

Procedimiento de Responsabilidad Administrativa de Servidores Públicos por falta administrativa grave y de particular (persona física) vinculado con la comisión de falta administrativa grave.

EXPEDIENTE: **SUE/PRA/184/2022**

Tepic, Nayarit a seis de marzo de dos mil veinticuatro.

Vistos para resolver los autos de los Procedimientos de Responsabilidad Administrativa por falta grave con número de expediente señalado al rubro superior derecho, iniciados por la persona Titular de la Autoridad Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit, en el expediente de investigación ***** , del índice de dicha autoridad, en contra de los presuntos responsables los **ciudadanos** ***** , ***** y ***** , así como el particular vinculado con la comisión de faltas administrativas graves, ***** , por la presunta comisión de las faltas administrativas graves de **Abuso de Funciones y uso indebido de recursos públicos**; procediéndose con base en el siguiente:

CONTENIDO

APARTADO	Pág.
GLOSARIO	02
ANTECEDENTES	02
A) Autoridad Investigadora: Inicio de la investigación.	02
B) Autoridad Substanciadora: Actuaciones.	03
C) Procedimiento ante el Tribunal.	04
CONSIDERANDOS	
I. COMPETENCIA	05
II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO	06
III. HECHOS MOTIVOS DE RESPONSABILIDADES	09
IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS	11
V. MEDIOS DE PRUEBA	11
V.1 De la autoridad Investigadora.	12
V.2 Del Presunto Responsable 1.	12
V.3 De los Presuntos Responsables 2 y 3	12
V.4. Del Presunto Responsable 4	13
VI. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS	13
VII. LAS CONSIDERACIONES LÓGICO JURÍDICAS QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN	17
VIII. EXISTENCIA DE LOS HECHOS QUE LA LEY SEÑALA COMO FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES	26
IX. RESOLUTIVOS	27

GLOSARIO

ASEN:	Auditoría Superior del Estado de Nayarit.
Autoridad Investigadora:	Persona Titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
Autoridad Substanciadora:	Persona Titular de la Dirección Substanciadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
Falta administrativa:	Las faltas administrativas atribuidas a los presuntos responsables previstas por la Ley General de Responsabilidades Administrativas.
IPRA:	Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, en este caso, identificado con la nomenclatura *****.
Ley General:	Ley General de Responsabilidades Administrativas.
PRA:	Procedimiento de Responsabilidad Administrativa en sede jurisdiccional.
Presunto Responsable 1:	El ciudadano ***** en el desempeño de su cargo como Director General de Obras Públicas del Ayuntamiento de Tepic, Nayarit.
Presunto Responsable 2:	La ciudadana ***** en el desempeño de su cargo como Supervisor de Obra en el Ayuntamiento de Tepic, Nayarit.
Presunta Responsable 3:	El ciudadano ***** en el desempeño de su cargo como Jefe del Departamento de Supervisión de la Dirección de Obras Públicas en el Ayuntamiento de Tepic, Nayarit.
Presunta Responsable 4:	El particular, *****.
Ayuntamiento:	El Ayuntamiento Constitucional de Tepic, Nayarit.
Servidor Público:	La persona que desempeña un empleo, cargo o comisión en el ente público del ámbito local, conforme a lo dispuesto en el artículo 108 de la Constitución Federal, 122 de la Constitución local y 3, fracción XXV de la Ley General.
Sala Unitaria Especializada:	Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit.
Tribunal:	Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit.

ANTECEDENTES

A) Autoridad Investigadora: Inicio y conclusión de la Investigación.

1. Acuerdo de Inicio de la Investigación.

El **diecinueve de septiembre de dos mil veintidós**, la Autoridad Investigadora dictó acuerdo de radicación e inicio de investigación, ordenando la integración, formación y registro en el libro de Gobierno, del expediente:

***** y llevar a cabo la práctica de las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

2. Calificación de la falta administrativa. El **siete de octubre de dos mil veintidós**, dictó Acuerdo de Cierre de Investigación, Existencia y Calificación de Faltas Administrativas, las cuales calificó como **graves**, con relación al Resultado Núm. 5 Observación Núm. 2.AEI.17.MA.17.FISM-DF.

3. IPRA. El **trece de octubre de dos mil veintidós**, la Autoridad Investigadora emitió el IPRA número ***** , en el que consideró que 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 -, atribuida a los presuntos responsables 1, 2 y 3, y - **uso indebido de recursos públicos**-, atribuida al presunto responsable 4; lo anterior, con relación a la observación: “Resultado Núm. 5 Observación Núm. 2.AEI.17.MA.17.FISM-DF”.

Por lo que, el día **trece de octubre de dos mil veintidós**, la Autoridad Investigadora, presentó ante la Autoridad Substanciadora el IPRA y sus anexos.

B) AUTORIDAD SUBSTANCIADORA: ACTUACIONES.

1. Recepción del IPRA. Mediante acuerdo¹ de **diecinueve de octubre de dos mil veintidós**, la Autoridad Substanciadora admitió el IPRA referido en el punto tres del apartado anterior, en los términos propuestos; asimismo, ordenó se registrara e integrara con el número de expediente *****.

2. Citación a la Audiencia y celebración. El **diecinueve de octubre de dos mil veintidós**, la Autoridad Substanciadora emitió acuerdo de citación a la audiencia inicial; emplazó y citó a las partes a la celebración de la mismas; que tuvo lugar, **el diecisiete de noviembre de dos mil veintidós**, conforme a lo que se desprende de actuaciones, haciéndose constar la asistencia de la autoridad investigadora, así como de los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4 quienes comparecieron asistidos por su abogado defensor; exponiendo sus argumentos de defensa, así como las pruebas que consideraron convenientes, los cuales se tuvieron por presentados y ofrecidos, y se incorporaron al expediente para su trámite en el momento procesal oportuno.

3. Envío del expediente al Tribunal. El **diecisiete de noviembre de dos mil veintidós**, la Autoridad Substanciadora dictó acuerdo mediante el cual ordenó la remisión del expediente a este Tribunal, notificando a las partes, por tanto, mediante el oficio **ASEN/DGAJ-DS/1111/2022**,² presentó ante la oficialía de partes de este Tribunal, los autos del expediente ***** y su anexos.

C) PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL.

¹ Visible de foja 01 a 05 del expediente *****.

² Visible a foja 1 del expediente SUE/PRA/184/2022.

