

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

Expediente: SUE-PRA/071/2021

Tepic, Nayarit; a tres de febrero del dos mil veintidós.

Vistos para resolver los autos del Procedimiento de Responsabilidad Administrativa por falta grave con número de expediente señalado al rubro superior derecho, iniciado por el Titular de la **Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit**, en el expediente de origen **ASEN-DI/2016-ACAPONETA/004**, de su índice, en contra de los presuntos responsables: **C. ******* y **C. *******, por la presunta comisión de la falta administrativa grave de desvío de recursos públicos; así como los Particulares Contratistas, persona moral ********* y la persona física **C. *******, por la presunta comisión de la falta administrativa grave de uso indebido de recursos públicos; procediéndose con base en el siguiente:

CONTENIDO

APARTADO	pág.
GLOSARIO	2
ANTECEDENTES	2
A) Autoridad Investigadora.	2
B) Autoridad Substanciadora.	3
C) Procedimiento ante el Tribunal.	3
CONSIDERANDOS.	5
I. COMPETENCIA	5
II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO	5
III. HECHOS MOTIVO DE RESPONSABILIDAD	7
IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS	11
V. MEDIOS DE PRUEBA	19
V.1. De la Autoridad Investigadora.....	20
V.2. Del Presunto Responsable 1.....	20
V.3. Del Presunto Responsable 2.....	20
V.4. Del Presunto Responsable 3.....	20
V.5. Del Presunto Responsable 4.	21
VI. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS	21
VII. LAS CONSIDERACIONES LÓGICO JURÍDICAS QUE SIRVEN DE SUSTENTO PARA LA EMISIÓN DE LA RESOLUCIÓN	23
VII.1. Falta administrativa grave de desvío de recursos públicos.	24
VII.2. Falta administrativa grave de uso indebido de recursos públicos.	39
VIII. EXISTENCIA DE LOS HECHOS QUE LA LEY SEÑALA COMO FALTAS ADMINISTRATIVAS GRAVES	42
IX. RESOLUTIVOS	42

GLOSARIO

ASEN	Auditoría Superior del Estado de Nayarit.
Autoridad Investigadora:	Titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
Ayuntamiento:	XL Ayuntamiento de Acaponeta, Nayarit.
Autoridad Substanciadora:	Titular de la Dirección Substanciadora, de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN.
Faltas administrativas:	Las faltas administrativas graves atribuidas a los presuntos responsables, que en el presente Procedimiento de Responsabilidad Administrativa, son el desvío de recursos públicos y el uso indebido de recursos públicos .
IPRA:	Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa, en el caso que nos ocupa el identificado con la nomenclatura: IPRA/2016-ACAPONETA/099 .
Ley General:	Ley General de Responsabilidades Administrativas
Presunto Responsable 1:	El C. ***** , en su carácter de Director del COPLADEMUN Municipal, del XL Ayuntamiento de Acaponeta, Nayarit.
Presunto Responsable 2:	El C. ***** , en su carácter de Supervisor de Obra, del XL Ayuntamiento de Acaponeta, Nayarit.
Presunto Responsable 3:	“*****” , en su carácter de particular persona moral contratista de obra.
Presunto Responsable 4:	El C. ***** , en su carácter de Particular Persona Física, contratista de obra.
Servidor Público:	La persona que desempeña un empleo, cargo o comisión en el ente público en el ámbito local, conforme a lo dispuesto en el artículo 108 de la Constitución Federal y 122 de la Constitución Local.
Particular:	La persona física o moral particular, que por sus actos, se encuentre vinculada con la comisión de alguna falta administrativa grave.
Sala Unitaria:	Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, que en la presente resolución actúa como Autoridad Resolutora.
Tribunal	Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit

ANTECEDENTES

A) AUTORIDAD INVESTIGADORA: INICIO DE LA INVESTIGACIÓN.

1. Inicio de investigación. Del IPRA se desprende que, el **uno de agosto del dos mil dieciocho**, la Autoridad Investigadora, ordenó formar el expediente de investigación ASEN-DI/2016-ACAPONETA/004, y a través del Departamento de Investigación, efectuar, registrar e integrar las diligencias de investigación con motivo de los resultados de la Auditoría *****.

2. Conclusión de la Investigación. Asimismo, el **quince de enero del dos mil veinte**, una vez concluidas las diligencias de investigación, la Autoridad Investigadora dictó el acuerdo de calificación de las faltas administrativas y con base en la información

recabada, advirtió hechos que dieron lugar a la posible comisión de diversas faltas administrativas, mismas que calificó como **graves**, respecto del **Resultado Núm. 8 Observación Núm. 1.AEI.16.MA.01.OPRF**.

3. IPRA. El **dieciocho de agosto del dos mil veintiuno**, la Autoridad Investigadora elaboró el IPRA, identificado con el número **IPRA/2016-ACAPONETA/099**, remitiéndolo a la Autoridad Substanciadora, mediante memorándum **MEMO/DGAJ/DI-997/2021**, de fecha **veintisiete de agosto del dos mil veintiuno**.

B) AUTORIDAD SUBSTANCIADORA: ACTUACIONES.

1. Recepción del IPRA. El **treinta de agosto del dos mil veintiuno**, la Autoridad Substanciadora dictó acuerdo¹ por el cual tuvo por recibido el IPRA referido en el punto tres anterior, admitiéndolo en los términos propuestos y registrándolo en su Libro de Gobierno con el número de expediente: **PRA/ASEN-DS/2016-ACAPONETA/055**, dando inicio al PRA en contra de los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4.

2. Desahogo de la audiencia inicial. Previos los requisitos legales para la citación al desahogo de la audiencia inicial, el **uno de octubre de dos mil veintiuno**, la Autoridad Substanciadora llevó a cabo el desahogo de la Audiencia Inicial de los Presuntos Responsables 1 y 2, en la cual se le tuvo por no presentado al Presunto Responsable 2; con fecha **tres de noviembre de dos mil veintiuno**, desahogó la audiencia inicial del Presunto Responsable 3 y por último, con fecha **dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno**, desahogó la Audiencia Inicial del Presunto Responsable 4, teniéndolo por no presentado.

3. Envío del expediente al Tribunal. El **dieciséis de noviembre del dos mil veintiuno**, la Autoridad Substanciadora dictó acuerdo mediante el cual ordenó la remisión del expediente a este Tribunal, notificando a las partes y mediante oficio ********* ² presentó ante la oficialía de partes de este Tribunal, los autos del expediente **PRA/ASEN-DS/2016-ACAPONETA/055**.

C) PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL.

1. Recepción de expediente. Por acuerdo³ de fecha **dieciocho de noviembre de dos mil veintiuno**, la Secretaria General de Acuerdos del Tribunal, dio cuenta a la Magistrada Presidenta de la recepción del oficio y expediente referidos en el punto tres inmediato anterior, el cual, se registró en el Libro de Gobierno con el número de expediente: **SUE-PRA/071/2021** y se envió para su trámite y resolución a la Sala Unitaria.

¹ Visible de foja 001 del expediente PRA/ASEN-DS/2016-ACAPONETA/055.

² Visible a foja 1 del expediente SUE-PRA/071/2021.

³ Visible a foja 2 del expediente SUE-PRA/071/2021.



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 de fecha **veintidós de febrero del dos mil vendidos**, 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 **diez de mayo del dos mil veintidós**, 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 analizadas y admitidas todas las pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora, desahogándose en los términos del acuerdo referido.

Por cuanto a las Prueba ofrecida por el Presunto Responsable 3, se le tuvo por no admitida la prueba inspeccional, hecho advertible en el acuerdo⁶ del **veintinueve de junio del dos mil veintidós**.

4. Acuerdo de apertura de alegatos. El **veintinueve de junio del dos mil veintidós**, al no existir pruebas pendientes por desahogar, se dictó acuerdo⁷ por el que se ordenó el cierre del período probatorio y se procedió a declarar abierto el período de alegatos por un término de cinco días hábiles comunes para las partes.

5. Acuerdo de cierre de instrucción. Concluido el período de alegatos, mediante acuerdo⁸ del **treinta de agosto de dos mil veintidós**, se declaró el cierre de instrucción y se ordenó el turno del expediente para la emisión de la resolución correspondiente.

6. Acuerdo de citación para sentencia. Mediante acuerdo⁹ del **cuatro de octubre de dos mil veintidós**, al no existir más diligencias pendientes por desahogar, se ordenó el turno del expediente para el dictado de la presente resolución.

Así, una vez notificadas las partes del citado acuerdo, el **veintisiete de octubre de dos mil veintidós**, se recibió el expediente en trato en la Sala Unitaria, para el dictado de la presente resolución.

7. Acuerdo de citación para sentencia. Mediante acuerdo¹⁰ del **ocho de diciembre de dos mil veintidós**, derivado de la diversa complejidad del expediente, que amerita un estudio exhaustivo, claro y congruente a fin de deducir la existencia de las presuntas responsabilidades, o en su caso, la inexistencia., siendo estos los aspectos medulares de fondo, es que esta Sala Unitaria ordenó ampliar el plazo para el dictado

⁴ Visible a foja 4 del expediente SUE-PRA/071/2021.

⁵ Visible a foja 26 del expediente SUE-PRA/071/2021.

⁶ Visible a foja 75 del expediente SUE-PRA/071/2021.

⁷ Visible a foja 75 del expediente SUE-PRA/071/2021.

⁸ Visible a foja 91 del expediente SUE-PRA/071/2021.

⁹ Visible a foja 98 del expediente SUE-PRA/071/2021.

¹⁰ Visible a foja 98 del expediente SUE-PRA/071/2021.

de la resolución que conforme a derecho corresponda, por treinta días más, de conformidad con el artículo 209 en su fracción IV de la Ley General.

Por lo anterior, 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/071/2021**, 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, 5, 6, fracción III, 27, fracciones I, II y XVII, 43, 44, 45 fracciones I, III y XI, 46, fracciones I, II, III, VI y VIII de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa; 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.

II. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESIMIENTO.

Del análisis oficioso al expediente, no se advierte la existencia de alguna causal de improcedencia, de las previstas por los artículos 74, 196 y 197 de la Ley General, asimismo, estas no fueron invocadas por alguna de las partes.

Asimismo, no se advierte el supuesto de la caducidad de la instancia prevista en el artículo 74 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 los presuntos responsables, tal y como se desprende del IPRA, sucedieron en el año dos mil dieciséis, en consecuencia, la prescripción de dichas conductas operaría a partir del año dos mil veintitrés.

Normatividad aplicable. Cabe precisar que las conductas denunciadas se ejecutaron en diversas fechas durante el ejercicio fiscal dos mil dieciséis, esto es, durante la vigencia de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Nayarit; sin embargo, tanto la investigación como el presente PRA, inició cuando ya había entrado en vigor la Ley General, es decir, la investigación se inició el **treinta y uno de mayo de dos mil dieciocho** y el procedimiento administrativo dio inicio el **treinta de agosto de dos mil veintiuno**, esto, al tener la Autoridad



Substanciadora por admitido el IPRA, el cual fue notificado¹¹ a los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4.

En este tenor, y de conformidad con los artículos Segundo¹² y Tercero¹³ Transitorio de la Ley General publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha dieciocho de junio de dos mil dieciséis¹⁴, que disponen que a partir del diecinueve de julio de dos mil diecisiete, entró en vigor a nivel federal, así como en el estado de Nayarit¹⁵, la Ley General; ello, no implica que las faltas cometidas durante la vigencia de la anterior Ley deban quedar sin sanción, pues tal hipótesis implicaría dejar impunes conductas respecto de las cuales existe un especial interés de la colectividad en que sean investigadas y, en su caso, sancionadas.

Así, como en acatamiento de lo dispuesto por la tesis de jurisprudencia **2a./J. 47/2020 (10a.)** de rubro y texto siguiente:

“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)”¹⁶.

¹¹ Presunto Responsable 1 el 9 de septiembre de 2021; el Presunto Responsable 2 y 3 el día 13 de septiembre de 2021 y el Presunto Responsable 4 el 13 de octubre de 2021.

¹² Segundo. Dentro del año siguiente a la entrada en vigor del presente Decreto, el Congreso de la Unión y las Legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán expedir las leyes y realizar las adecuaciones normativas correspondientes de conformidad con lo previsto en el presente Decreto.

¹³ Tercero. La Ley General de Responsabilidades Administrativas entrará en vigor al año siguiente de la entrada en vigor del presente Decreto.

