</sup>, de la Ley General, es dable reconocer el derecho de las partes para ofrecer y hacer valer pruebas dentro del PRA.

Por lo que, del análisis a los artículos 116, fracción I, 193, fracción I, y 194, fracción VII, de la Ley General, se arriba a la conclusión, de que la autoridad investigadora debe exhibir aquellas pruebas que obren en su poder, acompañadas al IPRA; lo que se traduce en la obligación de presentarlas para la admisión del IPRA, es decir el inicio del PRA.

Así, las partes dispuestas en las fracciones II, III y IV, de artículo 116, de la Ley General, tendrán el derecho de aportar las pruebas de conformidad con las fracciones V, VI y VII, del artículo 208 de la Ley General, ellas -como partes dentro del PRA-, deben aportar sus pruebas al momento del desahogo de la **audiencia inicial** y una vez cerrada la audiencia inicial, las partes no podrán ofrecer más pruebas, salvo aquellas que sean supervenientes.

---

<sup>18</sup> Artículo 209. En los asuntos relacionados con Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, se deberá proceder de conformidad con el procedimiento previsto en este artículo.

Las Autoridades substanciadoras deberán observar lo dispuesto en las fracciones I a VII del artículo anterior, luego de lo cual procederán conforme a lo dispuesto en las siguientes fracciones: ...

<sup>19</sup> V. El día y hora señalado para la audiencia inicial el presunto responsable rendirá su declaración por escrito o verbalmente, y **deberán ofrecer las pruebas que estime necesarias para su defensa.**

VI. Los terceros llamados al procedimiento de responsabilidad administrativa, a más tardar durante la audiencia inicial, podrán manifestar por escrito o verbalmente lo que a su derecho convenga y **ofrecer las pruebas que estimen conducentes**, debiendo exhibir las documentales que obren en su poder, o las que no estándolo, conste que las solicitaron mediante el acuse de recibo correspondiente.

VII. Una vez que las partes hayan manifestado durante la audiencia inicial lo que a su derecho convenga y **ofrecido sus respectivas pruebas**, la Autoridad substanciadora declarará cerrada la audiencia inicial, después de ello las partes no podrán ofrecer más pruebas, salvo aquellas que sean supervenientes;

Así entonces, del análisis de autos, se tiene que las partes aportaron sus pruebas dentro de los plazos de Ley.

Ahora bien, esta Sala Unitaria Especializada, de conformidad con el artículo 130<sup>20</sup> de la Ley General, se determina que, la única limitación para conocer la verdad de los hechos, es que las pruebas hayan sido obtenidas lícitamente y con pleno respeto a los derechos humanos, excluyendo únicamente a la prueba confesional a cargo de las partes por absolución de posiciones, lo cual va acorde con lo establecido en el artículo 151 de la Ley de Justicia.

En el caso, esta Sala Unitaria Especializada, advierte que los presuntos responsables 1, 2, 3, 4, hacen valer a través del punto tercer de su escrito de defensa, la ilicitud de las pruebas de la autoridad investigadora, al estimar que las pruebas que ofrece no encuentran una procedencia, pues a su parecer no justifica de donde las obtuvo.

Sin embargo, esta Sala Unitaria Especializada, del análisis integral al expediente de investigación, advierte que obran las actuaciones de las que se da cuenta a continuación:

- Acuerdo de Radicación e Inicio Investigación, de fecha veintiuno de junio de dos mil veintidós.

Mediante referido acuerdo la autoridad investigadora da cuenta de que le fueron remitidos los informes Individuales Definitivos del Resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2017, del Ente.

- Acuerdo de cierre de Investigación, Existencia y Calificación de Faltas Administrativas, fechado en once de julio de dos mil veintidós.

En dicha actuación, da cuenta la autoridad investigadora de las solicitudes realizadas al Ente, respecto de la obra objeto de la imputación.

Suma a lo anterior, el hecho de que dentro del IPRA, se exponen mediante los apartados denominados "ANTECEDENTES", las actuaciones que tuvieron lugar respecto de la Auditoria, así como de la Investigación, es decir, dichos hechos demuestran que los actos fueron desarrollados por actos de autoridad competente, a través de sus servidores públicos, que es como se manifiesta la actuación del ente abstracto.

Así que, no basta que los presuntos responsables 1, 2, 3 y 4, argumenten de forma genérica respecto del caudal probatorio que este resulta ilícito, sin que hayan

---

<sup>20</sup> Artículo 130. 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.



controvertido en la vía jurisdiccional los actos de los que materialmente dio cuenta la autoridad investigadora a través de las actuaciones del expediente de investigación, así como del IPRA, los que válidamente pudieron combatir una vez que fueron plenamente emplazados, mediante la vía jurisdiccional prevista para tal efecto, en el ordenamiento legal de la Ley de Justicia.

Advertido lo anterior, no pasa por inadvertido para esta Sala Unitaria Especializada, los criterios de Jurisprudencia 1a./J. 139/2011, que invocan los presuntos responsables 1, 2, 3 y 4 valer, del rubro siguiente:

***“Prueba ilícita. El derecho a un debido proceso comprende el derecho a no ser juzgado a partir de pruebas obtenidas al margen de las exigencias constitucionales y legales.”***

Del criterio, se desprende que los argumentos hechos valer por los presuntos responsables 1, 2, 3 y 4, resultan insuficientes para demostrar que la obtención de las pruebas resultó irregular, ya que la autoridad investigadora, si expone de ¿dónde? ¿cómo?, así como ¿qué?, autoridades remitieron documentación tendente a integrar su expediente de investigación, sin que, lo actos realizados se hayan impugnado a través de los medios de defensa proscritos para tal efecto.

Respecto, del criterio de jurisprudencia 1a./J. 140/2011 (9a.) de rubro ***“Pruebas en el procedimiento penal. Supuestos en que debe nulificarse su eficacia”***, se desprende que se requiere una norma transgredida.

Para el caso, los presuntos responsables 1, 2, 3 y 4, exponen argumentos genéricos, sin expresión de cuál es el artículo de la Ley General, que se haya transgredido, por lo que no combaten los fundamentos y actos que relata que realizó la autoridad investigadora para la integración del expediente de investigación

Entonces, esta Sala Unitaria Especializada, del análisis realizado en el presente Considerando V, advierte que las pruebas fueron obtenidas de forma lícita, y que se han ofrecido al PRA, dentro de los plazos y términos previstos por la propia Ley General, tal y cómo se desprende de su estudio y análisis.

Lo anterior, de conformidad con los artículos 17, segundo y tercer párrafos de la Constitución, y 205 de la Ley General.

Por lo que, concluido el análisis correspondiente a la obtención de datos de pruebas y su ofrecimiento al PRA, las cuales gozan de licitud.

## **VI. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS.**

Los artículos 131 y 134 de la Ley General establecen que las pruebas serán valoradas atendiendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y de la experiencia;

asimismo, las pruebas documentales privadas, testimoniales, la de inspección y pericial, y demás medios de prueba lícitos que ofrezcan las partes, sólo 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 forma tal que generen convicción sobre la veracidad de los hechos.

Asimismo, el artículo 20, Apartado A, fracción II de la Constitución, por cuanto corresponde a la valoración de la prueba, dispone el sistema de libre apreciación de manera lógica.

En ese sentido, esta Sala Unitaria Especializada aplicará las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de las experiencias, a la luz de la sana crítica.

Por lo que, la libertad de la prueba es amplia más no ilimitada, pues todo medio de prueba debe cumplir ciertos requisitos de legalidad en la obtención de la fuente –de prueba- y de licitud, además de cumplir con los requisitos de idoneidad, pertinencia y utilidad en la obtención de la misma.

En ese sentido, esta Sala Unitaria Especializada precisa que las pruebas ofrecidas por las partes fueron obtenidas lícitamente, pues en el caso las mismas se obtuvieron sin infringir ninguna Ley.

Cabe precisar que, en el PRA, la carga de la prueba para demostrar la veracidad de los hechos que acrediten la existencia de las faltas, así como la responsabilidad de aquellas personas a quienes se imputen las mismas, corresponde a la Autoridad Investigadora<sup>21</sup>.

Así, se tiene que, la autoridad investigadora se allegó de varios medios probatorios, y en el mismo sentido, los Presuntos responsables ofrecieron las pruebas que consideraron convenientes.

Consecuencia de lo anterior, esta autoridad resolutora procede a valorar los medios probatorios ofrecidos por las partes, a fin de abordar su análisis particular en el considerando VII de esta Sentencia, y determinar si se acredita la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, atribuida a los Presuntos responsables 1, 2 y 3, y la falta administrativa de **uso indebido de recursos públicos**, atribuida a la presunta responsable 4.

---

<sup>21</sup> De conformidad con el artículo 135 de la Ley General.



**VI.1. Valoración particular de las pruebas.** Al efecto, esta Sala Unitaria Especializada, mediante acuerdo dictado en fecha **once de mayo de dos mil veintitrés**<sup>22</sup>, admitió y desahogó las pruebas aportadas por las partes, tal y como se expone a continuación:

**Cuadro descriptivo No.05**

N°.	Presunto (a)	P. Documentales Públicas	Instrumental	Presuncional
1	Autoridad Investigadora	SI	NO	NO
2	Presunta responsable 1	NO	SI	SI
3	Presunto responsable 2	NO	SI	SI
4	Presunto responsable 3	NO	SI	SI
5	Presunta responsable 4	NO	SI	SI

Con base en el auto de admisión de pruebas del **once de mayo de dos mil veintitrés**, se ofrecieron, admitieron y desahogaron, pruebas documentales públicas, que, contienen sellos y firmas indicativos de haber sido elaboradas por servidores públicos en ejercicio de sus funciones, así como, que se obtuvieron en el ejercicio del cargo por servidores públicos, consecuentemente, estas adquieren valor probatorio pleno, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 130, 131, 133, 134, 158 y 159 de la Ley General, además de la Jurisprudencia número 226, que se lee: "*DOCUMENTOS PÚBLICOS, 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.*"<sup>23</sup>.

Por cuanto corresponde a las pruebas, instrumental de actuaciones y presunción legal y humana, en términos de la Ley General, no forman parte del catálogo de pruebas que pueden aportarse en el PRA, 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 dichas pruebas tienen como base el desahogo de otras, por tanto es correcto afirmar que no tienen 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 ellas para resolver la Litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional.

<sup>22</sup> Visible de foja 24 del expediente SUE/PRA/099/2022.

<sup>23</sup> Publicada en la página 153, Tomo VI, Materia Común, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, compilación 1917-1995.

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 a la Ley General-; razón por la cual y con fundamento en los artículos 130, 131 y 134 de la Ley General, se determina que dichas probanzas tendrán el valor indiciario, no obstante, podrán tenerse con valor probatorio pleno, cuando resulten fiables y coherentes de acuerdo a la verdad material conocida y el recto raciocinio de la relación que guarden entre sí, de forma tal que generan convicción sobre la veracidad de los hechos.

Hecho lo anterior, se procede a realizar el análisis y alcance probatorio de las pruebas ofrecidas por las partes y, en razón de ello, determinar si con estas, se acredita la falta administrativa grave de **abuso de funciones** atribuida a las personas Presuntas Responsables 1, 2 y 3, y la de **uso indebido de recursos públicos**, atribuida a la persona Presunta Responsable 4.

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

Realizada la valoración de las pruebas aportadas por las partes en el presente PRA, 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 Sentencia que nos ocupa.

En este punto, esta Sala Unitaria Especializada reitera que, al derecho administrativo sancionador, le son aplicables los principios del derecho penal, por lo anterior, dada la similitud y unidad de la potestad punitiva, puede acudir a los principios penales sustantivos como es el principio de tipicidad, siempre y cuando se tomen de manera prudente las técnicas garantistas del derecho penal.

De modo que, el principio de tipicidad, se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, que se cumple cuando consta en la norma de una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción, suponiendo en todo caso la presencia de una ley cierta que permita predecir con suficiente grado de seguridad las conductas infractoras y las sanciones, por lo que la descripción legislativa de las conductas ilícitas debe gozar de tal claridad 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.

Así, de conformidad con el principio de tipicidad que rige en materia penal, la conducta antijurídica, culpable y punible debe estar perfectamente precisada en una



TRIBUNAL DE JUSTICIA  
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

## Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit Sala Unitaria Especializada

ley formal y materialmente legislativa, expedida con anterioridad al hecho; sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que en materia de derecho administrativo sancionador, como es el procedimiento para fincar responsabilidad administrativa a los servidores públicos, la conducta imputada debe describirse de manera clara, precisa y exacta, referente a la acción u omisión sancionable.

Sirve de apoyo a este argumento, el criterio establecido en 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*<sup>24</sup>, criterio emitido 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.

Así entonces, para tener por acreditada la falta administrativa, de **abuso de funciones**, atribuida a los servidores públicos, **Presuntos Responsables 1, 2 y 3**; así como para tener por acreditada la falta administrativa, de **uso indebido de recursos públicos**, atribuida a la particular **Presunta Responsable 4**, deben analizarse los elementos de las conductas infractoras previstas en la Ley General, lo que se hace al tenor de los considerandos siguientes:

**VII.1 Falta administrativa grave de abuso de funciones.** Imputada a los servidores públicos, personas Presuntas Responsables 1, 2 y 3.

En el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputa a las personas Presuntas Responsables 1, 2 y 3 la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, por lo que es necesario establecer lo que al efecto dispone el artículo 57 de la Ley General, mismo que se transcribe a continuación:

*“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.”*

<sup>24</sup> 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.

Del artículo transcrito, se advierte que el mismo, contiene diversas hipótesis de conductas y elementos.

Así entonces, para que una persona, con el carácter de servidor público, incurra en **abuso de funciones**, deben acreditarse todos los **elementos** de la conducta infractora, a partir de la hipótesis concreta, siendo a saber, los siguientes:

**Primer elemento.** La **calidad** de la persona Presunta Responsable como **servidor público**;

**Segundo elemento.** Que la persona servidora pública **se valga de las atribuciones que tenía, para realizar actos arbitrarios u omisiones arbitrarias.**

**Tercer elemento:** Que la persona servidora pública al llevar a cabo omisiones arbitrarias, **haya generado un perjuicio al servicio público.**

En ese sentido, para determinar si la conducta atribuida a las personas Presuntas Responsables 1, 2 y 3; encuadra en el supuesto jurídico descrito, se procede al análisis de los elementos antes aludidos.