1. Recepción, turno y trámite. Mediante acuerdo³ de **veinticuatro de noviembre de dos mil veintidós**, la Secretaria General de Acuerdos del Tribunal, dio cuenta a la Magistrada Presidenta de la recepción del oficio y expediente referidos en el punto tres del apartado inmediato anterior, el cual, se registró en el Libro de Gobierno con el número de expediente: **SUE/PRA/184/2022** y se envió para su trámite y resolución a esta Sala Unitaria Especializada.

2. Acuerdo de admisión a trámite. En atención a lo dispuesto por el artículo 209, fracción II de la Ley General, la Sala Unitaria, dictó acuerdo⁴ el **quince de mayo del dos mil veintitrés**, por el cual admitió a trámite el expediente referido en el punto anterior, reconociendo la personalidad de las partes.

3. Acuerdo de admisión y desahogo de pruebas. El **veintidós de junio de dos mil veintitrés**, se dictó acuerdo⁵ 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 todas las pruebas aportadas por las partes, desahogándose en los términos del acuerdo referido.

4. Acuerdo de apertura de alegatos. En el acuerdo referido en el punto inmediato anterior, al no existir pruebas pendientes por desahogar, se dictó acuerdo por el que se ordenó el cierre del período probatorio y se procedió a declarar abierto el periodo de alegatos por un término de cinco días hábiles comunes para las partes. Al efecto, la Autoridad Investigadora y el Presunto Responsable 3, presentaron alegatos, lo cual se advierte en los acuerdos de **dieciocho y diecinueve de julio de dos mil veintitrés**⁶.

5. Acuerdo de cierre de instrucción y turno para resolución. Concluido el período de alegatos, mediante acuerdo⁷ del **dieciocho de agosto dos mil veintitrés**, se declaró el cierre de instrucción.

6. Mediante acuerdo de **catorce de septiembre de dos mil veintitrés**⁸, se ordenó el turno del expediente para el dictado de la presente resolución.

³ Visible a foja 3 del expediente SUE/PRA/184/2022.

⁴ Visible de foja 6 a foja 9 del expediente SUE/PRA/184/2022.

⁵ Acuerdo visible de foja 20 a foja 25 del expediente SUE/PRA/184/2022.

⁶ Visibles a foja 58 y 61 del expediente SUE/PARA/184/2022, respectivamente

⁷ Acuerdo visible a foja 62 del expediente SUE/PRA/184/2022.

⁸ Acuerdo visible a foja 64 del expediente SUE/PARA/184/2022

Así, una vez notificadas las partes del citado acuerdo, el **veintidós de noviembre de dos mil veintitrés**, se recibió el expediente en trato en esta Sala Unitaria Especializada.

7. Ampliación de plazo para dictar sentencia. El **veintitrés de noviembre de dos mil veintitrés**, verificadas las constancias del expediente, se ordenó ampliar el plazo para el dictado de la sentencia, por requerir un mayor análisis respecto de la conducta desplegada por los presuntos responsables.

Por lo que, una vez notificadas las partes del citado acuerdo y recibido en la Sala Unitaria Especializada para el dictado de la presente resolución se procede al tenor de los siguientes:

CONSIDERANDOS

I. COMPETENCIA. Esta Sala Unitaria, es competente para conocer y resolver el presente PRA identificado con el expediente número **SUE-PRA/184/2022**, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 109, fracción III, segundo párrafo y 116, fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 103 y 104 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 1, 3 fracciones IV, XVI, XIX y XXVII, 9, fracción IV, 12, 13, 118 y 209, fracciones IV y V de la Ley General; 1, 2, 4 fracción XII; 7, fracción III; 33; 42; 43; 44, fracciones I, III y IV; 45, fracciones I, II y III, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit; 25 y 27 de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit –de aplicación supletoria–; así como de los acuerdos TJAN-P-001/2021 y TJAN-P-033/2021, emitidos por el Pleno del Tribunal.

Lo anterior, en razón, de que, la Sala Unitaria Especializada, es la instancia en materia de responsabilidades administrativas del Tribunal, parte integrante del Sistema Local Anticorrupción en carácter autoridad resolutoria; respecto de aquellas presuntas infracciones, que la Autoridad Investigadora califique como faltas administrativas **graves**.

Así, como, se ha referido, el presente PRA, se tramita y desahoga por la comisión de presuntas Faltas administrativas previstas en la Ley General; que corresponden a **abuso de funciones y uso indebido de recursos públicos**; por lo que resulta un asunto competencia de la Sala Unitaria Especializada.

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 de derecho en los artículos 196 y 197; por su parte, debe atenderse también lo dispuesto por la fracción I del artículo 230 de la Ley de Justicia, de aplicación supletoria de conformidad al artículo 118 de la Ley General. Criterio adoptado a su vez en la contradicción de tesis del rubro: ***“IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE. EN EL JUICIO DE AMPARO.***⁹ *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.”*

Ahora bien, en el punto **CUARTO** de su escrito de defensa los **Presuntos Responsables 2 y 3**, manifiestan la existencia de la causal de “improcedencia”, al considerar que las autoridades investigadoras y substanciadoras de la ASEN, no fundamentan su competencia para conocer, tramitar o determinar daños o perjuicios con motivo de faltas graves en las que se involucren recursos federales, como sucede en el procedimiento que da origen a este PRA.

Argumento de improcedencia 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.

Incluso, 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, lo que involucra que no exista deficiencias en su actuación y cumplimiento de sus fines.

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

⁹ Tesis: II. 1o. J/5, de Jurisprudencia, de la Octava Época, de la Instancia de los Tribunales Colegiados de Circuito, en materia Común, con registro digital 222780 del Tomo VII, mayo de 1991, página 95; de la fuente Semanario Judicial de la Federación.

Lo anterior, tiene fundamento en los párrafos primero, segundo, penúltimo y último párrafo de la fracción III, del artículo 109 de la Constitución, particularmente por lo que concierne a las sanciones administrativas para los servidores públicos, como se destaca a continuación:

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

[...]

*III. Se **aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.** Dichas sanciones consistirán en amonestación, suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y **deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos que, en su caso, haya obtenido el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones.** La ley establecerá los procedimientos para la investigación y sanción de dichos actos u omisiones.*

***Las faltas administrativas graves serán investigadas y substanciadas por la Auditoría Superior de la Federación y los órganos internos de control, o por sus homólogos en las entidades federativas, según corresponda, y serán resueltas por el Tribunal de Justicia Administrativa que resulte competente.** Las demás faltas y sanciones administrativas, serán conocidas y resueltas por los órganos internos de control.*

[...]