En tanto entra en vigor la Ley a que se refiere el presente Transitorio, continuará aplicándose la legislación en materia de Responsabilidades Administrativas, en el ámbito federal y de las entidades federativas, que se encuentre vigente a la fecha de entrada en vigor del presente Decreto.

El cumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, una vez que ésta entre en vigor, serán exigibles, en lo que resulte aplicable, hasta en tanto el Comité Coordinador del Sistema Nacional Anticorrupción, de conformidad con la ley de la materia, emita los lineamientos, criterios y demás resoluciones conducentes de su competencia. Los procedimientos administrativos iniciados por las autoridades federales y locales con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, serán concluidos conforme a las disposiciones aplicables vigentes a su inicio.

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

Una vez en vigor la Ley General de Responsabilidades Administrativas y hasta en tanto el Comité Coordinador del Sistema Nacional Anticorrupción determina los formatos para la presentación de las declaraciones patrimonial y de intereses, los servidores públicos de todos los órdenes de gobierno presentarán sus declaraciones en los formatos que, a la entrada en vigor de la referida Ley General, se utilicen en el ámbito federal.

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

¹⁴Visible en el link:http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgra/LGRA_orig_18jul16.pdf

¹⁵ NOTA: DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS SEGUNDO Y TERCERO TRANSITORIO DE LA LEY GENERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVA, 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

¹⁶ 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.

Hechos: El Pleno de Circuito y el Tribunal Colegiado de Circuito contendientes analizaron cuál legislación resulta aplicable para el procedimiento de responsabilidad administrativa si la conducta se ejecutó antes del 19 de julio de 2017, pero la investigación inició en esa fecha o en una posterior. Al respecto llegaron a soluciones contrarias, pues para el Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito el procedimiento debe seguirse conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas, mientras que el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Séptimo Circuito concluyó que la legislación aplicable para el procedimiento es la vigente en la fecha en que se cometió la conducta.

Criterio jurídico: La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que el procedimiento debe seguirse conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

*Justificación: La Ley General de Responsabilidades Administrativas fue creada como un cuerpo normativo que busca englobar la totalidad de las actuaciones necesarias para determinar la existencia de causales de responsabilidad y, en su caso, sancionarlas, lo cual generó que las etapas procedimentales estuvieran enlazadas y tuvieran un efecto unas respecto de otras; la estrecha vinculación entre la fase de investigación y las posteriores, implica que el trámite sea uniforme, desde la investigación hasta la resolución, y sus etapas no se pueden entender de manera aislada. Ahora bien, **de conformidad con el artículo tercero transitorio del decreto por el que se expidió la Ley General de Responsabilidades Administrativas, los procedimientos administrativos iniciados antes del 19 de julio de 2017 deberán concluir según las disposiciones aplicables vigentes a su inicio. Sin embargo, si la conducta se ejecutó antes de esa fecha, pero la investigación inició con posterioridad a ella, el procedimiento debe seguirse conforme a la Ley General de Responsabilidades Administrativas y la resolución será emitida por la autoridad competente.***

Contradicción de tesis 103/2020. Entre las sustentadas por el Pleno del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito, ambos en Materia Administrativa. 8 de julio de 2020."

[Énfasis añadido]

Por lo anterior, esta Sala Unitaria determina que el ordenamiento aplicable para la resolución del presente PRA, es la Ley General, por lo que no hay violación al principio de retroactividad de la ley, como lo refiere el Presunto Responsable 1.

III. HECHOS MOTIVO DE LA RESPONSABILIDAD.

La Autoridad Investigadora en el **IPRA/2016-ACAPONETA/099**, determinó en el apartado identificado como: "V. NARRACIÓN LÓGICA Y CRONOLÓGICA DE LOS HECHOS", que con motivo de la conclusión y resultados de la auditoría número *********, ordenó formar el expediente de investigación **ASEN-DI/2016-ACAPONETA/004** y a su vez llevar a cabo las diligencias de investigación correspondientes. En este sentido, determinó que una vez concluidas las diligencias de investigación llevadas a cabo y con la información recabada, advirtió hechos probablemente constitutivos de faltas administrativas, por lo que, las calificó como graves, en relación con el siguiente Resultado de la auditoría:



“Resultado Núm. 8 Observación Núm. 1.AEI.16.MA.01.OPRF

Del análisis de los expedientes unitarios e inspección física de las obras que conforman la muestra de auditoría, se constató que el Ayuntamiento realizó el pago de volúmenes de obra que no fueron ejecutados, por un importe de \$261,448.79 (Doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 79/100 moneda nacional) IVA incluido. Las diferencias encontradas entre los volúmenes pagados por el Ayuntamiento y los verificados por la Auditoría Superior del Estado, son el resultado de la toma de medidas y conteo de piezas de los conceptos; datos que quedaron registrados en las actas circunstanciadas parciales de visitas de obra respectivas, obteniendo diferencias en volumen que fueron multiplicadas por el precio unitario de cada concepto para determinar los montos observados.

(1) Respecto a la obra número AP-IP-SEP-0132016 denominada “Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito en la localidad de Acaponeta, Nayarit”, ejecutada con recursos del programa denominado Programas Regionales, del Ramo 23, el Ayuntamiento pagó volúmenes de obra que no fueron ejecutados, por un importe de \$258,907.36 (Doscientos cincuenta y ocho mil novecientos siete pesos 36/100 moneda nacional) IVA incluido, tal como se describen en la siguiente tabla:

RAMO 23-PROVISIONES SALARIALES Y ECONÓMICAS; PROGRAMAS REGIONALES.
VOLUMEN DE CONCEPTOS DE OBRA PAGADOS Y NO EJECUTADOS
CUENTA PÚBLICA 2016

Clave	Concepto de Obra	Unidad	Volumen			Precio Unitario \$	Monto Observado \$
			Estimado	Verificado por el OFS	Diferencia		
Empedrado ahogado							
1	Colocación de piedra para empedrado ahogado en mortero cemento-arena proporción 1:5 Incluye: acarreo en carretilla, vaciado en el lugar de los trabajos, colocación de piedra para empedrado y nivel con regletas.	m2	3729.3	3028.84	700.46	266.45	186,637.57
2	Excavación a pico y pala para alojar guarnición.	M3	95.33	83.16	12.17	112.14	1,364.74
6	Suministro y colocación de rampa de acceso minusválidos acabado escobado de 10 cm de espesor, reforzada con malla electrosoldada 6-6/10-10 concreto $f'c=150\text{kg/cm}^2$ incluye materiales, mano de obra y herramienta.	m2	1.00	0.00	1.00	879.47	879.47
Otros componentes							
9	Colado de guarnición de concreto de $f'c=150\text{kg/cm}^2$ de 15x20x40 incluye cimbra y descimbra.	ml	1089.45	949.70	139.75	245.54	34,314.22
Sub total							223,196.00
16% IVA							35,711.36
Total							258,907.36

FUENTE: Contrato número MAN-CP-PR-001/2016, estimaciones 1 y 2 finiquito, facturas 258 y 259, comprobación de pago mediante transferencias electrónicas y actas de visita de obra de fechas 20 de febrero y 15 de marzo ambas de 2017.

(2) Respecto a la obra con número de contrato MAN-CP-PAM-003/2016-AD denominada “Rehabilitación de Casa de día “Club el Recodo”, ejecutada con recursos del programa de Pensión para Adultos Mayores, del Ramo 20, el ayuntamiento pagó volúmenes de obra que no fueron ejecutados, por un importe de \$2,541.43 (dos mil quinientos cuarenta y un pesos 43/100 moneda nacional) IVA incluido, tal como se describe a continuación:

RAMO 20 - DESARROLLO SOCIAL, PENSIÓN PARA ADULTOS MAYORES.
VOLUMEN DE CONCEPTOS DE OBRA PAGADOS Y NO EJECUTADOS
CUENTA PÚBLICA 2016

Clave	Concepto de Obra	Unidad	Volumen			Precio Unitario \$	Monto Observado \$
			Estimado	Verificado por el OFS	Diferencia		
Empedrado ahogado							
28	"Suministro e instalación de centro de carga QO-2 incluye: trazo, tubería eléctrica, cable del No. 8, dos pastillas termomagnéticas de 80 AMP. Cada una, cableado..."	PZA	1.00	0.00	1.00	840.45	840.45
30	"Suministro y construcción de salida para apagador eléctrico, incluye: trazo, tubería eléctrica, caja 2" x 4" con tapa, cable del No. 12 y 14, tendido, cables, piezas especiales, pruebas, materiales y todo lo necesario para su correcto funcionamiento"	PZA	1.00	0.00	1.00	409.64	409.64
33	"Suministro y colocación de cintilla antideslizante en rampas y escaleras de 51 mm de ancho incluye: acarrees y mano de obra"	ML	10.00	0.00	10.00	94.08	940.80
Sub total							2,190.89
16% IVA							350.54
Total							2,541.43

FUENTE: Contrato número MAN-CP-PAM-003/2016-AD, estimaciones, factura, comprobación de pago mediante transferencias electrónicas y actas de visita de obra de fechas 20 de febrero y 15 de marzo ambas de 2017.

Se presume una posible afectación a la hacienda pública por la cantidad de \$261,448.79 (doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 79/100 moneda nacional);

Así, la irregularidad señalada, consiste en que el Ayuntamiento pagó a los contratistas –Presunto Responsable 3 y 4 –, volúmenes de obra que no fueron ejecutados conforme a lo contratado, por un importe total de **\$261,448.79 (doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 79/100 moneda nacional)**,¹⁷ ello, derivado del análisis de los expedientes unitarios e inspección física de las obras, es que se determinó, la existencia de volúmenes de obra cobrados que no fueron ejecutados, siendo el resultado de la toma de medidas y conteo de piezas de los conceptos, datos que quedaron registrados en las actas circunstanciadas parciales de visita de obra respectivas,¹⁸ derivadas de la acta circunstanciada de verificación de la existencia de las obras "ASEN/AOP/MA.01/OVI-01/2017", de fecha **veinte de febrero de dos mil diecisiete**.

Así entonces, la Autoridad Investigadora, en el apartado del IPRA identificado como: **VI. INFRACCIÓN IMPUTADA**, atribuyó a los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4, la probable comisión de las faltas administrativas graves de **desvío de recursos públicos** y **uso indebido de recursos públicos**, al tenor de lo siguiente:

III.1. Presunto Responsable 1.

- a) Autorizó el pago de la estimación dos (finiquito) de la obra "Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta, Nayarit" y la estimación uno (única) de la obra denominada "Rehabilitación de Casa de día "Club El Recodo", así como también realizó gestiones de trámite para que dichas estimaciones fueran pagadas.

¹⁷ Presunto Responsable 3, por la cantidad de \$258,907.36 (doscientos cincuenta y ocho mil novecientos siete pesos 36/100 moneda nacional) y Presunto Responsable 4, \$2,541.43 (dos mil quinientos cuarenta y un pesos 43/100 moneda nacional).

¹⁸ Acta circunstanciada de verificación de existencia de las obras ASEN/AOP/MA.01/OVI-01/2017; visible de la foja 136 a la 191; Actas Circunstanciadas parcial de visita de obra, visibles de la foja 167 a la 179; 180 a la 191; 245 a la 259, todas del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit Sala Unitaria Especializada

- b) Estimaciones que fueron pagadas con recursos financieros del Ayuntamiento, por un monto total de \$261,448.79 (Doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 79/100 moneda nacional) impuesto al valor agregado incluido.
- c) Actuó en contraposición a la normativa: artículo 53 de General de Obras Públicas y Servicios relacionados con las Mismas y con estipulado en los contratos de las obras.

III.2. Presunto Responsable 2.

- a) Realizó actos los cuales consistieron en la supervisión deficiente, el inadecuado control de los trabajos que le fueron encomendados y realizó la aprobación de las estimaciones como trabajos ejecutados, aun cuando estos no se habían realizado acorde a las especificaciones de cada contrato, lo que dio origen a que se le diera continuidad al pago de las estimaciones.
- b) Al autorizar las estimaciones como trabajo ejecutado de acuerdo a lo contratado, originó se otorgará de esta manera los recursos financieros a las empresas contratistas por un monto total de \$261,448.79 (doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 79/100 moneda nacional) impuesto al valor agregado incluido.
- c) Actuó en contraposición a la normativa en específico artículo 53 de General de Obras Públicas y Servicios relacionados con las Mismas, 115, fracciones I, VII, X y XI del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas con estipulado en los contratos de las obras.

III.3. Presunto Responsable 3.

