



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

95

RECURSO DE APELACIÓN

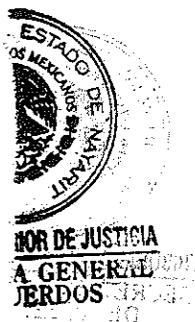
EXPEDIENTE: SC-AP-04/2021.

EXPEDIENTE DE ORIGEN:
RESP/009/PRA/2020.

APELANTE: TITULAR DE LA DIRECCIÓN INVESTIGADORA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS DE LA AUDITORÍA SUPERIOR DEL ESTADO.

RESOLUCIÓN RECURRIDA: NUEVE DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTE.

PONENTE: BENITO LUCIANO SOLÍS ORTEGA.



Tepic, Nayarit; a los treinta días del mes de junio de dos mil veintiuno, la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nayarit, emite la siguiente:

SENTENCIA

Mediante la cual se resuelve el recurso de apelación **SC-AP-04/2021** interpuesto por ***** titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado, en contra de la sentencia dictada por la **Sala Colegiada** del Tribunal de Justicia Administrativa el nueve de diciembre de dos mil veinte, dentro del expediente RESP/009/PRA/2020.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Con fecha dos de marzo de dos mil veinte, la Dirección Investigadora aquí apelante, ordenó remitir a la Dirección Substanciadora de la Unidad Jurídica de la Auditoría Superior del

Estado, el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa IPRA/2016-PL/030.

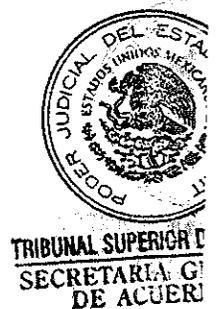
2. El nueve de marzo de dos mil veinte, la Dirección Substanciadora admitió el informe de presunta responsabilidad administrativa que le remitió la Autoridad Investigadora, y dio inicio al procedimiento de responsabilidad administrativa número PRA/ASEN-DS/2016-PL/006.

3. El veintisiete de agosto de dos mil veinte se celebró la audiencia inicial, a la que comparecieron los presuntos responsables ***** y *****

4. El treinta y uno de agosto de dos mil veinte, la Dirección Substanciadora ordenó remitir al Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit el expediente **PRA/ASEN-DS/2016-PL/006**, en el cual imputa a las personas referidas en el punto anterior, faltas administrativas catalogadas como graves.

5. El nueve de diciembre de dos mil veinte la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa emitió resolución en el expediente **RESP/009/PRA/2020**, en cuyos puntos resolutiveos primero y segundo, declaró la nulidad de todas las actuaciones contenidas dentro del expediente de responsabilidad administrativa **PRA/ASEN-DS/2016-PL/006**, y se abstuvo de continuar con el procedimiento.

6. Mediante escrito presentado el día diecinueve de enero de dos mil veintiuno ante el Tribunal de Justicia Administrativa, el titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado, presentó recurso de apelación en contra de la sentencia indicada en el párrafo anterior.





GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

96

7. El día quince de febrero de dos mil veintiuno, el Tribunal de Justicia Administrativa remitió a esta Sala Constitucional la apelación presentada.

8. Con fecha diecisiete de febrero del año en curso se admitió el recurso de apelación; se dio vista a los terceros, a quienes se concedió un término de tres días para que manifestaran lo que a su interés legal conviniera.

9. Mediante proveído de diecisiete de mayo del presente año, el magistrado instructor determinó que el asunto ya se encontraba en estado de resolución; de ahí que se emite la presente sentencia conforme a los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO: COMPETENCIA.

10. Esta Sala Constitucional es competente para conocer del presente recurso de apelación, de conformidad a lo previsto en los artículos 91, fracción VIII, de la Constitución Política del Estado de Nayarit; 215 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas y 1, párrafo tercero y 107 bis, de la Ley de Control Constitucional.

SEGUNDO: PROCEDENCIA DEL RECURSO.

11. El recurso de apelación es procedente en términos de los artículos 215 y 216 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

12. El último de los preceptos en sus dos fracciones, prevé la procedencia del recurso de apelación contra la sentencia de condena y contra aquella que determina la absolución.¹

¹ Artículo 216. Procederá el recurso de apelación contra las resoluciones siguientes:

I. La que determine imponer sanciones por la comisión de Faltas administrativas graves o Faltas de particulares, y

II. La que determine que no existe responsabilidad administrativa por parte de los presuntos infractores, ya sean Servidores Públicos o particulares.

13. En este asunto la Sala Colegiada declaró “la nulidad de todas las actuaciones que se contienen dentro del expediente de responsabilidad administrativa número **PRA/ASEN-DS/2016-PL/006**” y en consecuencia, se abstuvo “de continuar con el presente procedimiento de responsabilidad administrativa.”

14. Al declarar la nulidad de actuaciones que revisten el carácter de pruebas, la Sala Administrativa emitió una sentencia **materialmente absolutoria** que exime de responsabilidad a los presuntos responsables, de ahí que en términos del artículo 216, fracción II, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, el recurso de apelación es procedente.²

TERCERO: LEGITIMACIÓN.

15. En la especie, el apelante, titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado, cuenta con legitimación en términos del artículo 218, párrafo primero, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, en cuya porción normativa que al caso atañe, dispone: “en el caso de que el recurrente sea la Autoridad Investigadora”.

16. Además, conforme al diverso artículo 116, fracción I, de la misma ley general, se le considera parte dentro de los procedimientos de responsabilidad administrativa, de ahí que, al tener tal carácter, cuenta con aptitud legal para acudir a la apelación.

² Es importante destacar que bajo la denominación que se dé: nulidad, exclusión de prueba, ilicitud de la prueba, entre otros, en el fondo, al eximirse de responsabilidad al presunto infractor, se está en presencia de una sentencia absolutoria que hace procedente el recurso de apelación.

Una interpretación en sentido diverso no solo carecería de razonabilidad jurídica, sino que además generaría un fraude a la ley, pues a partir del uso del lenguaje (nulidad, etcétera) se podría invocar la improcedencia de determinado medio de defensa y cualquier determinación quedaría exenta de control judicial.

Sobre los ilícitos atípicos y particularmente el fraude a la ley, ver a ATIENZA Manuel y RUIZ MANERO, Juan. Ilícitos Atípicos. Editorial TROTТА, Segunda Edición 2006, Madrid, España. Págs. 67 a 89.





97

CUARTO: OPORTUNIDAD EN LA PRESENTACIÓN DEL RECURSO.

Gobierno de Nayarit
Poder Judicial

17. Del análisis de las constancias se advierte que el recurso se presentó en tiempo, toda vez que la sentencia de la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa le fue notificada al "Director de la Unidad **Substanciadora** de la Unidad Jurídica de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit" el día diecisiete de diciembre de dos mil veinte y el recurso se interpuso el día diecinueve de enero de dos mil veintiuno.

18. Así, entre el día de la notificación y el de la interposición del recurso de apelación mediaron once días hábiles, tal como se ilustra en el siguiente cuadro:



Diciembre						
Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado	Domingo
			17 Día de notificación	18 Surte efectos la notificación	19	20
21 Inicia periodo vacacional	22	23	24	25	26	27
28	29	30	31			
Enero						
Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado	Domingo
				1 Vacaciones	2	3

³ Con fundamento en el artículo 189 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, las notificaciones personales surten efectos al día siguiente de que se realizan.

A su vez, el artículo 193, fracción VI, dispone que se debe notificar de manera personal la sentencia definitiva.

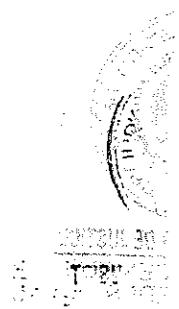
Por su parte el artículo 215, párrafo segundo, dispone que el recurso de apelación se promoverá mediante escrito ante el Tribunal que emitió la resolución, **dentro de los quince días hábiles siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación** de la resolución que se recurre.

4	5	6	7	8	9	10
Vacaciones	Concluye periodo vacacional	Día 1	Día 2	Día 3		
11	12	13	14	15	16	17
Día 4	Día 5	Día 6	Día 7	Día 8		
18	19	20	21	22	23	24
Día 9	Día 10	Día 11	Día 12	Día 13		
	Se presenta apelación					
25	26	27	28	29	30	31
Día 14	Día 15					
	Concluye Plazo					

19. En ese sentido, es claro que la apelación se presentó dentro de los quince días hábiles que prevé el artículo 215, párrafo segundo, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas. Sin embargo, es importante aclarar que en términos del artículo 116, fracción I, de la ley en cita, es la Autoridad Investigadora la que se considera parte en los procedimientos de responsabilidad; aunado a que conforma al diverso numeral 218, párrafo primero, del mismo ordenamiento jurídico, es a esa autoridad a quien en su caso corresponde presentar recurso de apelación; de ahí que es a ella a quien deben dirigirse las notificaciones de carácter personal que realice el Tribunal de Justicia Administrativa.

QUINTO: RAZONES CONTENIDAS EN LA SENTENCIA IMPUGNADA Y AGRAVIOS FORMULADOS POR EL APELANTE.

20. A efecto de dar mayor claridad a la presente resolución de apelación, enseguida se esbozarán las razones con las que la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa sustentó su





GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

98

determinación de nulidad de actuaciones y exoneró a las probables responsables.