Los entes públicos federales tendrán órganos internos de control con las facultades que determine la ley para prevenir, corregir e investigar actos u omisiones que pudieran constituir responsabilidades administrativas; para sancionar aquéllas distintas a las que son competencia del Tribunal Federal de Justicia Administrativa; revisar el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de recursos públicos federales y participaciones federales; así como presentar las denuncias por hechos u omisiones que pudieran ser constitutivos de delito ante la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción a que se refiere esta Constitución.

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

[...]”

[Énfasis añadido].

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, advierte que los **Presuntos Responsables 1, 2 y 3** ejercieron su cargo en la Administración Pública Municipal, y son quienes ejecutan materialmente las acciones que materializan la infracción imputada, encontrándose entonces sujetos al régimen y competencia de las autoridades locales, en términos del invocado artículo de la Constitución.

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

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

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

[...]”

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 marco de actuación para las autoridades en general y no prevé una determinación específica que establezca ámbitos de competencia por la naturaleza de recursos públicos.

De ahí que, 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.

Así entonces, los argumentos que pretenden hacer valer los **Presuntos Responsables 2 y 3**, a través de sus escritos de defensa, resultan inoperantes por las consideraciones ya vertidas.

Una vez expuesto lo anterior, además se precisa que del análisis oficioso al expediente, no se advierte la existencia de alguna causal de improcedencia, de las previstas por el artículo 196 de la Ley General.

De igual manera, no se acredita el supuesto de caducidad de la instancia prevista en el artículo 74 de la Ley General, toda vez que, entre la notificación del último acuerdo dictado y la emisión de la presente resolución, no ha mediado un plazo de seis meses o mayor.

III. HECHOS MOTIVOS DE LAS RESPONSABILIDADES. La Autoridad Investigadora en el IPRA número ***** estableció que llevó a cabo la investigación con motivo de la observación respecto del **Resultado 5 observación 2.AEI.17.MA.17.FISM-DF** que integra el expediente de auditoría del Informe Definitivo del Ayuntamiento de Tepic, Nayarit, consistente en:

Del análisis de los expedientes unitarios de las obras que se relacionan a continuación, se observó que el Ayuntamiento no presentó el soporte físico ni documental para acreditar la ejecución de los conceptos considerados dentro de los costos indirectos relacionados en la tabla; sin embargo dichos conceptos fueron considerados por las empresas contratistas en su análisis de costos indirectos y pagados por el Ayuntamiento por un importe de \$293,082.55 (doscientos noventa y tres mil ochenta y dos pesos 55/100 moneda nacional) IVA incluido, tal como se describe a continuación:

[...]

3.- Respecto a la obra denominada “Construcción de línea y subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit”, con un periodo de ejecución del 16 de octubre al 15 de diciembre del 2017, de acuerdo al programa calendarizado de personal la empresa contratista, consideró la participación de residente de obra, ayudante de residente y administrador de obra, sin embargo solo se comprueba la participación del residente de obra y del ayudante de residente, quedando sin comprobar la participación del administrador de obra por un importe de \$6,189.63 (seis mil ciento ochenta y nueve pesos 63/100 moneda nacional).

[...]

Y de lo anterior, advirtió hechos que dieron lugar a la posible comisión de las faltas administrativas de abuso de funciones y uso indebido de recurso públicos.

En ese sentido, en el apartado del IPRA, identificado como “**VI. NARRACIÓN LÓGICA Y CRONOLÓGICA DE LOS HECHOS**”, señaló que de la revisión al soporte documental de la obra se advirtió que no hay evidencia documental ni fotográfica que compruebe la ejecución del concepto indirecto denominado “**I. Honorarios, Sueldos y Prestaciones, Administrador de obra (programa)**”, por la cantidad de **\$5,335.89 (cinco mil trescientos treinta y cinco pesos 89/100 moneda nacional)**, más el 1.600% señalado por el contratista generando un monto total de **\$7,761.29 (siete mil setecientos sesenta y un**



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

pesos 29/100 moneda nacional) el cual se presupuestó en el análisis de costos indirectos sin que el mismo fuera ejecutado.

[Énfasis propio del IPRA]

Luego entonces, en el apartado del IPRA, identificado como: "**VII. INFRACCIÓN IMPUTADA**", se desprende esencialmente que, la Autoridad Investigadora atribuye:

Presunto Responsable	Calidad	Conducta imputada	Normatividad infringida	Daño a la Hacienda Pública Municipal
Presunto Responsable 1	Servidor Público con el cargo de Director General de Obras Públicas del Ayuntamiento	Abuso de funciones, al solicitar pagos parciales de la totalidad de la obra denominada "Construcción de Línea y Subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit", con número de contrato MT-DGOPM-F3-2017/19, sin verificar que la totalidad de los conceptos se hubiesen ejecutado conforme a lo pactado.	Artículo 134 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Artículo 133 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 7 de la Ley General; Artículos 3 fracción XV y 39 Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit; -Artículos 9, 40, párrafo segundo fracción IV, V y VII, 42 párrafo primero y segundo y 51 de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit.; Clausula séptima y décima cuarta del contrato de obra número MT-DGOPM-F3-2017/19	
Presuntos Responsables 2 y 3	Supervisor de obra y Jefe del Departamento de Supervisión de la Dirección de Obras Públicas del Ayuntamiento, respectivamente	Abuso de funciones, fueron omisos en sus atribuciones al no vigilar ni supervisar que se realizaran todos los conceptos indirectos presupuestados en la obra denominada "Construcción de Línea y Subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit", con número de contrato MT-DGOPM-F3-2017/19.	Artículo 134 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Artículo 133 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 7 de la Ley General; Artículos 3 fracción XV y 39 Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit; Artículos 9, 40, 42 párrafo primero y 51 de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit; y Clausula séptima y décima cuarta del contrato de obra MT-DGOPM-F3-2017/19.	\$7,761.29 (siete mil setecientos sesenta y un peso 29/100 moneda nacional)
Presunto Responsable 4	particular (persona física) vinculado con la comisión de falta administrativa grave	Uso indebido de recursos, al Recibir y aceptar el pago total de la obra denominada "Construcción de Línea y Subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit", con número de contrato MT-DGOPM-F3-2017/19, sin haber ejecutado todos los conceptos presupuestados.	Artículo 49 y 51 de la Ley de Obra Pública del Estado de Nayarit; y Clausula séptima y décima cuarta del contrato de obra número MT-DGOPM-F3-2017/19.	