Lo que, se realizará en términos del artículo 205 de la Ley General, el cual mandata que se deben evitar transcripciones innecesarias, consecuentemente, se procede al tenor de lo siguiente:

**VII.1.1. Primer elemento. La calidad específica de los Presuntos Responsables como servidores públicos.** En tal sentido, el concepto de servidor público se obtiene de los artículos 108 de la Constitución Federal<sup>25</sup>, 3 fracción XXV de la Ley General y 122 de la Constitución Local, de los cuales se concluye que, la o el servidor público es toda persona que desempeña un empleo, cargo o comisión en los entes públicos del estado *–federal, estatal o municipal–*

Ahora bien, atendiendo a las pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora en su IPRA, acredita la calidad de servidores públicos de las personas Presuntas Responsables 1, 2 y 3, de la siguiente manera:

**Cuadro descriptivo No. 05**

Presunto (a) Responsable	Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora
1	<b>Documental Pública.</b> Consistente en la copia certificada del nombramiento del veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis, con el

<sup>25</sup> Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Las Constituciones de las entidades federativas precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México. Dichos servidores públicos serán responsables por el manejo indebido de recursos públicos y la deuda pública.



Presunto (a) Responsable	Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora
	cual se designa a la <b>[Presunta Responsable 1]</b> , como Directora de Planeación del Ente. <sup>26</sup>
<b>2</b>	<b>Documental Pública.</b> Consistente en la copia certificada del nombramiento del uno de octubre de dos mil catorce, emitido por el entonces Director General, por el cual se designa al <b>[Presunto Responsable 2]</b> , como Jefe del Departamento de Supervisión del Ente. <sup>27</sup>

Documentales públicas anteriores, que tienen valor probatorio pleno, al ser expedidas por funcionario público en el ejercicio de sus funciones; por lo que, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3, fracción XXV, 118, 131, 133, 159 de la Ley General; 218 y 219 de la Ley de Justicia de aplicación supletoria, resultan idóneas para acreditar la calidad de servidores públicos de las personas Presuntas Responsables 1 y 2.

En conclusión, los Presuntos Responsables 1 y 2, si tenían la calidad de **servidores públicos**, al momento de la ejecución de las conductas irregulares imputadas, por lo que, el **primer elemento** de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, se encuentra plenamente **acreditado**.

Respecto del presunto responsable 3, obra la prueba documental, siguiente:

Cuadro descriptivo No.06

Presunto (a) Responsable	Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora
<b>3</b>	<b>Documental Pública.</b> - Consistente en la copia certificada de la cédula de identificación de servidores Públicos, de la cual se desprende la fecha de ingreso al servicio público, siendo esta el <b>dieciséis de marzo de dos mil diecisiete</b> y el cargo del <b>[Presunto Responsable 3]</b> , como Jefe del Departamento de Estudios, Proyectos y Licitaciones en la Dirección de Planeación del Ente. <sup>28</sup>

De la documental pública en cita, se desprende que corresponde a un documento aparentemente elaborado por la ASEN, en ese sentido, el medio de convicción en análisis, resulta inconsistente y no resulta pertinente para demostrar el carácter de servidor público del presunto responsable 3, derivado de que no cuenta con fecha de elaboración, carece de firma y rubrica de que servidor público la elaboró en el ejercicio de sus atribuciones, además, no existen sellos de validación.

En el caso, no pasa por desapercibido para esta Sala Unitaria Especializada, que la prueba documental pública denominada Identificación de Servidores Públicos, contiene nombre y marca de la ASEN, nombre personal del presunto responsable 3, cargo y área de adscripción, fecha de ingreso; lo anterior, genera evidencia y convicción de que su elaboración fue fuera del Ente, y no se encuentra legitimada

<sup>26</sup> Visible a foja 63 del expediente de Investigación.

<sup>27</sup> Visible a foja 107 del expediente de Investigación.

<sup>28</sup> Visible a foja 108 del expediente de investigación.

por el Ente, lo que implica que carece de pertenencia, idoneidad y eficacia para demostrar el carácter de servidor público del aquí referido presunto responsable 3.

De ahí que, la documental pública en análisis, carece de certeza y seguridad jurídica que mandata el artículo 14 y 16 de la Constitución, para acreditar el carácter de servidor público del presunto responsable 3, pues se vulneraría por parte de este Tribunal, el debido proceso en cuanto a la obtención de la prueba y su origen.

Para una mejor comprensión de lo expuesto, se inserta a continuación su escaneo:

ASSEN  
 AUDITORÍA SUPERIOR DEL ESTADO DE NAYARIT  
 PODER LEGISLATIVO

ANEXO II 048 69

CÉDULA DE IDENTIFICACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS

FECHA DE ELABORACIÓN		
DÍA	MES	AÑO

DENOMINACIÓN DEL ENTE: Sistema Integral Del Agua Potable y Alcantarado

NOMBRE DEL SERVIDOR PÚBLICO: [REDACTADO] R.F.C.: [REDACTADO]

CARGOS DEL SERVIDOR PÚBLICO DURANTE EL EJERCICIO	ÁREA ADSCRIPCIÓN	FECHA INICIO	FECHA CONCLUSIÓN
jefe de departamento de estudios, proyectos y licitaciones	direccion de planeacion	16/03/2017	16/10/2017

FECHA DE INGRESO AL SERVICIO PÚBLICO: 16/03/2017

NOMBRE Y CARGO DEL ÚLTIMO SUPERIOR INMEDIATO: [REDACTADO] director de planeacion

DOMICILIO PARTICULAR:

CALLE: [REDACTADO] NUM: [REDACTADO]

COLONIA: [REDACTADO] C.P.: [REDACTADO]

LOCALIDAD: tepic MUNICIPIO: tepic ESTADO: nayarit

TELÉFONO PARTICULAR: TELÉFONO CELULAR: TELÉFONO OFICINA/EXTENSIÓN:

FIRMA: RÚBRICA:

En ese sentido, la prueba no es pertinente ni idónea para acreditar la calidad de servidor público del presunto responsable 3.

No pasa desapercibido que, la autoridad investigadora, debe conducirse con respeto a los principios previstos los artículos 109, fracción III, de la Constitución, y 90 de la Ley General, a saber: legalidad, imparcialidad, objetividad, congruencia, verdad material y respeto a los derechos humanos; así que, dentro del PRA, la autoridad investigadora es la única autoridad responsable de la oportunidad, exhaustividad y eficiencia en la investigación, la integralidad de los datos y documentos, así como del resguardo del expediente en su conjunto.

Por lo que, la Autoridad Investigadora, no logra demostrar el primer elemento de tipicidad de la falta administrativa de abuso de funciones, respecto del presunto responsable 3.

Consecuentemente, ya no se abordará el análisis de los restantes elementos de tipicidad de la falta administrativa de abuso de funciones, respecto del presunto responsable 3, de conformidad con los artículos 1º, párrafos segundo y tercero y 17 segundo párrafo de la Constitución, disposiciones normativas que disponen el respeto a los derechos humanos, así como a una Tutela Jurisdiccional Efectiva e imparcialidad entre las partes.

Lo anterior, atendiendo al principio de tipicidad que exige se colmen todos los elementos previstos en la hipótesis imputada, por lo que al no acreditarse el primer elemento que resulta ser la calidad de servidor públicos, se debe tener desde este momento por no acreditada la imputación que la Autoridad Investigadora, presentó en contra del presunto responsable 3.

**VII.1.2. Segundo elemento.** Que la persona **servidora pública se valga de las atribuciones** que tiene, para **realizar actos arbitrarios u 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 contaban las personas Presuntas Responsables 1 y 2.

En este elemento es importante destacar que, la sola acreditación de contar con una facultad o atribución legal, no sería suficiente para tener por acreditado este segundo elemento de la falta administrativa de abuso de funciones, pues de manera indispensable se requiere acreditar que **en ejercicio de esas atribuciones haya realizado actos arbitrarios**, así como, **omisiones arbitrarias**, esto es, se debe exponer de manera precisa y clara, la descripción de las conductas desplegadas por las personas Presuntas Responsables, de manera tal que permita, más allá de toda duda razonable, identificar el momento en que se materializa la realización de los actos arbitrarios y en su caso de la **omisión arbitraria** respecto del cumplimiento o ejercicio de sus atribuciones.

**VII.1.2.1. Presunta Responsable 1.** Como **Directora de Planeación** del Ente, contaba con las atribuciones establecidas en los artículos 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 42 de la Ley de Obras Públicas del Estado de Nayarit; 42 fracciones I, XIV, XV, XVI, XVII, XIX, XX, XXI y XXVI del Reglamento Interior del Sistema de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Tepic, que disponen:

***Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos***

**Artículo 134. Los recursos económicos de que dispongan la Federación, las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, se administrarán con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados.**

Los resultados del ejercicio de dichos recursos serán evaluados por las instancias técnicas que establezcan, respectivamente, la Federación y las entidades federativas, con el objeto de propiciar que los recursos económicos se asignen en los respectivos presupuestos en los términos del párrafo precedente. Lo anterior, sin menoscabo de lo dispuesto en los artículos 26, Apartado C, 74, fracción VI y 79 de esta Constitución.

Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado.

... [énfasis añadido]

Lo anterior, derivado del criterio orientador contenido en la tesis II.3o.A.42 A (10a.), del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito, de rubro y contenido siguiente:

**“RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. TRATÁNDOSE DEL ANÁLISIS DE LAS DERIVADAS DE ADQUISICIONES CON RECURSOS ECONÓMICOS PÚBLICOS, DEBEN CONSIDERARSE LOS PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 134 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**

Tratándose del análisis de las responsabilidades administrativas de los servidores públicos derivadas de adquisiciones con recursos económicos públicos, deben considerarse los principios contenidos en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del que se advierte que aquéllos deben administrarse con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, para satisfacer los objetivos de su destino, para lo cual, los resultados de su ejercicio serán evaluados por las instancias técnicas correspondientes; de ahí que los contratos administrativos de adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra por parte de los entes estatales, se concretarán mediante la aplicación de regulaciones rigurosas que le aseguren al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, lo cual justifica que las leyes en la materia sean tan estrictas en sus procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar que la contratación se hizo con las características constitucionalmente exigidas, así como con la garantía de un apropiado manejo de dichos recursos económicos, con énfasis en cuanto a que los servidores públicos serán especialmente responsables del cumplimiento de estos aspectos.” [énfasis añadido].

Atribución y responsabilidad prevista en el artículo 42 de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit, que dispone lo siguiente:



**Artículo 42.-** Cada obra que realicen los entes públicos deberá asignarse por escrito al menos un supervisor de la misma.

*La vigilancia, control y revisión de los trabajos, serán responsabilidad directa de los supervisores de la obra. De los conceptos pagados no ejecutados que llegaren a determinarse por las autoridades competentes responderá directamente el titular de la dependencia responsable de la ejecución de la obra sin perjuicio de las responsabilidades en que directa o indirectamente, por acción o por omisión, pudieran incurrir quienes participen en la supervisión, control y verificación de las obras. [énfasis y negritas añadido]*

Atribuciones y responsabilidades, previstas en el artículo 42 del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit; siendo las siguientes:

**Artículo 42.-** Corresponde a la persona titular de la Dirección de Planeación las siguientes obligaciones y atribuciones:

**I.** Planear, programar y formular los programas de inversión de agua potable y alcantarillado del organismo, buscando la participación de recursos Federales, Estatales y Municipales;

...

**XIV.** Planear, programar y vigilar que se elaboraren los estudios y proyectos de ingeniería eléctrica, infraestructura hidráulica, red de alcantarillado y plantas de tratamiento que se requieran en el municipio;

**XV.** Vigilar que se integren de manera completa los estudios y proyectos que serán ejecutados mediante contratación de obra pública, así como vigilar que se integren debidamente ordenados y completos los expedientes unitarios con que se ejecutaran en el Organismo, de acuerdo a los lineamientos que establecen la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit o la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento, de acuerdo al origen de los recursos que se apliquen;

**XVI.** Vigilar que se elaboren las bases de concursos con estricto apego a la normatividad aplicable, de acuerdo al origen de los recursos, así como vigilar que se desahogue el procedimiento de licitación de acuerdo a la ley aplicable;

**XVII.** Coordinar y llevar el proceso de contratación de la obra pública que se adjudique por el Organismo, de acuerdo a los lineamientos que establecen la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit o la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento;

**XVIII.** Controlar y vigilar que la ejecución de la obra pública contratada, se apegue a las disposiciones de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit o a la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento, de acuerdo a los recursos que se apliquen, cuidando en todo momento que la documentación que soporta el pago de las estimaciones se encuentre debidamente integrada;

**XIX.** Autorizar bajo su estricta responsabilidad y previa justificación, los convenios de modificación en tiempo y monto a los contratos de obra pública, que se ejecuten bajo su Dirección, así como la aprobación de trabajos extraordinarios y precios unitarios, que deberán estar debidamente ajustados a los lineamientos que obran en la materia y la legislación aplicable de acuerdo a la fuente de los recursos;

**XX.** Vigilar que la supervisión de las obras se realice en tiempo y forma y en estricto apego a las disposiciones que establece la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit y la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas;

**XXI.** Dictaminar sobre los proyectos de dotación de los servicios de agua potable, alcantarillado y saneamiento de los fraccionamientos de nueva creación, en el ámbito de las atribuciones que le confiera la Ley y la Ley de Asentamientos Humanos y Desarrollo Urbano del Estado de Nayarit;

...

**XXVI.** Efectuar visitas, inspecciones y verificaciones a los diferentes sistemas de agua potable y drenaje existentes en el municipio, tomando medidas para el óptimo funcionamiento de los mismos; ...” [Énfasis añadido].

Por lo que, la Autoridad Investigadora logra demostrar que la **Presunta Responsable 1**, tenía atribuciones específicas respecto de la Planeación, programación y vigilancia sobre los proyectos de infraestructura hidráulica que ejecute en materia obra pública del Ente, derivado del requerimiento del municipio de Tepic, Nayarit; de conformidad con el artículo 42, fracciones I, XIV, XV y XVI del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit.

Asimismo, la autoridad investigadora demuestra con base en el artículo 42, fracción XVII, del Reglamento Interior Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit; que es la responsable de coordinar y llevar el procedimiento de licitación respecto de las obras hidráulicas que ejecutará el Ente.

También, acredita la autoridad investigadora que la presunta responsable 1, es la responsable del control y la vigilancia de la ejecución del contrato de obra pública hidráulica número, FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP<sup>29</sup>, de fecha nueve de junio de dos mil diecisiete, que cuenta con valor probatorio pleno, al ser expedidos por funcionario público en el ejercicio de sus funciones; lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3, fracción XXV, 118, 131, 133, 159 de la Ley General; 218 y 219 de la Ley de Justicia en aplicación supletoria, se acredita que las obras encontraban bajo su responsabilidad.