- a) La persona moral contratista [REDACTED] representada por el ingeniero [REDACTED] al haber celebrado contrato de obra pública número MAN-CP-PR-001/2016, de la obra denominada "Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito en Acaponeta, Nayarit"
- b) Realizó el cobro de la estimación dos (finiquito) por un monto de \$258,907.36 (Doscientos cincuenta y ocho mil novecientos siete pesos 36/100 moneda nacional) impuesto al valor agregado incluido, sin que fueran ejecutados de acuerdo a lo contratado y lo establecido en el catálogo de la obra "Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito en Acaponeta, Nayarit".
- c) No existe evidencia de reintegro de las cantidades no utilizadas y fue omiso al rendir cuentas a fin de comprobar el destino final que otorgó a dichos recursos.

III.4. Presunto Responsable 4.

- a) [REDACTED] realizó la celebración de contrato de obra pública número MAN-CP-PAM-003/2016-AD, de la obra denominada "Rehabilitación casa de día "Club el Recodo" en Acaponeta Nayarit con el Ayuntamiento.

- b) Realizó el cobro de las estimaciones uno (única), por un monto de \$2,541.43 (dos mil quinientos cuarenta y un pesos 43/100 moneda nacional) impuesto al valor agregado incluido, sin que fueran ejecutados de acuerdo a lo contratado y lo establecido en el catálogo de la obra "*Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito en Acaponeta, Nayarit*".
- c) Sin que los conceptos de obra fueran ejecutados de acuerdo a lo contratado, previsto en el catálogo de la obra. No existe evidencia de reintegro de las cantidades no utilizadas y fue omiso al rendir cuentas a fin de comprobar el destino final que otorgó a dichos recursos.

Así, una vez identificados los hechos que dan motivo a la probable responsabilidad administrativa de los Presuntos Responsables 1, 2, 3 y 4, en la comisión de las faltas administrativas graves de desvío de recursos públicos y uso indebido de recursos públicos, respectivamente, se procede al tenor siguiente.

IV. FIJACIÓN DE LOS HECHOS CONTROVERTIDOS.

En el presente PRA, esta Sala Unitaria procederá a determinar, en primer lugar, si de los hechos presuntamente ejecutados por los Presuntos Responsables 1 y 2, durante el desempeño de sus cargos públicos incurrieron en la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos**, al haber autorizado, solicitado o realizado actos para la asignación o desvío de recursos públicos -materiales, humanos o financieros- sin fundamento jurídico o en contraposición a las normas aplicables, y derivado de la falta administrativa, se encuentran vinculados los Presuntos Responsables 3 y 4 en la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos** al haber realizado actos mediante los cuales se apropiaron, hicieron uso indebido o desviaron del objeto para el que estaban previstos los recursos públicos -materiales, humanos o financieros- cuando, por cualquier circunstancia, manejaran, recibieran, administraran o tuviesen acceso a estos recursos públicos.

Lo anterior, a partir de los resultados de la auditoría: ***** , llevada a cabo al Ayuntamiento, con motivo de la revisión y fiscalización de la Cuenta Pública del ejercicio dos mil dieciséis.

Por su parte, los Presuntos Responsables 1 y 3 al momento de comparecer al desahogo de la audiencia inicial, llevaron a cabo diversas manifestaciones de defensa al tenor siguiente:

IV.1. Presunto Responsable 1. En su escrito de defensa, plasmó diversos argumentos en un apartado identificado como: "**DECLARACIÓN**", con los puntos del "**PRIMERO**" al "**SÉPTIMO**", que forman parte de los hechos controvertidos, en los que esencialmente refiere:

- a). (**PRIMERO**). Que se le atribuye la comisión de la falta administrativa grave de desvío de recursos públicos financieros, establecida en la Ley General, la cual no estaba vigente al momento en que se ejecutaron las conductas imputadas; como ya



se estableció, **no le asiste la razón**, por los argumentos vertidos en el Considerando II de la presente sentencia.

Por cuanto a su señalamiento de que se le haga valer el criterio de “hechos notorios” que aplicó la Sala Administrativa de este Tribunal en los expedientes: Recurso de Reclamación 001/2018 y sus acumulados, 002/RRC/2018 y 003/RRC/2018 y RESP/007/PRA/2019, al efecto se le hace del conocimiento al Presunto Responsable 1, que no ha lugar a aplicar el criterio invocado, en razón de que esta Sala Unitaria está impedida, toda vez que atendiendo al pronunciamiento que emitió el Pleno de la Corte de Justicia de la Nación, mediante el Amparo en Revisión 699/2000, en el cual determinó que ni los tribunales de amparo, ni los ordinarios de jurisdicción contenciosa administrativa pueden conocer sobre la legitimidad de los funcionarios públicos, porque ello no lo autoriza el artículo 16 de la Constitución, por la diferencia entre legitimidad de un funcionario y la competencia de un órgano, **por lo que no ha lugar a aplicar la determinación que invoca.**

En apoyo a lo anterior, esta Sala Unitaria, advierte que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha emitido diversos criterios Jurisprudenciales, en los que ha abordado el asunto en trato, manteniendo una línea de argumentación consistente en el impedimento para que los órganos jurisdiccionales analicen la legitimidad del nombramiento de los servidores públicos, mediante los criterios siguientes:

- a. *“INCOMPETENCIA DE ORIGEN”, de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.”*
- b. *“INCOMPETENCIA DE ORIGEN”, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*
- c. *“INCOMPETENCIA DE ORIGEN”, de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*
- d. *“COMPETENCIA JURISDICCIONAL. NO PUEDE “PLANTEARSE EN EL AMPARO SI NO SE “PLANTEÓ EN EL JUICIO NATURAL”, de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*
- e. *“LEGITIMACIÓN Y COMPETENCIA, NOCIONES DE LAS DIFERENCIAS EN LOS CONCEPTOS DE, EN LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.”*
- f. *“SERVIDORES PÚBLICOS. NO PUEDEN, VÁLIDAMENTE, CONOCER DE SU LEGITIMIDAD LOS TRIBUNALES DE AMPARO NI LOS ORDINARIOS DE JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA”, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.*
- g. *“COMPETENCIA DE ORIGEN. LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO NO ESTÁN FACULTADOS PARA ANALIZAR LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN VINCULADOS CON ESE ASPECTO”, del Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Décimo Noveno Circuito.*
- h. *“COMPETENCIA DE ORIGEN. LA LEGITIMIDAD DE LA DESIGNACIÓN DE UN JUEZ COMO COMISIONADO PARA INTEGRAR UNA SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO DE VERACRUZ, NO PUEDE SER MATERIA DE ANÁLISIS EN EL JUICIO DE AMPARO, AL TRATARSE DE UN TEMA RELATIVO A AQUÉLLA”, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito.*

- i. *Contradicción de Tesis 542/2019, analizada el veinte de agosto de dos mil veinte por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Si bien se determinó que era inexistente la contradicción de tesis entre los criterios de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y la Suprema Corte, en las intervenciones de los Ministros [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] (ponente) queda constancia de que los tribunales no deben analizar la incompetencia de origen.*
- j. *Controversia Constitucional 266/2019, promovida por el Poder Ejecutivo del Estado de Nuevo León en contra del Poder Legislativo del mencionado Estado, demandando la invalidez del artículo 85, fracción XXIV, párrafos segundo y tercero, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de dicha entidad, reformado mediante Decreto número 140, publicado en el Periódico Oficial local el veinticuatro de mayo de dos mil diecinueve.*

Criterios, que se invocan sin ánimo exhaustivo, siendo en ellos, donde el Alto Tribunal, ha pronunciado la imposibilidad legal impuesta a los órganos jurisdiccionales.

En esa tesitura, el artículo 16 de la Constitución, únicamente es tendente a la competencia objetiva, lo que posibilidad que el órgano revisor se avoque al análisis de si la autoridad actúa dentro del marco de atribuciones y competencias que la norma –Constitución o Ley- le impone; sin que esto lo habilite para realizar un análisis de legitimidad respecto de los nombramientos de los servidores públicos, que exteriorizan la voluntad de un ente público.

Por lo que, de un análisis funcional e integrador normativo, de los artículos 14, fracción XI, y 16, último párrafo, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit; 35 del Reglamento Interno de la Auditoría Superior del Estado, se advierte que el encargado de Despacho por Ministerio de Ley actúa en el cargo de Auditor Superior, con todas las facultades que la ley otorga a quién se encuentre en el ejercicio de este.

Lo anterior, se precisa en atención a la definición que otorga el Diccionario panhispánico del español jurídico, que dispone que el concepto **“Por ministerio de ley”**¹⁹ en términos generales, significa: *“Por estar así establecido mediante ley”*. Por tanto, debe comprenderse que la acepción de *“Encargado por ministerio de ley”*, resulta y es alusiva al ordenamiento jurídico, en el que, por la línea de mando establecida, se le atribuye el ejercicio del cargo de Auditor Superior a tal o cual servidor público, por así encontrarse previsto para tal efecto.

b). (SEGUNDO). Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la ASEN y la “Dirección Substanciadora” (sic), no son autoridades competentes para determinar la presunta irregularidad o bien la afectación a la hacienda pública, porque se trata de

¹⁹ Obtenido en <https://dpej.rae.es/lema/por-ministerio-de-la-ley>. El tres de diciembre del dos mil veintiuno.



manejo y aplicación de recursos federales; de lo cual, esta Sala Unitaria determina que, **no le asiste la razón**, por lo siguiente:

Este argumento resulta **inoperante**, toda vez que no existe razón jurídica para determinar una diferencia entre los recursos de carácter federal o estatal, en los procedimientos de responsabilidad administrativa, 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 u origen.

Incluso, contrario a lo que manifiesta el Presunto Responsable 1, 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 implica que no exista deficiencias en su actuación y cumplimiento de sus fines.

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

Lo anterior, tiene fundamento en los párrafos primero, segundo, penúltimo y último párrafo de la fracción III, del artículo 109 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, relativo al *“ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de recursos públicos federales y participaciones federales”*, así como de lo referente a las sanciones administrativas a 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos, 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 referida Constitución, sin que se advierta una exclusividad de competencias prevista por la misma.

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 Política de los Estados Unidos Mexicanos, en ese sentido, el presente argumento carece de sustento jurídico, haciéndolo inoperante.

Aunado a lo anterior, esta Sala Unitaria, advierte que el Presunto Responsable 1, ejerció su cargo en la Administración Pública Municipal, y es quién presuntamente ejecuta materialmente las acciones que materializan la infracción imputada, encontrándose sujeto al régimen y competencia de las autoridades locales, en términos del invocado artículo de la Constitución; asimismo, los Presuntos Responsables 3 y 4, como personas físicas particulares, se encuentran vinculados con la comisión de la falta imputada al Presunto Responsable 1, pero por la posible comisión de una falta diversa, que corresponde a la de uso indebido de recursos públicos.

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

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

“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 naturaleza de recursos públicos.

De ahí 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos.

c). (TERCERO). Le causa perjuicio el hecho que se les haya notificado el presente PRA, con una “*copia fotostática certificada*” del IPRA y demás documentos respectivos, considerando que se les debió entregar el documento con “firma autógrafa”, como lo dispone el “*la fracción I, inciso f, del artículo 55*” (sic), de la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit, aunque en su escrito transcribe el contenido del artículo 56 (sic); de este disenso, esta Sala Unitaria determina que, **no les asiste la razón**, pues su argumento deviene **infundado**, ya que la fracción I del artículo 193²⁰ de la Ley General, dispone que, el emplazamiento al presunto responsable para que comparezca al procedimiento de responsabilidad administrativa, debe ser notificado **personalmente**, debiendo entregarse **copia certificada** del IPRA y del acuerdo por el que se admite; de las constancias del expediente de presunta responsabilidad administrativa integrado en la investigación, así como de las demás constancias y pruebas que hayan aportado u ofrecido la autoridad investigadora para sustentar el IPRA; lo cual aconteció, como se encuentra plenamente acreditado con la constancia de notificación de fecha **nueve de septiembre del dos mil veintidós**, practicada al Presunto Responsable 1, de manera personal, acompañando las copias certificadas respectivas, como lo dispone la fracción I del citado artículo 193 de la Ley General.

d). (CUARTO). Que se le transgrede en su perjuicio lo dispuesto por los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al momento en que no se le hacen saber “*los hechos que se le imputan*” (sic), al respecto, se determina que, **no le asiste la razón**, pues al momento en que se le notificó, de manera personal, el emplazamiento para su comparecencia en el presente PRA, se le entregaron las copias certificadas del IPRA, en el cual se encuentran contenidos los apartados identificados como: “*NARRACIÓN LÓGICA Y CRONOLÓGICA DE*

²⁰ Artículo 193. Serán notificados personalmente:

I. El emplazamiento al presunto o presuntos responsables para que comparezca al procedimiento de responsabilidad administrativa. Para que el emplazamiento se entienda realizado se les deberá entregar **copia certificada** del Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa y del acuerdo por el que se admite; de las constancias del Expediente de presunta Responsabilidad Administrativa integrado en la investigación, así como de las demás constancias y pruebas que hayan aportado u ofrecido las autoridades investigadoras para sustentar el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa;

LOS HECHOS e *“INFRACCIÓN IMPUTADA”*, apartados en los cuales la Autoridad Investigadora, expone de manera pormenorizada, precisamente, los elementos de la falta administrativa, no obstante, su argumento en el sentido de que, existe una omisión de la Autoridad Investigadora respecto de la fundamentación que se considera transgredida por ellos, será materia de análisis al momento de establecer las consideraciones lógico jurídicas que serán el sustento de la presente sentencia.