QUINTO.1: RAZONES CONTENIDAS EN LA SENTENCIA IMPUGNADA.

21. La Sala Colegiada en el considerando único, inicia determinando que se abstiene de continuar con el procedimiento de responsabilidad administrativa grave, y afirma que por ser un hecho notorio, es nulo todo lo actuado por parte de la Unidad Investigadora y la Unidad Substanciadora, dentro del expediente número

22. Seguidamente la Sala Colegiada invoca como hecho notorio en términos del artículo 138 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, el criterio sostenido en una diversa sentencia de esa misma Sala, emitida el tres de septiembre de dos mil veinte, dentro del juicio contencioso administrativo número 293/2019.

23. En esta última sentencia, la Sala Colegiada citó diversos artículos de la anterior Ley del Órgano de Fiscalización, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas y del Reglamento Interior del Órgano de Fiscalización y de la ahora Auditoría Superior, para concluir que no existe la figura de "Encargado del Despacho".

24. Que lo único que prevé la legislación interna de la Auditoría Superior, es la manera en que se suplen las ausencias temporales del Auditor Superior, y que ausencia temporal, conforme a esa misma legislación, "es aquella que se genera por un periodo de tiempo no mayor, o en algunos casos, mayor, a quince días; (sic) pero, en ambos supuestos, el Auditor deberá informar de tal situación al Congreso del Estado por conducto de la Junta Directiva (sic) del ente".



25. Que es un hecho notorio que el día veinte de diciembre del año dos mil diecisiete se publicó en el Periódico Oficial del Estado, el Decreto mediante el cual se dejó sin efecto una primera remoción dictada en contra del titular de la Auditoría para decretarle una suspensión provisional en el cargo, pero que ello, dice la Sala Colegiada, “tampoco genera una suerte de ausencia temporal.”

26. Que ello es así porque esa hipótesis no encuadra en los supuestos previstos en el artículo 13 de la Ley del Órgano de Fiscalización ni en los del 16 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas, porque se trata de una ausencia indefinida, no temporal.

27. Sigue argumentando la Sala que de las constancias que analiza, se aprecia que el licenciado *****

se ostenta como “Encargado del Despacho por Ministerio de Ley de la Auditoría Superior del Estado, además que posee el nombramiento de Auditor Especial de Gestión Financiera y Evaluación al Desempeño” cargo que a su vez le fue otorgado por el licenciado ***** quien al hacer dicha designación también lo hizo como “Encargado del Despacho de la Auditoría Superior del Estado de Nayarit, lo que indudablemente se encuentra tildado de ilegal”, porque la atribución para nombrar Auditores Especiales era una facultad indelegable del Auditor Superior conforme el artículo 7, fracción VI (no se especifica de qué ley).

28. Después de ello, se cuestiona que el licenciado *****

extendió nombramiento al Director General de la Unidad Jurídica y que dicho nombramiento “sigue la misma suerte que aquél, por ser un fruto del árbol envenenado”.

29. En la sentencia citada por la Sala Colegiada, se hace mención a los artículos 19 y 22 de la Ley Laboral Burocrática, en donde en



TRIBUNAL SUPERIO
SECRETARÍA
DE ACUE

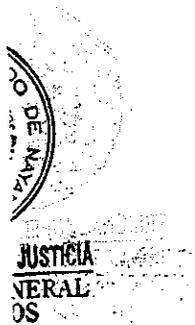


GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

99

el primero de ellos se señala que los nombramientos deberán ser expedidos por el titular del ente público facultado para ello, en tanto que en el segundo se dispone como requisito del nombramiento, la firma autógrafa del funcionario competente del ente público que lo expidió.

30. Finalmente, luego de que la Sala Colegiada hace referencia a la competencia y al principio de que la autoridad solo puede hacer lo que la ley le permite, concluye aduciendo que son nulas las actuaciones contenidas dentro del expediente número **PRA/ASEN-DS/2016-PL/006** y que por tanto, se abstiene de continuar con el procedimiento porque de otra manera se violaría el debido proceso en su vertiente de adecuada defensa, además de que "continuar el procedimiento de trato se sujetaría a los presuntos responsables a una carga procesal que no deberían de soportar por tener su origen en actuaciones nulas...más aún, a nada jurídicamente práctico se llegaría con el trámite del citado procedimiento, pues de hacerlo, al ponerse el expediente para resolución la conclusión alcanzada en el presente fallo en nada variaría."



QUINTO.2: AGRAVIOS FORMULADOS POR EL APELANTE.

31. La autoridad apelante formuló los cuatro agravios que se sintetizan enseguida:

32. En el **primer agravio** se plantea de manera sustancial, que en términos de lo resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el amparo en revisión 699/2000, 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos.

33. Que existe una diferencia entre la legitimidad de un funcionario y la competencia de un órgano; pues la primera

supone “la integración de un órgano y la situación de una persona física frente a las normas que regulan las condiciones personales y los requisitos formales necesarios para encarnarlo”, en tanto que la segunda “determina los límites en los cuales un órgano puede actuar frente a terceros.”

34. Enseguida, el apelante cita la tesis P. XLVIII/2005 en materia administrativa, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo título es “SERVIDORES PÚBLICOS. NO PUEDEN, VÁLIDAMENTE, CONOCER DE SU LEGITIMIDAD LOS TRIBUNALES DE AMPARO NI LOS ORDINARIOS DE SU JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.”⁴

35. Se alega también que el Tribunal de Justicia administrativa incurrió en transgresión a los artículos 16 y 17 de la Constitución General, al haber estudiado la incompetencia de origen y argumentar sobre una designación ilegal del Encargado del Despacho de la Auditoría Superior de Nayarit, lo cual se traduce en una actuación parcial por parte de dicho Tribunal a favor del presunto responsable.

36. En lo que se enumera como el **segundo agravio**, el recurrente se duele de lo determinado por el Tribunal de Justicia Administrativa en el sentido de que el Encargado del Despacho de la Auditoría Superior no tiene facultades para emitir nombramientos.

37. Particularmente se cuestionó por parte del Tribunal, que el licenciado ***** quien se ostentó como Encargado del Despacho de la Auditoría Superior del Estado, no tenía facultades para otorgar nombramiento al licenciado

***** como Auditor Especial de Gestión Financiera, pues el nombramiento de Auditores Especiales es una



TRIBUNAL SUPER
SECRETARÍA
DE ACU

⁴ Tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, noviembre de 2005, página 5.



facultad exclusiva e indelegable del propio titular de la Auditoría Superior.

GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

38. Al respecto, la autoridad apelante esgrime que es errónea la conclusión a la que arribó el Tribunal, porque carece de atribuciones para analizar la incompetencia de origen, al tratarse de cuestiones ajenas a la fundamentación y motivación previstas en el artículo 16 de la Constitución General.

39. El recurrente explica que mediante oficio ***** de veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete, girado por el Diputado Presidente de la Comisión de Hacienda Cuenta Pública y Presupuesto de la Trigésima Segunda Legislatura al Congreso del Estado, se notificó a la Auditoría Superior del Estado de la suspensión como Auditor Superior decretada en contra de

40. Que por ello, en términos de los artículos 14, fracción XI, y 16, último párrafo de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit; y 35 del Reglamento Interno de la Auditoría Superior del Estado (vigentes al año dos mil diecinueve), el Encargado del Despacho por Ministerio de Ley actuaba en funciones de Auditor con todas las facultades que la ley le otorga al titular.

41. Por último, se alega que la parte juzgadora inobservó los preceptos legales ya indicados, manifestando “de manera tendenciosa” la falta de fundamentación y motivación del acto controvertido, así como la “inexistencia del funcionario público”, contraviniendo lo establecido en los artículos 16 y 17 de la Constitución General; 111, 205 y 207, fracciones II, V y VI, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

42. En lo que se enlista como el **tercer agravio**, el inconforme argumenta que la resolución impugnada viola el principio de estricto derecho contenido en el artículo 113 de la Ley de Justicia



y Procedimientos Administrativos, porque indebidamente al invocar el criterio sobre “hechos notorios”, asume una defensa oficiosa a favor del presunto responsable.

43. Que con tal proceder, el Tribunal de Justicia Administrativa formal y materialmente, suplió los argumentos del presunto infractor, aún ante la ausencia de queja sobre el tema de la incompetencia de origen.

44. En el **cuarto motivo de disenso**, se alega que les depara perjuicio los puntos resolutivos uno y dos de la sentencia impugnada, en donde se determina la nulidad de las actuaciones contenidas en el expediente PRA/ASEN-DS/2016-PL/006, así como la determinación del Tribunal de Justicia Administrativa de abstenerse de estudiar el fondo del asunto y valorar las pruebas ofertadas, pues con ello vulnera los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los numerales 202, fracción IV, 205 y 207 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

45. Señala el recurrente, que la violación a tales preceptos se actualiza porque el Tribunal emitió una resolución que no se ajusta a derecho, ni a la letra e interpretación jurídica de la ley, toda vez que hay oscuridad en el procedimiento al dejar de valorar las pruebas ofrecidas por su representada. Que los actos reclamados implican violación al debido proceso.

SEXTO: ESTUDIO DE LOS AGRAVIOS.