En conclusión, todas y cada una sus atribuciones y deberes resultan tendentes a la adecuada ejecución de la obra pública contratada, así como de autorizar bajo su más estricta responsabilidad y previa justificación, convenios de modificación en tiempo y monto a los contratos de obra pública, que se ejecuten bajo su Dirección, ello conforme con el artículo 42, fracción XIX del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit.

De ahí que, con base en las atribuciones reglamentarias analizadas, el argumento de defensa de la presunta responsable 1, consistente en que no resulta responsable derivado de que las atribuciones fueron únicamente tendentes a la revisión de gabinete, resulta inoperante por infundado y ser contrario a su marco reglamentario.

En razón de que las atribuciones, deberes y responsabilidades previstas para el cargo que desempeñó como Directora de Planeación del Ente, no pueden comprenderse como de gabinete o escritorio, ello, a partir de la reforma en materia de Derechos Humanos prevista en el artículo 1º, 109, fracción III y 134 de la Constitución, 6 y 7 de la Ley General, normas que implican que la actividad del Estado no puede ser pasiva, sino activa, toda vez que, en materia de administración de recursos públicos, sean

<sup>29</sup> "Rehabilitación del sistema de alcantarillado sanitario en calle K cerrada y de los maestros; calle J entre calle uno y de los maestros, de los maestros entre calle K y calle I y calle uno entre cerrada y calle I, col. 15 de mayo", visible a foja 68 del expediente de investigación.



materiales, humanos y financieros, así como en la contratación de obra pública, imperan los principios de administración que se consagran dentro del derecho positivo mexicano, los que resultan tendentes a materializar el derecho humano a la Buena Administración Pública y que implican el adecuado funcionamiento del Estado.

Así, es orientadora en el caso, lo argumentado a través de la tesis I.4o.A.112 A (10a.), por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, con el rubro y consideraciones siguientes:

***“RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PRINCIPIOS Y ELEMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN EN LOS QUE SE SUSTENTA.***

*La administración es la técnica que busca lograr resultados de máxima eficiencia en la coordinación de las cosas y personas que integran una empresa, cuyos principios son aplicables a la actividad administrativa del Estado y, en especial, a la función pública administrativa, con la distinción de que en un caso se gestionan intereses privados y, en el otro, el interés público. Por ello, para evaluar el ejercicio de la función administrativa es conveniente atender a esos principios, así como a los elementos o etapas configurativas de la administración, como rama del conocimiento humano, con la finalidad de percibir con claridad la actuación esperada de aquellos que la ejercen y, consecuentemente, la responsabilidad de su actividad. Así, las etapas o elementos más comunes citados por los especialistas en la materia son: Previsión ¿qué puede hacerse?; Planeación ¿qué se va a hacer?; Organización ¿cómo va a hacerse?; Integración ¿con qué y con quién se va a hacer?; Dirección, ver que se haga; Control ¿cómo se ha realizado?; fases cuya deficiencia u omisión provoca una administración incorrecta o defectuosa. Por ello, aun cuando las leyes administrativas no prevean específicamente cada una de las funciones citadas, como pertinentes para la gestión administrativa de cada servidor público, deben observarse según el cargo, puesto o comisión encomendado, pues configuran o integran propiamente su principal actividad, esto es, la función administrativa, tomando en consideración que la administración pública deriva de la ciencia de la administración y, por tanto, se sustenta en sus principios y elementos. Estas ideas son confirmadas con la observancia de los principios constitucionales inherentes a la actividad administrativa de los servidores públicos, de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, previstos en el artículo 109, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”*

Entonces, las atribuciones de la presunta responsable 1, corresponden a las etapas o elementos de la administración, consistente en: Planeación ¿qué se va a hacer?; Organización ¿cómo va a hacerse?; Integración ¿con qué y con quién se va a hacer?; Dirección, ver que se haga; Control ¿cómo se ha realizado?, lo que se traduce que su conducta implica un deber de cuidado, por su calidad de garante, pues su obligación como servidora pública era conducirse dentro de los marcos de ley expuestos, en una actuación ética y responsable, de conformidad con el artículo 6 de la Ley General, es decir con observancia y apego a los principios de los artículos 109, fracción III y 134 de la Constitución.

Así, que en su carácter de **Directora de Planeación** en el ejercicio fiscal dos mil diecisiete, tenía a su cargo la obra pública: *“Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma que dará servicio a las colonias el Tecolote, Benito Juárez, Morelos, Electricistas, La Peñita, Moctezuma, Labores de Godínez, Burócrata Federal, Félix Peña, El Ocho, Ampliación Cuauhtémoc,*

*Aguamilpa, Rey Cora, rodeo de la Punta, Lindavista, Fresnos Pte., Lázaro Cárdenas, San Antonio, Las Aves, Fresnos Oriente y Ciudad del Valle*"; desde su planeación y proyección, licitación y adjudicación, así como el control y cumplimiento al contrato.

Por tanto, atendiendo a sus atribuciones y deberes su obligación radicó respecto de la relatada en los momentos siguientes:

- 1) Vigilar que la elaboración del proyecto de obra denominado *"Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma"*, se integrará y realizará de forma completa, es decir, considerando y previendo para su ejecución, solo y únicamente aquellos instrumentos y elementos que resultarán estrictamente necesarios, a efecto de lograr y evidenciar el principio de completitud que exige su marco normativo interno.
- 2) Vigilar que las bases del concurso de licitación inherente a la obra *Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma*", se realicen la debida valoración de las tarjetas de precios unitarios, en apego a las leyes aplicables, desahogándose el procedimiento conforme a lo ordenado en la Ley.
- 3) Controlar y vigilar que la ejecución de la obra pública denominada *"Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma"*, se apegue a las disposiciones de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit o a la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento, es decir, que se realice de conformidad con los términos fijados en el concurso de licitación.

En esa tesitura, estaba obligada a coordinar los procesos, desde su etapa de concepción, a través de la vigilancia que le compete realizar por la atribución de planear, vigilar, que debía realizar sobre el proyecto y las bases para su licitación, para que fueran completas y ordenadas, y ser la responsable del procedimiento de licitación, así como de autorizar de forma fundada y motivada la modificación al contrato de obra pública aludido.

Lo que, se concluye en ese sentido, derivado del criterio contenido en la tesis I.4o.A.22 A (11a.), del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de rubro y contenido siguiente:

*RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LOS PRINCIPIOS DE COORDINACIÓN Y DE CONTROL SON APLICABLES TANTO A LA MODALIDAD OBJETIVARESTITUTORIA COMO A LA SUBJETIVA-DISCIPLINARIA.*

*Hechos: La Auditoría Superior de la Federación fincó responsabilidad resarcitoria a cargo de diversos servidores públicos y los condenó a resarcir el daño causado a la hacienda*



TRIBUNAL DE JUSTICIA  
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

## Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit Sala Unitaria Especializada

*pública federal. Inconformes, los afectados promovieron juicio contencioso administrativo federal.*

*Criterio jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que los principios de coordinación y de control rigen las relaciones de organización entre la administración y sus servidores públicos, por tanto, si éstos los incumplen, se determinará si su conducta actualiza algún tipo de responsabilidad, ya sea objetiva-restitutoria o subjetiva-disciplinaria.*

*Justificación: Lo anterior, porque tanto el servidor público, que debe procurar la satisfacción de los intereses públicos fundamentales a través de la función pública encomendada como las relaciones de organización entre la administración y sus servidores públicos, deben regirse por los principios constitucionales de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia, economía, transparencia y rendición de cuentas. En este contexto, los principios de coordinación (principio organizativo que pretende lograr la unidad en la actuación administrativa entre administraciones diferentes o entre órganos pertenecientes a ámbitos distintos de una misma administración) y de control (son las reglas generales que se deben cumplir en el proceso de analizar si las acciones se están llevando a cabo según lo planeado y, en caso contrario, tomar las medidas correctivas necesarias que rigen los procedimientos de responsabilidad), constituyen herramientas útiles de carácter instrumental para identificar el régimen de sanciones a los servidores públicos que desplieguen un mal manejo administrativo y determinar las responsabilidades de carácter restitutorio cuando se incida en un daño patrimonial causado por la actividad de la persona responsable de esa conducta y que maneje recursos públicos, pues bastará identificar su inobservancia para determinar si la conducta o actuación merece determinar algún tipo de responsabilidad, sea objetiva-restitutoria o subjetiva-disciplinaria. De esta manera, si el sujeto obligado no justifica haber ejecutado las acciones de control y de coordinación necesarias para asegurar y controlar los procesos de pago y que las aportaciones federales recibidas se aplicaron al fin para el cual fueron asignadas, no pueden actuar o dejar de hacerlo arbitrariamente, pues dichas cuestiones están proscritas en el orden jurídico vigente. Por tanto, no sólo las conductas que en el ejercicio de las funciones encomendadas afecten la debida prestación del servicio a cargo del servidor público pueden dar pauta a un procedimiento de tipo administrativo sancionador, sino que si la conducta irregular reprochada genera una afectación de tipo patrimonial, también será procedente la acción reipersecutoria. [énfasis añadido].*

Por tanto, la presunta responsable 1, es responsable de la indebida valoración de la tarjeta de Precios Unitarios, relativa al concepto de obra número “ALB-\*\*\*-suministró y colocación de concreto con impermeabilizante  $F'c=250$  kg/cm<sup>2</sup>, resistencia normal T.M.A. 19 mm incluye: materiales, fabricación, colocación, vibrado, curado, limpieza, equipo, herramientas, acarrees desperdicios de materiales.”

Precisado lo anterior, se procede al análisis del sub elemento consistente en si corresponde a si se valió de sus atribuciones analizadas, a fin de realizar un actor arbitrario u omisión arbitraria.

### **Realizar un Acto arbitrario u Omisión arbitraria.**

En el caso en trato, esta Sala Unitaria Especializada, tiene por acreditado que la presunta responsable, realizó una conducta de omisión arbitraria, en razón de lo siguiente:

En el caso, la presunta responsable incurrió en la omisión arbitraria, derivado que dejó de observar el deber de cuidado, que la ponía en una posición de garante, conforme a la atribución prevista en el artículo 42, fracción XVII, del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit.

En el caso, la presunta responsable 1, adjudicó el contrato de obra pública número "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP", para la ejecución de la obra hidráulica denominada "Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma...", tal y como se demuestra a través del Dictamen<sup>30</sup> de Fallo fechado en fecha nueva de junio de dos mil diecisiete, prueba documental pública que tiene valor probatorio pleno en términos del artículo 133 de la Ley General.

En dicho procedimiento, se presentó la tarjeta de Análisis de Precio Unitario, ALB-\*\*\*- *Suministró y colocación de concreto con impermeabilizante F'c=250 kg/cm<sup>2</sup>, resistencia normal T.M.A. 19 mm incluye: materiales, fabricación, colocación, vibrado, curado, limpieza, equipo, herramientas, acarreo desperdicios de materiales.*"

Para la ejecución del concepto de obra ALB-\*\*\*, la presunta responsable 4, con base en las bases de licitación, determinó que cumpliría con su ejecución a través de los "auxiliares +03-2080 Concreto hecho en obra F'C=250 KG/CM<sup>2</sup>, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MÁXIMO ¾".

De modo que, para ejecutar y construir el auxiliar +03-2080, la presunta responsable 4, presentó el Catálogo de Auxiliares, en el que estableció que para su construcción requería ejecutarlo a través del empleo del "auxiliar 03-4050 REVOLVEDORA PARA CONCRETO MARCA GENECO MODELO RBT-250, NO. 2205 DE 1 SACO MOTOR A GASOLINA", así como el diverso "auxiliar 00-0010 PEÓN", sin embargo, se ejecutó a través de una camión revolvedor -trompo-.

Hechos, la Autoridad Investigadora acredita con las pruebas documentales públicas<sup>31</sup> detalladas en el acuerdo<sup>32</sup> del **doce de abril de dos mil veintitrés**, que se describen a continuación:

1. **Documental pública.** Consistente en el contrato de la obra "Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma que dará servicio a las colonias el Tecolote, Benito Juárez, Morelos, Electricistas, La Peñita, Moctezuma, Labores de Godínez, Burócrata Federal, Félix Peña, El Ocho, Ampliación Cuauhtémoc, Aguamilpa, Rey Cora, rodeo de la Punta, Lindavista, Fresnos Pte.,

<sup>30</sup> Visible a foja 26 del expediente de investigación.

<sup>31</sup> Visibles de la foja 20 a la 67 del Expediente de Investigación.

<sup>32</sup> Visible a foja 37 del expediente en trato.



*Lázaro Cárdenas, San Antonio, Las Aves, Fresnos Oriente y Ciudad del Valle"*  
número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP.

2. **Documental pública.** Consistente en Dictamen de Fallo con fecha del nueve de junio de dos mil diecisiete, firmado por la [**Presunta Responsable 1**].
3. **Documental pública.** Consistente en análisis del catálogo de Auxiliares de precios unitarios para el concepto de "CONCRETO HECHO EN OBRA F'C=250KG/CM2, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MAXIMO ¾".
4. **Documental pública.** Consistente en el Análisis de Precio Unitario para el concepto "Auxiliares +03-2080 CONCRETO HECHO EN OBRA F'C=250KG/CM2, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MAXIMO ¾".
5. **Documental Pública.** Consistente en el Cuadro Comparativo de la obra con fecha de elaboración del veintidós de agosto de dos mil diecisiete.
6. **Documental pública.** Consistente en el reporte fotográfico de la estimación número 5E del periodo del ocho de agosto al veintiuno de agosto de dos mil diecisiete".
7. **Documental pública.** Consistente en el oficio número SIAPA/DG/DP/1140/2018, de fecha veinte de noviembre de dos mil dieciocho, que emitió el Director General del Ente.

Derivado de lo anterior, se tiene que la presunta responsable 1, como titular de la Dirección de Planeación, es responsable de la coordinación, así como de llevar la licitación, por lo que recayó en su persona, verificar que el Departamento de Proyectos -el cual cita en su contestación-, realizará de forma adecuada la planeación de proyecto de obra, así como el debido análisis del catálogo de precios unitarios del concepto de obra ALB-0\*\*\*, en relación con el Catálogo de Auxiliares, en el que se estableció con que elementos se ejecutaría el auxiliar 03-2080, esto a través de los sub auxiliares 03-4050 y 00-0010.