En conclusión, la Autoridad Investigadora en el IPRA, determinó la existencia de elementos que permiten identificar hechos probablemente constitutivos de las faltas administrativas graves, específicamente las de: **Abuso de funciones** prevista en el artículo 57 de la Ley General, imputada a los **Presuntos Responsables 1, 2 y 3** y la de **uso indebido de recursos públicos**, prevista en el artículo 71 de la Ley General, imputada al **Presunto Responsable 4**.

IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS. Esta Sala Unitaria Especializada procederá a determinar, en primer lugar, si existieron los hechos que se imputan a cada uno de los Presuntos Responsables, respecto de la comisión de la falta administrativa por los **Presuntos Responsables 1, 2 y 3** consistente en **abuso de funciones**, así como la de **uso indebido de recursos públicos** atribuida al Presunto Responsable 4; en términos de la planteado por la Autoridad Investigadora y en análisis, estudio y valoración de las pruebas aportadas en el IPRA.

V. MEDIOS DE PRUEBA.

La Ley General establece el momento procesal en que las partes deben aportar las pruebas en los asuntos relacionados con faltas administrativas graves. Así, el artículo 209¹⁰ de la Ley en cita, dispone que, tratándose de faltas graves, las Autoridades Substanciadoras, deben observar las disposiciones contenidas en las fracciones I a la VII del artículo 208, destacándose para el apartado que nos ocupa, las fracciones siguientes:

V. El día y hora señalado para la audiencia inicial el presunto responsable rendirá su declaración por escrito o verbalmente, y deberá ofrecer las pruebas que estime necesarias para su defensa.

...

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;

Énfasis añadido

¹⁰ 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: ...

De lo anterior, es posible establecer que las partes en el 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.

Por su parte, el artículo 194, fracción VII de la Ley General, establece que las Autoridades Investigadoras deberán aportar las pruebas para acreditar la falta administrativa y la responsabilidad que se atribuye a la persona señalada Presunta Responsable al momento de emitir su IPRA.

Así entonces, del análisis a los autos, se tiene que las partes aportaron sus pruebas dentro de los plazos de Ley, en los términos siguientes:

V.1 De la Autoridad Investigadora. Con base en lo anterior, es de señalarse que en el presente PRA, la Autoridad Investigadora precisó que, con fundamento en los artículos 130, 131, 133 y 136, de la Ley General, a efecto de acreditar las faltas que les atribuye a las personas presuntas responsables 1, 2, 3 y 4 anunció pruebas documentales públicas relacionadas en el IPRA.¹¹

Por lo anterior y atendiendo al acuerdo¹² del **veintidós de junio de dos mil veintitrés**, se tuvieron por ofrecidas y admitidas las pruebas documentales públicas listadas en el IPRA de conformidad con lo establecido en el referido acuerdo, en términos de los artículos 130, 133, 158 y 159 de la Ley General.

V.2 Del Presunto Responsable 1. Se tiene que asistió a la Audiencia Inicial y ejerció su derecho de audiencia; no obstante, no ofreció probanza alguna.

V.3. De los Presuntos Responsable 2 y 3. Con relación a las pruebas ofrecidas por los **Presuntos Responsables 2 y 3**, se tiene que asistieron a la audiencia inicial y ejercieron su derecho de audiencia y defensa como lo establece el artículo 208, fracción VII, de la Ley General, pues de la lectura del acta se advierte que se les tuvieron por realizadas sus manifestaciones de manera escrita, ofrecieron las pruebas: instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana, las cuales se encuentran relacionadas en las fracciones III.3 y III.4 del acuerdo del **veintidós de junio de dos mil veintitrés**, y se tuvieron por admitidas, en los términos precisados en el acuerdo ya referido.

¹¹ Visible de la foja 64 a la 65 en el *****.

¹² Visible de la foja 22 vuelta a la 23 del expediente SUE/PRA/184/2022.

V.4. Del Presunto Responsable 4.

Se tiene que asistió a la Audiencia Inicial y ejerció su derecho de audiencia y defensa como lo establece el artículo 208, fracción VII, de la Ley General, pues de la lectura del acta se advierte que se le tuvo por realizadas sus manifestaciones de manera escrita, ofreciendo las pruebas documentales públicas, así como la instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana, mismas que se encuentran relacionadas en la fracción III.5 del acuerdo del **veintidós de junio de dos mil veintitrés**, y se tuvieron por admitidas, en los términos precisados en el acuerdo ya referido.

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, las pruebas documentales privadas, testimoniales, las inspecciones y periciales, 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.

Ahora bien, con relación a las pruebas, a favor de las personas presuntas responsables, se deben de garantizar, entre otros, los derechos de presunción de inocencia; no autoincriminación; valor probatorio de la confesión; conocer la imputación; principio de admisión de las pruebas –pertinencia y que no sean contrarias a derecho- valor probatorio de la prueba; y defensa adecuada –defensa técnica o formal por un defensor–.

Además, es importante precisar que, en cuanto a la valoración de la prueba, el artículo 20, Apartado A, fracción II de la Constitución, establece el sistema de la libre apreciación de manera libre y 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.

Cabe destacar lo dispuesto por el artículo 130 de la Ley General, del cual se advierte 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.

Ahora bien, la libertad de la prueba es amplia, pero 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 principio, debe precisarse que la carga de la prueba en el PRA para demostrar la veracidad sobre los hechos que demuestren la existencia de tales faltas, así como la responsabilidad de aquellas personas a quienes se imputen las mismas, corresponde a la Autoridad Investigadora; ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135 de la Ley General.

Una vez expuesto lo anterior, se procede a realizar la valoración 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 los **Presuntos Responsables 1, 2 y 3** y la de **uso indebido de recursos públicos** atribuida al **Presunto Responsable 4**.

