

SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE OAXACA.

RECURSO DE REVISIÓN: 0393/2017

EXPEDIENTE: 047/2017 DE LA QUINTA SALA UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA

MAGISTRADO PONENTE: HUGO VILLEGAS AQUINO

OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, OCHO DE MARZO DE DOS MIL DIECIOCHO.

Por recibido el Cuaderno de Revisión **393/2017**, que remite la Secretaría General de Acuerdos, con motivo del recurso de revisión interpuesto por *****actor del juicio natural, en contra del proveído de veintiséis de junio de dos mil diecisiete, dictado por la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia en expediente **0047/2017** de su índice, relativo al juicio promovido por el **RECURRENTE** en contra de la **DIRECTORA GENERAL DEL HOSPITAL DE LA NIÑEZ OAXAQUEÑA**; por lo que con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, se admite. En consecuencia, se procede a dictar resolución en los siguientes términos:

Datos personales protegidos por el Art. 116 de la LGTAIP y el Art. 56 de la LTAIPEO

R E S U L T A N D O

PRIMERO. Inconforme con el proveído de veintiséis de junio de dos mil diecisiete, dictado por la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia, *****actor del juicio natural, interpone en su contra recurso de revisión.

SEGUNDO.- El proveído recurrido es como sigue:

“ ...

*Atento a la certificación que antecede y dada cuenta con el escrito de fecha dos de junio del año en que se actúa (02/06/2017), presentado ante Oficialía de Partes Común de este Tribunal el cinco del mismo mes y año (05/06/2017), suscrito por *****o ***** , por lo que*

en términos de su escrito inicial de demanda, y el de cuenta, y toda vez que el acto que pretende combatir el actor no es susceptible de ser combatido a través del Juicio Contencioso Administrativo, con fundamento en la fracción X del artículo 131 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca se DESECHA la demanda por notoriamente improcedente.

Se dice lo anterior, en razón de que en su escrito inicial de demanda, refiere el actor que la resolución que combate se desprende de las múltiples gestiones realizadas de manera administrativa en el interior del Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca, para cubrir el adeudo por la cantidad de *****, derivado de un contrato de adquisición de víveres número HNO-008-2016, suscrito el día veintiocho de abril de dos mil dieciséis (28/03/2016), traduciéndose lo anterior en el reclamo del cumplimiento de contrato por falta de pago, respecto del contrato antes descrito.

A su vez, el artículo 96 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, establece la competencia material de las Salas Unitarias de Primera Instancia, que las facultan para conocer de juicios en los que se demanda la nulidad de las resoluciones definitivas, actos administrativos o procedimientos vinculados con las diversas materias comprendidas en las fracciones que integran dicho numeral, de entre las que resalta la IV que establece lo tocante a las resoluciones que se dicten en materia de interpretación y cumplimiento de contratos celebrados con la administración pública.

Ahora bien, cabe señalar que cuando surge una controversia derivada del incumplimiento de una relación contractual que tiene como sustento obligaciones recíprocas que contraen las partes (administración pública y particular), al celebrar un contrato bilateral de adquisición, de prestación de servicios o de obra pública, en un plano de igualdad, e evidente que si la administración pública estatal asume obligaciones frente al particular, consistente principalmente en el pago de los bienes adquiridos, servicios u obras ejecutadas, ésta no se encuentra obligada como ente público, sino en virtud de que el pago

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

se pactó en un acuerdo de voluntades como contraprestación a su cargo.

En consecuencia, al incurrir el Hospital de la Niñez Oaxaqueña en el incumplimiento del contrato, al negarse a realizar el pago a que se encuentra obligado, esta negativa no puede considerarse como un acto administrativo de carácter negativo, sino un mero incumplimiento contractual, que cae dentro del ámbito del derecho civil, no siendo competente, por ende, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas. Sirva de apoyo a lo antes vertido, por analogía, la Jurisprudencia por Contradicción de tesis en materia civil, con registro electrónico 2013634, Décima Época de rubro: “CONTRATOS DE ADQUISICIÓN, DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS O DE OBRA PÚBLICA, CELEBRADOS ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y UN PARTICULAR CUANDO ESTE ÚLTIMO RECLAMA SU INCUMPLIMIENTO, POR FALTA DE PAGO, CORRESPONDE CONOCER DE LA CONTROVERSIA RELATIVA A UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA CIVIL.”.

Por las razones antes vertidas, al no tener competencia este Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas para conocer del presente asunto, aunado a que el actor no dio cumplimiento al requerimiento efectuado mediante proveído de fecha veintinueve de mayo de dos mil diecisiete (29/05/2017), en virtud de que no exhibió el traslado de la demanda que se le requirió en el citado acuerdo, se **DESECHA LA DEMANDA**, por notoriamente **IMPROCEDENTE**, de conformidad con lo establecido en la fracción X del artículo 131 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, dejándose a salvo los derechos de la parte actora para que los haga valer ante la instancia correspondiente.

Por último, devuélvase al actor los documentos que en copia certificada acompañó a su escrito inicial de demanda y al de cuenta, dejando constancia de los mismos en autos, previa certificación y razón de entrega correspondientes, y en su oportunidad, archívese el presente asunto como **TOTAL Y DEFINITIVAMENTE CONCLUIDO...**”

CONSIDERANDO

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; así como los diversos 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 del proveído de veintiséis de junio de dos mil diecisiete dictado por la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia en el juicio **047/2017**.