IV.2. Presunto Responsable 3. En su escrito de defensa, plasmó diversos argumentos en un apartado identificado como: *“ARGUMENTOS Y PRUEBAS:”*, en los que esencialmente refiere:

a) (1. UNO). Invoca la causal de improcedencia, en razón de que alude incompetencia de la autoridad fiscalizadora para resolver asuntos de **recursos** de carácter **federal**.

Este argumento de defensa 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, contrario a lo que manifiesta el Presunto Responsable 3, 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 implica que no exista deficiencias en su actuación y cumplimiento de sus fines.

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

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 Política de los Estados Unidos Mexicanos en el penúltimo párrafo de la fracción III del artículo 109, otorga competencia a los entes públicos estatales, así como los municipales; para que lleven a cabo las atribuciones que la porción normativa señalada prevé, sin que se advierta una exclusividad de competencias.

También, de dicho precepto, se desprende que serán los Tribunales Administrativos competentes, quienes resolverán en cuanto a las faltas administrativas graves, en ese sentido, el presente argumento carece de sustento jurídico, haciéndolo inoperante.

Luego, derivado de la reforma en materia anticorrupción se generó un sistema de 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 dispone:

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

b). (2. DOS). Por cuanto al segundo argumento, señala que los trabajos fueron ejecutados al cien por ciento y que para ello anexaba fotografías, por lo que no había hecho uso indebido de recursos públicos.

Así, de la manifestación vertidas por el Presunto Responsable 3, se tiene que, controvierte la imputación que le hace la Autoridad Investigadora, respecto de que se pagaron conceptos de obra sin que se hayan ejecutado, siendo estos los hechos controvertidos y que serán materia de análisis en el apartado correspondiente del Considerando VII de la presente Sentencia.

Así, de las manifestaciones vertidas por los Presuntos Responsables 1 y 3, se tiene que, controvierten la imputación que les hace la Autoridad Investigadora, respecto de que se pagaron conceptos²¹ de obra que no fueron ejecutados, siendo estos los hechos controvertidos y que serán materia de análisis de la presente Sentencia.

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 209²² 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

²¹ Conceptos: 1. Colocación de piedra para empedrado ahogado en mortero cemento-arena proporción 1:5 Incluye: acarreo en carretilla, vaciado en el lugar de los trabajos, colocación de piedra para empedrado y nivel con regletas. 2. Excavación a pico y pala para alojar guarnición. 6. Suministro y colocación de rampa de acceso minsválidos acabado escobeadado de 10 cm de espesor, reforzada con malla electro soldada 6-6/10-10 concreto f'c=150kg/cm2 incluye materiales, mano de obra y herramienta. Otros componentes. 9. Colado de guarnición de concreto de f'c=150kg/cm2 de 15x20x40 incluye cimbra y descimbra.

²² 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: ...

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

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 la Autoridad Investigadora deberá aportar las pruebas para acreditar la falta administrativa y la responsabilidad que se atribuye al señalado Presunto Responsable al momento de emitir su IPRA.

Así entonces, del análisis de 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. En su IPRA, presentó diversos medios de prueba, consistentes en documentales públicas; mismas que fueron ofrecidas al momento de la audiencia inicial y recibidas por la Autoridad Substanciadora, para posteriormente, mediante acuerdo de **diez de mayo de dos mil veintidós**²³, fueron admitidas y desahogadas por esta Sala Unitaria, tal y como se establece en el acuerdo referido

V.2. Presunto Responsable 1. Compareció al desahogo de su audiencia inicial, realizando manifestaciones de defensa, ofreciendo pruebas consistentes en la Instrumental de Actuaciones y la Presuncional Legal y Humana, mismas que mediante acuerdo de **diez de mayo de dos mil veintidós**,²⁴ **las cuales** fueron admitidas y desahogadas en los términos del acuerdo referido.

V.3. Presunto Responsable 2. No compareció al desahogo de su audiencia inicial, por lo que no presentó argumentos de defensa, así como tampoco pruebas para desvirtuar la imputación, teniéndose por fenecido su derecho para aportar pruebas en el presente PRA.

V.4. Presunto Responsable 3. Compareció al desahogo de su audiencia inicial, en la cual realizó manifestaciones de defensa, ofreciendo **la prueba inspeccional**, misma

²³ Visible a foja 26 del expediente SUE-PRA/071/2021.

²⁴ Visible a foja 26 del expediente SUE-PRA/071/2021.

que mediante acuerdo de **veintinueve de junio del dos mil veintidós**,²⁵ no fue admitida en los términos precisados en el acuerdo referido.

V.5. Presunto Responsable 4. No compareció al desahogo de su audiencia inicial, por lo que no presentó argumentos de defensa, así como tampoco pruebas para desvirtuar la imputación, teniéndose por fenecido su derecho para aportar pruebas en el presente PRA.

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 y que las pruebas documentales privadas, las testimoniales, las inspecciones y las periciales y demás medios de prueba lícitos que ofrezcan las partes, solo 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 en favor de los Presuntos 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, respecto de la valoración de la prueba, el artículo 20 de la Constitución Federal, establece el sistema de la libre apreciación de manera libre y lógica.

Cabe destacar lo dispuesto por el artículo 130 de la Ley General, que dice: *“Para conocer la verdad de los hechos las autoridades resolutoras podrán valerse de cualquier persona o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a terceros, sin más limitación que la de que las pruebas hayan sido obtenidas lícitamente, y con pleno respeto a los derechos humanos, solo estará excluida la confesional a cargo de las partes por absolución de posiciones.”*

De lo anterior 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.

²⁵ Visible a foja 75 del expediente SUE-PRA/071/2021.



En el caso que nos ocupa, esta Sala Unitaria precisa que las pruebas ofrecidas por las partes, fueron obtenidas lícitamente, pues en el caso, las mismas se obtuvieron sin infringir ninguna Ley, sin que ninguna de las partes haya señalado alguna objeción respecto de cualquiera de estas.

Es importante precisar, que la carga de la prueba en el Procedimiento de Responsabilidad Administrativa, para demostrar la veracidad sobre los hechos que acrediten la existencia de faltas administrativas, así como de 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.

Ahora bien, esta Sala Unitaria procede a valorar los medios probatorios ofrecidos por las partes, mismas que de su ofrecimiento, admisión y desahogo, según se desprende del acuerdo de **diez de mayo de dos mil veintidós**, se tuvieron por admitidas y desahogadas las pruebas documentales públicas, las cuales a continuación se señala su valor probatorio.

Por cuanto a las documentales públicas, que tiene esta condición en razón de contener sellos y firmas indicativos de haber sido elaborados por servidores públicos en ejercicio de sus funciones; adquieren **valor probatorio pleno** de conformidad a lo dispuesto por los artículos 130, 131, 133, 134, 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 PROBATORIO. Tienen ese valor los testimonios y certificaciones expedidos por Funcionarios Públicos, en ejercicio de sus funciones, y, por consiguiente, hacen prueba plena”*.

Debe precisarse que algunas pruebas documentales públicas admitidas, si bien proceden de persona 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 dilucidar los hechos controvertidos o en defensa como parte denunciada, 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, 134, 165 y 166 de la Ley General.

Con relación a las pruebas presuncional legal y humana y la instrumental de actuaciones, se establece que, en términos de la Ley General, la prueba presuncional legal y humana, así como la instrumental de actuaciones, 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 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 las pruebas, para resolver la Litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional.

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

Una vez lo anterior, se procede a realizar el alcance probatorio de las pruebas ofrecidas por las partes y, en razón de ello, determinar si con estas, se acreditan las faltas administrativas de **desvío de recursos públicos**, atribuidas a los Presuntos Responsables 1 y 2, así como el **uso indebido de recursos públicos**, atribuida a los Presuntos Responsable 3 y 4.

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

En este punto, esta Sala Unitaria reitera 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.

Así, de conformidad al principio de tipicidad que rige en materia penal, la conducta antijurídica, culpable y punible debe 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 ESTADO²⁶, 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.

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

Así entonces, para tener por acreditadas la falta administrativa atribuida a los Presuntos Responsables, deben analizarse los elementos de las conductas infractoras previstas en la Ley General, lo que se hace al tenor de lo siguiente:

VII.1. Falta administrativa grave de desvío de recursos públicos.

En el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputa a los Presuntos Responsables 1 y 2, la comisión de la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos**, por lo que es necesario establecer lo que al efecto dispone la Ley General respecto de la misma, así tenemos que, el artículo 54 del ordenamiento en cita, dice:

***Artículo 54.** Será responsable de desvío de recursos públicos el servidor público que autorice, solicite o realice actos para la asignación o desvío de recursos públicos, sean materiales, humanos o financieros, sin fundamento jurídico o en contraposición a las normas aplicables.*

De lo anterior, se advierte que incurre en desvío de recursos públicos, el servidor público que autorice, solicite o realice actos para la asignación o desvío de recursos públicos, sean materiales, humanos o financieros, sin fundamento jurídico o en contraposición a las normas aplicables.

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

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

²⁶ **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.

Segundo elemento. Que autorice, solicite o realice actos para la asignación o desvío de recursos públicos y que dichos recursos sean materiales, humanos o financieros.

Tercer elemento. Que tales conductas sean sin fundamento jurídico o en contraposición a las normas aplicables.

En ese sentido y con el fin de determinar si la conducta atribuida a los Presuntos Responsables 1 y 2, encuadra en el supuesto jurídico descrito, se procede al análisis de los elementos antes aludidos, de la siguiente manera:

VII.1.1. Análisis a los elementos de la falta administrativa grave de desvío de recursos atribuida al Presunto Responsable 1.

VII.1.1.1. Primer elemento. El carácter de servidor público.

La Autoridad Investigadora en su IPRA, establece un apartado identificado como “VI. INFRACCIÓN IMPUTADA”, en el que pretende acreditar la calidad de servidor público del Presunto Responsable 1, de la siguiente manera:

*“1. ***** , quien se desempeñó como Director de Planeación y Desarrollo Municipal del XL Ayuntamiento de Acaponeta, Nayarit, (cargo que se acredita con el contrato de obra pública a base de precios unitarios y tiempo determinado MAN-CP-PR-001/2016, del veintiuno de octubre de dos mil dieciséis y contrato MAN-CP-PAM-003/2016-AD, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis en los que plasma su firma como Director de Planeación y Desarrollo Municipal que se encuentra en el punto número uno y dieciocho del apartado de pruebas)” (Sic).*

Cabe destacar que, si bien es cierto que el Presunto Responsable 1 al momento de comparecer al desahogo de su audiencia inicial, manifestó haberse desempeñado como “*Director de Planeación y Desarrollo Municipal durante el ejercicio fiscal dos mil dieciséis*”, esta sola manifestación no es suficiente, idónea, ni conducente, para acreditar su calidad de servidor público, como tampoco lo es, el contrato de obra pública, como lo pretende acreditar la Autoridad Investigadora.

En el primer caso, las manifestaciones del **Presunto Responsable 1**, no son idóneas para esta finalidad, pues en el Procedimiento de Responsabilidad Administrativa, se encuentra en una condición especial por la calidad de inocente que debe reconocérsele a cualquier persona relacionada en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción, condición de la que se derivan diversas consecuencias procesales, entre otras, la de desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.



Cobra aplicación en este punto, el criterio de Jurisprudencia²⁷ de rubro y texto siguiente:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. ESTE PRINCIPIO ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR, CON Matices O MODULACIONES. El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis aislada P. XXXV/2002, sostuvo que, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos -porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia-, deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1o. constitucional. Ahora bien, uno de los principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador -con matices o modulaciones, según el caso- debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.