Lo anterior, conforme con la tesis I.4o.A.112 A (10a.), por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, con el rubro y consideraciones siguientes:

***"RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PRINCIPIOS Y ELEMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN EN LOS QUE SE SUSTENTA.***

Es decir, le correspondía conforma a las directrices de: *Dirección, ver que se haga; Control ¿cómo se ha realizado?*, este último concepto, a la luz de sus manifestaciones de defensa, resulta que no lo aplicó, y genera el indebido análisis de la tarjeta de precios unitarios ALB-\*\*\*.

Lo anterior resulta así, con base en el criterio de la tesis I.4o.A.22 A (11a.), del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de rubro y contenido siguiente:

***"RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LOS PRINCIPIOS DE COORDINACIÓN Y DE CONTROL SON APLICABLES TANTO A LA MODALIDAD OBJETIVARESTITUTORIA COMO A LA SUBJETIVA-DISCIPLINARIA.***

*Hechos: La Auditoría Superior de la Federación fincó responsabilidad resarcitoria a cargo de diversos servidores públicos y los condenó a resarcir el daño causado a la hacienda*

*pública federal. Inconformes, los afectados promovieron juicio contencioso administrativo federal.*

*Criterio jurídico: Este Tribunal Colegiado de Circuito determina que los principios de coordinación y de control rigen las relaciones de organización entre la administración y sus servidores públicos, por tanto, si éstos los incumplen, se determinará si su conducta actualiza algún tipo de responsabilidad, ya sea objetiva-restitutoria o subjetiva-disciplinaria.*

*Justificación: Lo anterior, porque tanto el servidor público, que debe procurar la satisfacción de los intereses públicos fundamentales a través de la función pública encomendada como las relaciones de organización entre la administración y sus servidores públicos, deben regirse por los principios constitucionales de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia, economía, transparencia y rendición de cuentas. En este contexto, los principios de coordinación (principio organizativo que pretende lograr la unidad en la actuación administrativa entre administraciones diferentes o entre órganos pertenecientes a ámbitos distintos de una misma administración) y de control (son las reglas generales que se deben cumplir en el proceso de analizar si las acciones se están llevando a cabo según lo planeado y, en caso contrario, tomar las medidas correctivas necesarias que rigen los procedimientos de responsabilidad), constituyen herramientas útiles de carácter instrumental para identificar el régimen de sanciones a los servidores públicos que desplieguen un mal manejo administrativo y determinar las responsabilidades de carácter restitutorio cuando se incida en un daño patrimonial causado por la actividad de la persona responsable de esa conducta y que maneje recursos públicos, pues bastará identificar su inobservancia para determinar si la conducta o actuación merece determinar algún tipo de responsabilidad, sea objetiva-restitutoria o subjetiva-disciplinaria. De esta manera, si el sujeto obligado no justifica haber ejecutado las acciones de control y de coordinación necesarias para asegurar y controlar los procesos de pago y que las aportaciones federales recibidas se aplicaron al fin para el cual fueron asignadas, no pueden actuar o dejar de hacerlo arbitrariamente, pues dichas cuestiones están proscritas en el orden jurídico vigente. Por tanto, no sólo las conductas que en el ejercicio de las funciones encomendadas afecten la debida prestación del servicio a cargo del servidor público pueden dar pauta a un procedimiento de tipo administrativo sancionador, sino que si la conducta irregular reprochada genera una afectación de tipo patrimonial, también será procedente la acción reipersecutoria. [énfasis añadido].*

Queda claro, que inobservó los principios de coordinación -principio organizativo que pretende lograr la unidad en la actuación administrativa entre administraciones diferentes o entre órganos pertenecientes a ámbitos distintos de una misma administración- y de control -son las reglas generales que se deben cumplir en el proceso de analizar si las acciones se están llevando a cabo según lo planeado y, en caso contrario, tomar las medidas correctivas necesarias que rigen los procedimientos de responsabilidad- previstas en sus atribuciones de coordinación y llevar la licitación, en términos del citado artículo 42, fracción XVII, del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit.

Por lo que, su conducta con base en sus declaraciones de defensa, fue de no hacer, es decir una omisión arbitraria a su atribución específica, que implica un deber de actuar como garante, de que la administración pública administrativa, se desarrollará de forma adecuada conforme con los artículos 109, fracción III, y 134 párrafos primero, tercero y cuarto de la Constitución.



Consecuentemente queda plenamente identificada su inobservancia que determina que la conducta merece determinar su responsabilidad.

Al efecto, es orientadora la tesis<sup>33</sup> II.2º.P.230 P aislada, del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, de rubro y consideración siguiente, dispone que:

***“VIOLACIÓN AL DEBER DE CUIDADO DERIVADO DE LA CALIDAD DE GARANTE. PARA QUE SE ACTUALICE DEBE ESTABLECERSE QUÉ DISPOSICIÓN DEL ORDENAMIENTO O QUÉ OTRA CLASE DE FUENTE, EN SU CASO, PREVÉ LA OBLIGACIÓN DEL INculpADO DE ACTUAR EN DETERMINADO SENTIDO EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN DEL BIEN JURÍDICO DE QUE SE TRATE.***

*Si la autoridad responsable estima que el deber de cuidado que le era exigible al inculcado derivado de su calidad de garante, estriba en no haber acatado una disposición legal de un reglamento específico, es necesario dejar establecido qué disposición del referido ordenamiento o de uno diverso, o bien otra clase de fuente, en su caso, señala a aquél la obligación de actuar en determinado sentido en relación con la protección del bien jurídico de que se trate, para así estar en posibilidad de afirmar que debido a ese incumplimiento se violó el deber de cuidado que le correspondía, dada su calidad de garante del bien jurídico tutelado, pues no basta afirmar dogmáticamente que se omitió cumplir con obligaciones derivadas de la ley, contratos o actuaciones precedentes, sin exponer las razones particulares que llevaron a esa conclusión.”*

Entonces, en el ejercicio de la Dirección de Planeación, el deber de cuidado corresponde a la vigilancia que debía realizar, a fin de que el proyecto hidráulico ejecutado, tenía que realizarse de forma completa previendo cada instrumento o elemento necesario para su ejecución y que no se viera modificado el contrato al momento de su ejecución; con el fin y objetivo de que el ejercicio de la función pública resultará adecuada, la que permitirá que el funcionamiento del Estado, se realizará en apego a las propias normas dadas para la actuación pública, conforme con los principios de los artículos 109, fracción III, y 134 párrafos primero, tercero y cuarto, de la Constitución.

De tal manera, que el error al que aluden, trasciende a la esfera jurídica de la presunta responsable por su posición de Directora de Planeación del Ente, y ser la responsable de coordinar y llevar el proceso de licitación, lo que implicaba que debía realizar un debido análisis a las tarjetas de precios unitarios del concepto de obra ALB-\*\*\* así como al Catalogo de Auxiliares, en los que se encuentran los auxiliares números 03-2080, que se ejecutaría mediante los diversos 03-4050 y 000-0010.

Sin embargo, resulta que los auxiliares 03-4050 y 00-0010 no se emplearon en la ejecución del contrato de obra pública FIMS-SIAPA-TEP-007-2017/LP.

<sup>33</sup> Tesis II.2o.P.230 P, tipo Aislada, en material penal, de la Instancia de los Tribunales Colegiados de Circuito, en materia Penal, de la Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXVIII, Julio de 2008, página 1910.

Así, adjudicó la presunta responsable 1, considerando para la ejecución del referido contrato los auxiliares "03-4050 y 00-0010", los cuales, en voz de la presunta responsable 1, expone que ejecutar la obra con dichos auxiliares, implicarían retrasó en la ejecución de la obra, de ahí que, se actualice la indebida valoración de la tarjeta de precios unitarios ALB-\*\*\*

Lo que, se sostiene, puesto que con las pruebas documentales públicas y conforme a la normatividad aplicable a las funciones del cargo que ostentaba la **Presunta Responsable 1**, se acreditó plenamente que tenía atribuciones para vigilar, coordinar y llevar a cabo la licitación, para la ejecución del contrato de obra pública FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, el cual adjudicó, considerando los auxiliares, con los que se actualiza la ineficiente valoración del análisis a los precios unitarios del concepto<sup>34</sup> de obra en estudio, concatenado con el cuadro comparativo, así como las declaraciones consistente en considerarlo en el proyecto obedeció a un error, con ello, la valoración resultó indebida, por lo que se tiene que **ejecutó un acto arbitrario**, al no realizar una valoración eficiente a la tarjeta de precio unitario,

Aunado a lo anterior, advertido el error en la ejecución de la obra, omitió -omisión arbitraria- cumplir con la atribución del artículo 42, fracción XIX, del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Tepic, Nayarit; que le imponía el deber de autorizar bajo su estricta responsabilidad previa justificación -fundamentación y motivación-, el convenio de modificación de monto, así como la aprobación del precio unitario, para efectos de que la obra se ejecutara, de manera eficiente, eficaz, transparencia y debida rendición de cuentas, mediante el trompo y no con base en los conceptos de obras previstos en el proyecto y licitados.

Lo que hace dable, advertir que en el ejercicio de sus atribuciones la presunta responsable 1, vulneró los artículos 134 de la Constitución, 42, segundo párrafo, de la Ley Obras Públicas del Estado de Nayarit; y 42, fracciones I, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX y XXVI del Reglamento Interior del Ente; consistentes en los deberes de cuidado de vigilar que el proyecto hidráulico fuera completo que implica la pertinencia de sus bases para la ejecución y cumplimiento del contrato, así como que se desahogara el procedimiento de licitación bajo su coordinación y su responsabilidad, y que la ejecución de la obra pública contratada se efectuara en apego a los principios de **legalidad, eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, asegurando las mejores condiciones disponibles** en cuanto a **precio, calidad, financiamiento, oportunidad** y demás circunstancias pertinentes.

<sup>34</sup> "03-4050 Revolvedora para concreto marca GENEKO..., "00-0010 Peón" visible a página 27 del expediente de investigación.



En esa tesitura, queda **plenamente acreditado** a la **presunta responsable 1**, el segundo elemento de tipicidad de la falta administrativa de desvío de recursos públicos, prevista en el artículo 57 de la Ley General.

**VII.1.2.2. Presunto Responsable 2.** Como **Jefe del Departamento de Supervisión** del Ente, tenía las atribuciones establecidas en los artículos 134 de la Constitución; 42 de la Ley de Obras Públicas del Estado de Nayarit; 45, fracciones I, IV, V, VII, VIII, IX y X del Reglamento Interior del Sistema de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Tepic, que disponen:

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

**Artículo 134.** Los recursos económicos de que dispongan la Federación, las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, **se administrarán con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados.**

*Los resultados del ejercicio de dichos recursos serán evaluados por las instancias técnicas que establezcan, respectivamente, la Federación y las entidades federativas, con el objeto de propiciar que los recursos económicos se asignen en los respectivos presupuestos en los términos del párrafo precedente. Lo anterior, sin menoscabo de lo dispuesto en los artículos 26, Apartado C, 74, fracción VI y 79 de esta Constitución.*

*Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y **la contratación de obra** que realicen, **se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas** mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, **a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.***

*Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado.*

...

Lo anterior, derivado del criterio orientador contenido en la tesis II.3o.A.42 A (10a.), del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito, de rubro y contenido siguiente:

**“RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. TRATÁNDOSE DEL ANÁLISIS DE LAS DERIVADAS DE ADQUISICIONES CON RECURSOS ECONÓMICOS PÚBLICOS, DEBEN CONSIDERARSE LOS PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL ARTÍCULO 134 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**

*Tratándose del análisis de las responsabilidades administrativas de los servidores públicos derivadas de adquisiciones con recursos económicos públicos, deben considerarse los principios contenidos en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del que se advierte que aquéllos deben administrarse con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, para satisfacer los objetivos de su destino, para lo cual, los resultados de su ejercicio serán evaluados por las instancias técnicas correspondientes; de ahí que los contratos administrativos de adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra por parte de los entes estatales, se concretarán mediante la aplicación de regulaciones rigurosas que le aseguren al*

Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, lo cual justifica que las leyes en la materia sean tan estrictas en sus procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar que la contratación se hizo con las características constitucionalmente exigidas, así como con la garantía de un apropiado manejo de dichos recursos económicos, con énfasis en cuanto a que los servidores públicos serán especialmente responsables del cumplimiento de estos aspectos.” [énfasis añadido].

**Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit.**

**Artículo 42.-** Cada obra que realicen los entes públicos deberá asignarse por escrito al menos un supervisor de la misma.

La vigilancia, control y revisión de los trabajos, serán responsabilidad directa de los supervisores de la obra. **De los conceptos pagados no ejecutados que llegaren a determinarse por las autoridades competentes responderá directamente el titular** de la dependencia responsable de la ejecución de la obra sin perjuicio de las responsabilidades en que directa o indirectamente, por acción o por omisión, pudieran incurrir quienes participen en la supervisión, control y verificación de las obras.

**Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Tepic, Nayarit.**

**Artículo 45.-** La persona titular del **Departamento de Supervisión** tendrá las siguientes obligaciones y atribuciones:

- I. Supervisar que la ejecución de la obra pública, se realice en apego a los expedientes técnicos;**
- IV. Diseñar y apoyar en la ejecución de obras del Organismo;**
- V. Llevar el control financiero de las obras en ejecución hasta su finiquito;**
- ...
- VII. Finiquitar las obras hasta el cierre del ejercicio;**
- VIII. Realizar y tramitar anticipos y pagos de estimaciones, así como las retenciones y amortizaciones;**
- IX. Presentar los reportes de los avances físicos-financieros;**
- X. Presentar la evaluación del cierre del ejercicio de obra; y**
- ...

[Énfasis añadido]

De la normatividad anterior, se advierte que tal y como lo señala la Autoridad Investigadora el **Presunto Responsable 2**, tenía la función específica de supervisar la ejecución de las obras públicas adjudicadas por el Ente.

Ahora bien, atendiendo a las documentales públicas ofertadas por la Autoridad Investigadora, consistente en la copia certificada del contrato<sup>35</sup> de obra pública: “FISM-SIAPA-TEP-007-2017/ILP”,<sup>36</sup> que cuentan con valor probatorio pleno, al ser expedido por funcionario público en el ejercicio de sus funciones; lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 3, fracción XXV, 118, 131, 133, 159 de la Ley General; 218 y 219 de la Ley de Justicia en aplicación supletoria.

En este sentido, se encuentra acreditado plenamente que **el Presunto Responsable 2**, en su carácter de **Jefe del Departamento de Supervisión** en el ejercicio fiscal

<sup>35</sup> Visible a fojas 20 a 25 del expediente de investigación.