VI.1 De la Autoridad Investigadora. En su IPRA, la Autoridad Investigadora aportó como pruebas para acreditar la falta atribuida a los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4, las que obran listadas en el apartado identificado como "**VIII. MEDIOS PROBATORIOS**", que consisten en diversas documentales públicas, las cuales se encuentran relacionadas en la fracción III.1 del acuerdo de **veintidós de junio de dos mil veintitrés**, las cuales fueron admitidas y desahogadas en los términos precitados en el mismo.

Al efecto, esta Autoridad Resolutora procede a valorar los medios probatorios, por lo que del análisis de las probanzas ofrecidas, admitidas y desahogadas,¹³ se obtiene que se tratan de documentos públicos en virtud de contener sellos y firmas indicativos de haber sido elaborados o validados por servidores públicos en ejercicio de sus funciones; por lo tanto, tienen valor probatorio pleno de conformidad a lo dispuesto por los artículos 130, 131, 133, 158 y 159 de la Ley General.

Valoración que además encuentra sustento en la jurisprudencia número 226, que se lee: "**DOCUMENTOS PÚBLICOS, CONCEPTO DE, Y VALOR**

¹³ Según se desprende del acuerdo de veintidós de junio de dos mil veintitrés, visible de la foja 20 a la 23 del expediente SUE/PRA/184/2022.

PROBATORIO. Tienen ese valor los testimonios y certificaciones expedidos por funcionarios Públicos, en ejercicio de sus funciones, y, por consiguiente, hacen prueba plena.¹⁴

Debe precisarse que, algunos de los escritos presentados con motivos de los requerimientos de la Autoridad Investigadora, si bien proceden de personal del servicio público en ejercicio de sus funciones, y en principio constituirían documentales públicas con pleno valor probatorio; lo cierto es, que dada su naturaleza y por presentarse para justificar los hechos imputados o en defensa como parte imputada, deben analizarse con los demás elementos de prueba para acreditar los hechos que con ella se pretende alcanzar, conforme a lo establecido en los artículos 131 y 133 de la Ley General.

VI.2 De los presuntos responsables 2 y 3. Por cuanto a los Presuntos Responsables 2 y 3 en el acuerdo¹⁵ del **veintidós de junio de dos mil veintitrés**, se les tuvo por admitidas las pruebas aportadas en su audiencia inicial.

En este sentido, las probanzas corresponden a la presuncional legal y humana, así como a la instrumental de actuaciones-

Al respecto, se establece que, en términos de la Ley General, dichas probanzas no forman parte del catálogo de pruebas que pueden aportarse en el PRA, ya que los artículos 144 al 181, solo contemplan las pruebas: 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 prueba presuncional, es la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, de lo que se advierte, que tales pruebas tienen como base el desahogo de otras, por tanto, es correcto afirmar que tales probanzas no tiene identidad propia y debido a tan especial naturaleza, su ofrecimiento no tiene mayor problema, inclusive, aún y cuando no se ofrecieran, como pruebas, no podría impedirse al Resolutor, que tome en cuenta las actuaciones existentes y que aplique el análisis inductivo y deductivo que resulte de las pruebas, para resolver la Litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional.

¹⁴ Publicada en la página 153, Tomo VI, Materia Común, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, compilación 1917-1995.

¹⁵ Visible de la foja 20 a la 23 del expediente SUE/PRA/184/2022.

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

VI.3 Del presunto responsable 4. Se le tuvo por admitidas y desahogadas las pruebas aportadas en su audiencia inicial, en términos del acuerdo de **veintidós de junio de dos mil veintitrés**; por lo que al tratarse de documentos públicos, tienen valor probatorio pleno de conformidad a lo dispuesto por los artículos 130, 131, 133, 158 y 159 de la Ley General.

Por lo que corresponde a la instrumental de actuaciones, se constituye de las constancias que obran en autos, y por su parte, la prueba presuncional, es la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, de lo que se advierte, que tales pruebas tienen como base el desahogo de otras, por tanto, es correcto afirmar que tales probanzas no tiene identidad propia y debido a tan especial naturaleza, su ofrecimiento no tiene mayor problema, inclusive, aún y cuando no se ofrecieran, como pruebas, no podría impedirse al Resolutor, que tome en cuenta las actuaciones existentes y que aplique el análisis inductivo y deductivo que resulte de las pruebas, para resolver la Litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional.

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

En ese sentido, una vez 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.

VII. LAS CONSIDERACIONES LÓGICAS JURÍDICAS QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN. En este punto, se precisa que al derecho administrativo sancionador le son aplicables los

principios del derecho penal. Bajo esta premisa, dada la similitud y la 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.

El principio de tipicidad, se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes y se cumple cuando consta en la norma 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 al principio de tipicidad que rige en materia penal, la conducta antijurídica, culpable y punible de estar perfectamente precisada en una 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.*,¹⁶ 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

¹⁶ Registro digital: 174488, Instancia: Pleno, Novena Época, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 88/2006, Fuente: Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, agosto de 2006, página 1565, Tipo: Jurisprudencia.

garantistas del derecho penal, siempre y cuando resulten compatibles con su naturaleza.

Referido lo anterior, por economía procesal, atendiendo al principio de mayor beneficio, y de conformidad a lo establecido por el artículo 205 de la Ley General¹⁷, esta Sala Unitaria Especializada procede a analizar los hechos motivo de la imputación.

En el IPRA, la Autoridad Investigadora, identificó un apartado denominado: “**ANTECEDENTE DE LA INVESTIGACIÓN**”, en el que esencialmente señaló que el **diecinueve de septiembre del dos mil veintidós** la Dirección Investigadora adscrita a la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit, inició la investigación correspondiente mediante acuerdo de radicación del expediente *********, respecto de la determinación de la observación **Resultado 5 observación 2.AEI.17.MA.17.FISM-DF** que integra el expediente de auditoría del Informe Definitivo del sujeto fiscalizado Ayuntamiento de Tepic, Nayarit, que a la letra señala:

Del análisis de los expedientes unitarios de las obras que se relacionan a continuación, se observó que el Ayuntamiento no presentó el soporte físico ni documental para acreditar la ejecución de los conceptos considerados dentro de los costos indirectos relacionados en la tabla; sin embargo dichos conceptos fueron considerados por las empresas contratistas en su análisis de costos indirectos y pagados por el Ayuntamiento por un importe de \$293,082.55 (doscientos noventa y tres mil ochenta y dos pesos 55/100 moneda nacional) IVA incluido, tal como se describe a continuación:

[...]