SEGUNDO. Los agravios hechos valer se encuentran expuestos en el escrito respectivo del recurrente, por lo que no existe necesidad de transcribirlos, al no transgredírsele derecho alguno, como tampoco se vulnera disposición expresa que imponga tal obligación.

TERCERO. Inicia sus inconformidades diciendo que le agravia la determinación de la primera instancia (la transcribe) y transcribe también la jurisprudencia de rubro: "CONTRATOS DE ADQUISICIÓN, DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS O DE OBRA PÚBLICA, CELEBRADOS ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y UN PARTICULAR CUANDO ESTE ÚLTIMO RECLAMA SU INCUMPLIMIENTO, POR FALTA DE PAGO, CORRESPONDE CONOCER DE LA CONTROVERSIA RELATIVA A UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIAL CIVIL" que sirvió de base a la sala de origen en el desechamiento aquí recurrido.

Agrega que los actos, en específico los contratos de carácter administrativo, deben ser interpretados de acuerdo a la materia, que en el caso, dice, es administrativo. Que la aplicación supletoria de las leyes civiles debe oponerse por quienes resulten responsables y no al juzgador, porque la autoridad responsable al determinar un derecho que puede ser alegado por la contraparte en el juicio natural, Hospital de la Niñez Oaxaqueña, se refiere a cuando el objeto o la finalidad del

contrato están íntimamente vinculados al cumplimiento de las atribuciones estatales, de tal manera que la satisfacción de las necesidades colectivas no sea indiferente a la forma de ejecución de las obligaciones contractuales, ya que entonces se estará en presencia de un contrato administrativo y, como sustento de estas afirmaciones invoca la tesis de rubro: “CONTRATOS ADMINISTRATIVOS SE DISTINGUEN POR SU FINALIDAD DE ORDEN PÚBLICO Y POR RÉGIMEN EXHORBITANTE DEL DERECHO CIVIL A QUE ESTÁN SUJETOS”.

Continúa sus alegaciones reiterando que la controversia planteada a la primera instancia es de naturaleza administrativa y no civil, e invoca el criterio de rubro: “COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA ACCION DE CUMPLIMIENTO O RESCISIÓN DE UN CONTRATO DE OBRA PÚBLICA CELEBRADO ENTRE ENTIDADES PÚBLICAS DEL ESTADO DE MÉXICO Y PARTICULARES RECAE EN UN TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO”.

También dice que le agravia el desechamiento hoy analizado en términos de lo dispuesto por el artículo 122 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca (lo transcribe) y dice que en consecuencia, al no admitirse su demanda se ve en un estado de indefensión ante el Hospital de la Niñez Oaxaqueña de Gobierno del Estado de Oaxaca, por el incumplimiento contractual administrativo realizado con dicha personal moral oficial y de conformidad con el artículo 115 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

Así mismo, dice que le agravia que la primera instancia haya establecido que el contrato administrativo esté dentro del ámbito civil cuando es responsabilidad de este Tribunal tratar asuntos exclusivamente administrativos y que al considerar la negativa (incumplimiento de contrato), la primera instancia resolvió que dicha negativa no puede considerarse como un acto administrativo de carácter negativo, sino como un mero incumplimiento contractual, que cae dentro del ámbito civil, y al considerarse incompetente para conocer del asunto. Dice que debe considerarse que un contrato administrativo, produce consecuencias administrativas y no civiles, por lo que al no admitir a trámite su demanda la primera instancia no es

garantista para poder defender un derecho legalmente reconocido en materia administrativa como lo es un contrato de adquisición de víveres, que al no ser cumplido tiene efectos administrativos, aun de carácter negativo.

También dice que este Tribunal debe otorgar la oportunidad de contener quienes no pagan a sus proveedores, fundando su agravio en el texto de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal.

Y, que le agravia que la sala de origen no consideró su escrito de dos de junio de dos mil diecisiete con el que da cumplimiento con el traslado y aclaración correspondientes, de los que anexa el acuse original para los efectos legales a que haya lugar, pues sostiene, que al parecer, la primera instancia no leyó las actuaciones correctamente para desechar la demanda en términos del artículo 131 fracción X de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca (lo transcribe) lo que es comprensible, dice, por la gran carga de trabajo que se hagan el tipo de actuaciones como la que aquí se revisa.

Ahora, al análisis de las constancias que integran el sumario que tienen pleno valor probatorio en términos del artículo 173 fracción I de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, por tratarse de actuaciones judiciales se tiene lo siguiente:

1. Por escrito presentado en la Oficialía de Partes Común de este Tribunal el veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete, ***** presentó demanda de nulidad respecto de lo que indicó: *“...el cumplimiento del contrato administrativo, cuya representante, la doctora ***** , dejó de cumplir, por lo tanto debe cubrir el adeudo que se tiene por la cantidad de *****CONTRATO DE ADQUISISIÓN DE VÍVERES NÚMERO HNO-008-206 SUSCRITO EL DÍA 25 DE ABRIL DE 2016 ENTRE EL C. ***** EN SU CARÁCTER DE PROVEEDOR Y LA DRA. ISABEL DINORAHT DÍAZ ROJAS EN SU CARÁCTER DE REPRESENTANTE DEL HOSPITAL DE LA NIÑEZ OAXAQUEÑA, DEPENDIENTE DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE OAXACA....”* **asimismo dijo**