Énfasis añadido

En este mismo sentido, el artículo 135 de la Ley General, dispone:

Artículo 135. Toda persona señalada como responsable de una falta administrativa tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta que no se demuestre, más allá de toda duda razonable, su culpabilidad. Las autoridades investigadoras tendrán la carga de la prueba para demostrar la veracidad sobre los hechos que demuestren la existencia de tales faltas, así como la responsabilidad de aquellos a quienes se imputen las mismas. Quienes sean señalados como presuntos responsables de una falta administrativa no estarán obligados a confesar su responsabilidad, ni a declarar en su contra, por lo que su silencio no deberá ser considerado como prueba o indicio de su responsabilidad en la comisión de los hechos que se le imputan.

Énfasis añadido

Así entonces, en este caso concreto, a la Autoridad Investigadora le correspondía la carga de la prueba para acreditar fehacientemente que el **Presunto Responsable 1**, tenía la calidad de servidor público al momento de cometer la falta administrativa

²⁷ 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.

imputada, siendo inclusive, una condición indispensable desde el inicio de la investigación.

Ahora bien, en el segundo caso, en el que la Autoridad Investigadora pretende tener por acreditada la calidad de servidor público del **Presunto Responsable 1**, con la exhibición de las pruebas documentales públicas consistentes en los contratos de obra pública a base de precios unitarios identificados con las nomenclaturas: “MAN-CP-PR-001/2016” del veintiuno de octubre de dos mil dieciséis y “MAN-CP-PAM-003/2016-AD”, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, en el que aduce que este “plasmó” su firma como “Director de Planeación y Desarrollo Municipal”, no resultan idóneas para tales efectos, máxime que no se tiene certeza alguna de que la “firma” haya sido plasmada de puño y letra por el **Presunto Responsable 1**, y mucho menos de que se trate de su “firma” o “rúbrica”, pues no existe ningún argumento por parte de la Autoridad Investigadora que permita deducir que del análisis con otros medios de prueba, se acredite fehacientemente la calidad del servidor público del **Presunto Responsable 1**.

Además, el contrato de obra pública, identifica únicamente a las partes firmantes competentes, que concurrieron en representación del Ayuntamiento de Acaponeta, Nayarit, a la formalización del mismo y que en ese momento tenían las atribuciones y facultades para obligar y cumplir con los términos pactados y que fueron, el Presidente Municipal, el Síndico Municipal y el Secretario del Ayuntamiento, sin contener referencia alguna de la identidad e intervención del Director de Planeación y Desarrollo Municipal, salvo su nombre en el apartado de firmas del contrato, pero sin que exista algún dato o indicio de que efectivamente haya participado en ese acto jurídico, o que la “rúbrica” plasmada en el espacio correspondiente, sea la que utiliza el **Presunto Responsable 1** en sus actos jurídicos, pues no existe alguna ratificación de firmas y mucho menos la Autoridad Investigadora llevó a cabo alguna diligencia de investigación para acreditar fehacientemente su calidad de servidor público, más aún cuando existen diversos documentos además del nombramiento, con los que pudiera lograrse, como son, algún memorándum y copia certificada de alguna identificación que así lo acredite.

Sirve de sustento a lo anterior, el criterio de los Tribunales Colegiados de Circuito, contenido en la tesis aislada de rubro y texto siguiente:

SERVIDOR PÚBLICO. SU CARÁCTER NO SÓLO SE ACREDITA CON SU NOMBRAMIENTO.²⁸*El carácter de servidor público no sólo se acredita con el nombramiento, sino también puede hacerse mediante otros elementos probatorios como pueden ser un memorándum y copia fotostática certificada de alguna credencial*

²⁸ Registro digital: 193551, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Novena Época, Materia(s): Común, Tesis: II.1o.P.27 K, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo X, agosto de 1999, página 800 Tipo: Aislada.



que lo acredite como tal. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Por último, si bien existen diversos documentos aportados por la Autoridad Investigadora en su IPRA como medios de prueba, en los que se puede encontrar el “nombre” del servidor público, también lo es que, no existe ninguna concatenación de estos documentos con los hechos que se pretenden probar, ni mucho menos que en el referido IPRA se haya expuesto de forma documentada con las pruebas y fundamentos, los motivos y la presunta responsabilidad del **Presunto Responsable 1**, en la comisión de la Falta administrativa, pues es precisamente en este IPRA, en el que debe establecerse de manera precisa, los fundamentos y motivos, vinculados con las pruebas, la presunta responsabilidad administrativa que se le pretende imputar, esto conforme a lo dispuesto por el artículo 3 fracción XVIII de la Ley General que dispone:

Artículo 3. Para efectos de esta Ley se entenderá por: ...

XVIII. Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa: El instrumento en el que las autoridades investigadoras describen los hechos relacionados con alguna de las faltas señaladas en la presente Ley, exponiendo de forma documentada con las pruebas y fundamentos, los motivos y presunta responsabilidad del Servidor Público o de un particular en la comisión de Faltas administrativas;

Énfasis añadido

En conclusión, al no estar acreditado fehacientemente por la Autoridad Investigadora, con algún medio de prueba idóneo, el elemento consistente en la calidad de servidor público del **Presunto Responsable 1**, no es posible imputar falta administrativa alguna, además, no se considera necesario analizar si se encuentran acreditados los demás elementos, pues resultaría ocioso, y atendiendo al principio de tipicidad que también aplica al derecho administrativo sancionador, en nada abonaría, pues la calidad de servidor público es un elemento indispensable para imputar la falta administrativa de **desvío de recursos públicos**, y por tanto, como ya se apuntó, la norma exige esa calidad y en el caso concreto, dicha calidad debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

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

TIPICIDAD. EL PRINCIPIO RELATIVO, NORMALMENTE REFERIDO A LA MATERIA PENAL, ES APLICABLE A LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS. El principio de tipicidad, que junto con el de reserva de ley integran el núcleo duro del principio de legalidad en materia de sanciones, se manifiesta como una exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. En otras palabras, dicho principio se cumple cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción y de la sanción; supone en todo caso la presencia de una *lex certa* que permita predecir con suficiente grado de seguridad las conductas infractoras y las sanciones. En este orden de ideas, debe afirmarse que la descripción legislativa de

las conductas ilícitas debe gozar de tal claridad y univocidad que el juzgador pueda conocer su alcance y significado al realizar el proceso mental de adecuación típica, sin necesidad de recurrir a complementaciones legales que superen la interpretación y que lo llevarían al terreno de la creación legal para suplir las imprecisiones de la norma. Ahora bien, toda vez que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal son manifestaciones de la potestad punitiva del Estado y dada la unidad de ésta, en la interpretación constitucional de los principios del derecho administrativo sancionador debe acudirse al aducido principio de tipicidad, normalmente referido a la materia penal, haciéndolo extensivo a las infracciones y sanciones administrativas, de modo tal que si cierta disposición administrativa establece una sanción por alguna infracción, la conducta realizada por el afectado debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

Énfasis añadido

VII.1.2. Análisis a los elementos de la falta administrativa grave de desvío de recursos atribuida al **Presunto Responsable 2**.

VII.1.2.1. Primer elemento. El carácter de servidor público. Este elemento se encuentra acreditado, con las documentales públicas consistentes en las copias certificadas de lo siguiente:

- a. Oficio “538/2017”²⁹ de fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, mediante el cual el Presunto Responsable 1, nombra al **Presunto Responsable 2**, como **supervisor de la Obra** “CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO EN ACAPONETA NAYARIT”.
- b. Oficio “545/2016”³⁰ de fecha veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, en el cual el Presunto Responsable 1. nombra al **Presunto Responsable 2** como **supervisor de la obra** “REHABILITACIÓN DE CASA DE DIA CLUB “EL RECODO” EN LA LOCALIDAD DE EL RECODO MUNICIPIO DE ACAPONETA, NAYARIT”, documentales que tiene valor probatorio pleno.

En este sentido, las documentales públicas que tienen valor probatorio pleno, mismas que fueron aportadas por la Autoridad Investigadora, resultan suficientes e idóneas para acreditar que el **Presunto Responsable 2**, al momento de los hechos que sustentan la posible comisión de la falta administrativa, era servidor público del Ayuntamiento y que ejercían el cargo de “**Supervisor de Obra**” de las obras: “REHABILITACIÓN DE CASA DE DIA CLUB “EL RECODO” EN LA LOCALIDAD DE EL RECODO MUNICIPIO DE ACAPONETA, NAYARIT” y “CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO EN ACAPONETA NAYARIT”.

²⁹ Visible a foja 31 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.

³⁰ Visible a foja 219 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.



VII.1.1.2. Segundo elemento. Que autorice, solicite o realice actos para la asignación o desvío de recursos públicos y que dichos recursos sean materiales, humanos o financieros.

Para el análisis y acreditación de este elemento, es necesario identificar, tres vertientes, la primera: la existencia de una conducta de **acción**, es decir, autorizar, solicitar o realizar actos; la segunda: que dichas conductas de acción, originen un desvío o una asignación de recursos a un fin distinto del que estaban destinados y la tercera: que se trate de recursos públicos humanos, materiales o financieros.

En este elemento es importante destacar que, la sola acreditación de la conducta de acción, consistente, en autorizar, solicitar o realizar actos, no sería suficiente para tener por acreditado este segundo elemento de la falta administrativa, pues de manera indispensable se requiere acreditar que dicha autorización haya derivado en una asignación o un desvío de los recursos públicos a un fin distinto, esto es, se debe exponer de manera precisa y clara, la descripción de la conducta desplegada por el Presunto Responsable 2, que permitan, más allá de toda duda razonable, identificar el momento en que se materializa la asignación o el desvío de los recursos públicos y por último, la naturaleza de los recursos, en este caso, financieros.

Así entonces, la Autoridad Investigadora identificó un apartado denominado: “VI. **INFRACCIÓN IMPUTADA**”, en el que esencialmente señaló lo siguiente:

*“...quien **realizó actos** los cuales **consistieron en la supervisión deficiente, el inadecuado control de los trabajos** que le fueron encomendados y **realizó la aprobación de las estimaciones como trabajos ejecutados, aun cuando estos no se habían realizado acorde a las especificaciones de cada contrato**, las cuales se le habían encomendado, por lo que al firmar dicha autorización como trabajo ejecutado dio origen a que se le diera continuidad al pago de las estimaciones y otorgara de esta manera los recursos financieros a las empresas contratistas por un monto total de \$261,448.79 (doscientos sesenta y un mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 79/100 moneda nacional) impuesto al valor agregado incluido, **sin que tuviera la certeza de la correcta aplicación del recurso financiero correspondiente a aquellos conceptos que no se ejecutaron de acuerdo a las especificaciones que le fueron encomendadas** por lo que actuó en contraposición a lo dispuesto por el artículo 53 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y con lo estipulado en los contratos relativos a las obras “Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta Nayarit” y “Rehabilitación de Casa de día “Club El Recodo”, (sic).*

Énfasis añadido

De lo anterior, se puede determinar que, la Autoridad Investigadora en el IPRA imputa al **Presunto Responsable 2**, haber realizado la conducta consistente en: “...**realizó actos** los cuales **consistieron en la supervisión deficiente, el inadecuado control de los trabajos** que le fueron encomendados y **realizó la aprobación de las estimaciones como trabajos ejecutados, aun cuando estos no se habían realizado acorde a las especificaciones de cada contrato**, ... por lo que actuó en contraposición a lo dispuesto por el artículo 53 de la Ley de Obras Públicas y

Servicios Relacionados con las Mismas y con lo estipulado en los contratos relativos a las obras "Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acajoneta Nayarit" y "Rehabilitación de Casa de día "Club El Recodo", y que dicha conducta implica la realización de actos que permitieron el desvío de recursos públicos, al generar que se pagaran indebidamente las estimaciones correspondientes a las obras ya señaladas, infringiendo lo dispuesto por los artículos 53 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 115, fracciones I, VII, X y XI de su reglamento con lo relacionado en los contratos: "MAN-CP-PR-001/2016" y "MAN-CP-PAM-003/2016-AD", ocasionando una afectación al erario público del Ayuntamiento, esto, a su dicho, constatado de los contratos de obra, catálogo de conceptos, actas de visita de obra de fechas veinte de febrero y quince de marzo de dos mil diecisiete, cuadros comparativos, estimaciones en las que firma el Presunto Responsable 2.