46. Toda vez que los dos primeros agravios están referidos al tema de la incompetencia de origen; el tercero se direcciona a combatir la aplicabilidad de la tesis alusiva al hecho notorio; en tanto que en el cuarto el apelante se duele de violación al debido proceso, por razón de orden y método, esta Sala Constitucional procederá a analizar de manera conjunta, lo relativo a la incompetencia de origen.





GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

101

47. Examinar la incompetencia de origen implica, necesariamente, abordar el principio de división de poderes como elemento connatural del sistema constitucional democrático.

SEXTO.1. PRINCIPIO DE DIVISIÓN DE PODERES Y SISTEMA DEMOCRÁTICO.

48. Para analizar el principio de división de poderes es imprescindible remontarnos a la obra "Del espíritu de las leyes", publicada a mediados del siglo XVIII, en donde Montesquieu planteaba la necesidad de que los poderes legislativos, ejecutivo y el de juzgar, fueran autónomos entre sí, a fin de evitar la tiranía, la opresión y la arbitrariedad en contra del ciudadano.⁵

49. Las ideas de Montesquieu tuvieron influencia junto con las de otros pensadores ⁶ de la época, en los redactores de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en cuyo artículo 16⁷ se reconoció la división de poderes como presupuesto del constitucionalismo y del Estado Liberal.

50. La expansión del principio de división de poderes como dogma político,⁸ encontró eco en Alexander Hamilton, quien en el

⁵ Montesquieu señalaba que:

"Cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo, no hay libertad, falta la confianza, porque puede temerse que el monarca o el Senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellos mismos tiránicamente.

"No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo. Si no está separado del Poder Legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del Poder Ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor." Citado por CARMONA TINOCO, Jorge Ulises. La división de poderes y la función judicial. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, pág. 175.

<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt7.pdf>

⁶ Para una aproximación sobre el tema ver a CARNOBELL, Miguel. NOTAS SOBRE EL ORIGEN DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO DE 1789. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1968/10.pdf>

⁷ El artículo 16 de la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, disponía: "Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución."

https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf

⁸ Recuérdese que la formulación del principio de división de poderes por parte de Montesquieu atendió a su experiencia en Inglaterra. Para abundar sobre el tema ver DEL PILAR HERNÁNDEZ, María. LA DIVISIÓN DE PODERES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, número 92. Instituto de Investigaciones



ESTADO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

número 78 de “El Federalista” explicó que era necesario separar los departamentos judicial, legislativo y ejecutivo.⁹

51. Este postulado se incorporó en el artículo tres de la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787,¹⁰ y siguiendo esa misma lógica, la división de poderes se estableció en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824,¹¹ transitando prácticamente en sus términos, como la clásica trilogía de poderes,¹² por los diversos documentos constitucionales de la república mexicana.

52. A la fecha, el vigente artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone:

“**Artículo 49.** El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

“No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.”



Jurídicas de la UNAM. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/articulo/view/3542/4234>

⁹ MELGAR ADALID, Mario. Separación de poderes. Coeditores Secretaría de Gobernación, Secretaría de Cultura, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. Ciudad de México, 2016. Págs. 77 a 82.

¹⁰ La Constitución de Estados Unidos de América de 1787 puede consultarse en el link: <https://www.archives.gov/espanol/constitucion>.

¹¹ El artículo 6 de la Constitución de 1824 disponía: “**Artículo 6.-** Se divide el Supremo poder de la federación para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial.” Prácticamente en los mismos términos se reprodujo en el vigente artículo 49 de la Constitución General de la República.

http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf

Sobre este mismo tema, la Constitución de 1824 se inspiró en la de Apatzingán de 1814, en cuyo artículo 11 establecía: “Tres son las atribuciones de la Soberanía: la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar, y la facultad de aplicarlas a los casos particulares.”

http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const-apat.pdf

¹² Con la salvedad de la Constitución de 1836 que en la Segunda Ley Constitucional instituyó al Supremo Poder Conservador.

http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1836.pdf



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

102

53. Dada su propia génesis y su explicación histórica,¹³ es generalmente aceptado que el principio de división de poderes “tiene como fin limitar y equilibrar el poder público, a efecto de impedir que un poder (u órgano)¹⁴ se coloque por encima de otro y evitar que un individuo o corporación sea el depositario de dos o más poderes.”¹⁵

54. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado que en el sistema jurídico mexicano si bien la división de poderes no es un principio rígido, sino flexible, en tanto admite la colaboración entre dos o más órganos del Estado, ello de ninguna manera supone una autorización para que un poder o ente se arrogue: a) facultades que corresponden a otro Poder; b) atribuciones que no estén previstas expresamente; c) ni tampoco puede limitar o intervenir en facultades propias o derechos exclusivos de los otros Poderes.¹⁶

55. La distribución del poder público es un elemento necesario del sistema democrático y del constitucionalismo moderno, en tanto constituye un complemento a la regla de la mayoría a fin de proteger de mejor manera las libertades humanas.¹⁷

56. En esos mismos términos lo asume Pedro Salazar Ugarte, quien señala que para la existencia de una democracia constitucional se requieren entre otros elementos, del reconocimiento de derechos civiles, políticos y sociales, así como

¹³ Incluso para John Locke, hay una razón psicológica para dividir el ejercicio de las funciones: la tentación de abusar del poder. Citado por VILLANUEVA GÓMEZ, Luis Enrique. DIVISIÓN DE PODERES: TEORÍA Y REALIDAD. Pág. 154.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3634/8.pdf>

¹⁴ El agregado entre paréntesis es propio.

¹⁵ Así lo explicó la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la controversia constitucional 30/2003.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Lo relativo al complemento de las mayorías se cita en: Sistema de Información Legislativa. <http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=89#:~:text=Procedimiento%20de%20ordenaci%C3%B3n%20del%20poder,funcionales%20y%20de%20mutuo%20control>. Que la división de poderes sea complemento a la regla de las mayorías, se explica con la máxima de que los derechos humanos son contramayoritarios.

de mecanismos de control,¹⁸ que al final de cuentas se traducen en los contrapesos recíprocos entre los detentadores del poder.

57. Sobre este mismo tópico, Manuel Aragón señala que solo es constitución auténtica, es decir, constitución **normativa**, aquella que es **democrática**, que limita efectivamente (en sentido jurídico) la acción del poder.¹⁹

58. Francisco Rubio Llorente explica que no hay otra constitución que la constitución **democrática**; asumiendo que éstas constituyen un modo de ordenación de la vida social, en donde los gobernados disponen de ámbitos reales de libertades que les permiten el control efectivo de los detentadores transitorios del poder: los gobernantes.²⁰

59. De los contenidos teóricos y normativos citados, es posible advertir puntos de convergencia sobre los elementos que le dan sentido al sistema democrático.

60. Entendida así, es constitución democrática la que establece la división en el ejercicio del poder público; disciplina controles recíprocos entre los diversos órganos del poder político; y reconoce derechos fundamentales como limitaciones externas al ejercicio de las atribuciones institucionales, de manera tal que cada poder u órgano actúe en el ámbito de sus facultades, sin interferir arbitrariamente en la vida interna de los otros, ni en el goce efectivo de los derechos humanos de los gobernados.

¹⁸ SALAZAR UGARTE, Pedro. La democracia constitucional. Una radiografía teórica. México, Fondo de Cultura Económica, 2006, pág. 45.

¹⁹ ARAGÓN, Manuel. Constitución, democracia y control. Pág. 11, consultable en el link: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/288/4.pdf>.

²⁰ De manera textual, Rubio Llorente explicó: "...por constitución entendemos...y entiende hoy lo mejor de la doctrina, un modo de ordenación de la vida social en el que la titularidad de la soberanía corresponde a las generaciones vivas y en el que, por consiguiente, las relaciones entre gobernantes y gobernados están reguladas de tal modo que éstos disponen de unos ámbitos reales de libertad que les permiten el control efectivo de los titulares ocasionales del poder. No hay otra Constitución que la Constitución democrática. Todo lo demás es, utilizando una frase que Jellinek aplica, con alguna inconsecuencia, a las Constituciones napoleónicas, simple despotismo de apariencia constitucional." Citado por Manuel Aragón...op cit.





GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

103

61. En esa misma lógica se pronuncia el Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Arturo Zaldívar Lelo De Larrea, cuando precisa que la Corte ha contribuido a consolidar la democracia mexicana en aspectos como: a) la construcción de una cultura constitucional y la transición de un constitucionalismo nominal a un constitucionalismo pleno en sentido normativo; b) la defensa de la división de poderes y el federalismo; c) el desarrollo de los derechos humanos; entre otros.

62. Sigue argumentando Zaldívar, que la Corte ha venido garantizando la división de poderes y el federalismo como salvaguardas contra la excesiva acumulación del poder, impropia de una democracia.²¹

63. Al tenor de lo explicado, para esta Sala Constitucional es factible afirmar que la división de poderes es elemento imprescindible de las constituciones democráticas y una de las primeras garantías formales para el respeto, protección y goce de los derechos humanos, de manera que los órganos del poder público no pueden intervenir válidamente en la vida de los otros poderes sin la respectiva habilitación constitucional.²²



²¹ ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo. La Suprema Corte en la democracia mexicana. Revista Nexos, 1 de septiembre de 2017.