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

que *“...Dicho CONTRATO DE ADQUISICIÓN DE VÍVERES NÚMERO HNO-008-2016 SUSCRITO DEL DÍA 25 DE ABRIL DEL 2016, reúne los requisitos del ARTÍCULO 7 de la Ley de la materia que dicta que son elementos y requisitos de validez del acto administrativo...”* que *“.. para que el acto administrativo produzca efectos jurídicos, deberá reunir los elementos y requisitos del mismo, por tanto, el CONTRATO DE ADQUISICIÓN DE VÍVERES NUMERO HNO-008-2016 SUSCRITO EL 25 DE ABRIL DEL 2016, debe cumplirse para que se me efectúe el pago total de lo debido en el presente asunto...”*;

2. Así, por acuerdo de 29 veintinueve de mayo de 2017 dos mil diecisiete la primera instancia, tuvo por recibida la demanda de nulidad descrita en el numeral que antecede y requirió al promovente para que a) exhibiera el contrato de adquisición de víveres número HNO-008-2016 suscrito por él y el Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca el 25 veinticinco de abril de 2016 dos mil dieciséis, b) para que manifestara el nombre correcto con el que promueve o bien aclarara el mismo y c) para que exhibiera un traslado correspondiente para la demandada;
3. En consecuencia de lo anterior, mediante escrito presentado en la Oficialía de Partes Común el cinco de junio de dos mil diecisiete el hoy revisionista acompañó el Contrato descrito en el punto que antecede, un cuadernillo de copias certificadas de diversas probanzas y aclaró que el nombre con que promueve es el de ***** ; y
4. Mediante acuerdo de veintiséis de junio de dos mil diecisiete, la sala de origen emitió la siguiente determinación: *“...Atento a la certificación que antecede y dada cuenta con el escrito d fecha dos de junio del año en que se actúa (02/06/2017), presentado ante Oficialía de Partes Común de este Tribunal el cinco del mismo mes y año (05/06/2017), suscrito por *****o ***** , por lo que en términos de su escrito inicial de demanda, y el de cuenta, y toda vez que el acto que pretende combatir el actor no es susceptible de ser combatido a través del Juicio Contencioso Administrativo, con fundamento en la fracción X del artículo 131 de la Ley de*

*Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca se DESECHA la demanda por notoriamente improcedente.- Se dice lo anterior, en razón de que en su escrito inicial de demanda, refiere el actor que la resolución que combate se desprende de las múltiples gestiones realizadas de manera administrativa en el interior del Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca, para cubrir el adeudo por la cantidad de *****', derivado de un contrato de adquisición de víveres número HNO-008-2016, suscrito el día veintiocho de abril de dos mil dieciséis (28/03/2016), traduciéndose lo anterior en el reclamo del cumplimiento de contrato por falta de pago, respecto del contrato antes descrito.- A su vez, el artículo 96 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, establece la competencia material de las Salas Unitarias de Primera Instancia, que las facultan para conocer de juicios en los que se demanda la nulidad de las resoluciones definitivas, actos administrativos o procedimientos vinculados con las diversas materias comprendidas en las fracciones que integran dicho numeral, de entre las que resalta la IV que establece lo tocante a las resoluciones que se dicten en materia de interpretación y cumplimiento de contratos celebrados con la administración pública.- Ahora bien, cabe señalar que cuando surge una controversia derivada del incumplimiento de una relación contractual que tiene como sustento obligaciones recíprocas que contraen las partes (administración pública y particular), al celebrar un contrato bilateral de adquisición, de prestación de servicios o de obra pública, en un plano de igualdad, es evidente que si la administración pública estatal asume obligaciones frente al particular, consistente principalmente en el pago de los bienes adquiridos, servicios u obras ejecutadas, ésta no se encuentra obligada como ente público, sino en virtud de que el pago se pactó en un acuerdo de voluntades como contraprestación a su cargo.- En consecuencia, al incurrir el Hospital de la Niñez Oaxaqueña en el incumplimiento del contrato, al negarse a realizar el pago a que se encuentra obligado, esta negativa no puede considerarse como un acto administrativo de carácter*

negativo, sino un mero incumplimiento contractual, que cae dentro del ámbito del derecho civil, no siendo competente, por ende, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas. Sirva de apoyo a lo antes vertido, por analogía, la Jurisprudencia por Contradicción de tesis en materia civil, con registro electrónico 2013634, Décima Época de rubro: “CONTRATOS DE ADQUISICIÓN, DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS O DE OBRA PÚBLICA, CELEBRADOS ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y UN PARTICULAR CUANDO ESTE ÚLTIMO RECLAMA SU INCUMPLIMIENTO, POR FALTA DE PAGO, CORRESPONDE CONOCER DE LA CONTROVERSIA RELATIVA A UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA CIVIL.”.-

*Por las razones antes vertidas, al no tener competencia este Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas para conocer del presente asunto, aunado a que el actor no dio cumplimiento al requerimiento efectuado mediante proveído de fecha veintinueve de mayo de dos mil diecisiete (29/05/2017), en virtud de que no exhibió el traslado de la demanda que se le requirió en el citado acuerdo, se **DESECHA LA DEMANDA**, por notoriamente **IMPROCEDENTE**, de conformidad con lo establecido en la fracción X del artículo 131 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, dejándose a salvo los derechos de la parte actora para que los haga valer ante la instancia correspondiente.”*