<sup>36</sup> “Rehabilitación de drenaje sanitario en calle Jesús M. Ferreira entre Gilberto Flores Muñoz y Juventino Espinoza y calles Candelario Miramontes y Gilberto Flores Muñoz entre Jesús Ferreira y Emilio M. González colonia Gobernadores”, Visible a foja 2 del expediente de investigación.



dos mil diecisiete, tenía a su cargo la obra pública: “*Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma..*”, por tanto atendiendo a sus atribuciones le obligaba a **supervisar la ejecución de la obra pública** contratada por el Ente.

Cabe señalar que el **Presunto responsable 2**, en su escrito de defensa refiere que la Autoridad Investigadora no le señaló la norma infringida, sin embargo, contrario a lo que argumenta, del IPRA se desprende que tal autoridad, específico mediante el IPRA, que la normatividad infringida, corresponde a los artículos 134 de la Constitución 42 de la Ley de Obras Públicas del Estado de Nayarit; 45 fracciones I, II, IV, V, VII, VIII, IX y X del Reglamento Interior del Sistema de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Tepic.

En tal sentido, se tiene que **el Presunto Responsable 2**, en su carácter de **Jefe del Departamento de Supervisión** del Ente, atendiendo a su cargo y atribuciones, tenía bajo su responsabilidad la obra pública identificada bajo el contrato número: “*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*”, por tanto, le obligaba supervisar que su ejecución y cumplimiento fuera en los términos pactados y establecidos a través del procedimiento de licitación.

Por lo anterior, se tiene por acreditado que **el Presunto Responsable 2**, contaba con la atribución de **supervisar la ejecución de la obra pública, conforme a los expedientes técnicos**, por ende, el responsable en la adopción e instrumentación de las acciones para el cumplimiento de los mismos.

#### **Omisión arbitraria.**

La Autoridad Investigadora, señala en el IPRA, que **el Presunto Responsable 2, omitió arbitrariamente en cumplir con la adecuada supervisión de la ejecución de la obra pública, toda vez que, la obra denominada “Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma”, con el contrato número: “FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP”, no se ejecutó según la forma en que fue pactada,** debido a que, dentro del concepto “*Suministro y colocación de concreto con impermeabilizante  $F'c=250\text{kg/cm}^2$ , resistencia norma, agregado máximo  $\frac{3}{4}$ , los insumos de mano de obra y revolvedora de concreto, los cuales le fueron pagados según la propuesta económica. Sin embargo, en la evidencia fotográfica se observa que la elaboración del concepto de obra en realidad se utilizó un camión revolvedor (trompo) de concreto premezclado. Es decir, en realidad no se necesitó de la mano de obra denominada ‘PEON’ ni de la ‘Revolvedora para Concreto’, ya que como se dijo, se utilizó un camión revolvedor, de igual manera, no hay evidencia documental que acredite que se hubieran utilizado.*”

Conceptos, que corresponden al contrato siguiente:

Contrato de Obra: “FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP”.

**Cuadro descriptivo No. 07**  
PAGO EN EXCESO POR UNA VALORACIÓN INADECUADA DE LOS PRECIOS UNITARIOS  
CUENTA PÚBLICA 2017

Clave	Concepto de Obra	Unidad de medida	Insumos Ejecutados en exceso		Precio Unitario (\$)			Volumen Estimado	Monto Observado \$
			Descripción	Cantidad	Estimado pagado (\$)	Determinado por la ASEN (\$)	Diferencia (\$)		
ALB-0***	Suministro y colocación de concreto con impermeabilizante F'c=250kg/cm2, resistencia normal T.M.A 19 mm. Incluye materiales, fabricación, colocación, vibrado, curado, limpieza, equipo, herramientas, acarreos desperdicios de materiales.	M3	Peón Revolvedora para concreto	1,806.36	3,876.46	3,541.52	334.94	580.95	194,583.39
								Subtotal	194,583.39
								16% IVA	31,133.34
								Total	225,716.73

Hechos que la Autoridad Investigadora pretende acreditar con las pruebas documentales públicas<sup>37</sup> detalladas en el acuerdo<sup>38</sup> del **once de mayo de dos mil veintitrés**, que se describen a continuación:

1. **Documental pública.** Consistente en el contrato de la obra "Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma que dará servicio a las colonias el Tecolote, Benito Juárez, Morelos, Electricistas, La Peñita, Moctezuma, Labores de Godínez, Burócrata Federal, Félix Peña, El Ocho, Ampliación Cuauhtémoc, Aguamilpa, Rey Cora, rodeo de la Punta, Lindavista, Fresnos Pte., Lázaro Cárdenas, San Antonio, Las Aves, Fresnos Oriente y Ciudad del Valle" número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP.
2. **Documental pública.** Consistente en Dictamen de Fallo con fecha del nueve de junio de dos mil diecisiete, firmado por la [Presunta Responsable 1].
3. **Documental pública.** Consistente en análisis del catálogo de Auxiliares de precios unitarios para el concepto de "CONCRETO HECHO EN OBRA F'C=250KG/CM2, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MAXIMO ¾".
4. **Documental pública.** Consistente en el Análisis de Precio Unitario para el conceto "Auxiliares +03-2080 CONCRETO HECHO EN OBRA F'C=250KG/CM2, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MAXIM O ¾".
5. **Documental Pública.** Consistente en el Cuadro Comparativo de la obra con fecha de elaboración del veintidós de agosto de dos mil diecisiete.
6. **Documental pública.** Consistente en el reporte fotográfico de la estimación número 5E del periodo del ocho de agosto al veintiuno de agosto de dos mil diecisiete".
7. **Documental pública.** Consistente en el oficio número SIAPA/DG/DP/1140/2018, de fecha veinte de noviembre de dos mil dieciocho, que emitió el Director General del Ente.

Asimismo, analizadas las manifestaciones de defensa del presunto responsable 2, en el sentido de que en la ejecución del concepto de obra “ALB-\*\*\*- auxiliar 03-4050 REVOLVEDORA PARA CONCRETO MARCA GENECO MODELO RBT-250, NO. 2205 DE 1 SACO MOTOR A GASOLINA”, son tendentes a señalar que no se emplearon los auxiliares 03-4050 REVOLVEDORA PARA CONCRETO MARCA

<sup>37</sup> Visibles de la foja 2 a la 109 del Expediente de Investigación.

<sup>38</sup> Visible a foja 37 del expediente en trato.



GENECO MODELO RBT-250, NO. 2205 DE 1 SACO MOTOR A GASOLINA”, ya que se ejecutó empleando un camión revolvedor -mejor conocido como trompo-.

En el caso, esta Sala Unitaria Especializada, no advierte que los presuntos responsables 1 y 2, demuestren con documento idóneo, que la modificación al auxiliar 03-2080, se haya hecho a través de un convenio modificatorio, tal y como lo prevé en el artículo 45 la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit.

Así que, la ejecución del concepto auxiliar de obra 03-2080, implica una omisión arbitraria del presunto responsable 2, al artículo 45, fracción I, del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit; se tiene que su atribución consiste en: *“Supervisar que la ejecución de la obra pública, se realice en apego a los expedientes técnicos;”*.

Asimismo, el **Presunto Responsable 2**, tenía a su cargo, la vigilancia, control y revisión de los trabajos, correspondientes a la ejecución de la obra pública identificada con el número de contrato: *“FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP”*, se realizará o ejecutará en apego al expediente técnico; es decir, conforme con los términos pactados de conformidad con el fallo de adjudicación.

En ese sentido, le correspondía velar porque el presunto responsable 4, ejecutara el auxiliar +03-2080, con base en la propuesta aceptada, al adjudicarle el contrato, salvo convenio modificatorio, lo que no tuvo lugar en la ejecución del contrato FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP

Por lo que, queda demostrado que se modificaron los términos de ejecución del concepto de obra " ALB-\*\*\*", sin embargo, este se pagó a la presunta responsable como sí, si se hubieran empleado los auxiliares 03-4050 y 00-0010, los cuales no se emplearon ni requirieron, por lo que su pago resulta en exceso, esto del análisis a los precios unitarios de los conceptos<sup>39</sup> estimados, concatenados con los cuadros comparativos, por lo que se tiene que **omitió arbitrariamente** sus atribuciones, consistente en ejecutar el control y la obra, se ejecutará en apego a los conceptos de obra pactados conforme a los precios unitarios derivados del proceso de licitación.

Derivado de lo anterior, y con base en el artículo 49, fracción III, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit, la auditoría, calculó el precio unitario sin los conceptos<sup>40</sup> auxiliares, tomando como base el mismo análisis presentado por la presunta responsable 4, ya que resultan en un cobro en

exceso,

<sup>39</sup> 03-4050 REOLVEDORA PARA CONCRETO MARCA GENECO MODELO RBT-250NO. DE 1 SACO MOTOR A GASOLINA y 00-0010 PEÓN.

<sup>40</sup> 03-4050 REOLVEDORA PARA CONCRETO MARCA GENECO MODELO RBT-250NO. DE 1 SACO MOTOR A GASOLINA y 00-0010 PEÓN.

toda vez, que la tarjeta de Análisis De Precios Unitarios no fueron valoradas correctamente, y no obstante advertido el error del proyecto, durante la ejecución se autorizó su pago de forma arbitraria, ya que no fueron empleados en la obra pública identificada con números: “*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*”.

Cabe señalar, que es dable tener por acreditado al presunto responsable 2 que **autorizó arbitrariamente** el pago del concepto de obra “ALB-\*\*\*” en análisis, actuando en contravención a los principios de los artículos 109, fracción III y 134 párrafos primero, tercero y cuarto, de la Constitución.

Esto es, en el ejercicio de sus atribuciones dejó de observar lo previsto por el artículo 134 de la Constitución, 42 de Obras Públicas del Estado de Nayarit y 45, fracciones I, II, IV, V, VII, VIII, IX Y X del Reglamento Interior del Ente, toda vez que al tener que vigilar que se desahogara el procedimiento de licitación, así como la ejecución de la obra pública contratada con **eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, asegurando las mejores condiciones disponibles** en cuanto a **precio, calidad, financiamiento, oportunidad** y demás circunstancias pertinentes.

Por lo expuesto en los apartados VII.1.2.1 y VII.1.2.2 y atendiendo a lo dispuesto por el artículo 134 de la Constitución, se advierte que las personas Presuntas Responsables 1, y 2 en su carácter de servidores públicos en el desempeño de sus cargos en el Ente, en el ejercicio fiscal dos mil diecisiete, debían ejercer su cargo de forma ética y responsable que permitieran el adecuado funcionamiento del Estado, conforme con sus atribuciones bajo los principios de eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, esto es, a través de sus atribuciones es que debían haber actuado bajo los principios señalados a efecto de que los recursos públicos que se ejercieron en exceso dentro del concepto: “ALB-\*\*\*” en la obras pública ““*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*””.

Esto es, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 6 y 7, fracciones I y VI de la Ley General, es dable invocar la Tesis I.4o.A.112 A (10a.), de rubro: “*RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PRINCIPIOS Y ELEMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN EN LOS QUE SE SUSTENTA.*”<sup>41</sup>

Puesto que del criterio invocado se obtiene, que aun cuando las leyes administrativas no prevean específicamente las fases más comunes en la administración, **las personas Presuntas Responsables 1 y 2**, debieron velar por el cumplimiento de sus atribuciones atendiendo a la normatividad<sup>42</sup> aplicable a sus funciones, toda vez que,

<sup>41</sup> Localizable Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época Materia(s): Administrativa. Tesis: I.4o.A.112 A (10a.) Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 54, mayo de 2018, Tomo III, página 2780.

<sup>42</sup> Ley de Obra Pública para el Estado de Nayarit y su Reglamento, Reglamento Interior, del Ente.



un **actuar deficiente o una omisión provoca una administración incorrecta o defectuosa.**

Toda vez que, las personas que ejercen el servicio público, atendiendo al cargo, puesto o comisión encomendado, deben observar los principios constitucionales inherentes a la actividad administrativa del servicio público, como lo son, los principios de: la legalidad, la honradez, la lealtad, la imparcialidad y la eficiencia, previstos en el artículo 109, fracción III de la Constitución, 6 y 7 fracción I de la Ley General a efecto de ejercer una debida y adecuada administración pública.

En este orden de ideas, se tiene que en el servicio público se deben satisfacer intereses públicos fundamentales a través de la función pública encomendada, conforme con el principio de honradez que mandata a las y los servidores públicos que en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, se rigen por los principios ya señalados; de ahí que, no solo deben considerarse las conductas en el ejercicio de las funciones encomendadas que afecten la debida prestación de la actividad administrativa para actualizar una responsabilidad administrativa, sino que también, aquellas que, sin estar directamente vinculadas con el servicio público, afecten la administración al violar los principios constitucionales, de disciplina, procedimental y ética, aplicables a aquéllos y se traduzcan **en un abuso** o ejercicio indebido **del cargo.**

Ahora bien, según se desprende de los nombramientos de las personas **Presuntas Responsables 1 y 2**, se les exhortó a que cumplieran con sus funciones en el marco de la Ley y disposiciones reglamentarias aplicables al cargo encomendado, esto es, en el ejercicio de su cargo contaba con la normatividad<sup>43</sup> aplicable, por lo que tenía la obligación de conocerlos.

A su vez, la normatividad, establecía sus atribuciones, respecto a que estaban obligados a hacer, como lo podía hacer, con quienes debería ejercer sus funciones, así como la descripción de como tener el control y seguimiento de sus atribuciones, con relación a la obra pública a su cargo, por ende, una conducta de falta de deber de cuidado en su "*calidad de garantes*",<sup>44</sup> produciría una deficiencia a su encargo.

En este sentido, conforme a lo que se desprende del **IPRA** y de las documentales públicas ya descrita la persona **Presunta Responsable 1 omitió arbitrariamente durante el periodo de su encargo** –en su calidad de garante – vigilar que el proyecto resultará completo, y **realizó arbitrariamente adjudicar** la obra pública sin realizar una

<sup>43</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; Ley de Agua Potable y Alcantarillado de Tepic, su Reglamento y el Reglamento Interior del Organismo Operador de Tepic.

<sup>44</sup> Calidad de Garante: es una "posición que destaca a una persona (o personas) de entre todas las demás, que le hace responsable del bien jurídico penal protegido, y que, en consecuencia y si no evita su lesión, le atribuye ésta igual que la hubiera causado mediante una acción. La omisión impropia de la dogmática penal alemana, Estudios sobre el delito de omisión, México, Inacipe, 2003, pp. 130 y 131.

debida valoración de la tarjeta de precios unitarios; y el Presunto Responsable 2 **arbitrariamente realizó** durante el periodo de su encargo –en su calidad de garante – supervisar la correcta ejecución de las obras públicas: “FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP”, el pago del concepto de obra número “ALB-\*\*\*”, a su cargo, de forma contraria a la pactada, es decir, en contravención a la normatividad aplicable en materia de obra pública.