<https://www.nexos.com.mx/?p=33469>

En los mismos términos planteados por el Ministro Zaldívar se pronuncia Daniel A. Barceló Rojas, al señalar que la adopción del sistema de democracia constitucional conlleva diversas implicaciones: desde los cauces legales para la elección de los gobernantes, el reconocimiento y protección de los derechos fundamentales, hasta la configuración de la forma en que el poder se va a ejercer, controlar y evaluar, para finalmente concluir con un régimen de responsabilidades ante el ejercicio excesivo del poder público. TEORÍA DEL FEDERALISMO Y EL DERECHO CONSTITUCIONAL ESTATAL MEXICANO. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Serie DOCTRINA JURÍDICA, núm. 761. México 2016. Págs. 223 y 224.

²² Esta es una noción básica de todo sistema constitucional. En México destaca el caso de la creación en una norma infraconstitucional, de la Comisión de Derechos Humanos, como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación del Gobierno Federal, a quien se le otorgaron atribuciones meramente legales, para intervenir o fiscalizar la actuación de otros poderes y entidades públicas.

Sobre este particular ver GUDIÑO PELAYO, José de Jesús. EL ESTADO CONTRA SÍ MISMO, LAS COMISIONES GUBERNAMENTALES DE DERECHOS HUMANOS Y LA DESLEGITIMACIÓN DE LO ESTATAL. NORIERA Editores. México 2001.

SEXTO.2. INCOMPETENCIA DE ORIGEN.

64. Como ya se anunció en apartados previos, el alegato toral de disenso que plantea el recurrente, es que la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa carece de atribuciones para fiscalizar lo relativo a la incompetencia de origen.

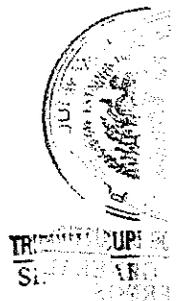
65. Para una mejor justificación de lo que aquí se ha de resolver, es menester retomar algunas notas históricas que dan cuenta del tópico en cuestión.

66. La competencia de origen fue un tema que en el siglo XIX se debatió en el seno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y a la fecha, en términos generales, prevalece vigente la tesis del Ministro Ignacio L. Vallarta, en el sentido de que los tribunales no pueden analizar la legitimidad en la manera en que un servidor público accede al cargo (porque la Constitución General reconoce únicamente a la autoridad competente), lo cual en aquel entonces se entendió como la “incompetencia de origen”.

67. Los que postulaban la incompetencia de origen, particularmente el Ministro José María Iglesias, sostenían que sí era viable que a través del amparo se analizara si el servidor público había accedido al cargo cumpliendo los requisitos de ley.

68. En el amparo directo en revisión 426/2004, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ofrece un recorrido histórico a talle sobre la incompetencia de origen, mismo que esta Sala Constitucional tomará como referente.

69. De acuerdo con el amparo directo en revisión antes referido, el debate sobre si los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial Federal tienen atribuciones para analizar la legitimidad de un servidor público, se remontan a los años mil ochocientos setenta y uno, mil ochocientos setenta y tres, mil ochocientos setenta y cuatro, mil ochocientos setenta y ocho y mil ochocientos



TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION
SECRETARÍA DE JUSTICIA FEDERAL



ochenta y uno, cuando la Suprema Corte se pronunció sobre el tema al conocer de diversos asuntos.

GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

70. En los dos primeros casos (mil ochocientos setenta y uno y mil ochocientos setenta y tres) la Suprema Corte determinó que el amparo no era la vía para analizar la legitimidad del nombramiento de un servidor público, porque en todo caso su revisión correspondía a los Estados conforme a su propio régimen interior, ya que de otra manera, se violaba el artículo 40 constitucional.²³

71. Para el once de abril de mil ochocientos setenta y cuatro, la Corte debatió en sí el concepto de "competencia", prevaleciendo la tesis del Ministro José María Iglesias en el sentido de que conforme al artículo 16 constitucional resultaba viable que los tribunales federales analizaran la manera en que un servidor público asumía el cargo.²⁴

72. Este criterio se reiteró en la Suprema Corte en la discusión de veintitrés de agosto de mil ochocientos setenta y ocho; sin embargo, para esa fecha, el también Ministro Ignacio L. Vallarta, emitiría voto en contra, argumentando entre otra serie de importantes razones, que para analizar la legitimidad de los títulos (de los servidores públicos) se requería habilitación constitucional expresa a favor del Poder Judicial Federal.

73. Este voto particular presentado por Ignacio L. Vallarta, a la postre guió la jurisprudencia de la Corte, específicamente en el debate del seis de agosto de mil ochocientos ochenta y uno al resolver el amparo promovido por Salvador Dondé, contra actos

²³ El contenido del artículo 40 de la Constitución Federal de 1857 es prácticamente el mismo que hoy en día está vigente, con la excepción del principio de laicidad y la referencia a la Ciudad de México; ambos de reciente incorporación.

²⁴ En la sentencia pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación el once de abril de mil ochocientos setenta y cuatro, en un juicio de amparo, "se impugnó una ley fiscal expedida por el Congreso del Estado de Morelos, por no haberse integrado legítimamente dicho Congreso, ya que el diputado que completó el *quórum* había sido electo en contravención a la Constitución local, y se promulgó la ley por el Gobernador Leyva, quien fue reelecto a la gubernatura, no obstante que dicha Constitución estatal prohibía su reelección." Notas retomadas del amparo directo en revisión 426/2004.



PODER JUDICIAL
FEDERAL
SECRETARÍA DE JUSTICIA
Y FIDEJUMOS

del tesorero general del Estado de Campeche, en el que prevaleció el criterio de Vallarta respecto de que no era jurídicamente viable analizar la incompetencia de origen con fundamento en el artículo 16 constitucional.

74. En la ejecutoria del amparo directo en revisión 426/2004²⁵, se parafrasean algunos de los argumentos torales de la tesis de Vallarta, mismos que se reproducen enseguida:

Vallarta “negó competencia a la Suprema Corte de Justicia para conocer el caso. Expresó que la decisión violaba el artículo 117, actualmente 124 de la Constitución, puesto que para poder revisar los títulos de legitimidad el Poder Judicial Federal debería contar con una facultad expresa. Que la lógica determinaba una diferencia entre competencia y legitimidad, por lo que la Suprema Corte de Justicia, si bien es intérprete de la Constitución, no podía interpretar el artículo 16 constitucional de esta manera, puesto que sería interpretar extensivamente su propia competencia, y ampliarla sin limitación alguna, con lo cual se podía establecer una verdadera dictadura judicial.

“...la legitimidad y la competencia son dos cosas distintas e independientes, aunque se encarnen en una persona. El nombramiento, la elección hecha en términos legales en persona que posea los requisitos necesarios constituye la legitimidad de una autoridad; mientras que su competencia no es más que la suma de facultades que la ley da para ejercer ciertas atribuciones.

“Por consiguiente...había autoridades legítimas que son incompetentes, por ejemplo un Gobernador bien electo, aunque legítimo, es incompetente para pronunciar una sentencia en un juicio civil. En sentido contrario...hay autoridades ilegítimas que son competentes, como sería un juez que no tuviera la edad o el título que requiere la ley, y sin embargo puede pronunciar esa sentencia, pues mientras no sea removido por su superior, tiene la suma de facultades que la ley da a la autoridad que representa, y sus actos, a pesar del vicio de ilegitimidad de su nombramiento, son perfectamente válidos en ciertos casos.”

²⁵ La resolución del amparo 426/2004, fue aprobada en sesión de 4 de agosto de 2004, por unanimidad de votos de los Ministros integrantes de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

105

75. Esta tesis sobre la imposibilidad jurídica de los órganos jurisdiccionales para analizar la incompetencia de origen, es la que ha venido prevaleciendo en las determinaciones de los tribunales del Poder Judicial Federal, tanto en Tribunales Colegiados de Circuito como en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

76. Sin ánimo exhaustivo se citan algunos precedentes en los que los órganos del Poder Judicial de la Federación se pronuncian sobre el tema:

- a) "INCOMPETENCIA DE ORIGEN", de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.²⁶
- b) "INCOMPETENCIA DE ORIGEN", de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.²⁷
- c) "INCOMPETENCIA DE ORIGEN", de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.²⁸
- 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.²⁹
- e) "LEGITIMACIÓN Y COMPETENCIA, NOCIONES DE LAS DIFERENCIAS EN LOS CONCEPTOS DE, EN LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS."³⁰
- 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.³¹

²⁶ Quinta Época. Tercera Sala. Fuente: Apéndice 2000. Tomo: Tomo VI, Común, Jurisprudencia SCJN. Tesis: 243. Página: 199.

²⁷ Quinta Época. Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XXXV. Página: 874.

²⁸ Quinta Época. Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XXV. Página: 535.

²⁹ Séptima Época. Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 181-186 Cuarta Parte. Página: 107.

³⁰ Tesis I.8o.A.16 A. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, Febrero de 2002, Pág. 868.

³¹ Tesis P. XLVIII/2005, en materia administrativa, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, noviembre de 2005, página 5.

- 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.³²
- 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.³³
- 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 Arturo Zaldívar Lelo De Larrea y Alberto Pérez Dayán (ponente) queda constancia de que los tribunales no deben analizar la incompetencia de origen.³⁴
- 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.

³² Tesis de jurisprudencia XIX.1o.P.T. J/2 (10a.) en materia común, Décima Época, Semanario Judicial de la Federación, publicada el viernes 12 de septiembre de 2014.