Así las cosas, se tiene que la sala de origen estimó la improcedencia del juicio debido a que del escrito de demanda se desprende que el actor del juicio reclama el cumplimiento del contrato HNO-008-2016 suscrito con el Hospital de la Niñez Oaxaqueña, por falta de pago. *Que si bien* el artículo 96 fracción IV de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca otorga competencia a este Tribunal para conocer de la demanda de nulidad de las resoluciones que se dicten en materia de interpretación y cumplimiento de contratos celebrados con la administración pública; *cuando* se trata de una controversia derivada del incumplimiento de una relación contractual que tiene

como sustento obligaciones recíprocas que contraen las partes (administración pública y particular]), al celebrar un contrato bilateral de adquisición, prestación de servicios u obra pública, en un plano de igualdad, es evidente que la administración pública asume obligaciones frente al particular, consistentes principalmente en el pago de los bienes adquiridos, servicios recibidos u obras ejecutadas y que por tanto, no se encuentra obligada como ente público, sino en virtud de que el pago se pactó en un acuerdo de voluntades como contraprestación a su cargo. Y, que al incurrir el Hospital de la Niñez Oaxaqueña den el incumplimiento del contrato al negarse a realizar el pago a que se encuentra obligada, tal negativa no puede considerarse como un acto administrativo de carácter negativo, sino como un mero incumplimiento contractual que cae dentro del derecho civil, por lo que este Tribunal resulta incompetente para conocer de la demanda planteada, y como sustento de estas consideraciones invoca la jurisprudencia: *“CONTRATOS DE ADQUISICIÓN, DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS O DE OBRA PÚBLICA, CELEBRADOS ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y UN PARTICULAR CUANDO ESTE ÚLTIMO RECLAMA SU INCUMPLIMIENTO, POR FALTA DE PAGO, CORRESPONDE CONOCER DE LA CONTROVERSIA RELATIVA A UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA CIVIL.”*

En este caso, el juicio de origen, tiene su génesis en la demanda promovida por una persona de derecho privado, en contra de la administración pública estatal (Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca), en la que se reclama el pago- como una modalidad de diversas prestaciones derivadas de la acción de cumplimiento de contrato denominado de Adquisición de Víveres HNO-008-2016, suscrito entre las partes.

Luego, para resolver el presente medio de defensa, es pertinente tener en cuenta que, entre otras cuestiones, el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, tiene competencia para resolver de contratos de obra pública, que son de naturaleza administrativa, ya que en ellos el Estado interviene en su función de persona de derecho público, con el propósito de satisfacer necesidades colectivas y

proporcionar beneficios sociales. En esa virtud, presentan características diversas a los contratos celebrados entre particulares.

En los contratos de obra pública el particular se compromete con el Estado a realizar una obra determinada conforme a las exigencias pactadas, por lo que las fianzas que al efecto se suscriben se dirigen a garantizar el pago de una cantidad de dinero si se incumple con los términos en que se haya celebrado el pacto de voluntades.

Estos contratos surgen de un proceso de licitación pública y adjudicación, por lo que el consentimiento se realiza de forma progresiva, de acuerdo con los diversos trámites y requisitos que implica el proceso de elección.

A diferencia de los contratos celebrados entre particulares, en este tipo de pactos volitivos, la voluntad de la entidad de gobierno contratante se da a partir del procedimiento administrativo correspondiente y se declara a través de un acto administrativo, como lo es la celebración del contrato de obra pública, el cual, como todo acto realizado por el Poder Estatal en su formación y vigencia, se encuentra regido no sólo por las manifestaciones que las partes hubieren expresado en las diversas cláusulas que se lleguen a estipular, sino por los lineamientos normativos previstos por el legislador en el ordenamiento jurídico aplicable.

Conforme a lo expuesto, el Estado en los contratos de obra pública puede manifestarse en sus relaciones con los particulares bajo dos fases distintas:

1. Como entidad soberana, encargada de velar por el bien común. En esta fase, el ente de gobierno puede emitir resoluciones o determinaciones de forma unilateral, investidas de imperio. En este caso se estará en presencia de un acto unilateral que proviene de un órgano del Estado, cuya impugnación escapa del derecho privado, ya que en esos casos la entidad no actúa al mismo nivel que el particular, pues su decisión proviene sólo de su voluntad.

En conformidad con lo previsto en el artículo 134, párrafo segundo, de la Constitución Federal y su correlativo 137, párrafo tercero de la Constitución Local disponen que, las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra, se rigen por el principio de orden público, conforme al cual, deben asegurarse al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias y estos principios se establecen, precisamente, en favor de éste.

Así, la decisión de concluir anticipadamente un contrato público constituye, en principio, un acto de autoridad, debido a que se trata de una decisión unilateral, a través de la cual extingue por sí o ante sí, una relación contractual en la que es parte un particular, y al cual se afectó en su esfera jurídica. Asimismo, es emitida por un órgano integrante de la estructura orgánica de la entidad contratante, sin acudir a los tribunales judiciales o administrativos, ni con el consenso de la voluntad del afectado.