En este sentido, en los siguientes cuadros comparativos, se hará un análisis a las pruebas ofrecidas por la Autoridad Investigadora, siendo las siguientes:

Cuadro Descriptivo No. 1

Obra: Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acajoneta Nayarit	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
1. Documental pública. – Catálogo de conceptos de la obra, de octubre dos mil dieciséis. Visible a fojas 26 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.	Documental de la cual se desprende los conceptos que comprendían la obra, de fecha octubre de 2016 y contiene cuatro rúbricas sin identificación del nombre y cargo a quien corresponde.
2. Documental pública. – Programa de montos mensuales de ejecución de los trabajos, del once de octubre de dos mil dieciséis. Visible a fojas 28 y 29 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.	Documental expedido por el Presunto Responsable 3, con fecha 11 de octubre de 2016, respecto del inicio de los trabajos -24 de octubre de 2016- y término de los mismos -30 de diciembre de 2016-, con relación a la obra.
3. Documental pública. – Contrato número MAN-CP-PR-001/2016. Visible de la fojas 33 a la 56 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.	Documental mediante el cual se acredita la existencia del "CONTRATO DE OBRA PÚBLICA A BASE DE PRECIOS UNITARIOS Y TIEMPO DETERMINADO CONFORME A LA LEY DE OBRAS PÚBLICA Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS", número "MAN-CP-PR-001/2016", signado por el Presunto Responsable 1 y 3, el veintiuno de octubre de dos mil dieciséis, en la ciudad de Acajoneta, Nayarit. En el mismo se estableció el monto del contrato - 1'996,183.23- que incluyen los pagos directos e indirectos que se originaran en los trabajos; entre otros, forma y lugar de pagos; de las modificaciones al proyecto y trabajos extraordinarios, de los ajustes de los costos; de las obligaciones del residente de la obra, responsabilidades de contratista, retenciones, entre otros.
5. Documental pública. – Factura 236, por concepto de (30%) treinta por ciento de anticipo de la obra, con impresión de comprobante de traspaso a tercero por un importe de \$598,854.97 (quinientos noventa y ocho mil ochocientos cincuenta y cuatro pesos 97/100 moneda nacional); Oficio número 759/2016 del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis. Factura ****del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis; Impresión de comprobante de traspaso a tercero por un monto de \$939,617.78 (novecientos treinta y nueve mil seiscientos diecisiete pesos 78/100 moneda nacional), con fecha de operación al treinta de diciembre de dos mil dieciséis. Impresión de comprobante fiscal expedido por el SAT; Carátula estimación uno, del veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis;	Documental de la cual se acredita la existencia de: a) Factura **** expedida con fecha veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis, por concepto de (30%) treinta por ciento de anticipo de la obra, b) Comprobante de traspaso a nombre del Presunto Responsable 3, por un importe de \$598,854.97 (quinientos noventa y ocho mil ochocientos cincuenta y cuatro pesos 97/100 moneda nacional), con fecha de operación del cuatro de noviembre de dos mil dieciséis. c) Oficio número 759/2016 del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, mediante el cual el Presunto Responsable 1, avaló el pago de la Estimación número 1 (uno) con documentación anexa correspondiente a la obra.



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Obra: Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta Nayarit	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
<p>Póliza C02227 del treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de la estimación 1 (uno) respecto de la obra con número de contrato MAN-CP-PR-001/2016;</p> <p>Estimación número (1) uno del veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis; estimación con croquis y cuadro comparativo; un estado financiero de la obra. Visible de la foja 59 a la 89 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>d) Factura **** expedida con fecha veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, correspondiente a la estimación uno de la obra.</p> <p>a) Impresión de comprobante de traspaso a nombre del Presunto Responsable 3, por un monto de \$939,617.78 (novecientos treinta y nueve mil seiscientos diecisiete pesos 78/100 moneda nacional), con fecha de operación al treinta de diciembre de dos mil dieciséis,</p> <p>b) Impresión de comprobante fiscal expedido por Servicio de Administración Tributaria;</p> <p>c) Carátula estimación uno, del veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis, firmada por los Presuntos Responsables 1, 2 y 3;</p> <p>d) Póliza C02227 del treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis, en la que se registró el pago de estimación 1 (uno).</p> <p>e) Estimación número uno del veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis, la cual fue elaborada el Presunto Responsable 3, quien firma como contratista de la obra, y revisada por el Presunto Responsable 2; firmada con el "Vo.Bo." del Presunto Responsable 1;</p> <p>f) Generador de obra de la estimación uno, elaborada por el Presunto Responsable 3, quien firma como contratista de la obra, y revisada por el Presunto Responsable 2; firmada con el "Vo.Bo." del Presunto Responsable 1; que contiene croquis y cuadro comparativo, también firmados por los Presuntos Responsables 1, 2 y 3.</p> <p>g) Estado financiero de la obra, en la que muestra los avances de obra con relación a la estimación uno, firmadas por los Presuntos Responsables 1, 2 y 3.</p>
<p>Documental pública. – Impresión de cuenta por liquidar, por concepto de pago de la estimación número 1 (uno) del contrato de obra: No. MAN-CP-PR-001/2016. Visible a fojas 90 y 91 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en el formato denominado "CUENTA POR LIQUIDAR CERTIFICADA" de fecha 27 veintisiete de diciembre de 2016 dos mil dieciséis, por concepto de pago de la estimación número 1 (uno) del contrato de obra: No. MAN-CP-PR-001/2016, formato firmado por el Presunto Responsable 1 y 2 (el primero con "Vo.Bo." y el segundo como quien revisó).</p>
<p>Documental pública. – Carátula de estimación 2 (Dos finiquitos), del veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis, Visible a fojas 92 y 93 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en la carátula de estimación 2 (Dos finiquito), de fecha veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis, documental que ampara los trabajos ejecutados al veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis, la cual contiene la firma de recibido por el contratista representada por el Presunto Responsable 3, como supervisor el Presunto Responsable 2 y como Director de COPLADEMUN, el Presunto Responsable 1.</p>
<p>Documental pública. – Acta de entrega recepción del veintitrés de diciembre del dos mil dieciséis. Visible a fojas 96 y 97 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental que consiste en Acta de entrega recepción de fecha veintitrés de diciembre del dos mil dieciséis, firmando por los Presuntos Responsables 1, 2 y 3. Así como el entonces Presidente Municipal, del cual se desprende que el monto contratado y ejercido fue por la cantidad total de \$1'996,183.23 (un millón novecientos noventa y seis mil ciento ochenta y tres pesos 23/100 m.n.).</p>
<p>Documental pública. – Oficio número 782/2016 del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, con documentación anexa que consiste en: Factura ****, impresión de verificación de comprobantes fiscales digitales por Internet; estimación número dos finiquito; generador de la obra denominada "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO, ACAPONETA, NAYARIT"; estado financiero del veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis; croquis de la obra, cuadro comparativo. Visible a fojas 98 a 125 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en el <u>oficio número 782/2016</u> del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, con documentación anexa que consiste en:</p> <p>a) Factura ****, del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, consiste en estimación número 02 (dos) finiquito de la obra;</p> <p>b) Impresión de verificación de comprobantes fiscales digitales por Internet;</p> <p>c) Estimación número dos finiquito, elaborada por el Presunto Responsable 3; revisada por el Presunto Responsable 2 en su carácter de Supervisor y autorizada "Vo.Bo." por el Presunto Responsable 1;</p>



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

Obra: Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta Nayarit	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
	<p>d) Generador de la obra, elaborada por el Presunto Responsable 3; revisada por el Presunto Responsable 2 en su carácter de Supervisor y autorizada "Vo.Bo." por el Presunto Responsable 1;</p> <p>e) Estado financiero del veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis, en la que muestra los avances financieros de la obra al veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis, firmado por los Presuntos Responsables 1, 2 y 3;</p> <p>f) Croquis de la obra, elaborada por el Presunto Responsable 3; revisada por el Presunto Responsable 2 en su carácter de Supervisor y autorizada "Vo.Bo." por el Presunto Responsable 1;</p> <p>g) Cuadro comparativo, elaborado por el Presunto Responsable 3; revisada por el Presunto Responsable 2 en su carácter de Supervisor y autorizada "Vo.Bo." por el Presunto Responsable 1.</p>
<p>Documental pública. – Impresión de cuenta por liquidar certificada del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de pago de la estimación número 2 (dos) finiquito al contrato de obra MAN-CP-PR-001/2016, para el pago por el importe neto de la cuenta por liquidar certificada, por un monto de \$445,664.54 (cuatrocientos cuarenta y cinco mil seiscientos sesenta y cuatro pesos 54/100 moneda nacional). Visible a fojas 126 y 127 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en la impresión de cuenta por liquidar certificada del veintisiete de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de pago de la estimación número 2 (dos) finiquito al contrato de obra MAN-CP-PR-001/2016, en el que el Presunto Responsable 1, aprobó y dio el visto bueno para que se realizara el pago por el importe neto de la cuenta por liquidar certificada, por un monto de \$445,664.54 (cuatrocientos cuarenta y cinco mil seiscientos sesenta y cuatro pesos 54/100 moneda nacional) y fue revisado por el Presunto Responsable 2, quien firmó en su carácter de Supervisor de Obra.</p> <p>Visible a fojas 126 y 127 del expediente de investigación.</p>
<p>Documental pública. – Impresión de sistema Indetec de la póliza C0228 del treinta de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de pago de estimación 2 (dos finiquito) al contrato MAN-CP-PR-001/2016; por un monto de \$445,664.54 (cuatrocientos cuarenta y cinco mil seiscientos sesenta y cuatro pesos 54/100 moneda nacional). Visible a fojas 128 a 130 del expediente de investigación.</p>	<p>Documental consistente en la impresión del sistema Indetec de la <u>póliza C0228</u> del treinta de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de pago de estimación 2 (dos finiquito), al contrato MAN-CP-PR-001/2016, al beneficiario de la persona moral Presunto Responsable 3; con documentación anexa que contiene impresión de comprobante de la Institución bancaria BBVA Bancomer, de cuenta de retiro ***** , cuenta de depósito ***** , a nombre de "*****", por un monto de \$445,664.54 (cuatrocientos cuarenta y cinco mil seiscientos sesenta y cuatro pesos 54/100 moneda nacional).</p>
<p>Documental pública. – Escrito del veinte de enero de dos mil diecisiete, suscrito por Presunto Responsable 1, mediante el cual aprueba y autoriza el trámite a la fianza de vicios ocultos del contrato de obra Número MAN-CP-PR-001/2016, relativo a la obra "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO, ACAPONETA, NAYARIT". Visible a fojas 131 y 132 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en el escrito del veinte de enero de dos mil diecisiete, suscrito por el Presunto Responsable 1, mediante el cual aprueba y autoriza el trámite a la fianza de vicios ocultos del contrato de obra Número MAN-CP-PR-001/2016, del cual se advierte que manifiesta que la obra está ejecutada al 100% (cien por ciento).</p>
<p>Documental pública. – Póliza de fianza número ***** del treinta de diciembre de dos mil dieciséis. Visible a fojas 133 y 135 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental que consiste en la póliza de fianza número ***** del treinta de diciembre de dos mil dieciséis.</p>
<p>Documental pública. – Acta circunstanciada de verificación de la existencia de las obras: "ASEN/AOP/MA.01/OVI-01/2017", del veinte de febrero de dos mil diecisiete. Visible a fojas 136 a 179 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental pública. – Acta circunstanciada de verificación de la existencia de las obras "ASEN/AOP/MA.01/OVI-01/2017", del veinte de febrero de dos mil diecisiete, con relación a la obra "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO, ACAPONETA, NAYARIT". De la cual se desprende que en dicha visita se establecieron rutas para el desahogo de la visita de verificación ocular; con relación a la Obra denominada "Construcción de empedrado ahogado en la Colonia Mazatlancito" en Acaponeta, Nayarit; se hizo el señalamiento de que a la fecha de la verificación ocular, la obra se encontraba "en proceso de ejecución", "no obstante que el periodo que se estableció en el contrato para su ejecución fue el correspondiente del veinticuatro de octubre al treinta de diciembre del dos</p>