³³ Tesis VII.2o.C.67 K (10a.) materia común, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 72, Noviembre de 2019, Tomo III, página 2304.

³⁴ La versión taquigráfica de la sesión de veinte de agosto de dos mil veinte puede consultarse en el link:

<https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/versiones-taquigraficas/documento/2020-08-20/20%20de%20agosto%20de%202020%20-%20Versi%C3%B3n%20definitiva.pdf>



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

106

En este último asunto, sometido a debate el doce de enero del presente año dos mil veintiuno, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de ocho votos, invalidó el párrafo tercero de la fracción XXIV, del artículo 85, de la Constitución Política del Estado de Nuevo León, en donde se disponía:

“Art. 85.- Al Ejecutivo corresponde:

“XXIV.- Someter a la aprobación del Congreso, la propuesta sobre los cargos de Secretario de Finanzas y Tesorero General del Estado y del Titular del Órgano Interno de Control estatal, y en su caso expedir el nombramiento correspondiente.

“En el caso de ausencias mayores a quince días hábiles sin causa justificada de los Titulares de los cargos anteriores se deberá de realizar la propuesta por parte del Titular del Poder Ejecutivo al Congreso del Estado dentro del término de noventa días naturales.

“En caso de no cumplirse las disposiciones antes mencionadas, los actos emanados de quien realiza las funciones, cualquiera que sea su denominación, serán inexistentes.”

De acuerdo con este párrafo tercero, serían inexistentes las actuaciones realizadas por una persona que cubriendo las ausencias del titular, no ha sido nombrada por el Congreso del Estado para ejercer el cargo de Secretario de Finanzas, Tesorero General o Titular del Órgano Interno de Control estatal.

Como se ve, el párrafo cuya invalidez se decretó, sancionaba con la inexistencia o nulidad, la actuación de un servidor público que ejerciera el cargo sin el nombramiento respectivo del Congreso del Estado, esto es, se preveía una sanción ante la incompetencia de origen.

GO DE NAY

JUSTICIA
GENERAL

Del debate que suscitó la controversia constitucional en comento, destaca lo argumentado por los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo y Arturo Zaldívar Lelo De Larrea.

El primero señaló:

"...sin embargo, debemos de partir de la base de que, ante la propia ausencia del funcionario que ya había sido nombrado y que estaba desempeñando sus funciones, y que por alguna razón injustificada se ausenta, esa función tiene que estar cubierta por parte del Estado. No puede suspenderse, no puede paralizarse, y supongo —yo—, en términos de las leyes orgánicas respectivas, pues deberá haber algún funcionario inferior que pueda hacerse cargo de esas labores.

"Ahora bien, lo que a mí me parece que ya no resulta constitucional es la sanción que establece la fracción III para el hecho de que no se cumplan con las disposiciones antes mencionadas, es decir, partamos de la base de que hay una ausencia por parte de un titular de los que señala este precepto —que es secretario de finanzas, tesorero general del estado y titular del órgano interno de control estatal—, que son, obviamente, puestos esenciales y fundamentales para el funcionamiento en el ámbito de finanzas y control del Estado.

"(...)

"Entonces, esta última fracción, la tercera señala: "En caso de no cumplirse las disposiciones antes mencionadas, los actos emanados de quien realiza las funciones, cualquiera que sea su denominación"; aquí entiendo que abarca, incluso, a los que estén legitimados por las disposiciones orgánicas respectivas para suplir a los ausentes. Y entonces se dice que, si no se cumplen las disposiciones, la consecuencia es que "serán inexistentes" los actos emanados de quien realiza esas funciones.

"A mí esto me parece que la consecuencia, la sanción que se impone al hecho de que no se cumplan con las disposiciones antes mencionadas sí resulta, en principio y de manera evidente, en una afectación a la seguridad jurídica porque imaginen ustedes que



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

107

después de varios meses se declare la inexistencia de la totalidad de los actos de la persona que estuvo cubriendo al funcionario ausente, y aquí —desde luego— estamos en presencia de una controversia constitucional, pero no podemos perder de vista la afectación que esto puede generar a la sociedad en general y a las personas involucradas con este tipo de funciones del Estado.

“Así es que a mí me parece que esta sanción también resulta afectatoria al principio de división de poderes porque, con una sanción de esta naturaleza, se afectan de manera esencial y fundamental las funciones de otro poder del Estado, es decir, el Poder Legislativo está señalando que deben declararse inexistentes todos los actos que se realizó por una persona que pertenece a la administración del Poder Ejecutivo estatal y, de esa manera, a mí me parece que sí hay una afectación al principio de división de Poderes y hay una afectación evidente a las atribuciones que tiene el Poder Ejecutivo del Estado de Nuevo León.” (El resaltado es propio).

Por su parte el Ministro Arturo Zaldívar expresó:

“Realmente, creo que la sanción no solo es expresiva, sino me parece fuera de toda razonabilidad democrática cuando, además, se generarían gravísimos daños a la ciudadanía...adicionalmente a los argumentos que ha dado el Ministro Pardo, yo aquí veo una violación clarísima al derecho fundamental de seguridad jurídica de todas las personas. Y creo que, para analizar la constitucionalidad o no de una norma, no es el caso imaginar supuestos de fraudes a la ley. Lo que se ha planteado aquí es un fraude a la ley (...)

“Yo coincido en que el procedimiento es adecuado. Se puede hacer este tipo de nombramientos, pero lo que no puede —desde mi punto de vista— constitucionalmente es generarse una consecuencia de esta magnitud, que generaría al estado, a las



personas, a la división de poderes, a la seguridad jurídica gravísimos daños.³⁵ (El resaltado es propio).

Cabe destacar que las razones y el criterio base para la declaratoria de invalidez del párrafo en comento, es jurisprudencia obligatoria para todos los órganos jurisdiccionales del Estado Mexicano, en términos del artículo 43 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II, del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

77. Todo lo hasta aquí expuesto, da muestra de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha seguido una línea jurisprudencial consistente sobre la imposibilidad jurídica de que los órganos jurisdiccionales analicen la legitimidad en el nombramiento de los servidores públicos.

78. Las razones de lo anterior, que en parte ya anunciaba el entonces Ministro Ignacio L. Vallarta en sus votos, son:

- a) No existe habilitación constitucional a favor de los órganos jurisdiccionales, para analizar la manera en que un servidor público accede al cargo.
- b) La competencia objetiva es diferente de la competencia subjetiva. La primera se refiere al elenco de atribuciones que la constitución o la ley le reservan a determinado órgano del estado; en tanto que la segunda, la subjetiva, incumbe a los atributos personales y requisitos formales del servidor público para encarnar el órgano.
- c) Examinar la legitimidad del nombramiento de un servidor público, supone ingresar a áreas de naturaleza política e

³⁵Al día de emisión de la presente sentencia de apelación no hay registro oficial en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del engrose de la controversia constitucional que se viene comentando.

La versión taquigráfica de dicha controversia constitucional puede consultarse en el link: <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/versiones-taquigraficas/documento/2021-01-12/12%20de%20enero%20de%202021%20-%20Versi%C3%B3n%20definitiva.pdf>



TRIBUNAL SUPERIOR DE
SECRETARÍA DE
DE JUSTICIA

2021-01-12
15:43
2021



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

108

incluso electoral, para los cuales hay órganos específicos.

- d) Analizar lo relativo a la incompetencia de origen y a partir de ello, decretar la nulidad o inexistencia de lo actuado por el servidor público cuya legitimidad se cuestiona, transgrede la garantía de seguridad jurídica.
- e) Una sanción de nulidad o inexistencia en razón de la incompetencia de origen, es excesiva, carente de razonabilidad.

SEXTO. 3: CALIFICACIÓN DE LOS AGRAVIOS.

79. Al amparo de lo expuesto con antelación, esta Sala Constitucional concluye que los agravios enumerados como uno y dos referentes a la incompetencia de origen, formulados por la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado, son esencialmente **fundados y suficientes** para **revocar la determinación de nulidad de las actuaciones contenidas en el expediente de responsabilidad administrativa número**

80. Para justificar lo anterior, primeramente es necesario recordar que la Auditoría Superior del Estado es una entidad de relevancia constitucional, pues el artículo 116, fracción II, de la Carta Suprema de la Unión, la reconoce como órgano con autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que dispongan sus leyes, pero dependientes de las legislaturas estatales.

81. A su vez, el artículo 121 de la Constitución local refrenda la naturaleza de la Auditoría Superior, al catalogarla como órgano especializado en materia de fiscalización del Congreso del Estado, con autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna,



funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga la ley.

82. En términos de la doctrina constitucional, estamos frente a un órgano desconcentrado de uno de los tres poderes clásicos, en este caso, del Congreso estatal, de ahí que la Auditoría Superior como todo órgano con reconocimiento constitucional, está sujeta y a la vez protegida por los principios equilibradores del poder, como el de división de funciones.

83. Por esa razón, el principio de división de poderes con sus respectivos pesos y contrapesos, así como la adopción de un sistema constitucional democrático, anulan toda posibilidad de que el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Nayarit analice la incompetencia de origen de los funcionarios de la Auditoría Superior de la entidad, y en general, de cualquier otro ente, básicamente porque carece de base constitucional para actuar en ese sentido.