Por lo expuesto en este apartado, es que se tiene por acreditado el segundo elemento de la falta administrativa de abuso de funciones atribuida a **las personas Presuntas Responsables 1 y 2**.

**VII.1.3. Tercer Elemento.** Que la persona servidora pública al llevar a cabo omisiones arbitrarias, **haya generado un perjuicio al servicio público**.

Por cuanto al tercer elemento de la falta administrativa grave en estudio, el objeto material, persona o cosa en quien recae el perjuicio de la conducta acreditada, es en Servicio público del Ente, en razón de que la manifestación del Estado, se realizó en contravención al derecho dado para su expresión o manifestación de la voluntad.

Lo anterior, resulta así, derivado de que se acredita, que no obstante que los presuntos responsables 1 y 2, tenían un marco de actuación jurídico debidamente determinado, lo inobservaron y se apartaron de la conducta que debían cumplir y materializar en el desempeño como servidores públicos, lo cual acredita la omisión arbitraria a las atribuciones previstas en los artículos 42 y 45 del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Municipio de Tepic, Nayarit;

Consecuentemente, al apartar su actuación de las normas vigentes en la licitación y ejecución de obra pública, generan que el servicio público se preste fuera de los marcos normativos de actuación previstos para que el ente abstracto actúe y se materialice su voluntad.

Entonces, la omisión a las atribuciones de los artículos 42 y 45 del Reglamento Interior del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado del Estado de Nayarit, generan que el pago realizado considerando que se habían empleado los auxiliares 03-4050 y 00-0010, sin que se hayan empleado en la ejecución del contrato de obra pública número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, generan un pago indebido, en contravención a los principios de legalidad, eficacia, eficiencia, honradez e imparcialidad, transparencia y debida rendición de cuentas, previstos en los artículos 109, fracción III y 134 de la Constitución.

De modo que el perjuicio, se traduce en un daño patrimonial al ente por la cantidad de **\$225,716.73 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 73/100 moneda nacional)**, toda vez que las omisiones arbitrarias acreditadas tienen



TRIBUNAL DE JUSTICIA  
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

## Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit Sala Unitaria Especializada

implícita la inobservancia a los principios del servicio público y las disposiciones de la normativa aplicable.

La Autoridad Investigadora arribó al monto señalado, toda vez que, la Autoridad Auditora del análisis al expediente unitario de la obra pública: "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP", que la afectación al servicio público, deriva en que el Ente realizó pagos en exceso, por una valoración inadecuada de la tarjeta de precios unitarios, esto del análisis realizado para la ejecución de la obra, tomando como base el mismo análisis de precio indirecto presentado por la contratista, pero del concepto de obra "LAB-\*\*\*" no se requirió el elemento "Peón" y "Revolvedora de Concreto", por tanto, en el IPRA estableció el pago en exceso de la obra la, de la siguiente manera:

### Con relación al contrato de obra pública número: "FISM-SIAPA-TEP-004-2017/IR".

PAGO EN EXCESO POR UNA VALORACIÓN INADECUADA DE LOS PRECIOS UNITARIOS									
CUENTA PÚBLICA 2017									
Clave	Concepto de Obra	Unidad de medida	Insumos Ejecutados en exceso		Precio Unitario (\$)			Volumen Estimado	Monto Observado \$
			Descripción	Cantidad	Estimado pagado (\$)	Determinado por la ASEN (\$)	Diferencia (\$)		
ALB-***	Suministro y colocación de concreto con impermeabilizante F'c=250kg/cm2, resistencia normal T.M.A 19 mm. Incluye materiales, fabricación, colocación, vibrado, curado, limpieza, equipo, herramientas, acarreos desperdicios de materiales.	M3	Peón Revolvedora para concreto	1,806.36	3,876.46	3,541.52	334.94	580.95	194,583.39
Subtotal									194,583.39
16% IVA									31,133.34
Total									225,716.73

Se sostiene lo anterior, de las pruebas documentales públicas, admitidas y desahogadas en el acuerdo del **doce de abril de dos mil veintitrés, siguientes:**

### Con relación al contrato de obra pública número: "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP".

1. **Documental pública.** Consistente en el contrato de la obra "Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma que dará servicio a las colonias el Tecolote, Benito Juárez, Morelos, Electricistas, La Peñita, Moctezuma, Labores de Godínez, Burócrata Federal, Félix Peña, El Ocho, Ampliación Cuauhtémoc, Aguamilpa, Rey Cora, rodeo de la Punta, Lindavista, Fresnos Pte., Lázaro Cárdenas, San Antonio, Las Aves, Fresnos Oriente y Ciudad del Valle" número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP.
2. **Documental pública.** Consistente en Dictamen de Fallo con fecha del nueve de junio de dos mil diecisiete, firmado por la [**Presunta Responsable 1**].
3. **Documental pública.** Consistente en análisis del catálogo de Auxiliares de precios unitarios para el concepto de "CONCRETO HECHO EN OBRA F'C=250KG/CM2, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MAXIMO ¾".
4. **Documental pública.** Consistente en el Análisis de Precio Unitario para el conceto "Auxiliares +03-2080 CONCRETO HECHO EN OBRA F'C=250KG/CM2, RESISTENCIA NORMAL, AGREGADO MAXIM O ¾".

5. **Documental Pública.** Consistente en el Cuadro Comparativo de la obra con fecha de elaboración del veintidós de agosto de dos mil diecisiete.
6. **Documental pública.** Consistente en el reporte fotográfico de la estimación número 5E del periodo del ocho de agosto al veintiuno de agosto de dos mil diecisiete”.
7. **Documental pública.** Consistente en el oficio número SIAPA/DG/DP/1140/2018, de fecha veinte de noviembre de dos mil dieciocho, que emitió el Director General del Ente.

Lo anterior, en razón de que el daño patrimonial al estado, municipio o ente, se materializa a través del menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento o pérdida de los bienes o recursos públicos derivados de una gestión ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, es decir contraria a la adecuada y buena administración pública del Estado.

Lo anterior, con base en el criterio orientador emanado de la tesis aislada I.4o.A.5 A (11a.)<sup>45</sup> de rubro “Buena Administración Pública. Constituye un derecho fundamental de las personas y un principio de actuación para los poderes públicos (Legislación de la Ciudad de México)” mediante la que se ha reconocido que mediante la reforma en materia de derechos humanos del artículo 1 de la Constitución, se estableció un parámetro de control de regularidad constitucional, que incorpora el derecho humano a la buena administración pública, reconocido en la “Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano”, reconocido e introducido en nuestro sistema jurídico, por el legislador mediante la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, entre otras regulaciones.

Criterio, que establece que la buena administración pública constituye un derecho fundamental de las personas y un principio de actuación para los poderes públicos y que con sustento en éste, se deben generar acciones y políticas públicas orientadas a la apertura gubernamental, con el fin de contribuir a la solución de los problemas públicos; siendo deber y obligación de toda persona servidora pública, garantizar en el ejercicio de sus funciones, el cumplimiento y observancia de los principios generales que rigen la función pública.

De manera que, dentro del artículo 5, de la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, se reconoce de manera enunciativa el derecho humano a la buena administración conforme a los principios siguientes:

**“Artículo 5.** Son principios rectores que rigen el servicio público los siguientes: legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia, equidad, transparencia, economía, integridad y competencia por mérito.

<sup>45</sup> Registro digital: 2023930; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito; Undécima Época; Materia(s): Constitucional, administrativa, Tesis: I.4o.A.5 A (11a.); Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 8, diciembre de 2021, Tomo III, página 2225, Tipo: Aislada.



*Los entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento del Estado en su conjunto, y la actuación ética y responsable de cada servidor público.”*

En esa tesitura los principios y obligaciones implican cambios estructurales en la conformación y operación de la administración pública y son esencia de la buena administración, sumándose la actuación ética y responsable de cada persona servidora pública, traduciéndose en obligaciones y deberes específicos y puntuales, determinantes de obligaciones específicas a cada servidor público en la administración, control, destino, disposición, empleo, gestión, manejo y uso de los recursos públicos, debiendo crear condiciones de regularidad, funcionalidad, eficacia y eficiencia a favor de la ciudadanía.

De ahí, que con la conducta de omisión que se ha acreditado a las personas **Presuntas Responsables 1 y 2**, en el análisis del tercer elemento de tipicidad del tipo infractor del artículo 57 de la Ley General, que quedó demostrado, puesto que no cumplieron en el desempeño de su cargo público con los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, eficacia, economía, integridad e imparcialidad, así como un actuar responsable a favor del derecho humano a la buena administración pública, que busca la maximización de los recursos en la resolución de los problemas sociales.

Entonces, la indebida valoración a la tarjeta de precios unitarios del concepto de obra ALB-\*\*\*, y su tarjeta de Catálogo de Conceptos Auxiliares, demuestran y acreditan que la actuación de los presuntos responsables 1 y 2, es en contravención a los principios de objetividad, eficiencia, integridad, imparcialidad, respecto del manejo y destino de recursos públicos que serían aplicados a las obra pública hidráulica del Ente, ya que no actúan de forma profesional y responsable dentro del proceso de licitación y de ejecución y cumplimiento al contrato de obra pública número FIMS-SIAPA-TEP-007-2017/LP.

Por lo expuesto y atendiendo a lo dispuesto por el artículo 134 de la Constitución, es que se tiene que **las personas Presuntas Responsables 1 y 2**, en el ejercicio de su cargo en el tiempo que les correspondió en el ejercicio fiscal dos mil diecisiete, omitieron ejercer su cargo bajo los principios de objetividad, eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, generaron un perjuicio en el servicio público incidiendo de manera directa en la falta de atención al fin público de las obras públicas: *“Rehabilitación de tanque de almacenamiento Perú en la colonia Moctezuma”*.

Robustece lo anterior, lo dispuesto por el artículo 7, fracciones I y VI de la Ley General, y la Tesis I.4o.A.112 A (10a.), de rubro: *“RESPONSABILIDAD DE LOS*

*SERVIDORES PÚBLICOS. PRINCIPIOS Y ELEMENTOS DE LA ADMINISTRACIÓN EN LOS QUE SE SUSTENTA.*<sup>46</sup>

Por lo expuesto, es que se tiene por acreditado el tercer elemento de la falta administrativa de **abuso de funciones** atribuida a las personas **Presuntas Responsables 1 y 2**, esto es, que en su actuar antijurídico, causaron un perjuicio al servicio público, ya que, en el ejercicio de sus atribuciones, omitieron arbitrariamente sus funciones encomendadas en el ejercicio de su cargo<sup>47</sup> en el Ente.

Por todo lo expuesto y una vez analizados los tres elementos constitutivos de la falta administrativa de **abuso de funciones** y al haberse acreditado todos y cada uno de ellos plenamente, a partir de las pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora, se determina que, se encuentra acreditada la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, que fue imputada a las personas Presuntas Responsables 1 y 2 por parte de la Autoridad Investigadora, por lo que, en lo subsecuente se les denominará y referirá a ellos como **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**.

**VII.2. Falta administrativa grave de uso indebido 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 disponen:

**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.

**Artículo 205.** Toda resolución deberá ser clara, precisa y congruente con las promociones de las partes, resolviendo sobre lo que en ellas hubieren pedido. Se deberá utilizar un lenguaje sencillo y claro, **debiendo evitar las transcripciones innecesarias.** Énfasis añadido

De la interpretación armónica de las disposiciones anteriores, es posible establecer 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.

De modo que, la presunta comisión de la falta administrativa grave imputada a la presunta responsable 4, se encuentra vinculada a conductas concurrentes, esto es,

<sup>46</sup> Localizable Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época Materia(s): Administrativa. Tesis: I.4o.A.112 A (10a.) Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 54, mayo de 2018, Tomo III, página 2780.

<sup>47</sup> Presuntos Responsables 1 y 2 como Directores de Planeación y Desarrollo Municipal del Ayuntamiento; Presunto Responsable 3 como Supervisor de obra del Ayuntamiento.



con los **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**, a quienes se les acreditó la comisión de la falta administrativa grave de abuso de funciones, conducta irregular que, origina que la **Presunta Responsable 4**, hayan obtenido un cobro en exceso del concepto: "Suministro y colocación de concreto con impermeabilizante  $F'c=250\text{kg/cm}^2$ , resistencia normal T.M.A 19 mm. Incluye materiales, fabricación, colocación, vibrado, curado, limpieza, equipo, herramientas, acarreo desperdicios de materiales.", por la inaplicación y falta de utilización de los auxiliares 03-4050 y 00-0010, en la ejecución del contrato de obra pública número "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP".

Así, en el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputa a la **Presunta Responsable 4**, la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, la cual se encuentra establecida en el artículo 71 de la Ley General, que dispone:

***Artículo 71.** Será responsable por el uso indebido de recursos públicos el particular que realice actos mediante los cuales se apropie, haga uso indebido o desvíe del objeto para el que estén previstos los recursos públicos, sean materiales, humanos o financieros, cuando por cualquier circunstancia maneje, reciba, administre o tenga acceso a estos recursos.*

*También se considera uso indebido de recursos públicos la omisión de rendir cuentas que comprueben el destino que se otorgó a dichos recursos.*

Entonces tenemos que, de la descripción de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, se desprende que, incurre en esta, conforme a sus elementos de tipicidad, los siguiente:

**Primer elemento:** Calidad de Persona Particular

**Segundo elemento:** Que realice -acción- actos mediante los cuales se;

- Apropie
- Haga uso indebido
- Desvíe del objeto para el que están previstos los recursos públicos (materiales, financieros o humanos.)

**Tercer elemento:** Cuando por cualquier circunstancia

- Maneje
- Reciba
- Administre, o
- Tenga Acceso a estos recursos

En el caso, particular de la imputación que realiza la autoridad investigadora a la presunta responsable 4, se aparta de los principios de legalidad, imparcialidad, objetividad, congruencia, exhaustividad, verdad material y respeto a los derechos humanos, previstos en los artículos 90 y 111 de la Ley General.

Toda vez, que a su criterio demuestra la falta administrativa grave de uso indebido de recursos públicos, a través de los elementos siguientes:

1. Uso indebido de recursos públicos;
2. Infringir disposiciones normativas; y
3. En perjuicio de la hacienda pública.

Por lo anterior, se puede determinar la vulneración al principio de legalidad, objetividad y congruencia, ya que no se apega para formular la imputación con base en la tipicidad del artículo 71 de la Ley General, pues su primer elemento es a la denominación de la falta administrativa grave, de uso indebido de recursos públicos.