2. Como entidad jurídica de derecho civil, en tanto que como poseedora de bienes propios que le son indispensables para ejercer sus funciones, al actuar en esos términos, le es necesario entrar en relaciones de naturaleza civil con los poseedores de otros bienes. En esta fase, el Estado, como persona moral, puede adquirir derechos y contraer obligaciones; de modo que está en aptitud de usar todos aquellos medios que la ley concede a las personas civiles para la defensa de unos y otros, entre ellos, acudir a las instancias jurisdiccionales para la defensa de sus derechos.

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

Así, el artículo 81 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, dispone que la jurisdicción administrativa se ejercerá por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuenta, que es autónomo en su funcionamiento e independiente en sus decisiones, que ejerce el control de legalidad. Dotado de plena jurisdicción para dictar sus resoluciones e imperio para hacerlas cumplir, con la facultad de interpretar la Ley de Justicia Administrativa a través de sus resoluciones. Además, en términos del artículo 96 fracción IV de la

citada Ley Administrativa Estadual, las Salas Unitarias de primera instancia tienen competencia para conocer de las resoluciones que se dicten sobre interpretación y cumplimiento de contratos celebrados con la administración pública.

Sobre el particular, debe puntualizarse que, acorde con las reglas que rigen la acción contenciosa administrativa, el presupuesto fundamental que debe cumplir una resolución, acto u omisión, cuya legalidad pretende cuestionarse a través del juicio de nulidad del que conoce este tribunal de justicia administrativa, consiste en que se haya originado o hubiere provocado un conflicto suscitado entre la administración pública estatal centralizada y paraestatal, y las empresas productivas del Estado y los gobernados, en una relación de supra a subordinación.

En efecto, el Estado, por conducto de las personas morales oficiales, puede obrar con un doble carácter, como entidad pública o como persona jurídica de derecho privado.

Las consideraciones hasta aquí expuestas permiten concluir que el juicio contencioso administrativo constituye un medio de control jurisdiccional de los actos u omisiones emanados de los entes que integran la administración pública estatal o municipal, investidos de su facultad de imperio, es decir, como autoridades con potestad administrativa en una relación de supra a subordinación (superioridad) respecto de los gobernados a los que se dirigen o afectan.

El presupuesto fundamental que debe colmar un acto u omisión que pretende impugnarse a través del juicio de nulidad del que conoce el Tribunal de Justicia Administrativa, radica en que el ente de la administración pública estatal o municipal que lo emitió, haya actuado con facultad de imperio, es decir, dentro de una relación de supra a subordinación respecto del particular, y no con motivo de una relación de coordinación con este último, en la que ambas partes actúan en un plano de igualdad, y en la cual, son titulares de iguales derechos y obligaciones.

Esto es, la competencia del tribunal está limitada al conocimiento de actos de autoridad emitidos unilateralmente, que se materializa cuando lo que se cuestiona es un acto administrativo, entendido como la manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de autoridad en ejercicio de la potestad pública, que reconoce, crea, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, en una relación de supra a subordinación respecto del particular.

Acorde con lo expuesto, cuando se suscite alguna controversia derivada de la interpretación o cumplimiento de un contrato administrativo (como los de obra pública y prestación de servicios), lo primero que debe dilucidarse es si esa controversia proviene de un acto en el que la entidad contratante hizo uso de alguna de sus facultades de imperio, o si proviene de alguna actuación en la que los dos contratantes estaban situados en un plano de igualdad.

La importancia de considerar ese aspecto estriba en que si la controversia proviene del uso de una facultad especial, el acto de la entidad contratante debe ser considerado proveniente de autoridad y éste debe controvertirse a través de los recursos o juicios que las leyes aplicables concedan para tales fines.

En cambio, si la controversia proviene de algún acto en que los contratantes se ubicaron en un plano de igualdad, dicha controversia podrá dirimirse por los medios de solución previstos para ese tipo de conflictos (por ejemplo, un juicio civil).

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

Con base en estos elementos, debe tenerse presente que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que para definir la competencia por razón de la materia, el juzgador debe atender a la naturaleza de la acción, lo cual puede determinarse mediante **el análisis de las prestaciones reclamadas**, de los hechos narrados, de las pruebas aportadas y de los artículos en que se apoye la demanda, y correlativamente prescindir del estudio de la relación jurídica que se dé entre las partes, en virtud de que ésta constituirá el objeto a decidir el fondo del asunto. Ese criterio se encuentra contenido en la jurisprudencia publicada en el Apéndice al Semanario

Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo VII, Conflictos Competenciales, página 296, con el sumario siguiente:

"COMPETENCIA POR MATERIA. SE DEBE DETERMINAR TOMANDO EN CUENTA LA NATURALEZA DE LA ACCIÓN Y NO LA RELACIÓN JURÍDICA SUSTANCIAL ENTRE LAS PARTES.-En el sistema jurídico mexicano, por regla general, la competencia de los órganos jurisdiccionales por razón de la materia se distribuye entre diversos tribunales, a los que se les asigna una especialización, lo que da origen a la existencia de tribunales agrarios, civiles, fiscales, penales, del trabajo, etcétera, y que a cada uno de ellos les corresponda conocer de los asuntos relacionados con su especialidad. Si tal situación da lugar a un conflicto de competencia, éste debe resolverse atendiendo exclusivamente a la naturaleza de la acción, lo cual, regularmente, se puede determinar mediante el análisis cuidadoso de las prestaciones reclamadas, de los hechos narrados, de las pruebas aportadas y de los preceptos legales en que se apoye la demanda, cuando se cuenta con este último dato, pues es obvio que el actor no está obligado a mencionarlo. Pero, en todo caso, se debe prescindir del estudio de la relación jurídica sustancial que vincule al actor y al demandado, pues ese análisis constituye una cuestión relativa al fondo del asunto, que corresponde decidir exclusivamente al órgano jurisdiccional y no al tribunal de competencia, porque si éste lo hiciera, estaría prejuzgando y haciendo uso de una facultad que la ley no le confiere, dado que su decisión vincularía a los órganos jurisdiccionales en conflicto. Este modo de resolver el conflicto competencial trae como consecuencia que el tribunal competente conserve expedita su jurisdicción, para resolver lo que en derecho proceda."

Ahora, de las manifestaciones expuestas en el numeral 1 de esta consideración (arriba anotado), se tiene que la prestación reclamada tiene como propósito que se condene al Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca, al pago de la cantidad de \$380,984.90 (trescientos ochenta mil novecientos ochenta y cuatro pesos 90/100 m.n.) derivadas del cumplimiento del contrato de Adquisición de Víveres HNO-008-2016 de 25 veinticinco de abril de 2016 dos mil dieciséis, que celebró la entidad estatal en comento y el hoy revisionista.

Esta prestación tiene su origen en una relación contractual, en la cual se pactaron obligaciones recíprocas que adquirieron las partes al

celebrar el contrato bilateral de adquisición de víveres, en un plano de igualdad, que debe dilucidarse a partir de esa premisa, puesto que no existen elementos que conduzcan a presumir que las prestaciones reclamadas son consecuencia de un acto de autoridad o administrativo emitido por la parte demandada –Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca- máxime si se toma en consideración la declaración 1.3 del propio contrato que dice: *“... Que tiene necesidad de adquirir víveres para proporcionar servicios alimentación a los pacientes internados en el hospital que lo requieren y poder prestar la atención adecuada a efecto de estar en posibilidades de cumplir con los objetivos que tiene encomendados, motivo por el cual el Comité Central de Adquisiciones de Bienes y Servicios del Poder Ejecutivo autorizó mediante acuerdo administrativo número CABS/XV-SO-004/2016 LA ADJUDICACIÓN DIRECTA POR EXCEPCIÓN A LA LICITACIÓN PÚBLICA, misma que fue adjudicada en parte a “LA EMPRESA” considerando que se cuenta con la clave presupuestaria 523001-15905000004-411213EAAFB0116 ALIMENTACIÓN SERVICIOS DE COMEDOR Y VÍVERES PARA PERSONAS, PARA CUBRIR DICHO COMPROMISO...”*

En efecto, la controversia que se promueve, por persona jurídica de derecho privado, no tiene por objeto impugnar una resolución definitiva, acto administrativo o procedimiento de esta naturaleza, emitido por la dependencia estatal demandada en ejercicio de las facultades legales que tiene conferidas, sino exclusivamente reclamar el pago de cantidades a las que pretendidamente está obligada la parte demandada con motivo del citado contrato que celebraron el promovente y la entidad en comento.

Datos personales protegidos por el Art. 116 de la LGTAIP y el Art. 56 de la LTAIPEO

Así, lo relevante del caso es la posición de las partes dentro de la controversia, medularmente en cuanto a establecer si la contumacia a realizar el pago reclamado, justificada o injustificada, que se reprocha a la parte demandada, tiene el carácter de actuación negativa investida de imperio, o bien, si se trata exclusivamente del incumplimiento a una obligación concertada en plano de coordinación, es decir, entre partes iguales.

La calidad con la que actúa una autoridad pública frente a los particulares con quienes contrata, le vincula a conducir su actuación

con apego al derecho y a la condición con la que asumió una serie de obligaciones y derechos contractualmente, esto es, a respetar tanto las disposiciones de carácter público, en las cuales se encuentran establecidas sus atribuciones y ámbito de actuación, como las disposiciones de derecho privado aplicables, que igualmente rigen su actuación, ya que con motivo de sus funciones en ciertos casos deben interactuar en el plano de coordinación con los gobernados.

En efecto, el Estado, para cumplir con sus funciones públicas y de orden social, no siempre se encuentra en posibilidad material de hacerlo por sí mismo, por lo que cuando esto ocurre, se ve obligado a acudir a los particulares que, en tanto personas de derecho privado, sean idóneas para proporcionarle los bienes y servicios que requiere para cumplir con sus fines, lo que no implica afirmar que la relación jurídica que así se establece sea en todos los casos de supra a subordinación.

El Estado, en estos casos, al hacer uso de recursos públicos, no está autorizado, a través de sus diversos órganos, a contratar con los particulares de manera discrecional, sino que deben hacerlo conforme a lo dispuesto en el numeral 134, párrafos primero y tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el diverso 137 párrafo tercero de la Constitución Local, por lo cual, al celebrar las dependencias y entidades de la administración pública estatal contratos administrativos con particulares, como son los regulados por la Ley de Adquisiciones, Enajenaciones, Arrendamientos, Prestación de Servicios y Administración de Bienes Muebles e Inmuebles del Estado de Oaxaca, actúan con doble carácter, es decir, como entes de derecho público y con la calidad de personas morales de derecho privado.