84. La Constitución como norma fundamental reconoce una serie de poderes y órganos, al tiempo que los dota de diversas atribuciones que fungen como controles recíprocos, de manera que ninguno de ellos asuma un rol predominante respecto de los otros.

85. La importancia de la teoría clásica de los frenos y contrapesos tiene que ver justamente con que el Tribunal de Justicia Administrativa, al escudriñar el nombramiento de los servidores públicos de la Auditoría Superior del Estado, se está arrogando una atribución que ni la Constitución General de la República, ni la particular del Estado de Nayarit, le reconocen y con dicho actuar se autocoloca en un plano de revisor que no le corresponde, extrapolando su función eminentemente jurisdiccional.

86. Ello no podría ser en otro sentido, pues pretextando el ejercicio de una función jurisdiccional, el Tribunal aludido termina



TRIBUNAL SUPERIOR DE J
SECRETARÍA GEN
DE ACUERDO



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

109

asumiendo un papel preponderante frente al resto de los órganos del poder público. Dicho en palabras de Ignacio L. Vallarta “sería **interpretar extensivamente su propia competencia, y ampliarla sin limitación alguna, con lo cual se podía establecer una verdadera dictadura judicial.**”

87. La creación normativa por parte de los tribunales, la interpretación, potencialización o incluso el reconocimiento de derechos fundamentales o garantías para su protección, no puede realizarse si ello implica en sí mismo, extralimitarse en el ejercicio de las atribuciones que constitucional y legalmente le están conferidas a determinado órgano jurisdiccional. No puede predicarse la protección de derechos humanos si al propio tiempo se actúa dentro de un estado manifiesto de inconstitucionalidad.

88. La resolución de la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa, no debe conducir a una falsa dicotomía bajo la idea de tutelar los derechos humanos; ya que, en la medida en que los órganos del poder público se comprometan con el respeto a sus atribuciones constitucionales y actúen conforme a ellas, en ese grado se protegen las libertades humanas y se avanza en la consolidación del estado constitucional democrático.

89. Así, el actuar de la Sala Colegiada de referencia, al analizar la legitimidad de los títulos de los servidores públicos de la Auditoría Superior del Estado, constituye una interferencia indebida en una atribución que la Constitución local y la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado, originariamente le reservan de modo exclusivo al órgano legislativo, con relación al sistema de nombramientos del Auditor Superior, Auditores Especiales y Director General de Asuntos Jurídicos, así como con el sistema en que deben ser suplidos en sus ausencias.³⁶

³⁶ Si bien la vigente atribución a favor del Congreso de nombrar a los Auditores Especiales y al Director General de Asuntos Jurídicos data de julio del año dos mil veinte, el sistema de suplencias lo previó el propio legislador en ejercicio de su atribución soberana y

90. A consideración de esta Sala Constitucional, determinaciones como la sostenida en la sentencia emitida por la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa, violan el principio de división de poderes y pueden generar una fractura en el sistema democrático, cuya función axiológica es precisamente fungir como diques contra el ejercicio arbitrario del poder institucional.

91. Al tenor de lo expuesto y fundado, esta Sala Constitucional concluye en que, como bien lo afirma el apelante, el Tribunal de Justicia Administrativa carece de atribuciones constitucionales para analizar la incompetencia de origen de un servidor público, pues el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos únicamente reconoce la competencia objetiva, lo que a su vez hace posible que determinado órgano revisor analice si la autoridad que actúa en determinado sentido cuenta con atribuciones constitucionales y/o legales para ello; pero en ningún caso lo habilita para analizar la legitimidad de los nombramientos de quienes personifican las instituciones públicas.

92. Lo anterior, pues existe una distinción esencial entre incompetencia de origen y la incompetencia derivada propiamente descrita por el artículo 16 constitucional, toda vez que la legitimidad de un funcionario y de la competencia de un órgano supone una distinción formal, donde la primera refiere la composición de un órgano y la situación de una persona física frente a las normas que regulan las condiciones personales; en tanto la segunda, regula los límites en los cuales un órgano puede actuar frente a terceros.

93. Bajo esa tesitura, se confirma lo asentado en la presente resolución, en el sentido de que el artículo 16 constitucional no se refiere a la legitimidad de un funcionario ni la manera en como se



TRIBUNAL SUPERIOR DE
SECRETARIA DEL
DE ABOGADO



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

110

incorpora a la función pública, sino los límites fijados en su actuación potestativa frente a los particulares, ya que son justamente los bienes de éstos el objeto de tutela que consagra una garantía individual, más no así un control interna de la organización administrativa.

94. De ahí, que la autoridad recurrida no puede conocer de la legitimidad de funcionarios públicos, cualquiera que sea la causa de irregularidad alegada; ello, al estar dicha Sala Responsable vinculada al concepto de competencia que consagra el artículo 16 constitucional, cobrando vigencia el contenido de la tesis³⁷ sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

95. Recuérdese que en términos de la resolución apelada, la problemática sobre la incompetencia de origen surge porque la Sala Colegiada del Tribunal Administrativo cuestiona la actuación del Auditor Especial Licenciado *****

quien ante la Ausencia del Auditor Superior se desempeñó como Encargado del Despacho de la Auditoría, y en ejercicio de ese cargo otorgó un diverso nombramiento de Auditor Especial al Licenciado *****

96. Para esta Sala Constitucional, también le asiste la razón al apelante cuando sostiene que en términos de los artículos 14, fracción XI, y 16, último párrafo, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas del Estado de Nayarit; y 35 del Reglamento Interno de la Auditoría Superior del Estado (vigentes al año dos mil diecinueve), el Encargado del Despacho por Ministerio de Ley actúa en funciones de Auditor Superior con todas las facultades que la ley le otorga al titular. Los artículos de referencia disponen:

Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas

³⁷ Tesis en el Semanario Judicial de la Federación, tomo III, página 390, segunda parte, de Enero-Junio de 1989.

“Artículo 14.- Son atribuciones del Auditor Superior las siguientes:

“XI. Expedir nombramientos del personal de la Auditoría Superior del Estado; ³⁸

“(…)

“Artículo 16 (…)

“(…)

“En cualquier caso las ausencias temporales del Auditor Superior serán suplidas por el subalterno que señale el Reglamento interior de la Auditoría Superior del Estado.”

Reglamento Interior de la Auditoría

“Artículo 35. Durante las ausencias temporales o excusas del Auditor Superior, éste será suplido en el siguiente orden de prelación: por el Auditor Especial de Gestión Financiera, por el Auditor Especial de Infraestructura, por el Auditor Especial de Evaluación al Desempeño, y el Director General de la Unidad Jurídica.”



97. El citado artículo 14, fracción XI, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas vigente al año dos mil diecinueve, de manera clara preveía que correspondía al Auditor Superior expedir los nombramientos de los servidores públicos de la Auditoría, en tanto que en el artículo 16 de esa misma ley, el Congreso local habilitó a la propia Auditoría para que en su reglamentación interna estableciera el sistema de suplencias ante la ausencia del Auditor Superior.

98. A estos preceptos debe sumarse el artículo 15 de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas, que señala:

“Artículo 15.- Corresponde originalmente al Auditor Superior el trámite y resolución de los asuntos de la competencia de la Auditoría Superior del Estado, pero para la mejor organización del trabajo podrá delegar en

³⁸ El contenido del artículo 14, fracción XI, estuvo vigente desde el veintiocho de diciembre de dos mil dieciséis, hasta julio de dos mil veinte cuando se reformó. La publicación original puede consultarse en: <http://www.congresonayarit.mx/media/3265/fiscalizacionrendici%C3%B3ncuentasestadonayarit-leyde.pdf>



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

111

servidores públicos **subalternos** cualquiera de sus atribuciones, excepto las mencionadas en las fracciones II, V, VI, VIII y XI del artículo anterior, o aquellas que señale de manera expresa el Reglamento Interior de la Auditoría Superior del Estado, las cuales no podrán ser delegables. Para su validez, los actos de delegación deberán constar por escrito y publicarse en el Periódico Oficial, Órgano del Gobierno del Estado.”

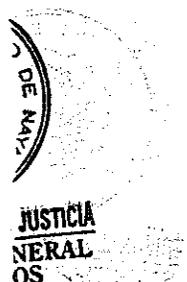
99. Esta última disposición prevé qué tipo de atribuciones a cargo del Auditor Superior son indelegables y **qué otras puede delegar en servidores públicos subalternos**, para el mejor despacho de los asuntos.

100. A partir de estos preceptos, esta Sala Constitucional arriba a la conclusión de que la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa realiza una incorrecta interpretación tanto de los hechos (los nombramientos y las suplencias) como de esas disposiciones normativas.

101. Como acertadamente lo afirma el apelante, el Licenciado
 ***** al ocupar el encargo del Despacho de la Auditoría, **formal y materialmente asume también las atribuciones tanto delegables como indelegables que la ley le reserva al Auditor Superior, porque precisamente asciende a ejercer el cargo de Auditor Superior. No está ejerciendo un cargo diverso.**

102. Bajo esa lógica, el Encargado del Despacho contaba con atribuciones para expedir nombramiento de Auditor Especial de Gestión Financiera a favor del licenciado *****

103. Es en este punto en donde a juicio de este Tribunal de Apelación, la Sala Colegiada del Tribunal de Justicia Administrativa incurre en un error interpretativo, dado que no debía incorporarse al debate el tópico de las atribuciones delegables y no delegables, pues se insiste, quien asume la



responsabilidad de Encargado del Despacho está en condiciones de ejercer las facultades del Auditor Superior. Incluso, las atribuciones que se delegan, por definición recaen en un servidor público subalterno al Auditor Superior.