3.- Respecto a la obra denominada “Construcción de línea y subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit”, con un periodo de ejecución del 16 de octubre al 15 de diciembre del 2017, de acuerdo al programa calendarizado de personal la empresa contratista, consideró la participación de residente de obra, ayudante de residente y administrador de obra, sin embargo solo se comprueba la participación del residente de obra y del ayudante de residente, quedando sin comprobar la participación del administrador de obra por un importe de \$6,189.63 (seis mil ciento ochenta y nueve pesos 63/100 moneda nacional).

[...]

[Énfasis añadido]

En ese sentido, la Autoridad Investigadora en el apartado denominado “**NARRACIÓN LÓGICA Y CRONOLÓGICA DE LOS HECHOS,**” señala **que de la revisión al soporte documental de la obra se advirtió que no hay evidencia documental ni fotográfica que compruebe la ejecución del concepto indirecto denominado: “I. Honorarios, Sueldos y Prestaciones,**

¹⁷ 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 lenguaje sencillo y claro. Debiendo evitar transcripciones innecesarias.

Administrador de obra (programa), por la cantidad de **\$5,335.89 (cinco mil trescientos treinta y cinco pesos 89/100 moneda nacional)**, más el 16.00% señalado por el contratista generando un monto total de **\$7,761.29 (siete mil setecientos sesenta y un pesos 29/100 moneda nacional)**

[Énfasis propio del IPRA]

De lo anterior, es posible determinar que la Autoridad Investigadora pretende acreditar mediante el IPRA, lo siguiente:

- a) **El Presunto Responsable 1**, solicitó pagos parciales de la totalidad de la obra denominada “Construcción de Línea y Subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit”, con número de contrato MT-DGOPM-F3-2017/19, sin verificar que la totalidad de los conceptos se hubiesen ejecutado conforme a lo pactado.
- b) **Los Presuntos Responsables 2 y 3** fueron omisos en sus atribuciones al no vigilar ni supervisar que se realizaran todos los conceptos indirectos presupuestados en la obra denominada “Construcción de Línea y Subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit”, con número de contrato MT-DGOPM-F3-2017/19; ya que no hay evidencia documental que acredite la ejecución de todos los conceptos indirectos presupuestados.
- c) El **Presunto Responsable 4** recibió y aceptó el pago total de la obra denominada “Construcción de Línea y Subestación eléctrica en el basurero el Ixtete en Tepic, Nayarit”, con número de contrato MT-DGOPM-F3-2017/19, sin que haya ejecutado todos los conceptos presupuestados.

A juicio de esta Sala Unitaria Especializada, la descripción de los hechos establecidos en el IPRA, no se encuentra relacionada con la falta que se le imputa a los presuntos responsables, ya que la Autoridad Investigadora no expone de manera documentada con pruebas idóneas y suficientes la comisión de la presunta responsabilidad administrativa.

Si bien, la Autoridad Investigadora especificó que la Autoridad Fiscalizadora en su resultado de auditoría **5 Observación Núm. 2 AEI.17.MA.17.FISM-DF** señaló que, el Ayuntamiento no presentó soporte físico ni documental para acreditar la ejecución de los conceptos considerados dentro de los costos indirectos referidos en el presente apartado; aunado a que en el IPRA se hace referencia a que “*derivado de las diligencias realizadas por esta autoridad*

*investigadora se advirtió que no fue ejecutado*¹⁸ el concepto denominado honorarios, sueldos y prestaciones, administrador de obra (programa), lo cierto es que de autos del presente PRA no obra documento con el cual se acredite como es que se arribó a la conclusión de que los conceptos señalados no fueron ejecutados, y por consecuencia, la determinación de que se pagaron conceptos indirectos de obra sin verificar que se realizaran conforme a los términos pactados.

Esto es, ya que tal y como lo señala la autoridad investigadora en el IPRA en el apartado correspondiente a *-Nexo Causal*¹⁹- a partir de las documentales públicas consistentes en el Contrato número MT-DGOPM-F3-2017/19, así como del análisis de costos indirectos, solamente es posible determinar que efectivamente existía una obligación contractual; lo cierto es que no es suficiente para acreditar fehacientemente que los presuntos responsables 1, 2 y 3 incurrieron en abuso de funciones, ni el presunto responsable 4 en un uso indebido de recursos.

Se advierte que la Autoridad Investigadora relaciona diversas documentales para acreditar la conducta de los presuntos responsables, descritas en la fracción III.1 del acuerdo del veintidós de junio de dos mil veintitrés, identificados en los numerales del 1 al 12.

Sin embargo, del análisis de las mismas se constata que estos versan exclusivamente sobre dos órdenes de pago, relacionadas con el contrato MT-DGOPM-F3-2017/19, sin que aporte evidencia respecto de los costos indirectos no comprobados, luego de la documentación remitida se advierte que efectivamente acreditan la suscripción del mismo para la ejecución de las obras, y que se solicitaron y efectuaron diversos pagos, como se advierte a continuación:

Cuadro elaborado de conformidad a las pruebas relacionadas por la Autoridad Investigadora

	Folio de la orden de pago	Número de factura	Cantidad	Concepto que ampara	Comprobante de pago
1	078	782	\$206,345.10 (doscientos seis mil trescientos cuarenta y cinco pesos 10/100 moneda nacional)	30% como anticipo amparado bajo el contrato MT-DGOPM-F3-2017/19	Por la cantidad especificada en la orden de pago
2	101	812	\$165,174.72 (ciento sesenta y cinco mil ciento setenta y cuatro pesos 72/100 moneda nacional)	Estimación 1 amparada bajo el contrato MT-DGOPM-F3-2017/19	Por la cantidad especificada en la orden de pago

¹⁸ Como se observa en el punto 2. a foja 6 del IPRA, visible a foja 57 vuelta del expediente de investigación.

¹⁹ Visible en el IPRA a foja 58 vuelta en el apartado correspondiente a los servidores públicos, y a foja 62 vuelta por lo que corresponde al particular vinculado a falta administrativa grave, del expediente *****

Luego de lo anterior, esta Sala Unitaria Especializada determina que las documentales descritas tienen relación con el Contrato número MT-DGOPM-F3-2017/19, respecto de la obra denominada “*Construcción de línea y subestación eléctrica en el basurero el Ixtete, Tepic, Nayarit*”; mismas que sustentan dos pagos relacionados con la obra en cuestión, por la cantidad de **\$371,519.82 (trescientos setenta y un mil quinientos diecinueve pesos 82/100 moneda nacional)**; sin que ello resulte conducente y suficiente, luego de que no exista relación directa entre el hecho que se pretende acreditar y lo que se obtiene de las pruebas que se aportan.