Lo primero, porque en ejercicio de las atribuciones y obligaciones que tienen legalmente conferidas, llevan a cabo los procedimientos previstos en la correspondiente legislación, para adjudicar, generalmente mediante licitación pública, los contratos de adquisición o arrendamiento de bienes, de servicios o de obra pública y, como consecuencia, celebrar convenios o contratos con el adjudicado.

No debe perderse de vista que la naturaleza intrínseca de la contratación es de origen civil, ya que se trata de conformar un acuerdo de voluntades entre partes, que al suscribirlos los ciñe a adquirir derechos y obligaciones recíprocos. Y adicionalmente, en el caso de

los contratos administrativos, dada su finalidad de orden público, la ley prevé situaciones en las cuales el legislador ordinario, dada la naturaleza y fines de la contratación que regula, consideró procedente colocar a la dependencia o entidad pública contratante en un plano de supra a subordinación respecto del contratista (particular), pues con tal finalidad incluyó disposiciones que en derecho civil se considerarían exorbitantes e inequitativas, como son, entre otras, la facultad de rescisión unilateral del contrato sólo en favor del órgano del Estado contratante, y la de darlo por terminado de manera anticipada por razones de interés público, sin necesidad de acudir a las instancias jurisdiccionales. Tal como lo prevé la tesis del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, abril del 2001, página 324, con el rubro y texto siguientes:

"CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. SE DISTINGUEN POR SU FINALIDAD DE ORDEN PÚBLICO Y POR EL RÉGIMEN EXORBITANTE DEL DERECHO CIVIL A QUE ESTÁN SUJETOS.- La naturaleza administrativa de un contrato celebrado entre un órgano estatal y un particular puede válidamente deducirse de la finalidad de orden público que persigue, identificada también como utilidad pública o utilidad social, así como del régimen exorbitante del derecho civil a que está sujeto. De ello se infiere que los contratos celebrados por un órgano estatal con los particulares están regidos por el derecho privado cuando su objeto no esté vinculado estrecha y necesariamente con el cumplimiento de las atribuciones públicas del Estado y, por lo mismo, la satisfacción de las necesidades colectivas no se perjudique porque en aquellos actos el Estado no haga uso de los medios que le autoriza su régimen especial. Por el contrario, cuando el objeto o la finalidad del contrato estén íntimamente vinculados al cumplimiento de las atribuciones estatales, de tal manera que la satisfacción de las necesidades colectivas no sea indiferente a la forma de ejecución de las obligaciones contractuales, entonces se estará en presencia de un contrato administrativo, siendo válido estipular cláusulas exorbitantes que, desde la óptica del derecho privado, pudieran resultar nulas, pero que en el campo administrativo no lo son, en atención a la necesidad de asegurar el funcionamiento regular y continuo del servicio público."

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

Sin embargo, debe considerarse que la dependencia o entidad gubernamental asume obligaciones recíprocas frente al particular,

consistentes, principalmente, en el pago de los bienes adquiridos, servicios recibidos u obras ejecutadas, lo cual, le corresponde llevar a cabo independientemente de sus facultades legales. Es decir, no está obligada en tanto se trate de un ente público, sino derivado de que la obligación de pago se pactó en un acuerdo de voluntades como contraprestación a su cargo. Por tanto, si el pago resulta procedente porque el proveedor o contratista dio cumplimiento puntual a lo que estaba obligado, esta circunstancia es definitivamente ajena al hecho de que se trate de una dependencia o entidad pública, así como al ámbito de las facultades que le otorga la ley.

Con motivo de lo anterior, si la entidad pública incurre en incumplimiento del contrato, al negarse a realizar el pago a que está obligada, su omisión a cumplir con el pago no puede considerarse un acto administrativo de carácter negativo, sino un mero incumplimiento contractual que corresponde al ámbito del derecho civil.

En esta hipótesis, si la parte demandada, ente público, se negara a cubrir lo pactado en el contrato, el incumplimiento de esa obligación sólo la podría exigir el acreedor en la vía civil, pese a que se trate de un contrato administrativo, pues no existe disposición legal administrativa de carácter adjetivo que conceda una acción específica en ese ámbito (administrativo).

Lo anterior es así, porque el juicio ante el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, es una instancia de control de la legalidad de los actos de autoridades locales cuando hagan uso de recursos estatales; de ahí que, con una sola excepción, únicamente pueden promover ese juicio particulares afectados por actos administrativos.

La mencionada excepción, como supuesto en que una autoridad está legitimada para promover juicio ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas, está prevista en el artículo 96 fracción VI de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca que establece que el juicio contencioso administrativo tiene por objeto esencial la anulación de resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos realizados por autoridades estatales, en cuyo caso esas autoridades no pueden promover dicho juicio, sino sólo cuando se haya dictado una resolución a favor de un particular, por medio del mecanismo que se conoce como juicio de lesividad. Por tanto, no sería

procedente el juicio contencioso administrativo para recuperar pagos derivados de un contrato, en tanto que no se origina por una resolución dictada por la contratante como ente de derecho público, sino por el incumplimiento de un contrato de prestación de servicios, cuyos actos o abstenciones no son susceptibles de ser reclamados en la vía contenciosa administrativa.

Así, la falta de cumplimiento de alguna de las obligaciones contractuales constituye únicamente una conducta morosa de la parte obligada, que da lugar, cuando incurre en esta conducta el ente de gobierno contratista, a que no se cuestione por medio de la jurisdicción administrativa estatal, sino en el ámbito del derecho civil, a través de un juicio ordinario civil, que debe promoverse ante un Juzgado en Materia Civil, como tribunal de instancia.

Todas estas consideraciones encuentran sustento en la ejecutoria que resolvió la contradicción de tesis 24/2016 entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Sexto y Décimo Segundo, ambos de materia Civil del Primer Circuito el 15 quince de noviembre de 2016 dos mil dieciséis y de la cual emergió la jurisprudencia PC.I.C. J/43 C (10a.) del Pleno en Materia Civil del Primer Circuito dictada en la Décima época, y que está publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación en el Libro 39 de Febrero de 2017, a Tomo II y consultable a página 987 con el rubro y texto del tenor literal siguientes:

“CONTRATOS DE ADQUISICIÓN, DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS O DE OBRA PÚBLICA, CELEBRADOS ENTRE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL Y UN PARTICULAR. CUANDO ESTE ÚLTIMO RECLAMA SU INCUMPLIMIENTO, POR FALTA DE PAGO, CORRESPONDE CONOCER DE LA CONTROVERSIA RELATIVA A UN JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA CIVIL. *Conforme el artículo 1, párrafo primero, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa abrogada, y su correlativo 1, párrafo segundo, de la Ley vigente, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa, es un tribunal de lo contencioso administrativo (actualmente órgano jurisdiccional), dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y atribuciones que la propia ley establece, cuya competencia material está prevista en el numeral 14 de aquel ordenamiento abrogado y su correlativo 3 del vigente, que lo facultan para conocer de juicios en los que se demande la nulidad de resoluciones definitivas, actos*

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

administrativos o procedimientos vinculados con las diversas materias comprendidas en las fracciones que contienen, entre las que destacan la VII del artículo 14 y la VIII del 3, tocantes a la interpretación y cumplimiento de contratos de obra pública, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la administración pública federal centralizada y paraestatal y las empresas productivas del Estado, así como las que estén bajo responsabilidad de los entes públicos federales cuando las leyes señalen expresamente la competencia del Tribunal. Sin embargo, cuando surge una controversia derivada del incumplimiento de una relación contractual que tiene como sustento obligaciones recíprocas que contrajeron las partes al celebrar un contrato bilateral de adquisición, de prestación de servicios o de obra pública, en un plano de igualdad, que debe dilucidarse a partir de esa premisa, es evidente que si la administración pública federal asume obligaciones recíprocas frente al particular, consistentes principalmente en el pago de los bienes adquiridos, servicios recibidos u obras ejecutadas, no está obligada en tanto ente público, sino en virtud de que el pago se pactó en un acuerdo de voluntades como contraprestación a su cargo, por lo que las partes se encuentran en un plano de coordinación. Por este motivo, si la entidad pública incurre en incumplimiento del contrato al negarse a realizar el pago a que está obligada, no puede considerarse un acto administrativo de carácter negativo, sino un mero incumplimiento contractual que cae dentro del ámbito del derecho civil, por lo cual no es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, actualmente el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, el órgano que debe conocer del asunto, sino un Juez de Distrito en Materia Civil, con apoyo en el artículo 53, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.”

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO

Por todo lo anterior, son infundados los agravios expuestos por el disconforme, ya que si bien como quedó apuntado el contrato que suscribió con el Hospital de la Niñez Oaxaqueña del Gobierno del Estado de Oaxaca es un contrato de naturaleza administrativa, el incumplimiento del mismo, traducido en la falta de pago que impugna con su demanda, no constituye un acto de naturaleza administrativa que pueda ser objeto de estudio de este Tribunal Contencioso Administrativo y de Cuentas, al no constituir una resolución ni por acción ni por omisión proveniente de manera unilateral de una autoridad administrativa en su facultad de imperio con motivo de una relación de supra subordinación con el aquí recurrente, **sino** que se

constituye en el incumplimiento de una obligación que surge derivada de una relación de coordinación.

En las relatadas consideraciones, procede **CONFIRMAR** el auto sujeto a revisión y con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. Se **CONFIRMA** el auto sujeto a revisión, como se apuntó en el considerando que antecede.

SEGUNDO. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, con copia certificada de la presente resolución, vuelvan las constancias remitidas a la Quinta Sala Unitaria de Primera Instancia, y en su oportunidad archívese el cuaderno de revisión como 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.

**MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN
ENCARGADA DEL DESPACHO DE LA PRESIDENCIA**

<p style="font-size: small; margin: 0;">Datos personales protegidos por el Art. 116 de la LGTAIP y el Art. 56 de la LTAIPEO</p>

MAGISTRADO HUGO VILLEGAS AQUINO

LAS PRESENTES FIRMAS CORRESPONDEN AL RECURSO DE REVISIÓN 393/2017

MAGISTRADO ADRIÁN QUIROGA AVENDAÑO

MAGISTRADO ENRIQUE PACHECO MARTÍNEZ

LICENCIADA. SANDRA PÉREZ CRUZ.
SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

Datos personales
protegidos por el Art.
116 de la LGTAIP y el
Art. 56 de la LTAIPEO