Elemento que pretende demostrar, partiendo de la indebida valoración de la tarjeta de precio unitario al considerar incorrectamente el cálculo del auxiliar clave 03-2080, correspondiente a la ejecución del contrato de obra pública número FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP, así como manifestar que se realizó nuevamente el costo del auxiliar y concluye que se aceptó la utilización del camión revolvedor.

En ese sentido, lo narrado no resulta tendente a demostrar la calidad de particular, o en su caso, el acto que ejecutó de manera directa o indirecta la presunta responsable 4, para apropiarse, hacer uso indebido o desviar de su objeto los recursos públicos.

Por lo que, corresponde a su segundo elemento, que denominó “como disposiciones infringidas”, se limita a transcribir los artículos 49 y 51 de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit; así como los artículos 55, 66 y 67 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas.

En el caso, hay falta de objetividad, toda vez que, la autoridad investigadora, no expone como tales dispositivos normativos son vulnerados, o que permitieron realizar a la presunta responsable 4, o como es que resultaron infringidos.

Lo anterior, implica que su imputación carece de motivación, en términos de los artículos 14 y 16 de la Constitución, ello implica una falta de legalidad y objetividad en el IPRA, que impide a esta Sala Unitaria Especializada proceda a su análisis, ya que se substituiría en la autoridad investigadora, a fin de enderezar la imputación.

Además, se puede concluir que ninguno de los elementos expuesto, son relativos a los elementos de tipicidad de la falta administrativa de uso indebido de recursos públicos, prevista en el artículo 71 de la Ley General.

Entonces, es irrelevante entrar al estudio del elemento denominado “*perjuicio de la hacienda pública*”, en razón de que no es un elemento y mucho menos su narrativa



TRIBUNAL DE JUSTICIA  
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

## Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit Sala Unitaria Especializada

es tendente a acreditar o demostrar alguno de los elementos de tipicidad de la falta administrativa de uso indebido de recursos públicos.

De ahí, que no hay hechos que valorar atribuibles a la presunta responsable 4, y que se puedan contrastar de forma objetiva e imparcial con las pruebas aportadas por la autoridad investigadora.

Así entonces, al no acreditarse ninguno de los elementos de la falta administrativa de uso indebido de recursos públicos, prevista en el artículo 71 de la Ley General, imputada a la Presunta Responsable 4, por técnica jurídica, no se considera necesario entrar a su estudio, pues en atención al principio de tipicidad aplicable a la materia administrativa sancionadora, en nada abonaría, pues necesariamente se requiere de la acreditación plena de todos los elementos para estar ante la comisión de una falta administrativa grave.

Lo anterior, en atención al criterio de jurisprudencia P./J. 100/2006, del pleno, del rubro y tenor 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.”*

En esa tesitura, la autoridad investigadora no acredita a la presunta responsable 4, la falta administrativa de abuso de funciones, prevista en el artículo 71 de la Ley General.

**VII.3. Daños causados al patrimonio del Ente.** Conforme con el artículo 207, fracción VI de la Ley General, y toda vez que del IPRA se advierte, que se

causaron daños al patrimonio del Ente, en razón de los actos arbitrarios de las personas Servidoras Públicas 1 y 2, consistentes en:

#### VII.3.1. Presunta Responsable 1:

- 1) Deriva del indebido análisis del catálogo de auxiliares, respecto del auxiliar número 03-2080, así como la tarjeta del análisis de precios unitarios correspondiente al concepto de obra pública ALB-\*\*\*; tal y como se desprende de sus manifestaciones de defensa, actuando de forma contraria a las atribuciones de vigilar, coordinar y llevar bajo su responsabilidad el proceso de licitación, lo que implicaba su deber de cuidado y calidad de garante, para verificar y supervisar que se realizará el adecuado análisis de dichos conceptos de obra, por el área que invoca en sus manifestaciones de defensa, sin haberlo realizado.

#### VIII.3.2. Presunto responsable 2.

- 2) Se actualiza al omitir la adecuada supervisión de la ejecución de la obra pública, vulneró con ello sus atribuciones de Control, vigilancia y revisión de los trabajos, prevista en el artículo 42, segundo párrafo, primer renglón o enunciado de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit, ya que el contrato de obra pública FIMS-SIAPA-TEP-007-2017/LP, no se ejecutó en los términos y condiciones pactados, es decir, se realizó de forma contraria al expediente técnico de obra, apartándose de los términos en que fue adjudicado a través del proceso de licitación.
- 3) Estado.

Lo anterior, implica que el Estado no se apegó a sus propias normas vigentes, para su actuación imparcial y con la debida transparencia en el manejo, uso y destino de los recursos públicos.

Así entonces, del IPRA se desprende que resulta procedente determinar el daño como la afectación al Patrimonio del Ente, de conformidad con el artículo 109, fracción III de la Constitución, por la cantidad total de **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional, IVA incluido)**, tal y como se advierte del considerando VII.1, de esta Sentencia.

Lo anterior, derivado del **pago en exceso** del concepto "ALB-\*\*\*", puesto que este pago, es el atinente al daño que afecta de forma directa el patrimonio del ente, ya que el monto no se empleó en los términos pactados, lo cual, se traduce en el perjuicio al patrimonio del Ente, derivado de que se trata de una cantidad que no debió pagarse, por la falta de uso de los auxiliares con clave 03-4050 y 00-0010.



En razón de lo anterior, esta Sala Unitaria Especializada determina que el daño causado por las conductas antijurídicas de los **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**, se encuentran plenamente acreditadas en autos, por la cantidad total de **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional, IVA incluido)**, al constituir la privación de recursos que deberían formar parte del patrimonio del Ente, lo que significó el perjuicio del servicio público, pues resultó en una limitación al Ente, para proyectar y ejecutar el uso de ese monto con un objeto o fin público, en términos del artículo 134 de la Constitución.

Lo cual se encuentra plenamente acreditado con las pruebas relacionadas en el Considerando VII.1. del presente considerando.

#### **VII.4 Determinación del monto de la indemnización.**

Con fundamento en lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 79 de la Ley General, una vez que ha sido acreditado en el apartado inmediato anterior, el daño causado al Ente, por las personas **Servidoras Públicas 1 y 2**, ello, hace procedente determinar el pago de una indemnización para la reparación del daño, por la cantidad total **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional)**, IVA incluido), monto que corresponde al pago en exceso del concepto "ALB\*\*\*", del Contrato "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP", el cual se pagó sin que se hayan empleado los conceptos auxiliares de obra 03-4050 y 00-0010.

Cantidad que corresponde reparar de manera solidaria por los Servidores Públicos responsables 1 y 2, así como la particular presunta responsable 4, por apartarse de los términos pactados.

Cantidad que deberá ser considerada para los efectos de las sanciones que en su caso haya lugar.

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

Del análisis a las pruebas que obran en autos, y al haber quedado acreditada –en los términos previamente expuestos– la existencia de los hechos que la Ley General establece como faltas administrativas graves, y que es atribuible a las personas **Servidoras Públicas Responsables 1 y 2** durante su desempeño como servidores públicos del Ente en el ejercicio fiscal dos mil diecisiete, respecto de la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, así como a la persona Particular Responsable 4, personas físicas particulares, en la ejecución de la obra pública "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP", respectivamente, en la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, se determina que:

Con los **actos arbitrarios** ejecutados por la **Servidora Pública Responsable 1**, se adjudicó la obra pública “*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*”, sin que se realizar una debida valoración del catálogo de Auxiliares y de la tarjeta de precio unitario con relación al concepto “ALB-\*\*\*”, aunado a la **omisión arbitraria** de supervisar la ejecución de las obras públicas referidas por parte del **Servidor Público Responsable 2**, sumado a ello, modificar de forma arbitraria -sin contrato modificatorio- la forma de ejecución del contrato que derivó en el cobro en exceso del concepto ALB-\*\*\*, correspondiente al contrato de obra pública “*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*”, es posible determinar y acreditar la existencia de los hechos y la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones**, que establece la Ley General.

Ahora bien, para los efectos de imponer las sanciones administrativas que corresponda a los **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**; se procede, conforme a lo dispuesto por el artículo 80<sup>48</sup> de la Ley General, en los siguientes términos:

## IX. DETERMINACIÓN DE LAS SANCIONES.

**IX.1. Servidores Públicos Responsables 1 y 2.** El artículo 80 de la Ley General previamente citado, dispone que para la imposición de sanciones a que se refiere el artículo 78 del mismo ordenamiento, es deber de las autoridades resolutoras, considerar los elementos del empleo, cargo o comisión que desempeñaba la persona servidora pública responsable cuando incurrió en la falta administrativa, así como de lo siguiente:

### 1. Los elementos del empleo cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta.

**Servidora Pública Responsable 1.** De las constancias integradas en el expediente de investigación y en el que se actúa, se acreditó que la **Servidora Pública Responsable 1**, se desempeñaban como titular de Dirección de Planeación en el Ente cargo de mando superior dentro de la cadena de mando<sup>49</sup> de la administración del Ente.

<sup>48</sup> **Artículo 80.** Para la imposición de las sanciones a que se refiere el artículo 78 de esta Ley se deberán considerar los elementos del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, así como los siguientes:

- I. Los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones;
- II. El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;
- III. Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;
- IV. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;
- V. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y
- VI. El monto del beneficio derivado de la infracción que haya obtenido el responsable

<sup>49</sup> La cadena de mando es la relación que existe entre el conjunto de superiores sobre los que fluye la información y la toma de decisiones. La cadena de mando está relacionada con la unidad de mando. La unidad de mando establece que cada empleado recibe órdenes de un único superior. El concepto de cadena de mando es un concepto aún más amplio que de unidad de mando. Establece la relación entre superiores hasta llegar al director de la empresa u organización.

Tomado de la liga de internet: <https://economipedia.com/definiciones/cadena-de-mando.html> el día 4 de enero de 2023.

**Servidores Públicos Responsables 2.** Por cuanto al **Servidor Público Responsable 2**, se desempeñó como Jefe del Departamento de Supervisión Ente, esto es, desempeñaba un cargo de mando medio dentro de la cadena de mando de la administración del Ente.

**2. Los daños y perjuicio patrimoniales causados por los actos u omisiones.**

Como se determinó en el apartado VII.3 de esta Sentencia, quedó plenamente acreditado que las personas **Servidoras Públicas Responsables 1 y 2**, en su actuar antijurídico de **abuso de funciones**, con relación a las obras públicas: "*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*", , ocasionaron daño al Patrimonio del ente; por la cantidad de **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional**, IVA incluido), cantidad que será tomada en cuenta al momento de la individualización de la sanción correspondiente.

Cabe señalar que, el daño implica la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación, el deber de analizar las tarjetas de precio y de supervisar la ejecución de la obra respecto del concepto "*ALB-\*\*\*\**" se pagó sin que se haya empleado los auxiliares 03-450 y 00-0010.

**3. El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor entre ellos la antigüedad en el servicio.**

**Servidora Pública Responsable 1.** De las constancias integradas en el expediente de investigación y en el que se actúa, se acreditó que se desempeñaba como Directora del Ente, considerado un cargo de **mando superior** dentro de la cadena de mando de la estructura orgánica del Ente, con una antigüedad en el servicio público, de al menos un año, como se desprende del nombramiento como Directora de Planeación, que se otorgó a su favor el **veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis**.

**Servidor Público Responsable 2.** De las constancias integradas en el expediente de investigación y en el que se actúa, se acreditó que se desempeñaba como Jefe de Departamento de Supervisión, considerado un cargo de mando medio dentro de la cadena de mando de la estructura orgánica del Ente, con una antigüedad en el servicio público de treinta y un años, como lo manifestó al momento de su audiencia inicial.

**4. Las circunstancias socioeconómicas del Servidor Público.**

**Servidora Pública Responsable 1.** No asistió al desahogo de su audiencia inicial, por lo que no existen datos que permitan establecer las condiciones

socioeconómicas, no obstante, de autos se contiene que, desempeñó un cargo de nivel superior dentro de la estructura orgánica del Ente.

**Servidor Público Responsable 2.** al momento del desahogo de su audiencia inicial, manifestó tener un dependiente económico y haber percibido un ingreso económico de \$20,000.00 (veinte mil pesos 00/100 moneda nacional) durante el desempeño de su encargo y que actualmente se desempeña como servidor público.

**5. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución.** De lo vertido en el presente PRA, no se advierte la existencia de condición exterior alguna que haya inducido la acción de los ahora **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**, por otro lado, como medios de ejecución se acreditaron su falta de deber de cuidado en su calidad de garantes como Director y Jefe de Departamento, esto al haber realizado actos arbitrarios –Servidores Públicos Responsables 1, y en la omisión de vigilar, coordinar, la ejecución de las obras –Servidor Público Responsable 2- esto, de su participación activa en la adjudicación de las obras “*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*”, y la omisión en la supervisión de la ejecución del concepto ALB-\*\*\*\*” pues se pagó considerando que en su ejecución se empleaban los auxiliares 03-4050 y 00-0010.

**6. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones.** De las documentales acompañadas en vía de prueba no se desprende que las personas **Servidoras Públicas Responsables 1 y 2**, tengan antecedentes de la comisión de alguna falta administrativa grave, que configure la condición de reincidencia.

**7. El monto del beneficio derivado de la infracción que haya obtenido el responsable.** De las documentales acompañadas en vía de prueba no se desprende que las personas **Servidoras Públicas Responsables 1 y 2**, hayan obtenido un beneficio derivado de la comisión de la falta administrativa de abuso de funciones.

En este sentido, y una vez valorados los elementos previstos por el artículo 80 de la Ley General, considerando además que las personas **Servidoras Públicas Responsables 1 y 2**, tenía pleno conocimiento del alcance real de la responsabilidad en que incurrían, ya que no operó confusión en la adjudicación de las obras públicas “*FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP*”, ya que en la ejecución del concepto “ALB-\*\*\*\*” se pagó considerando que se empleaban los auxiliares 03-4050 y 00-0010, sin embargo, no se utilizaron o emplearon.

Así con fundamento en lo dispuesto por los artículos 78 y 84 de la Ley General, se considera justo, equitativo y procedente sancionarles conforme a lo siguiente:



### IX.1.1. Servidor Público Responsable 1.

**IX.1.1.1. Inhabilitación.** Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 78, fracción IV, de la Ley General, se impone a la **Servidora Pública Responsable 1**, como sanción administrativa, por la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones: INHABILITACIÓN** por **DIEZ AÑOS** para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas.