104. Situación muy diversa sería que un Auditor Especial (que ejerciera exclusivamente ese cargo) expidiera nombramientos, ya que en este caso, la ley no le reserva esta atribución.

105. Además, no debe perderse de vista que la legislación vigente en el año dos mil diecinueve, no disponía qué atribuciones sí podía ejercer el Encargado del Despacho y qué otras no.

106. En ese orden de cosas, no cabe que un órgano jurisdiccional o administrativo determine **vía interpretación**, que determinadas facultades si son de ejercerse por un suplente y otras no.

107. Ello es delicado por diversas razones, pero particularmente porque podría resultar arbitrario que vía interpretación se estableciera un catálogo de funciones que distinguiera las que podría llevar a cabo el suplente y las que no (discrecionalidad que en todo caso corresponde al Congreso del Estado); pero además, un actuar en ese sentido naturalmente implicaría sustituir la voluntad del órgano democráticamente electo facultado para expedir leyes y determinar el contenido de las mismas.

108. Debe recordarse que en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, el Congreso local reformó la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas,³⁹ estableciendo en el artículo 14, fracción XXIV, que es atribución del Auditor Superior remitir al Congreso las propuestas para designar a los auditores especiales y al director general de asuntos jurídicos, y en el párrafo segundo de esa fracción, se indica: **“Esta atribución no la podrán ejercer los Auditores Especiales de Auditoría Financiera, Auditoría**



TRIBUNAL SUPERIOR
SECRETARÍA
DE ACU

³⁹ Reforma publicada el seis de julio de dos mil veinte, en el Periódico Oficial, órgano del Gobierno del Estado de Nayarit.



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

112

de Obra Pública, Auditoría al Desempeño y la Dirección General de Asuntos Jurídicos cuando hagan las veces de encargado de despacho de la Auditoría Superior.”

109. Lo predicho ratifica la idea de que el encargado del despacho de la Auditoría Superior, previo a la reforma legal en comento, actuaba con todas las atribuciones que la constitución y la ley le conferían al Auditor Superior. Ahora, el Poder Legislativo ha establecido como única excepción al ejercicio del elenco de atribuciones, la de remitir las propuestas de los funcionarios públicos ya referidos.

110. Asimismo, debe tenerse presente que conforme a la tesis de la plenitud hermética, el orden jurídico es pleno y completo, en el que no cabe suponer fisuras⁴⁰ (hoy en día juega un papel importante la creación normativa por parte de los tribunales). Siguiendo esa misma lógica, es posible afirmar que no es jurídicamente viable generar lagunas a través de la interpretación, así como tampoco es válido propiciar una parálisis institucional a partir de un criterio sostenido en una sentencia.

111. Para ejemplificar lo predicho, téngase en cuenta que una facultad indelegable del Auditor Superior en términos del artículo 15, con relación al 14, fracción segunda, ambos de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas, es la elaboración y remisión al Congreso, del proyecto de presupuesto de egresos de la Auditoría Superior.

112. De mantener vigente un criterio como el sostenido en la sentencia materia de apelación, sumado al principio de legalidad en el sentido de que la autoridad únicamente puede hacer lo que la ley expresamente le permite, se tendría que aceptar que ante la

⁴⁰ Sobre el tema puede consultarse a CALVO, Julián. La plenitud del ordenamiento jurídico penal. Serie Estudios Jurídicos Número 24. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4150-la-plenitud-del-ordenamiento-juridico-penal-coleccion-facultad-de-derecho> Asimismo a CASTILLO GARRIDO, Salvador. Lagunas del derecho y el dogma de la plenitud del sistema jurídico. REVISTA DEL INSTITUTO DE LA JUDICATURA FEDERAL. 2009. Visible en la biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

ausencia del Auditor Superior sería jurídicamente imposible elaborar, actualizar y remitir el proyecto de presupuesto de egresos de un órgano que realiza una función originaria del Estado, lo cual, a juicio de esta Sala Constitucional, carece de razonabilidad jurídica.

113. Por otra parte, también resulta fundado el cuarto de los agravios donde el apelante alega violación al debido proceso, así como a los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución General de la República.

114. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que la garantía de audiencia implica que si se ha privar de un derecho, necesariamente debe existir un juicio que concluya con una resolución; que dicho juicio se siga ante los tribunales previamente establecidos ⁴¹; en donde se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y que la privación se realice conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.⁴²

115. A su vez las formalidades esenciales del procedimiento solo se tendrán por satisfechas cuando se realice la notificación del inicio del procedimiento, se brinde la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas, se permita formular alegatos, se emita una resolución que dirima las cuestiones debatidas ⁴³ y exista la posibilidad de recurrir el fallo ante un tribunal superior.⁴⁴



TRIBUNAL SUPERIOR
SECRETARÍA DE ACUERDOS
Y ARBITRAJE

⁴¹ Tribunales que no solo deben ser previos a la conducta o hecho que se enjuicia, sino que además deben tener la calidad de ser independientes, imparciales y competentes, tal como lo expone Sergio García Ramírez en EL DEBIDO PROCESO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA...Op. Cit.

⁴² Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, vol. 26, Primera Parte, p. 96; 233681.

Para una mayor explicación de los derechos recogidos en la garantía de audiencia ver: ARTEAGA NAVA, Elisur. Garantías Individuales. Colección Textos Jurídicos. Editorial OXFORD, UNIVERSITY PRESS. México, mayo de 2009. Págs. 140 a 149.

⁴³ Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, t. 53, mayo de 1992, tesis P. LV/92, p. 34.

⁴⁴ El derecho a recurrir el fallo del juez natural ante un tribunal jerárquicamente superior encuentra sustento jurídico en el artículo 8.2, inciso h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL



JUSTICIA
GENERAL
ESTADAL

116. En ese sentido, le asiste la razón al apelante cuando sostiene que la resolución apelada vulnera el contenido de los artículos 14 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en estos artículos se recoge el debido proceso, el cual entre sus variadas subgarantías, exige el cumplimiento de las formalidades del procedimiento y el deber de todo juzgador de resolver el conflicto que se le plantea.

117. Bajo esa lógica, ni la Constitución ni la serie de preceptos que se citan en el primer párrafo del apartado denominado "CONSIDERANDO" de la determinación impugnada, habilitan al Tribunal de Justicia Administrativa para que "se abstenga de continuar con el procedimiento"⁴⁵ y trate de sortear su obligación constitucional y legal de emitir una sentencia en la que resuelva el asunto sometido a su jurisdicción.⁴⁶

118. Incluso, la violación al debido proceso se manifiesta con el hecho de que la Sala Administrativa deliberadamente omitió dar cumplimiento a las etapas del juicio de responsabilidad administrativas previstas en el artículo 209, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, que dispone:

"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:

"I. A más tardar dentro de los tres días hábiles siguientes de haber concluido la audiencia inicial, la Autoridad substanciadora deberá, bajo

⁴⁵ En el sistema penal mixto, la generalidad de los códigos procesales regulaban la figura del incidente de libertad por desvanecimiento de datos; único caso en el que resulta viable que el juzgador antes de la etapa de juicio, se pronunciara sobre la libertad del proceso. En el caso de la responsabilidad administrativa, ninguna ley autoriza adelantar la etapa de juicio.

⁴⁶ Ya se dijo al inicio de la presente sentencia que la determinación de nulidad de todo el caudal probatorio y demás actuaciones, es para todo efecto práctico-jurídico, una resolución absoluta.

su responsabilidad, enviar al Tribunal competente los autos originales del expediente, así como notificar a las partes de la fecha de su envío, indicando el domicilio del Tribunal encargado de la resolución del asunto;

“II. Cuando el Tribunal reciba el expediente, bajo su más estricta responsabilidad, deberá verificar que la falta descrita en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa sea de las consideradas como graves. En caso de no serlo, fundando y motivando debidamente su resolución, enviará el expediente respectivo a la Autoridad substanciadora que corresponda para que continúe el procedimiento en términos de lo dispuesto en el artículo anterior.

“De igual forma, de advertir el Tribunal que los hechos descritos por la Autoridad investigadora en el Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa corresponden a la descripción de una falta grave diversa, le ordenará a ésta realice la reclasificación que corresponda, pudiendo señalar las directrices que considere pertinentes para su debida presentación, para lo cual le concederá un plazo de tres días hábiles. En caso de que la Autoridad investigadora se niegue a hacer la reclasificación, bajo su más estricta responsabilidad así lo hará saber al Tribunal fundando y motivando su proceder. En este caso, el Tribunal continuará con el procedimiento de responsabilidad administrativa.

“Una vez que el Tribunal haya decidido que el asunto corresponde a su competencia y, en su caso, se haya solventado la reclasificación, deberá notificar personalmente a las partes sobre la recepción del expediente.

