|  |  |
| --- | --- |
|  | **SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE OAXACA**    **RECURSO DE REVISIÓN: 0132/2018**  **EXPEDIENTE: 0267/2016 DE LA QUINTA sala UNITARIA de primera instancia.**    **ponente: MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN.** |

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, SEIS DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECIOCHO.**

Por recibido el Cuaderno de Revisión **0132/2018**, que remite la Secretaría General de Acuerdos, con motivo del recurso de revisión interpuesto por **\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*.,** en contra del auto dieciocho de enero de dos mil dieciocho, dictado en el expediente **0267/2016** de la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia, relativo al juicio de nulidad promovido por el **RECURRENTE**,en contra del  **DIRECTOR GENERAL DEL ORGANISMO PUBLICO DESCENTRALIZADO DE CARACTER ESTATAL DENOMINADO CAMINOS Y AEROPISTAS DE OAXACA**;por lo que con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente al inicio del juicio principal, se admite. En consecuencia, se procede a dictar resolución en los siguientes términos:

**R E S U L T A N D O:**

**PRIMERO.** Inconforme con la sentencia de treinta de enero de dos mil dieciocho, dictada por la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia el **REPRESENTE LEGAL DE DEMON INGENIERIA S.A DE C.V.**, interpuso en su contra recurso de revisión.

**SEGUNDO.** Los puntos resolutivos de la sentencia recurrida son los siguientes:

*“****PRIMERO.-*** *Esta Quinta Sala Unitaria del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver de la presente causa****.****-*

***SEGUNDO.-*** *La personalidad de las partes quedaron acreditadas en autos. –*

***TERCERO.- En atención al razonamiento expuesto en el considerando TERCERO de esta sentencia, SE SOBRESEE EL PRESENTE JUICIO.***

***CUARTO.-*** *Conforme a lo dispuesto por los artículos 142, fracción I de 143****, fracciones I y II de la ley de la materia, NOTIFÍQUESE*** *PERSONALMENTE A LA PARTE ACTORA Y POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA.* ***CÚMPLASE****…”*

**C O N S I D E R A N D O:**

**PRIMERO.** Esta Sala Superior es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 114 QUÁTER, Párrafo Tercero de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, Cuarto y Décimo Transitorios del Decreto número 786 de la Sexagésima Tercera Legislatura Constitucional del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, publicado en el Extra del Periódico Oficial del Gobierno del Estado el dieciséis de enero de dos mil dieciocho y 86, 88, 92, 93 fracción I, 94, 201, 206 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, dado que se trata de un Recurso de Revisión interpuesto en contra de la sentencia de treinta de enero de dos mil dieciocho, dictada por la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia, en el expediente **0267/2016.**

**SEGUNDO.** Los agravios hechos valer se encuentran expuestos en los escritos respectivos de los recurrentes, por lo que no existe necesidad de transcribirlos, virtud a que ello no implica transgresión a derecho alguno de los recurrentes, como tampoco se vulnera disposición expresa que imponga tal obligación.

**TERCERO.** Previo al estudio de los agravios que conforman la Litis del presente recurso, es imperativo abordar el análisis a las constancias que conforman el expediente de Primera Instancia, para en su caso advertir si se configura alguna violación procesal, aun cuando no se plantee en los motivos de inconformidad; conforme a lo dispuesto por el artículo 206, fracción VII, de la reformada Ley de Justicia Administrativa para el Estado.

En el mismo sentido se basa el criterio contenido en la jurisprudencia del Primer Tribunal Colegiado en materias Penal y de Trabajo del Décimo Noveno Circuito, la que por identidad jurídica tiene aplicación al presente asunto, misma que se encuentra publicada en la página 3103 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Enero de 2011, Materia Común, Novena Época, con el rubro y texto siguientes:

*“****REVISIÓN EN AMPARO INDIRECTO. ANTES DEL ESTUDIO DE LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA RECURRIDA Y DE SUS AGRAVIOS, EL TRIBUNAL REVISOR DEBE VERIFICAR OFICIOSAMENTE SI SE SATISFACEN LOS PRESUPUESTOS PROCESALES, EN ESPECIAL, EL DE PROCEDIMIENTO ADECUADO Y, ANTE SU AUSENCIA, DEBE REVOCAR DICHO FALLO Y ORDENAR SU REPOSICIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 91, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DE AMPARO)****. Del artículo 91, fracción IV, de la Ley de Amparo se advierte que, previo al análisis de la materia de la revisión, el tribunal revisor debe repasar el trámite del juicio para verificar si no se incurrió en violaciones a las normas fundamentales que norman el procedimiento de amparo o en omisiones que factiblemente puedan influir en el sentido de la decisión del juicio constitucional y, sobre todo, si se dejó sin defensa a alguna de las partes en el juicio, a grado tal que no fuera escuchada a pesar de tener derecho a intervenir como parte conforme a la ley, pues estas situaciones imposibilitan entrar al estudio de fondo y dejar de analizar las consideraciones del fallo recurrido y de sus agravios; en estos casos debe revocarse la sentencia recurrida y ordenar la reposición del procedimiento, al no encontrarse presentes los presupuestos procesales del juicio, lo que equivale a que no concurran condiciones mínimas para el juzgamiento del caso, sin que ello implique la suplencia de la queja, pues esta clase de recomposiciones no se deben al estudio de un contenido mejorado de los agravios, sino a la circunstancia de no encontrarse satisfechas las condiciones mínimas para el dictado de una sentencia que defina la causa del juicio ni el presupuesto del debido proceso o del procedimiento adecuado (como también se le denomina en la jurisprudencia constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y, particularmente, en la referida a la tutela judicial efectiva) que representa una condición mínima, básica y esencial, mediante la cual se instaura la relación jurídico-procesal, a grado tal que su ausencia, como la de cualquier otro presupuesto, conlleva a estimar que si se dictara sentencia, ésta no será válidamente existente y, por ello, normativamente se exige su estudio oficioso en forma previa al análisis de los agravios”.*

Del análisis, a las constancias que conforman el sumario del juicio natural, las cuales hacen prueba plena, en términos del artículo 173, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, por ser actuaciones judiciales, se advierte que la Primera Instancia incurrió en violaciones a las normas fundamentales que regulan el procedimiento, violación que influyó en el sentido del fallo, al dejar sin defensa al ahora recurrente, esto es así, debido a que mediante diversos proveídos se advierte las actuaciones siguientes:

1.- El escrito de \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, con el carácter de representante legal de la persona moral denominada \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*., presentado el dieciséis de abril de dos mil quince ante la oficialía de partes común de este tribunal, en el que demandó la nulidad de la resolución administrativa de veintiocho de agosto de dos mil trece, dictada por el director general del Organismo Público Descentralizado de carácter estatal denominado Caminos y Aeropistas de Oaxaca, mediante la cual se le rescinde el contrato de obra pública numero CAO-FR-150-Y-0-12, celebrado por el organismo ya citado con su representada \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*. con fecha de 14 de septiembre de 2012. Señaló bajo protesta de decir verdad que la resolución administrativa que demanda a la fecha no se le había sido legalmente notificada; sin embargo que tuvo conocimiento de su existencia el día 09 de abril del año dos mil quince, fecha en que en la ahora tercero interesado \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*hizo de su conocimiento de la ahora demandada, le estaba requiriendo el pago de las pólizas expedidas a su favor.

2.- Mediante auto de nueve (sic) de abril de dos mil quince, se radico la demanda y previa a la admisión de la misma, se ordenó requerir a la parte actora para dentro del plazo de tres días exhibiera el juego de copias de la resolución de fecha veintiocho de agosto de dos mil trece; 3.- Por proveído veintinueve de mayo del año dos mil quince, se ordeno nuevamente a requerir al actor para que diera cumplimiento al requerimiento antes citado.

4.- Por auto treinta de septiembre de dos mil quince, se tuvo al actor teniéndole por cumplido el requerimiento, admitiéndose la demanda y se ordenó emplazar al demandado para que dentro del plazo de ley contestara la demanda en su contra, con su respectivo apercibimiento; de igual manera se ordenó emplazar al tercero afectado \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*.