Se reitera lo anterior, toda vez que el contrato MT-DGOPM-F3-2017/19 se suscribió para la ejecución de la obra citada, por un monto total con impuestos incluidos de **\$687,817.02 (seiscientos ochenta y siete mil ochocientos diecisiete pesos 02/100 moneda nacional)**; y de las documentales relacionadas y aportadas es posible sustentar solamente que se cubrió un porcentaje respecto de la obra, - **\$371,519.82 (trescientos setenta y un mil quinientos diecinueve pesos 82/100 moneda nacional)**-; como consta en las órdenes de pago, facturas e impresión de pago por transferencias; sin que ello acredite siquiera, que se cubrió la totalidad de lo convenido en el contrato, y por consecuencia los costos indirectos.

Por lo anterior, se determina que la imputación de la Autoridad Investigadora deviene infundada.

Aunado a que no se exponen argumentos que permitan a esta Sala Unitaria Especializada corroborar que efectivamente existe la conducta irregular, más allá de toda duda razonable.

Por otro lado, tampoco queda demostrada para esta Sala Unitaria Especializada la imputación realizada a los presuntos responsables, partiendo que no existe justificación o se adviertan elementos a través de los cuales la Autoridad Investigadora, funde y motive el tratamiento o justificación que deba de seguirse, en su caso, para la comprobación de los costos indirectos de una obra; en este caso, el concerniente a los honorarios, sueldos y prestaciones del personal administrativo de la obra.

Ello, luego de que para efecto de sustentar su imputación, la Autoridad Investigadora aporte documentales consistentes en:

- Estado de cuenta por el periodo del veintitrés de noviembre de dos mil diecisiete al veintidós de enero de dos mil dieciocho, que ampara las estimaciones 1C1, 2C2 y 3C3; no obstante, *no obran en actuaciones las estimaciones 1C1 y 2C2.*
- Estimación 3C3, correspondiente al periodo que comprende del dieciséis al veintiocho de diciembre de dos mil diecisiete.

Estimación citada que desglosa conceptos directos de obra; no obstante, se resalta que los costos indirectos tienen una naturaleza distinta a aquellos, luego de que correspondan a gastos generales necesarios para la ejecución de los trabajos, sin que estos se encuentren incluidos en los primeros; es decir, los costos indirectos no tienen una aplicación a un producto determinado, pues esencialmente se componen por gastos de administración, organización, vigilancia, supervisión, construcción de instalaciones generales necesarias para realizar conceptos de trabajo, entre otros.

Lo anterior encuentra sustento en la tesis número I.1o.A.184 A (9a.), del rubro y texto siguiente:

COSTOS INDIRECTOS. LA EXTENSIÓN DEL PLAZO DE EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS PACTADOS EN UN CONTRATO DE OBRA PÚBLICA POR CAUSAS QUE NO SEAN IMPUTABLES AL CONTRATISTA, HACE PROCEDENTE SU RECLAMO (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 28 DE JULIO DE 2010).

*De los artículos 154 y 180 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, vigente hasta la fecha indicada, se advierte que el precio unitario por concepto de obra se integra, entre otros, con los **costos indirectos, y que éstos corresponden a los gastos generales necesarios para la ejecución de los trabajos no incluidos en los costos directos que realiza el contratista, tales como gastos de administración, organización, dirección técnica, vigilancia, supervisión, construcción de instalaciones generales necesarias para realizar conceptos de trabajo, el transporte de maquinaria o equipo de construcción, imprevistos y, en su caso, prestaciones laborales y sociales correspondientes al personal directivo y administrativo.** Por tanto, si se toma en consideración que el plazo de ejecución en que se realizan los trabajos contratados es determinante para poder fijar el precio unitario de cada concepto de obra, ya que la duración de la construcción es un elemento más que debe considerarse para valuar diversos costos, entre ellos, los indirectos, es innegable entonces que en el evento en que se extienda ese plazo por causas no imputables al contratista, tal circunstancia hace procedente su reclamo.*

Bajo esa perspectiva, para esta Sala Unitaria Especializada, resulta infundado el planteamiento de la Autoridad Investigadora, además de que conforme al artículo 135 de la Ley General la carga de la prueba corresponde a esta, para efecto de demostrar la veracidad sobre los hechos que demuestren la

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

Si bien, la conducta imputada a los presuntos responsables deriva de un resultado de auditoría a la cuenta pública dos mil diecisiete, la autoridad investigadora se encuentra obligada a llevar a cabo aquellas diligencias de investigación que le permitan allegarse de los elementos probatorios que le garanticen demostrar la observación formulada, en este caso, que los costos indirectos no fueron ejecutados, sin que en el presente PRA se advierta de manera documentada la existencia de conceptos por costos indirectos no ejecutados y cobrados, al no exponer con las pruebas idóneas y suficientes los fundamentos y motivos de presunta responsabilidad.

Así pues, no se encuentra acreditada, a partir de las documentales públicas aportadas, de qué manera la Autoridad Investigadora, determinó la diferencia entre los costos indirectos pactados y no ejecutados de la obra denominada “*Construcción de línea y subestación eléctrica en el basurero el Ixtete, Tepic, Nayarit*” con número de contrato MT-DGOPN-F3-2017/19.

Se destaca que el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa - IPRA²⁰- es el instrumento en el que las autoridades investigadoras **describen los hechos relacionados con alguna de las faltas señaladas en la Ley General**, exponiendo de forma documentada con las **pruebas y fundamentos, los motivos y la presunta responsabilidad** en la comisión de Faltas administrativas; lo que al efecto no sucede con el IPRA en análisis, respecto de los Presuntos Responsables, pues la imputación formulada por la autoridad investigadora, no cumple con los elementos esenciales señalados.

Por lo que, para esta Sala Unitaria Especializada, no queda plenamente acreditada la imputación realizada a los **Presuntos Responsables 1, 2 y 3** relativa a **abuso de funciones**; y por consecuencia la consistente en **uso indebido de recursos públicos** imputada al **Presunto Responsable 4**.

Por lo expuesto, y debidamente fundado y motivado, esta Sala Unitaria Especializada determina que no se encuentra satisfecho el derecho fundamental de la legalidad, en razón de que la autoridad investigadora no cumplió con la carga probatoria que le corresponde; de tal manera que, atendiendo al principio de presunción de inocencia, la carga de la prueba

²⁰ Artículo 3 fracción XVIII de la Ley General.

sobre la materialización de la conducta atribuible a los presuntos responsables recae en la Autoridad Investigadora, quien tenía la obligación de presentar las pruebas que acreditaran de manera plena y suficiente la imputación, luego de que los presuntos responsables no estén obligados a probar su inocencia, derivado de que tienen reconocida tal calidad a priori.

Al efecto, cobra aplicación lo determinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la acción de inconstitucionalidad número 4/2006²¹, que en lo que aquí interesa, es el principio de tipicidad, el cual se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes y se cumple cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción.

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

De la acción de inconstitucionalidad previamente señalada, derivó la jurisprudencia P.J.100/2006²², de rubro y texto siguiente:

TIPICIDAD. EL PRINCIPIO RELATIVO, NORMALMENTE REFERIDO A LA MATERIA PENAL, ES APLICABLE A LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS. El principio de tipicidad, que junto con el de reserva de ley integran el núcleo duro del principio de legalidad en materia de sanciones, se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. En otras palabras, dicho principio se cumple cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción; supone en todo caso la presencia de una lex certa que permita predecir con suficiente grado de seguridad las conductas infractoras y las sanciones. En este orden de ideas, debe afirmarse que la descripción legislativa de las conductas ilícitas debe gozar de tal claridad y univocidad que el juzgador pueda conocer su alcance y significado al realizar el proceso mental de adecuación típica, sin necesidad de recurrir a complementaciones legales que superen la interpretación y que lo llevarían al terreno de la creación legal para suplir las imprecisiones de la norma. Ahora bien, toda vez que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y dada la unidad de ésta, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador debe acudir al aducido principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, haciéndolo extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece una sanción por alguna infracción, la conducta realizada por el afectado debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

²¹ Acción de inconstitucional 4/2006. Procurador General de la República. 25 de mayo de 2006. Unanimidad de ocho votos. Localizable en el link siguiente: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/ejecutoria/19649>, consultado el 4 de noviembre de 2021.

²² Registro digital: 174326; Instancia: Pleno; Novena Época; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: P./J. 100/2006; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIV, agosto de 2006, página 1667; Tipo: Jurisprudencia.

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

Dicho principio, da lugar a que el particular no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, al no tener la carga de probar su inocencia, puesto que el sistema previsto en la Constitución le reconoce, a priori, tal estado, al disponer expresamente que es la autoridad a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y culpabilidad del imputado.

En ese tenor, el principio de presunción de inocencia se constituye como un derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, como consecuencia, a soportar el poder correctivo del Estado.

Por lo que, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador –con matices o modulaciones– debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción y cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.

Lo anterior encuentra sustento en la jurisprudencia número P./J. 43/2014²³ (10a), sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del rubro y texto siguiente:

“PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON MATICES O MODULACIONES. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada P. XXXV/2002, sostuvo que, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos -porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia,- deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1o. constitucional. Ahora bien, uno de los

²³ Registro digital: 2006590; Instancia: Pleno; Décima Época; Materia(s): Constitucional, Administrativa; Tesis: P./J. 43/2014 (10a.); Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Libro 7, junio de 2014, Tomo I, página 41; Tipo: jurisprudencia

*principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. **En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador -con matices o modulaciones, según el caso- debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.***

[Énfasis añadido]

Luego de lo anterior, y al no tener por acreditada la imputación realizada por la Autoridad Investigadora, por economía procesal, esta Sala Unitaria Especializada considera que no resulta necesario entrar al estudio de los argumentos de defensa, puesto que en nada cambiaría el sentido de la presente resolución.

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

Del análisis y valoración a las pruebas que obran en autos, y al **no haber quedado acreditadas** –en los términos previamente expuestos– la existencia de los hechos que la Ley General establece como faltas administrativas graves, y que son atribuibles a los **Presuntos Responsables 1, 2 y 3** durante su desempeño como servidores públicos y del particular, **Presunto Responsable 4** vinculado con la comisión de una falta administrativa, pues del cúmulo probatorio aportado por la Autoridad Investigadora, resultaron insuficientes e inconducentes para acreditar la existencia de los hechos señalados en la Ley como faltas administrativas graves, esto es, que se pueda acreditar fehacientemente que sus actos consistieron en solicitar pagos sin verificar que se ejecutaran todos los conceptos indirectos presupuestados y pagados dentro del análisis de costos indirectos, para el Presunto Responsable 1, así como en no vigilar ni supervisar que se realizaran todos los conceptos indirectos presupuestados, para los Presuntos Responsables 2 y 3; y uso indebido de recursos públicos financieros, por el cobro de dichos conceptos presupuestados no ejecutados, imputada al Presunto Responsable 4; por lo que, ante tales deficiencias en la investigación, esta Sala Unitaria Especializada considera que, las faltas administrativas imputadas a los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4 resultan inexistentes.

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, 5 fracciones III y VIII, 7 fracción III, 19 fracciones I, II, III, IV y XVII, 33, 36, 42, 43, 44 fracciones I, III y X, 45 fracciones I, II, III y IX de la Ley Orgánica, se resuelve el presente asunto bajo los siguientes:

IX. RESOLUTIVOS.

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

SEGUNDO. – No se acreditó la Responsabilidad Administrativa de los ciudadanos ***** y ***** y ***** , en la comisión de la falta administrativa grave de **abuso de funciones.**

TERCERO. – No se acreditó la Responsabilidad Administrativa del particular ***** , en la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos.**

CUARTO. – Notifíquese personalmente a los ciudadanos ***** y ***** y al particular ***** , y por oficio a la Autoridad Investigadora y Tercero Interesado, y en su momento, una vez que cause ejecutoria, archívese el presente asunto como totalmente concluido.

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

Notifíquese y Cúmplase.

Así lo resolvió la Maestra **Irma Carmina Cortés Hernández**, Magistrada Numeraria de la Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, ante el Secretario de Acuerdos Licenciado **Dante Alberto Salinas Gómez**, quien autoriza y da fe. SP-006