“Cuando conste en autos que las partes han quedado notificadas, dictará dentro de los quince días hábiles siguientes el acuerdo de admisión de pruebas que corresponda, donde deberá ordenar las diligencias necesarias para su preparación y desahogo;

“III. Concluido el desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, y si no existieran diligencias pendientes para mejor proveer o más pruebas que desahogar, el Tribunal declarará abierto el periodo de alegatos por un término de cinco días hábiles comunes para las partes;

“IV. Una vez transcurrido el periodo de alegatos, el Tribunal, de oficio, declarará cerrada la instrucción y citará a las partes para oír la



TRIBUNAL SUPERIOR
SECRETARIA
DE ACUER



GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

114

resolución que corresponda, la cual deberá dictarse en un plazo no mayor a treinta días hábiles, el cual podrá ampliarse por una sola vez por otros treinta días hábiles más, cuando la complejidad del asunto así lo requiera debiendo expresar los motivos para ello, y

“V. La resolución, deberá notificarse personalmente al presunto responsable. En su caso, se notificará a los denunciados únicamente para su conocimiento, y al jefe inmediato o al titular de la dependencia o entidad, para los efectos de su ejecución, en un plazo no mayor de diez días hábiles.”

119. Esta inobservancia a las reglas del procedimiento, generó también la emisión de una sentencia “atípica”⁴⁷ que no reúne los requisitos que derivan de los artículos 202, fracción V, y 207 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas; en el primero de ellos se define lo que procesalmente es lo correcto: una sentencia definitiva es la que resuelve el fondo del asunto; en tanto que el segundo de los preceptos dispone, particularmente en su fracción VII, que en la sentencia debe hacerse pronunciamiento sobre la existencia o inexistencia de la falta administrativa, así como de la responsabilidad o no del presunto infractor.

120. Por estas razones es que resulta fundado el agravio esgrimido por el apelante, al advertirse una manifiesta vulneración al debido proceso.

121. Ahora bien, en razón de lo explicado con antelación, resulta innecesario entrar al estudio del agravio enumerado como tercero relativo al hecho notorio y su tensión con el principio de estricto derecho previsto en la Ley de Justicia y Procedimientos Administrativos del Estado de Nayarit.

122. Finalmente, no pasa inadvertido para esta Sala, que en el tercero de sus puntos finales, el apelante solicita que en términos

⁴⁷ El calificativo “atípico” no se utiliza en el sentido en que se catalogan determinadas sentencias constitucionales, sino bajo la idea de que no es posible ubicarla en los supuestos de resoluciones que prevé la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

del artículo 47 de la Ley de Control Constitucional del Estado de Nayarit, la presente sentencia se considere como jurisprudencia por razón fundada.

123. Al respecto debe decirse que lo resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Controversia Constitucional 266/2019 en donde desestima la sanción de nulidad de actuaciones por incompetencia de origen, es precedente obligatorio tanto para esta Sala Constitucional como para el Tribunal de Justicia Administrativa y cualquier órgano jurisdiccional.

SÉPTIMO: EFECTOS.

124. Conforme a lo dispuesto en los artículos 218 y 219 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, la autoridad que conozca del recurso de apelación modificará o revocará la sentencia de primera instancia y privilegiará el estudio de los conceptos de agravio de fondo sobre los de procedimiento y forma.

125. El que la Ley General faculte al Tribunal de Apelación para revocar o modificar la sentencia impugnada (lo que implícitamente significa que también puede ser confirmada), supone el reconocimiento de un sistema recursal en donde en la segunda instancia se asume plenitud de jurisdicción y se sustituye al órgano jurisdiccional de origen.

126. Sin embargo, en el presente asunto quedó acreditado que la Sala Administrativa inobservó las reglas procesales previstas en el artículo 209 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, lo que imposibilita que este Tribunal de Alzada asuma jurisdicción soslayando la violación a las formalidades del procedimiento.





GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

115

127. En ese orden de ideas, a efecto de garantizar el debido proceso legal, con fundamento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo procedente es ordenar la regularización del procedimiento a efecto de que el Tribunal de Justicia Administrativa, a través de su Sala competente, agote las etapas previstas en la Ley General de Responsabilidades Administrativas.⁴⁸

128. Con lo anterior, se asegura el cumplimiento de las normas procesales, pero también, se garantiza el derecho de las partes de apelar una sentencia en la que se analice el fondo del asunto.

129. En mérito de lo expuesto y fundado, se concluye con los siguientes:

PUNTOS RESOLUTIVOS

PRIMERO. Son **fundados** los agravios enumerados como uno, dos y cuatro y **suficientes** para revocar la determinación de nulidad de las actuaciones contenidas en el expediente de responsabilidad administrativa número **PRA/ASEN-DS/2016-PL/006**, decretada por la Sala Administrativa.

SEGUNDO. En atención a las razones y fundamentos esgrimidos en los considerandos quinto y sexto de esta resolución, se deja insubsistente la sentencia de nueve de diciembre de dos mil veinte, emitida por la Sala Administrativa dentro del expediente número RESP/009/PRA/2020.

TERCERO. Consecuentemente, notifíquese por oficio al Tribunal de Justicia Administrativa, quien a través de su Sala competente deberá dar inicio al procedimiento en términos de la Ley General de la materia.

⁴⁸ De acuerdo con el oficio SUE-II/004/2021 suscrito por el Magistrado Juan Manuel Ocho Sánchez, por razón de turno se remitió a la Segunda Sala Unitaria Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas, el recurso de apelación presentado contra la sentencia que aquí se analiza.

CUARTO. Notifíquese de manera personal la presente sentencia a la ciudadana ***** y al ciudadano ***** así como al titular de la Dirección Investigadora de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Auditoría Superior del Estado, al Poder Legislativo de la entidad y a la Fiscalía General del Estado.

NOTIFÍQUESE.

Así lo resolvieron por **unanimidad de votos**, los magistrados de la Sala Constitucional, Ismael González Parra, Presidente, Miguel Ahumada Valenzuela, César Octavio García Torres, Alfredo Becerra Anzaldo y Benito Luciano Solís Ortega, ponente, ante el Secretario de Acuerdos Oscar Gutiérrez Agüero, que autoriza y da fe.

SEIS FIRMAS ILEGIBLES

Magistrado Presidente

ISMAEL GONZÁLEZ PARRA

Magistrado

Magistrado

MIGUEL AHUMADA VALENZUELA

JOSÉ ALFREDO BECERRA ANZALDO





GOBIERNO DE NAYARIT
PODER JUDICIAL

Magistrado

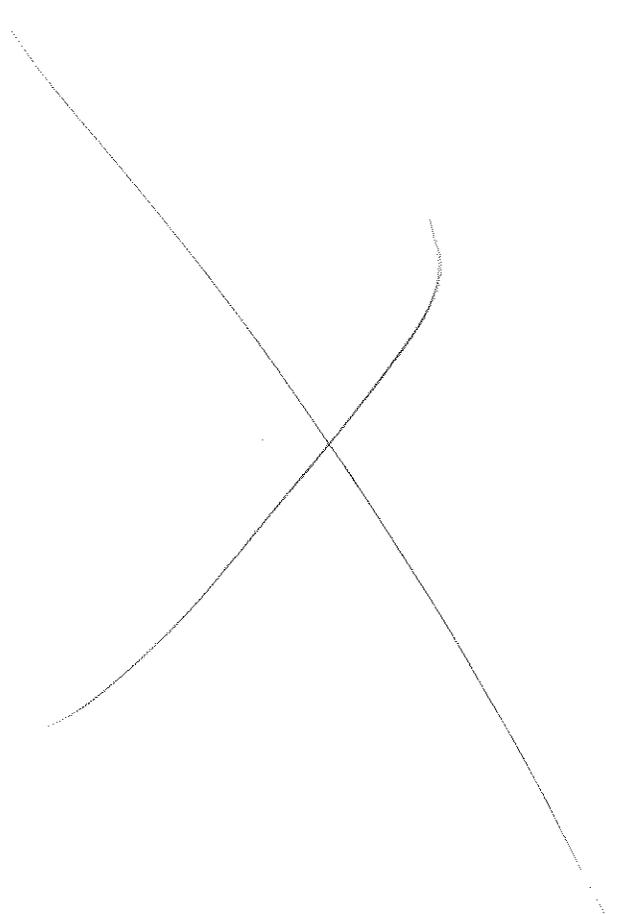
Magistrado

CÉSAR OCTAVIO GARCIA TORRES BENITO LUCIANO SOLÍS ORTEGA



Secretario de Acuerdos

OSCAR GUTIÉRREZ AGÜERO



TRIBUNAL SUPERIOR DE J
SECRETARIA GEN
DE ACUERDO



La que suscribe, la Licenciada Claudia Esmeralda Lara Robles, Secretaria de la Sala Colegiada de Recursos del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit, con fundamento en los artículos 2 fracciones VII, XV, XVI, XX y XXXVII, 64, 65, 66, 79 y 82 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Nayarit, artículo 4 fracciones VIII y IX de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el Estado de Nayarit, Trigésimo octavo de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas, y en los Lineamientos para la Elaboración y Publicación de Versiones Públicas de las Sentencias del Tribunal de Justicia Administrativa de Nayarit; elaboró la versión pública de la sentencia antes identificada, de la que se testan los datos considerados legalmente como información clasificada por actualizarse lo señalado en dichos supuestos normativos; información consistente en:

1. Nombre de la parte actora.
2. Números de oficio relativos a los mandamientos de ejecución impugnados.
3. Nombre de la autoridad demandada (Notificador-Ejecutor).
4. Nombre del representante legal de las autoridades demandadas.