5.- Mediante auto de siete de julio de dos mil dieciséis, se hizo de su conocimiento a las partes litigantes en el presente juicio, la creación del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas e Instalación. En proveído autónomo con la misma fecha se dio cuenta con los oficios numero CAO/U.J/1102/2015 y CAO/U.J./1132/2015; el primero de los oficios se admitió el recurso de revisión en contra del auto de treinta de septiembre del año dos mil quince, y el segundo oficio se ordenó reservar.

6.- Por auto de doce de diciembre de dos mil dieciséis, se agregó la copia de la resolución del recurso de revisión en la que se confirmó el auto impugnado; en el mismo auto se tuvo contestando la demanda al demandado en tiempo y forma, argumentos que serían valorados en su momento procesal oportuno, de igual manera se ordenó requerir al demandado para que dentro del plazo de tres días exhibiera o aclarara la prueba ofrecida, con su respectivo apercibimiento; y se ordenó emplazar al tercero afectado.

7.- Mediante auto de seis de enero de dos mil diecisiete, se tuvo al demandado dando cumplimiento al requerimiento hecho con antelación. 8.- Por proveído veinticuatro de abril de dos mil diecisiete, se tuvo al tercero afectado por perdido su derecho para contestar la demanda y se señaló fecha para la audiencia final

8.- Audiencia final que se celebró a las doce horas del día veinte de junio del mismo año, turnándose para el dictado de la sentencia correspondiente, misma que fue emitida el treinta de enero de dos mil dieciocho.

Atento a la reseña que antecede, este Tribunal oficiosamente advierte que se debe revocar la sentencia recurrida y ordenar la reposición del procedimiento de conformidad con lo establecido en el artículo 206, fracción VII, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente al inicio del juicio principal, con base en las razones siguientes:

Al respecto, se debe tomar en cuenta el artículo 206, fracción VII, de Ley citada, que es del siguiente texto:

“Artículo 206. Contra los acuerdos y resoluciones dictados por los jueces de primera instancia, procede el recurso de revisión, cuyo conocimiento y resolución corresponde a la sala superior. Podrán ser impugnadas por las partes, mediante el recurso de revisión. (…)

VII. Las sentencias que decidan la cuestión planteada. Por violaciones cometidas durante el procedimiento del juicio, cuando hayan dejado sin defensa al recurrente y trasciendan al sentido de la sentencia: y…”.

El precepto transcrito establecen las reglas que se deben observar al resolver un recurso de revisión, entre las que se encuentran, verificar si existe violación a las formalidades que rigen el procedimiento del juicio, siempre que la violación procesal cometida hubiese dejado sin defensa a alguna de las partes contendientes y que además trascendiera al sentido del fallo.

En efecto, en los antecedentes se evidenció que durante el juicio del procedimiento, el Jefe de la Unidad Jurídica del Organismo Público Descentralizado denominado Caminos y Aeropistas de Oaxaca, manifestó, en su contestación a la demanda del juicio, “capítulo de impugnación”, lo siguiente:

“1.- Es incorrecto lo manifestado por la actora en el primer punto de impugnación de la demanda que se contesta, al manifestar que “**en ningún momento”** le fue notificado legalmente el oficio de inicio de procedimiento administrativo de rescisión del contrato de servicios relacionados con obras publicas numero: CAO-FR-150-Y-0-12, de fecha **14 de septiembre de 2012**, toda vez, como lo he venido señalando y lo ratifico en el presente punto , con fecha 16 de julio de 2013, notificó a la empresa \*\*\*\*\*\*\*\*\*\* el inicio de la rescisión administrativo del citado contrato de servicios relacionados con obras publicas debido a que a esa fecha su avance físico era de un 0.0% (cero punto cero por ciento ) y su avance financiero del 30% (treinta punto cero por ciento), mismos que eran totalmente contrarios a su programa de obra, actualizándose como consecuencias, las causales de rescisión de contrato previstos por el articulo 157 fracciones II, III y XII, del Reglamento de la Ley de Obras Publicas y Servicios Relacionados con las Mismas, notificación que se llevó a cabo en el domicilio ubicado en la \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, señalado por la propia actora para recibir notificaciones y acuerdos, al momento de celebrar el referido contrato, entendiéndose la diligencia con la persona que dijo llamarse \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, y ser trabajador de la empresa \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*. hoy parte actora, previa cita de espera,…2.-…3.- Se equivoca la actora, en el punto TERCERO…, al manifestar que la resolución que impugna, carece de firma autógrafa del funcionario que la emitió, y que por ello se violó en su perjuicio los artículos… si la propia actora manifiesta expresamente **“desconocer**” el acto reclamado de rescisión administrativa de su contenido …, la actora, desde su inicio del procedimiento de rescisión del contrato de servicios hasta la emisión del acuerdo administrativo de rescisión de contrato, (28 de agosto de 2013), tuvo pleno conocimiento del mismo, de lo contrario, no hubiera contestado ni ofrecido pruebas para tratar de desvirtuar sus incumplimiento que se le imputaron…”