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Obra: Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta Nayarit	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
	<p>mil dieciséis, por lo que se llevó a cabo el levantamiento de un acta circunstanciada de hechos...se le requirió" al Representante del Ayuntamiento Presunto Responsable 2, "una copia certificada del contrato de obra, así como de las estimaciones presentadas por la contratista y los comprobantes de pago de las mismas... una vez que se proceda a la valoración de los hechos conocidos de ser necesario se procederá a verificar a detalle en forma posterior las obras sujetas a verificación en esta diligencia, ..."</p> <p>Se anexan formatos con imágenes.</p> <p>En la foja 168 del expediente de investigación IPRA/2016-ACAPONETA/099, en el apartado de hechos y aclaraciones se señaló lo siguiente: "en el sitio se constata que la obra se encuentra en proceso, de acuerdo con el importe contratado y ejecutado que se encuentran registrados en el cuadro comparativo que presenta el" Presunto Responsable 2 "por tal motivo se acordó realizar la toma de dimensiones a la obra, con cinta métrica de 30 metros. Los datos de las longitudes de los machuelos y las dimensiones de los empedrados que se encuentran ejecutados a la fecha, se dejaron registrados en el croquis anexo a la presente acta, con los cuales se procederá a realizar el cálculo de los volúmenes realmente ejecutados."</p>
<p>Documental pública. – Acta circunstanciada parcial de visita de obra del quince de marzo de dos mil diecisiete, con relación a la obra denominada "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO, ACAPONETA, NAYARIT", con documentación anexa que consiste en reporte fotográfico, croquis de la obra, estimación número dos (finiquito) y cuatro copias fotostáticas de credenciales para votar con fotografía los firmantes del acto jurídico.</p> <p>Visible a fojas 180 a 191 del expediente de investigación.</p>	<p>Documental consistente en el acta circunstanciada parcial de visita de obra del quince de marzo de dos mil diecisiete, con relación a la obra denominada "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO, ACAPONETA, NAYARIT", con documentación anexa que consiste en reporte fotográfico, croquis de la obra, estimación número dos (finiquito).</p> <p>Del apartado de hechos y declaraciones se desprende: "Para la verificación física de la obra se contó con el precedente del acta circunstanciada de inspección física ... el día 20 de febrero de 2017, y en cumplimiento de la misma orden de visita domiciliaria, se constituyó en el lugar de los trabajos para efectuar una verificación del estado de la obra. Como resultado del acta circunstanciada en mención se generó un croquis de obra, del cual se obtuvieron las cotas en el plasmadas para facilitar la presente verificación.</p> <p>Posteriormente se procedió a realizar un recorrido por la totalidad de la obra para realizar la cuantificación y medición de los conceptos ejecutados a la fecha de la inspección física. Para lo anterior se apoyó en el cuadro comparativo de la estimación No.2 (finiquito) presentado por la empresa contratista, así como de un fléxometro marca Surtek de 10 metros y un distometro marca surtek de 10,000. Los conceptos que se enlistan a continuación se encuentran descritos en dicho cuadro comparativo de la estimación No. 2 (finiquito), documento del cual se anexa copia simple al acta.</p> <p>De lo anterior, se obtuvieron los siguientes resultados: Concepto No. 1.- "colocación de piedra para empedrado ahogado en cemento-arena" 3,028,84 M2 Concepto No. 4 "Re-nivelación de pozo de visita con ladrillo rojo recocido..." 2 PZAS Concepto No. 9.- "Colado de guarnición de concreto F'c=150kg/cm"... 949.70 ML.</p> <p>Asimismo, durante el recorrido y revisión de la obra, se toman fotografías con cámara digital que muestran el estado actual de la obra, se anexa a la presente acta.</p> <p>Los papeles de trabajo que resulten del análisis detallado de los datos e información obtenida en esta inspección física, serán incorporados a la presente acta.</p>



TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

Obra: Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta Nayarit	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
	<p>Concluida la revisión física de la obra, se le concede el uso de la palabra al ingeniero ***** para que haga las manifestaciones que considere convenientes, a lo cual manifiesta lo siguiente: Conceptos 2, 3, 7 y 8 se encuentran ejecutados en un 85%; el concepto 6 se encuentran al 100%; señalar que no se pudo medir las banquetas ejecutadas porque se encontraron con material para empedrado. Mencionar que solo se ha pagado el 30% del anticipo de la obra; en dicha diligencia se advierte la presencia del Presunto Responsable 2, como representante del Ayuntamiento, sin que haya realizado manifestación alguna.</p> <p>Cabe señalar que del acta no se desprende los papeles de trabajo que resulten del análisis detallado de los datos e información obtenida en esta inspección física, que serían incorporados a la presente acta.</p>

Cuadro comparativo No. 2

Obra: "Rehabilitación de Casa de día "Club El Recodo"	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
<p>Documental pública. – Contrato número MAN-CP-PAM-003/2016-AD, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, con relación a la obra "REHABILITACIÓN DE CASA DE DÍA "CLUB EL RECODO". Visible a fojas 192 a 209 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en el contrato número "MAN-CP-PAM-003/2016-AD", del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis, respecto de la obra "REHABILITACIÓN DE CASA DE DÍA "CLUB EL RECODO", suscrito por el Presunto Responsable 1 y el Presunto Responsable 4 y los entonces; Presidente Municipal, Síndico y Secretario del Ayuntamiento, del cual se advierte el costo de la obra, forma y lugar de pago, ajustes y costos, modificaciones de planos, ampliación del plazo de ejecución, entre otros.</p>
<p>Documental pública. – Catálogo de conceptos de la obra. Visible a fojas 210 a 214 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental, consistente en el catálogo de conceptos de la obra, documento en el cual se establecen las cantidades, medidas, precios unitarios e importe de los conceptos de obra, firmada por el Presunto Responsable 4.</p>
<p>Documental pública. – Reporte gráfico del programa del Presunto Responsable 4, del veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis. Visible a fojas 215 a 218 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en el "Reporte gráfico del programa "Programa número uno" (Todo) En volumen de obra, financiero (pesos), gráfico Fecha de inicio de proyecto: 28-NOV-2016", del cual se advierte que se trata de la obra "REHABILITACIÓN DE CASA DE DÍA "CLUB EL RECODO", identificada con el número "MAN-CP-PAM-003/2016-AD", documento en el cual se señala la fecha límite de terminación del proyecto (30-DIC-2016).</p>
<p>Documental pública. – Factura B 44, con fecha de expedición del tres de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de "ANTICIPO 50%, ANTICIPO CORRESPONDIENTE AL CONTRATO DE OBRA NO. MAN-CP-PAM-003/2016-AD, CORRESPONDIENTE A "REHABILITACIÓN DE CASA DE DÍA CLUB EL RECODO, EN LA LOCALIDAD DE EL RECODO MUNICIPIO DE ACAPONETA, NAYARIT", por un importe de \$59,861.53 (cincuenta y nueve mil ochocientos sesenta y un pesos 53/100 moneda nacional); recibo de transferencia electrónica. Visible a fojas 221 a 223 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental que acredita la existencia de:</p> <ol style="list-style-type: none"> factura 44 con folio B, expedida con fecha tres de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto "ANTICIPO 50%, ANTICIPO CORRESPONDIENTE AL CONTRATO DE OBRA NO. MAN-CP-PAM-003/2016-AD, expedida por la persona física identificada en el presente expediente como Presunto Responsable 4. Comprobante interbancario de la institución bancaria denominada BBVA Bancomer, a la cuenta del Presunto Responsable 4, de fecha siete de diciembre dos mil dieciséis.
<p>Documental pública. – Una impresión de factura con folio número 47 serie B, por concepto de pago de Estimación 1 (uno única), correspondiente al contrato de obra No. MAN-CP-PAM-003/2016-AD, Impresión de comprobante interbancario de la institución bancaria denominada BBVA Bancomer, por un importe de \$59,861.53 (cincuenta y nueve mil ochocientos sesenta y un pesos 53/100 moneda nacional), de fecha diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de pago Estimación 1 (uno), a favor del Presunto Responsable 4. Visible a fojas 224 a 226 del expediente de investigación.</p>	<p>Documental que acredita la existencia de:</p> <ol style="list-style-type: none"> Factura con serie y folio número B 47, por concepto de "ESTIMACIÓN NO. 1 (UNO) FINIQUITO, CORRESPONDIENTE AL CONTRATO DE OBRA NO. MAN-CP-PAM-003/2016-AD. Comprobante de transferencia bancaria de la institución bancaria denominada BBVA Bancomer, de la cuenta del Presunto Responsable 4, por un importe de \$59,861.53 (cincuenta y nueve mil ochocientos sesenta y un pesos 53/100 moneda nacional), de fecha diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis, por concepto de pago Estimación 1 (uno).



Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit
Sala Unitaria Especializada

TRIBUNAL DE JUSTICIA
ADMINISTRATIVA DE NAYARIT

Obra: "Rehabilitación de Casa de día "Club El Recodo"	
Pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora	Análisis a la pruebas por parte de la Sala Unitaria
<p>Documental pública. – Resumen de los conceptos e importes que constituyen la estimación 01 (uno única), del trece de diciembre de dos mil dieciséis. Visible a fojas 227 a 234 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental que contiene formato denominado "RESUMEN DE LOS CONCEPTOS E IMPORTES QUE CONSTITUYEN LA ESTIMACIÓN", 01 (uno única), de fecha trece de diciembre de dos mil dieciséis, firmado por los Presuntos Responsables 1, 2 y 4; así como la Estimación (UNICA).</p>
<p>Documental pública. – Acta de finiquito y extinción de derechos del veintiocho de diciembre de dos mil dieciséis, firmada por los Presuntos Responsables 1, 2 y 4; y Acta Entrega-Recepción ejercicio 2016 (dos mil dieciséis), de la obra a los beneficiarios. Visible a fojas 235 a 241 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental Acta de finiquito y extinción de derechos de fecha veintiocho de diciembre de dos mil dieciséis, firmada por los Presuntos Responsables 1, 2 y 4; Acta Entrega-Recepción ejercicio 2016 (dos mil dieciséis), de la obra a los beneficiarios.</p>
<p>Documental pública. – Póliza de fianza número ***** -1, del treinta de diciembre dos mil dieciséis. Visible a fojas 242 a 244 del expediente IPRA/2016-ACAPONETA/099.</p>	<p>Documental consistente en la póliza de fianza número *****, de fecha treinta de diciembre dos mil dieciséis, por un importe de \$11,972.31 (once mil novecientos setenta y dos pesos 31/100 m.n.).</p>
<p>Documental pública. – Acta circunstanciada de verificación de la existencia de las obras ASEN/AOP/MA.01/OVI-01/2017, del veinte de febrero de dos mil diecisiete, con relación a las obras "CONSTRUCCIÓN DE EMPEDRADO AHOGADO EN LA COLONIA MAZATLANCITO EN ACAPONETA NAYARIT" y "REHABILITACIÓN DE CASA DE DIA CLUB "EL RECODO" EN LA LOCALIDAD DE EL RECODO MUNICIPIO DE ACAPONETA, NAYARIT". Visible a fojas 136 a 179 del expediente de investigación.</p>	<p>Documental pública. – Acta circunstanciada de verificación de la existencia de la obra ASEN/AOP/MA.01/OVI-01/2017, de fecha veinte de febrero de dos mil diecisiete, con relación a la obra "Rehabilitación de casa de día el Recodo" entre otras, obras. En dicha acta se establecen rutas para el desahogo de la visita de verificación ocular.</p>
<p>Documental pública. – Acta Circunstanciada Parcial de Visita de la Obra, del quince de marzo de dos mil diecisiete, con relación a la obra denominada en la localidad El Recodo, municipio de Acaponeta, Nayarit. Visible a fojas 245 a 259 del expediente de investigación.</p>	<p>Acta Circunstanciada Parcial de Visita de la Obra, del quince de marzo de dos mil diecisiete, con relación a la obra denominada "REHABILITACIÓN DE CASA DE DIA CLUB EL RECODO, EN LA LOCALIDAD DE EL RECODO MUNICIPIO DE ACAPONETA, NAYARIT". Acta de la cual en su apartado de HECHOS Y DECLARACIONES se desprende: "...realizar la cuantificación y medición de los conceptos ejecutados a la fecha de inspección física. Para lo anterior se apoyó en el cuadro comparativo de la estimación No. 1 (única) presentando por la empresa contratista, así como de un flexómetro marca Surtek de 10 metros. Los conceptos que se enlistan a continuación se encuentran descritos en dicho cuadro comparativo de la estimación No. 1 (única), documento del cual se anexa copia simple al acta. De lo anterior se determinó que los siguientes conceptos no se encuentran ejecutados a la fecha de la inspección física: 28.- "Suministro e instalación de centro de carga QO-2..." 30.- "Suministro y construcción de salida para apagador eléctrico." 33.- "Suministro y Colocación de cintilla antiderrapante en rampas...". Asimismo, durante el recorrido y revisión de la obra, se toman fotografías con cámara digital que muestran el estado actual de la obra, se anexan a la presente acta. Los papeles de trabajo que resulten del análisis detallado de los datos e información obtenida en esta inspección física, serán incorporados a la presente acta. Concluida la revisión y en uso de la voz del representante del ayuntamiento se advierte que manifiesta: "visitando la obra, no se pudo acceder a las instalaciones por lo que no se pudo apreciar el concepto No. 28 Suministro e instalación de centro de carga por lo que teniendo la evidencias se hará llegar los conceptos en mención" (sic). De lo anterior es que se concluye que debe existir un documento que contenga el análisis detallado de los datos e información obtenida, la cual no se encuentra como anexo del acta.</p>

Por tanto, de las pruebas documentales públicas descritas en los cuadros descriptivos uno y dos, acreditan tan solo que el Presunto Responsable 2, reviso y en su caso autorizó, las estimaciones uno y dos (finiquito) de la obra *“Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, Acaponeta Nayarit”* y la estimación uno (única) de la obra *“Rehabilitación de Casa de día “Club El Recodo”*, que como se apuntó al inicio de este apartado, el hecho de que cuente con la atribución de la autorización no es suficiente para tener por acreditado el segundo elemento, esto es, es indispensable que se pruebe que con dicha atribución se haya derivado en una asignación o desvío de recursos públicos.