Se estableció dicho periodo de tiempo, en términos del último párrafo del citado artículo 78 de la Ley General, al resultar que, el monto de la afectación al patrimonio del Instituto, excede el valor equivalente a doscientas veces la Unidad de Medida y Actualización<sup>50</sup> cuya cuantificación corresponde a \$15,098.00 (quince mil noventa y ocho pesos 00/100 moneda nacional), no obstante, con el periodo de inhabilitación determinado, se les impone la sanción menos gravosa de su tipo, al no haberse acreditado antecedentes de sanciones administrativas, ni reincidencia, pero al considerar el nivel jerárquico del cargo desempeñado, sus atribuciones y la antigüedad en el servicio público.

En consecuencia, al imponerse la inhabilitación a la **Servidora Pública Responsable 1**, se extingue con ello, la relación laboral que existiera entre esta con algún ente público al momento de que cause ejecutoria la presente sentencia. En este caso, cobra aplicación el criterio de la tesis<sup>51</sup> de rubro y texto siguiente:

**SUSPENSIÓN DEL EMPLEO, CARGO O COMISIÓN EN EL SERVICIO PÚBLICO. SUS DIFERENCIAS CON LA INHABILITACIÓN TEMPORAL Y LA DESTITUCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** *La sanción administrativa consistente en la suspensión del empleo, cargo o comisión, prevista en el artículo 49, fracción II, de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios, del Estado de México, implica que la relación laboral de los servidores públicos con el órgano público en el cual desempeñan sus funciones quede en suspenso por el tiempo que dure la sanción, por lo que, a su término, podrán reincorporarse a aquéllas; a diferencia de lo que ocurre cuando se impone la sanción de destitución o inhabilitación previstas, respectivamente, en las fracciones III y V del citado precepto, en cuyo caso queda extinta la relación laboral originaria con el órgano público. [Énfasis añadido]*

**IX.1.1.2. Indemnización.** Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 79 párrafo segundo de la Ley General, se impone a la **Servidora Pública Responsable 1** el pago de una **INDEMNIZACIÓN** de manera **SOLIDARIA**, con el **Servidor Público Responsable 2**, por la cantidad de: **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional, IVA incluido)**, por concepto

<sup>50</sup> Tomando en consideración el valor diario de la UMA en el año 2017, esto es \$75.49 (setenta y tres pesos con cuarenta y nueve centavos), vigente a la fecha de la comisión de los hechos. Dato tomado de la página de internet del INEGI, correspondiente a la liga de internet: <https://www.inegi.org.mx/temas/uma/>, consultado el día 11 de julio de 2023.

<sup>51</sup> Tesis 1a. CXXII/2014 (10a.), del tipo Aislada, de la Décima Época, de la Instancia de la Primera Sala, en materia Administrativa, Laboral, con registro digital 2006019 Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, página 560; de la fuente Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

de reparación del daño ocasionado al patrimonio del Ente, por el pago en exceso del concepto "ALB-\*\*\*\*" únicamente respecto del auxiliar 03-2080, en el que se consideró ejecutar a través de los auxiliares 03-4050 y 00-0010, auxiliares que no se emplearon, más fueron cobrados en la ejecución del contrato de obra pública: "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP".

Conviene señalar que, esta determinación encuentra sustento en el hecho de que, la **Servidora Pública Responsable 1**, en su desempeño como Directora de Planeación del Ente, estaba obligada a conocer y respetar los principios que rigen el servicio público, particularmente los establecidos en el artículo 7 fracción I, que dispone el deber de observar los principios de disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia que rigen el servicio público, debiendo actuar conforme a lo que las leyes, reglamentos y demás disposiciones jurídicas les atribuyen a sus empleos, debiendo además de conocer y cumplir con las disposiciones<sup>52</sup> que regulan el ejercicio de sus funciones, facultades y atribuciones, considerando también, la antigüedad que tenían en el servicio público, al momento de cometer la falta administrativa acreditada.

#### IX.1.2. Servidor Público Responsable 2.

**IX.1.2.1. Inhabilitación.** Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 78, fracción IV, de la Ley General, se impone al **Servidor Público Responsable 2**, como sanción administrativa, por la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones: INHABILITACIÓN POR DIEZ AÑOS** para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas.

Se estableció dicho periodo de tiempo, en términos del último párrafo del citado artículo 78 de la Ley General, al resultar que, el monto de la afectación al patrimonio del Instituto, excede el valor equivalente a doscientas veces la Unidad de Medida y Actualización<sup>53</sup> cuya cuantificación corresponde a \$15,098.00 (quince mil noventa y ocho pesos 00/100 moneda nacional), no obstante, con el periodo de inhabilitación determinado, se les impone la sanción menos gravosa de su tipo, al no haberse acreditado antecedentes de sanciones administrativas, ni reincidencia, pero al considerar el nivel jerárquico del cargo desempeñado, sus atribuciones y la antigüedad en el servicio público.

<sup>52</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; Ley de Obras del Estado de Nayarit y su Reglamento, Ley del Agua Potable y Alcantarillado del Estado de Nayarit y su Reglamento y el Reglamento Interior del Organismo Operador de Tepic.

<sup>53</sup> Tomando en consideración el valor diario de la UMA en el año 2017, esto es \$75.49 (setenta y tres pesos con cuarenta y nueve centavos), vigente a la fecha de la comisión de los hechos. Dato tomado de la página de internet del INEGI, correspondiente a la liga de internet: <https://www.inegi.org.mx/temas/uma/>, consultado el día 11 de julio de 2023.



En consecuencia, al imponerse la inhabilitación al **Servidor Público Responsable 2**, se extingue con ello, la relación laboral que existiera entre esta con algún ente público al momento de que cause ejecutoria la presente sentencia. En este caso, cobra aplicación el criterio de la tesis<sup>54</sup> de rubro y texto siguiente:

**SUSPENSIÓN DEL EMPLEO, CARGO O COMISIÓN EN EL SERVICIO PÚBLICO. SUS DIFERENCIAS CON LA INHABILITACIÓN TEMPORAL Y LA DESTITUCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).** *La sanción administrativa consistente en la suspensión del empleo, cargo o comisión, prevista en el artículo 49, fracción II, de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios, del Estado de México, implica que la relación laboral de los servidores públicos con el órgano público en el cual desempeñan sus funciones quede en suspenso por el tiempo que dure la sanción, por lo que, a su término, podrán reincorporarse a aquéllas; a diferencia de lo que ocurre cuando se impone la sanción de destitución o inhabilitación previstas, respectivamente, en las fracciones III y V del citado precepto, en cuyo caso queda extinta la relación laboral originaria con el órgano público. [Énfasis añadido]*

**IX.1.2.2. Indemnización.** Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 79 párrafo segundo de la Ley General, se impone al **Servidor Público Responsable 2** el pago de una **INDEMNIZACIÓN** de manera **SOLIDARIA**, con la **Servidora Pública Responsable 1**, así como con la **Particular Responsable 4**, por la cantidad de: \$ **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional, IVA incluido)**, por concepto de reparación del daño ocasionado al patrimonio del Ente, por el pago en exceso del concepto "ALB-\*\*\*" únicamente respecto del auxiliar 03-2080, en el que se consideró ejecutar a través de los auxiliares 03-4050 y 00-0010, auxiliares que no se emplearon, más fueron cobrados en la ejecución del contrato de obra pública: "FISM-SIAPA-TEP-007-2017/LP".

Conviene señalar que, esta determinación encuentra sustento en el hecho de que, el **Servidor Público Responsable 2**, en su desempeño como Jefe de Departamento de Supervisión del Ente, estaba obligado a conocer y respetar los principios que rigen el servicio público, particularmente los establecidos en el artículo 7 fracción I, que dispone el deber de observar los principios de disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia que rigen el servicio público, debiendo actuar conforme a lo que las leyes, reglamentos y demás disposiciones jurídicas les atribuyen a sus empleos, debiendo además de conocer y cumplir con las disposiciones<sup>55</sup> que regulan el ejercicio de sus funciones, facultades y atribuciones, considerando también, la antigüedad que tenían en el servicio público, al momento de cometer la falta administrativa acreditada.

<sup>54</sup> Tesis 1a. CXXII/2014 (10a.), del tipo Aislada, de la Décima Época, de la Instancia de la Primera Sala, en materia Administrativa, Laboral, con registro digital 2006019 Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, página 560; de la fuente Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

<sup>55</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; Ley de Obras del Estado de Nayarit y su Reglamento, Ley del Agua Potable y Alcantarillado del Estado de Nayarit y su Reglamento y el Reglamento Interior del Organismo Operador de Tepic.

## **X. EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES.**

Una vez que haya causado ejecutoria la presente Sentencia, las sanciones impuestas, deberán ejecutarse en términos de los artículos 84, 85, 86, 224, 225, 226 y 227 de la Ley General, conforme a lo siguiente:

### **X.1 Ejecución de sanciones impuestas a los Servidores Públicos Responsable 1 y 2.**

#### **X.1.1 INHABILITACIÓN.**

Con relación a la sanción impuesta a los **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**, consistente en la **INHABILITACIÓN TEMPORAL** *para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público y para participar en adquisiciones, arrendamientos, servicios u obras públicas por un período de DIEZ AÑOS*, una vez que cause ejecutoria la presente Sentencia, deberá girarse oficio, para notificar los puntos resolutive de la Sentencia, a las personas titulares siguientes:

- Al **Director General del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de Tepic.**

Lo anterior, para su conocimiento y para los efectos de que, en el ámbito de sus atribuciones y competencia, procedan a la ejecución de esta sanción, particularmente en la inhabilitación de los **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**.

Asimismo, se girará oficio a las personas titulares siguientes:

- De la **Secretaría de Honestidad y Buena Gobernanza del Estado de Nayarit.**
- De la **Auditoría Superior del Estado de Nayarit,**

Para que, en el ámbito de sus atribuciones y competencia, procedan a ejecutar las acciones necesarias para el cumplimiento de esta sanción.

#### **X.1.2 INDEMNIZACIÓN.**

Por cuanto al pago de la indemnización para reparar el daño causado al patrimonio del Ente, **una vez que cause ejecutoria** la presente Sentencia, el Tribunal de Justicia Administrativa, dará vista por oficio a:

- La persona Titular de la **Secretaría de Administración y Finanzas** del Gobierno del Estado de Nayarit.



Lo anterior, a efecto de que se constituya el monto de la **INDEMNIZACIÓN** a los **Servidores Públicos Responsables 1 y 2**, por la cantidad de \$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional).

Cantidades que deberán constituirse en **CRÉDITO FISCAL**, en los términos establecidos de los apartados IX.1.1.2, IX.1.2.2, IX.2.1.1, IX.2.1.3 y IX.2.2.1 de la presente Sentencia, en favor del patrimonio del Ente y proceda a requerir el pago, a través del Procedimiento Administrativo de Ejecución, en términos de las disposiciones fiscales aplicables.

Una vez que haya causado ejecutoria la presente Sentencia, deberán hacerse las anotaciones de **inhabilitación** correspondientes y, en su oportunidad, archivarse el presente expediente como asunto concluido.

Se hace del conocimiento de las partes, que tienen el derecho para impugnar la presente sentencia en los términos que establece el artículo 215 de la Ley General.

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, 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; se resuelve el presente asunto bajo los siguientes:

## XI. 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.** La Autoridad Investigadora, no acreditó al **C. \*\*\*\*\***, la falta administrativa de abuso de funciones, de conformidad con el considerando VII.1.1 de esta Sentencia.

**TERCERO.** La Autoridad Investigadora, no acreditó a la persona jurídica **\*\*\*\*\***, la falta administrativa de usos indebido de recursos públicos, de conformidad con el considerando VII.2. de esta Sentencia.

**CUARTO.** Por lo expuesto en el apartado **VII.1** del Considerando **VII** de la presente Sentencia, se tiene plenamente acreditada la responsabilidad administrativa en la

comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones** de la ciudadana **C.**  
\*\*\*\*\*.

**QUINTO.** Se impone a la ciudadana \*\*\*\*\* , la sanción consistente en, **INHABILITACIÓN TEMPORAL** PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS, CARGOS O COMISIONES EN EL SERVICIO PÚBLICO Y PARA PARTICIPAR EN ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS, SERVICIOS U OBRAS PÚBLICAS, POR UN PERIODO **DIEZ AÑOS**, en términos del **apartado IX.1.1.1** de la presente Sentencia.

**SEXTO.** Por lo expuesto en el apartado **VII.1** del Considerando **VII** de la presente Sentencia, se tiene plenamente acreditada la responsabilidad administrativa en la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones** del ciudadano **C.**  
\*\*\*\*\*.

**SÉPTIMO.** Se impone al ciudadano \*\*\*\*\* , la sanción consistente en, **INHABILITACIÓN TEMPORAL** PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS, CARGOS O COMISIONES EN EL SERVICIO PÚBLICO Y PARA PARTICIPAR EN ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS, SERVICIOS U OBRAS PÚBLICAS, POR UN PERIODO **DIEZ AÑOS**, en términos del apartado **IX.1.2.1** del Considerando **IX** de la presente Sentencia.

**OCTAVO.** Se impone a los Ciudadanos \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , la sanción consistente en el pago de la **INDEMNIZACIÓN**, por concepto de reparación del daño causado al patrimonio del Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de Tepic, por la cantidad de **\$225,716.74 (doscientos veinticinco mil setecientos dieciséis pesos 74/100 moneda nacional)**, de manera **SOLIDARIA** con la SERVIDORA PÚBLICA RESPONSABLE, ciudadana \*\*\*\*\* , en términos del apartado IX.1.2.1.

**NOVENO.** Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 193, fracción VI y 209, fracción V de la Ley General, notifíquese la presente sentencia en los siguientes términos:

**1. Personalmente a:**

- a. \*\*\*\*\* ,
- b. \*\*\*\*\* ,
- c. \*\*\*\*\* ,
- d. Particular persona jurídica denominada \*\*\*\*\* ,



**2. Por oficio a:**

- a. Titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit.
- b. Al Tercero Interesado, Sistema Integral de Agua Potable y Alcantarillado de Tepic.

**DÉCIMO.** Notifíquese a los **CC.** \*\*\*\*\* y \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* a la persona jurídica denominada \*\*\*\*\* , y a la Autoridad Investigadora, que, la presente sentencia es recurrible en términos de lo dispuesto por el artículo 215 de la Ley General.

**DÉCIMO PRIMERO.** Una vez que cause ejecutoria la presente Sentencia, notifíquese a las Autoridades señaladas en los apartados X.1 y X.2 de la presente sentencia, para que se lleve a cabo la ejecución de las sanciones.

**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 **Jesús Ramírez Aguirre**, quien autoriza y da fe. SP-002