En el presente caso tenemos que en el escrito de demanda el actor señaló **“manifiesto bajo protesta de decir verdad que la resolución administrativa cuya nulidad demando a la fecha no me ha sido legalmente notificada; sin embargo tuve conocimiento de su existencia el día 09 de abril del año en curso…”**.

Por su parte, el Jefe de la Unidad Jurídica del Organismo Público Descentralizado denominado Caminos y Aeropistas de Oaxaca, señaló en su contestación de demanda que la parte actora **si se le notificó en forma personal el inicio del procedimiento de administrativo de rescisión y además anexó un juego de copias certificadas para corroborar su dicho**.

Ahora bien, en el auto de contestación de demanda de doce de diciembre de dos mil dieciséis, se tuvo al demandado contestando la demanda, sin embargo, en ninguna parte de dicho proveído se advierte que se haya ordenado dar vista de la contestación de la demanda a la parte actora, para que ampliara su demanda, a fin de garantizar su conocimiento relativo a la contestación de la demanda y anexos, y para que tuviera acceso a la justicia, en términos del artículo 150 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

Ante la omisión, se violentaron el derecho humano de acceso a la justicia establecido en el artículo 17 constitucional, no es dable supeditar el acceso a los tribunales a condición o requisito alguno de carácter formal, porque se debe evitar que sean los propios tribunales quienes impidan al gobernado obtener acceso a la justicia, a fin de garantizar y respetar las garantías constitucionales citadas. En ese contexto y en aras de proteger el derecho a la tutela jurisdiccional, los juzgadores deben evitar la imposición de requisitos innecesarios, excesivos, carentes de razonabilidad o proporcionalidad que impidan el libre acceso a la jurisdicción.

Lo anterior tiene sustento en la Jurisprudencia número 1ª./J.42/2007, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, editada en la página 124, Tomo XXV, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, abril de 2007, Novena Época, de rubro y texto siguiente:

“GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SUS ALCANCES. La garantía a la tutela jurisdiccional puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión. Ahora bien, si se atiende a que la prevención de que los órganos jurisdiccionales estén expeditos - desembarazados, libres de todo estorbo- para impartir justicia en los plazos y términos que fijen las leyes, significa que el poder público - en cualquiera de sus manifestaciones: Ejecutivo, Legislativo o Judicial- no puede supeditar el acceso a los tribunales a condición alguna, pues de establecer cualquiera, ésta constituiría un obstáculo entre los gobernados y los tribunales, por lo que es indudable que el derecho a la tutela judicial puede conculcarse por normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carentes de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador. Sin embargo, no todos los requisitos para el acceso al proceso pueden considerarse inconstitucionales, como ocurre con aquellos que, respetando el contenido de ese derecho fundamental, están enderezados a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida, como es el caso del cumplimiento de los plazos legales, el de agotar los recursos ordinarios previos antes de ejercer cierto tipo de acciones o el de la previa consignación de fianzas o depósitos”.

Así, tratándose de la impartición de justicia pronta y completa, acorde con el artículo 17, constitucional, los juzgadores, garantes por antonomasia de los derechos fundamentales, deben analizar la integridad de las manifestaciones de las partes, a fin de advertir las cuestiones efectivamente planteada o su pretensión última, para adoptar las medidas necesarias y resolver conforme en derecho corresponda.