Aunado a lo anterior, de las probanzas aportadas por la Autoridad Investigadora consistentes en las Actas Circunstanciadas Parciales de Visita de la Obra del veinte de febrero y del quince de marzo ambas del año dos mil diecisiete que quedaron descritas en los cuadros descriptivos uno y dos, no es posible acreditar la conducta infractora, esto es, el desvío de los recursos.

Lo anterior se determina, del contenido de las propias actas, ya que de ellas se desprende la leyenda: **“Los papeles de trabajo que resulten del análisis detallado de los datos e información obtenida en esta inspección física, serán incorporados a la presente acta.”**, papeles de trabajo que no se encuentran dentro del acta, si bien es cierto, se anexaron imágenes, cuadros comparativos y las estimaciones de cada una de las obras, lo cierto es que, no se advierten los papeles de trabajo que resultaron del análisis en detalle, esto es, la conclusión final de cómo es que se arribó a que los volúmenes de obra no fueron ejecutados en los términos de los contratos.

Es dable señalar que de la lectura del acta se advierte que no se había terminado de ejecutar la obra, *“Construcción de empedrado ahogado en la colonia Mazatlancito, y que con relación a la obra “Rehabilitación de Casa de día “Club El Recodo”*, no se pudo acceder para verificar, por lo que solo se tomaron fotos, actos que no generan certeza a esta Sala Unitaria respecto a cómo es que determinaron que los conceptos de obra observados realmente corresponden a volúmenes de obra que no fueron ejecutados en los términos de los contratos.

Por lo expuesto se concluye, que las pruebas aportadas por la Autoridad Investigadora no son suficientes ni idóneas para acreditar el segundo elemento de la falta administrativa grave de desvío de recursos respecto de la conducta imputada al Presunto Responsable 2, consistente en que: **“...realizó actos los cuales consistieron en la supervisión deficiente, el inadecuado control de los trabajos que le fueron encomendados y realizó la aprobación de las estimaciones como trabajos ejecutados, aun cuando estos no se habían realizado acorde a las**



especificaciones de cada contrato, ...”, por lo que no se tiene por acreditado el segundo elemento de la falta administrativa grave de desvío de los recursos públicos.

De tal manera que, atendiendo al principio de presunción de inocencia, la carga de la prueba sobre la materialización de la conducta atribuible a éste, recae en la Autoridad Investigadora, quien tenía la obligación de presentar las pruebas que acreditaran de manera plena, que la conducta del Presunto Responsable 2 quedará acreditada con las pruebas documentales públicas idóneas y suficientes la imputación, pues el Presunto Responsable 2, no está obligado a probar su inocencia, derivado de que tiene reconocida tal calidad a priori.

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 Política de los Estados Unidos Mexicanos 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 este principio 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 el procedimiento y cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.

Lo anterior encuentra sustento en la jurisprudencia número P./J. 43/2014 (10a),³¹ 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,

³¹ 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

*párrafo primero y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008), deriva implícitamente el principio de presunción de inocencia; el cual se contiene de modo expreso en los diversos artículos 8, numeral 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; de ahí que, al ser acordes dichos preceptos -porque tienden a especificar y a hacer efectiva la presunción de inocencia,- deben interpretarse de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados la interpretación más favorable que permita una mejor impartición de justicia de conformidad con el numeral 1o. constitucional. Ahora bien, uno de los principios rectores del derecho, que debe ser aplicable en todos los procedimientos de cuyo resultado pudiera derivar alguna pena o sanción como resultado de la facultad punitiva del Estado, es el de presunción de inocencia como derecho fundamental de toda persona, aplicable y reconocible a quienes pudiesen estar sometidos a un procedimiento administrativo sancionador y, en consecuencia, soportar el poder correctivo del Estado, a través de autoridad competente. **En ese sentido, el principio de presunción de inocencia es aplicable al procedimiento administrativo sancionador -con matices o modulaciones, según el caso- debido a su naturaleza gravosa, por la calidad de inocente de la persona que debe reconocérsele en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera surgir una pena o sanción cuya consecuencia procesal, entre otras, es desplazar la carga de la prueba a la autoridad, en atención al derecho al debido proceso.***

[Énfasis añadido]

Por todo lo expuesto debidamente fundado y motivado, esta Sala Unitaria determina que no se acredita el segundo elemento de la falta administrativa de **desvío de recursos públicos**, respecto de la conducta atribuible al Presunto Responsable 2, lo que se traduce en que no está satisfecho el derecho fundamental de la legalidad, por atipicidad en la falta administrativa grave de abuso de funciones que le es imputada, en razón de que la Autoridad Investigadora no cumplió con la carga probatoria que le corresponde; fundamentalmente, porque las pruebas aportadas en el IPRA, no logran demostrar dicho elemento.

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

VII.2. Falta administrativa grave de Uso Indevido de Recursos Públicos.

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

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** cometida por servidores públicos y que sus actos pueden ser sancionados conforme a dicha ley, para lo cual se requiere precisamente de esa vinculación con la comisión de alguna de las faltas administrativas graves.

En el presente PRA, la Autoridad Investigadora imputó a los Presuntos Responsables 1 y 2, la comisión de la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos**, y en consecuencia, imputó a los Presuntos Responsables 3 y 4, la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, esto es que, la imputación a los -particulares contratistas- Presuntos Responsables 3 y 4, se encontraría directamente vinculada con la comisión de la falta administrativa grave imputada a los Presuntos Responsables 1 y 2, en este sentido, al no quedar acreditadas las conductas imputadas a los Presuntos Responsables 1 y 2, en los términos precisados en los apartados VII.1.1.1 y VII.1.2.2 del presente Considerando, en consecuencia, no es posible acreditar la existencia de una conducta irregular de los Presuntos Responsables 3 y 4, puesto que, para tener por ejecutada la conducta de **uso indebido de recursos públicos**, es indispensable que exista la vinculación con la falta administrativa grave de un servidor público, que en este caso, era la de **desvío de recursos públicos**.

Así entonces, tal y como se desprende de los apartados VII.1.1.1. y VII.1.2.2. de las pruebas documentales públicas aportadas por la Autoridad Investigadora, en específico, las identificadas como actas circunstanciadas parciales de visita de las obras de fechas veinte de febrero y quince de marzo de dos mil diecisiete, con las cuales presumiblemente se acreditaría que la autoridad fiscalizadora advirtió hechos presumibles de la conducta imputada, sin embargo, de su análisis descrito en los cuadros descriptivos uno y dos de la presente sentencia, se obtuvo que estas actas no fueron suficientes ni idóneas para acreditar que los volúmenes de obra no fueron ejecutados en términos de los contratos, pues de su contenido de ambas se obtiene que: ***“Los papeles de trabajo que resulten del análisis detallado de los datos e información obtenida en esta inspección física, serán incorporados a la presente acta”***.

Así, de lo plasmado en las actas circunstanciadas parciales de visita de obra ya referidas, ofrecidas como pruebas, no contienen los papeles de trabajo que resultaron del análisis de los datos e información obtenida en la inspección física a efecto de que se tuviera certeza de cómo es que, se obtuvieron los volúmenes que no fueron ejecutados en términos de las especificaciones de los contratos.

En razón de lo anterior, se determina que, la Autoridad Investigadora no acreditó el desvío de recursos públicos presuntamente cometida por los Presuntos Responsables 1 y 2, en consecuencia, no se tiene por acreditada la conducta desplegada por los Presuntos Responsables 3 y 4, máxime que, a dicha Autoridad, le resulta la carga de la prueba y descripción de los hechos relacionados con la falta imputada, exponiendo de forma documentada con las pruebas, fundamentos y motivos de la presunta responsabilidad administrativa de los particulares, tal y como dispone el artículo 135 de la Ley General que dispone:

*Artículo 135. Toda persona señalada como responsable de una falta administrativa tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta que no se demuestre, más allá de toda duda razonable, su culpabilidad. **Las autoridades investigadoras tendrán la carga de la prueba para demostrar la veracidad sobre los hechos que demuestren la existencia de tales faltas**, así como la responsabilidad de aquellos a quienes se imputen las mismas. Quienes sean señalados como presuntos responsables de una falta administrativa no estarán obligados a confesar su responsabilidad, ni a declarar en su contra, por lo que su silencio no deberá ser considerado como prueba o indicio de su responsabilidad en la comisión de los hechos que se le imputan.*

Por lo anterior, esta Sala Unitaria arriba a la conclusión que, al no estar acreditado fehacientemente por la Autoridad Investigadora, la falta administrativa de desvío de recursos públicos atribuida a los Presuntos Responsables 1 y 2, no es posible imputarle a los Presuntos Responsables 3 y 4 falta administrativa alguna. Sin que sea necesario analizar si se encuentran acreditados los elementos de la falta administrativa, pues por técnica jurídica resultaría ocioso.

Además, atendiendo al principio de tipicidad que también aplica al derecho administrativo sancionador, en nada abonaría el análisis de los elementos de la falta administrativa de **uso indebido de recursos públicos**, pues la falta de uno de los elementos, origina la imposibilidad de configurar la falta administrativa y por tanto, como ya se apuntó, la norma exige encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, las conductas desplegadas, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía o por mayoría de razón.

Cobra aplicación a lo anterior, el criterio de Jurisprudencia P.J.100/2006,³² 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*

³² 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.



*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.***

[Énfasis añadido]

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

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

Del análisis y valoración de las pruebas que obran en autos, y al no haber quedado acreditada la calidad de servidor público del Presunto Responsable 1 y al no acreditarse el segundo elemento de la falta administrativa de desvío de recursos atribuida al Presunto Responsable 2, en consecuencia, tampoco es posible acreditar la existencia de la conducta imputada a los Presuntos Responsables 3 y 4 que materialice la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, por lo que se determina que, no existen los hechos que la Ley General señala como faltas administrativas graves.

Una vez que haya causado ejecutoria la presente Sentencia, archivar 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos; 103 y 104 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit; 1, 3 fracciones XIX y XXVI, 9 fracción IV, 12, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 207 y 209 de la Ley General, 1, 2, 5, 6 fracción III, 27 fracciones I, II y XVII, 43, 44, 45 fracciones I, III y XI, 46 fracciones I, II, III, VI y VIII de la Ley Orgánica, se resuelve el presente PRA, bajo los siguientes:

IX. RESOLUTIVOS

PRIMERO. Esta Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas resultó competente para conocer y resolver el presente

procedimiento de responsabilidad administrativa, tal como se expuso en el Considerando I de esta Sentencia.

SEGUNDO. No se acreditó la comisión de la falta administrativa grave de **desvío de recursos públicos** imputada a los Presunto Responsables **C. ******* y *********, en términos del Considerando VII en sus apartados VII.1.1. y VII.1.2. de la presente Sentencia

TERCERO. No se acreditó la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, imputada a la persona moral **“*****”** vinculada con la comisión de falta administrativa grave de desvío de recursos públicos.

CUARTO. No se acreditó la comisión de la falta administrativa grave de **uso indebido de recursos públicos**, imputada a la persona física **C. *******, vinculada con la comisión de falta administrativa grave de desvío de recursos públicos.

QUINTO. Notifíquese personalmente la presente resolución a los **C.C. *******, *********, a la persona moral **“*****”** a través de su representante legal y al **C. *******.

QUINTO. Notifíquese por oficio al Titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit y al Tercero Interesado, Ayuntamiento de Acaponeta, Nayarit.

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.