En congruencia con lo antes expuesto, es evidente que el magistrado instructor, debió darle vista a la parte actora, con la contestación de demanda y las constancias exhibidas por la autoridad demandada Jefe de la Unidad Jurídica del Organismo Público Descentralizado denominado Caminos y Aeropistas de Oaxaca, y prevenirlo para que manifestara si era su deseo ampliar su demanda; y al no haberlo determinado de esa manera, es evidente que existe una violación al procedimiento, que efectivamente trascendió al resultado de la sentencia definitiva.

Sobre el tema en comento, ya se pronunció la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir la Tesis de Jurisprudencia número 2a./J. 69/98, visible en la página número trescientos sesenta y seis, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, que a la letra dice:

“PROCEDIMIENTO. SÓLO DEBE REPONERSE CUANDO LA VIOLACIÓN AL MISMO TRASCIENDA AL RESULTADO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA. Es cierto que conforme al artículo 91, fracción IV, de la Ley de Amparo, si en la revisión de una sentencia definitiva apareciere una violación a las reglas fundamentales que norman el procedimiento en el juicio de amparo, o bien, que se incurrió en alguna omisión que hubiere dejado sin defensa al recurrente o que pudiera influir en la sentencia que deba dictarse en definitiva, se deberá ordenar la reposición del procedimiento; sin embargo, tal disposición debe interpretarse en el sentido de que la reposición únicamente cabe decretarla cuando la violación relativa efectivamente trascienda al resultado de la sentencia definitiva y cause perjuicio a la parte recurrente, pues, de lo contrario, se llegaría al extremo de retardar el trámite y solución de los juicios de amparo sin ningún resultado práctico”.

En consecuencia, ante la referida situación, es que se imposibilita entrar al estudio de fondo y análisis propiamente de la materia de la revisión, que es la sentencia emitida en sala unitaria dado que es producto de procedimiento viciado, ante la violación procesal de mérito; por lo que, esta Sala Superior debe revocarla, en principio; al no encontrarse presentes los presupuestos procesales mínimos para el juzgamiento del caso; sin que ello implique la suplencia de la queja, pues esta clase de recomposiciones no se deben al estudio de un contenido mejorado de agravios, sino a la circunstancia de que se transgredió a la garantía de la tutela judicial efectiva, que se encuentra relacionada con la defensa; y, en consecuencia, no es posible la existencia de un juicio valido.

Entonces, para reparar la violación procesal, es imperativo declarar ineficaces las actuaciones subsecuentes a la determinación de la parte relativa del auto de doce de diciembre de dos mil dieciséis, **debiendo ordenar dar vista al actor con la contestación de demanda y con las constancias exhibidas** por el Jefe de la Unidad Jurídica del Organismo Público Descentralizado denominado Caminos y Aeropistas de Oaxaca, y prevenirlo para que manifieste si es su deseo ampliar su demanda en términos del numeral 150 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, una vez agotada la secuela del juicio, con libertad de jurisdicción emita la sentencia correspondiente que decida sobre el fondo del asunto respecto a la Litis, conforme a lo establecido en los artículos 176, 177, 178 y 179, de la Ley que rige la materia.

En mérito de lo anterior, con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, vigente al inicio del juicio principal, se:

**R E S U E L V E**

**PRIMERO**. Se **REVOCA** la sentencia recurrida de treinta de enero de dos mil dieciocho.

**SEGUNDO.** Se ordena reponer el procedimiento de Primera Instancia en los términos precisados en la última parte del considerando que antecede.

**TERCERO. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,** remítase copia certificada de la presente resolución, a la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia y en su oportunidad archívese el presente cuaderno de revisión como asunto concluido.

Así por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron los Magistrados integrantes de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca; quienes actúan con la Secretaria General de Acuerdos de este Tribunal, que autoriza y da fe.

MAGISTRADO ADRIÁN QUIROGA AVENDAÑO.

PRESIDENTE

MAGISTRADO HUGO VILLEGAS AQUINO.

MAGISTRADO ENRIQUE PACHECO MARTÍNEZ.

MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN

**LAS PRESENTES FIRMAS CORRESPONDEN AL RECURSO DE REVISIÓN 132/2018**

MAGISTRADO MANUEL VELASCO ALCÁNTARA

LICENCIADA SANDRA PÉREZ CRUZ.

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS.