

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

RECURSO DE REVISIÓN: 0417/2017

**EXPEDIENTE: 0380/2016 PRIMERA SALA
UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA**

**PONENTE: MAGISTRADO ENRIQUE PACHECO
MARTÍNEZ.**

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA A DIECISÉIS DE AGOSTO DE DOS
MIL DIECIOCHO.**

Por recibido el Cuaderno de Revisión **0417/2017** que remite la Secretaría General de Acuerdos, con motivo del recurso de revisión interpuesto por el **Licenciado *******, **autorizado legal de la parte actora**, en contra de la sentencia de diez de noviembre de dos mil diecisiete, dictada en el expediente **380/2016** de la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia, relativo al juicio de nulidad promovido por *********, en contra del **CONTRALOR MUNICIPAL DEL HONORABLE AYUNTAMIENTO DE OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA y otros**; 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 la sentencia de diez de noviembre de dos mil diecisiete, dictada por la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia el **Licenciado *******, **autorizado legal de la parte actora**, interpuso en su contra recurso de revisión.

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

***“PRIMERO.** Esta Primera Sala Unitaria de Primera Instancia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, fue competente para conocer y resolver del presente.- - - - -*

***SEGUNDO.** La personalidad de las partes quedó estipulada en el considerando segundo de este fallo.- - -*

***TERCERO.-** Se sobresee el presente juicio única y*

exclusivamente respecto al Cabildo Municipal, Presidente Municipal, Sindico Primero, Director General de Obras Públicas y Secretario de Finanzas y Administración, todos del Municipio de Oaxaca de Juárez, Oaxaca.- - - - -

CUARTO.- *Se RECONOCE LA LEGALIDAD Y VALIDEZ de la resolución de la resolución (sic) de ocho de diciembre de dos mil quince (08-12-2015), emitida por el Contralor Municipal (foja 267).- - - - -*

QUINTO.- NOTIFÍQUESE *personalmente al actor, por oficio a las Autoridades y CÚMPLASE.- - - - -"*

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Esta Sala Superior es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 114 Quáter de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 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 diez de noviembre de dos mil diecisiete, dictada por la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia de este Tribunal, en el expediente **0380/2016**.

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. Por cuestión de método se analizan en primer término los agravios planteados respecto a la declaración de validez de la resolución de ocho de diciembre de dos mil quince.

Alega el recurrente, que la consideración de la primera instancia realizada en el sentido de que la resolución administrativa de ocho de diciembre de dos mil quince es legal, porque el término de veinte días para su pago y el de diez hábiles para interponer el recurso que establecen los artículos 56 y 87 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados del Estado de Oaxaca, transcurrió en exceso, por lo que el actor perdió su derecho para el reclamó del pagó, que por ello la determinación de la autoridad de desechar el recurso de inconformidad por extemporáneo, no le irrogó agravios, reconociendo su legalidad y validez; es ilegal, pues pasa por alto que en la especie, se está ante un acto omisivo, respecto del cual no puede correr el

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

término de diez días a que alude el artículo 87 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados del Estado de Oaxaca, para la interposición del recurso de inconformidad, al ser de tracto sucesivo, el que puede reclamarse en cualquier momento.

Precisa, que también es ilegal la consideración de que el actor ha perdido su derecho para el reclamo del pago, que tiene su origen en el contrato celebrado, al vulnerarse lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados, el cual establece que dicha Ley es de orden público, y por ello, las partes no pueden eximir o renunciar a su cumplimiento, ni modificar o alterar su contenido; asimismo indica que el artículo 56 de la citada Ley, establece la obligación de pago, una vez que se han ejecutado los trabajos, se ha ingresado y autorizado la estimación correspondiente, por lo que el incumplimiento de la obligación de pago, es procedente condenar al mismo a las autoridades responsables.

Por otra parte, alega que igualmente es ilegal la determinación de considerar que los testimonios a cargo de ***** y *****, no adquieren valor probatorio en términos del artículo 173 fracción II de la Ley e Justicia Administrativa para el Estado, porque ni en el escrito de demanda, ni en el de inconformidad, se hizo referencia a ellos; además de que la versión de los hechos emitida por los atestes y por el administrado es diversa, porque tales testimonios no corroboran lo manifestado por el actor, y menos agregan datos que permitan confirmar la veracidad de lo declarado, porque los testigos jamás mencionan que en dicha reunión estuviese presente la Dirección General de Obras Pública, como lo refiere el actor; del mismo modo es ilegal, porque la resolutoria pasa por alto: que el actor no manifestó que en la reunión hubiesen estado juntos el Presidente Municipal y el Director de Obras Públicas, porque sólo se dijo que éstos de manera verbal después de varias gestiones, le dijeron que no le iban a pagar; y, que los testigos declararon sobre los hechos controvertidos con cierto grado de certeza y veracidad, sus respuestas fueron uniformes y congruentes entre ellas, no se condujeron con parcialidad o falsedad, adquiriendo por ello valor probatorio pleno, al no haber sido contradictorios en los acontecimientos, robusteciéndose entre sí.

Del análisis a las constancias que integran el expediente de primera instancia, a las que se les concede pleno valor probatorio

conforme lo dispuesto por el artículo 173 fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por tratarse de actuaciones judiciales, se advierte que la razón fundamental de la resolutoria para decretar la legalidad y validez de la resolución de ocho de diciembre de dos mil quince, consistió en que las declaraciones tanto del actor ***** , como la de los testigos ***** y ***** , no adquieren valor probatorio, porque de los hechos relatados por el administrado en su demanda y en el escrito de inconformidad, se aprecia que no hizo referencia a los citados testigos; además, porque la versión de los hechos emitida por los atestes y el administrado es diversa, ya que los testigos no corroboran lo manifestado por el actor, ni agregan datos que permitan ratificar la veracidad de lo declarado, puesto que dichos testigos no mencionan que en la reunión hubiese estado presente la Dirección General de Obras Públicas, y que por todo ello, ante las variaciones en los hechos que narran los testigos y el administrado, no se le puede dar valor probatorio a las testimoniales que permitan tener como cierta la fecha en que le fue notificada en forma verbal la negativa de pagarle.

Ahora, de la lectura al escrito de demanda se destaca que el actor en el capítulo correspondiente a los antecedentes del acto impugnado adujo que las demandadas Dirección General de Obras Públicas y el Presidente Municipal del Estado de Oaxaca, no le habían cubierto el pago derivado del contrato de obra pública número DGOP/RP/029/2013, pese a las diversas gestiones de cobro que realizó, y que dichas autoridades el veintidós de octubre de dos mil quince, de manera verbal le informaron que no le iban a pagar, promoviendo por ello juicio de inconformidad.

Para acreditar su dicho, como lo específico la primera instancia, el actor ofreció como pruebas de su parte, las testimoniales a cargo de ***** y *****; exhibiendo para ello interrogatorio al tenor del cual serían interrogados, destacándose en lo que interesa las siguientes preguntas:

*“7.- ¿En alguna ocasión acompañó al SR ***** a las oficinas del Presidente Municipal de Oaxaca de Juárez Oaxaca, que se ubican en Plaza de la Danza sin número, Colonia Centro, Oaxaca de Juárez, Oaxaca?*

8.- En caso de ser afirmativa la respuesta a la pregunta anterior, ¿En qué fecha acompañó a la persona citada?

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

10.- *¿Qué sucedió en la fecha que refiere?*

11.- *¿Qué le manifestó el SR. ***** al presidente municipal el día que refiere?"*

Preguntas a las que los atentes el diecisiete de agosto de dos mil diecisiete, en la diligencia de continuación de la audiencia final, adujeron:

El primero: *"A la pregunta número siete dijo: Que sí. A la pregunta número ocho dijo: veintidós de octubre de dos mil quince. A la pregunta número diez dijo: Tuvimos una reunión en sus oficinas en la sala de juntas del Palacio Municipal donde el arquitecto ***** afiliado de la cámara y administrador único de la empresa ***** S. A. de C. V. solicito al Presidente Municipal Javier Villacaña el pago de los dos contratos de las obras de drenajes y servicios complementarios ejecutados en la calle de la Casas y Jalatlaco respectivamente a lo cual el presidente municipal expreso su negativa de pago derivado de que el municipio no tenía dinero para dichos servicios contratados. A la pregunta número once dijo: le solicitó el pago de los dos contratos de obra mencionados anteriormente mostrando toda la documentación comprobatoria de la ejecución de dichas obras a lo cual el presidente municipal Javier Villacaña comento que no tenía dinero el municipio."*

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

El segundo: *"A la pregunta número siete dijo: Que sí. A la pregunta número ocho dijo: el veintidós de octubre de dos mil quince. A la pregunta número diez dijo: se tuvo la reunión con el presidente a la cual el arquitecto ***** solicito su pago de sus contratos a lo cual el presidente municipal se negó a realizar dicho pago argumentando no tener recursos. A la pregunta número once dijo: le manifestó el cobro de los contratos de las obras contratadas con su empresa para su pronto pago a lo cual obtuvo una negativa.*

De lo anterior, se hace patente que ambos testigos fueron coincidentes en señalar que el día veintidós de octubre de dos mil quince, el Presidente Municipal de Oaxaca de Juárez, manifestó al actor ***** , su negativa de realizarle el pago derivado del contrato de obra pública en comento; corroborando con ello, contrario a lo asentado por la resolutora la afirmación del actor de que el Presidente Municipal Constitucional, se negó a realizarle el pago correspondiente; que si bien los atestes no mencionaron que hubiese estado presente la Dirección General de Obras Públicas; del mismo modo, tampoco el

actor así lo refirió en su demanda, pues únicamente indicó, que dichas autoridades de manera verbal después de varias gestiones le dijeron que no le iban a pagar, pero en ningún momento afirmó que esto lo hubiesen hecho al mismo tiempo; de ahí el error de la Magistrada de Primera Instancia de considerar que dichas testimoniales carecen de valor probatorio para tener por cierta la fecha en que el actor fue notificado de manera verbal de que no se le realizaría el pago, pues como ya se dijo ambos atentes fueron coincidentes en señalar que el día veintidós de octubre de dos mil quince, el Presidente Municipal de Oaxaca, de manera verbal le señaló al actor que no le iba a pagar.

En consecuencia, resulta contraria la determinación de la Primera Instancia de negarle el valor probatorio a las testimoniales ofrecidas por el actor para acreditar que el día veintidós de octubre de dos mil quince, la demandada de manera verbal se negó a realizar el pago que en diversas gestiones ya le había cobrado ***** , pues se insiste contrario a su determinación del análisis realizado por esta Sala Superior, se puede advertir que en efecto como lo asevera el aquí recurrente los testigos declararon sobre los hechos controvertidos, siendo uniformes y congruentes en sus respuestas, adquiriendo por ello pleno valor probatorio para tener como cierta la fecha que aduce el actor le fue notificada de manera verbal que no se le realizaría el pago.

Por tanto, la determinación de declarar la legalidad y validez de la resolución de ocho de diciembre de dos mil quince, con la que la autoridad demandada Contralor Municipal desechó por extemporánea el recurso de inconformidad que hizo valer el aquí recurrente ante él, basándose en la consideración de que las testimoniales de ***** y ***** , no adquieren valor probatorio alguno, que permitan tener como cierta la fecha en que le fue notificada en forma verbal al actor la negativa de pagarle, resulta errónea, porque como ya se precisó en la presente resolución tales testimoniales sí corroboran la fecha que alude el actor le fue notificada de manera verbal la negativa de pago, sin que se evidencie como lo señaló la Primera Instancia, diversidad en la versión de los hechos emitida por los atestes y por el actor, porque lo que se quería acreditar se logró con las testimoniales; y, por ello, es que resulta ilegal la resolución de ocho de diciembre de dos mil quince materia del juicio de nulidad, que desechó por extemporáneo el recurso de inconformidad que interpuso el actor en sede administrativa.

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

Ahora, del escrito de demanda de nulidad interpuesta por el actor, se advierte que no sólo demandó la nulidad de la resolución de

ocho de diciembre de dos mil quince, sino también el cumplimiento del contrato de obra pública DGOP/RP029/2013 de treinta de noviembre de dos mil trece y como consecuencia el pago de la cantidad de \$*****, relativo a los trabajos complementarios para la rehabilitación de red de drenajes sanitario en el barrio de Jalatlaco, Calzada de la República; haciendo valer los conceptos de impugnación respectivos; respecto del cual la Primera Instancia estimó sobresee, al considerar que la litis en el presente juicio, versa sobre el desechamiento por extemporáneo del recurso de inconformidad presentado ante el Contralor Municipal.

Determinación, que el recurrente combatió alegando en lo que le asiste la razón que la Sala de Primera Instancia se aportó de la litis planteada y soslayó resolver de manera integral, lo que lo dejó al actor en estado de indefensión al no obtener una resolución completa y exhaustiva.

En efecto, como ya se puntualizó en párrafos precedentes, el actor *****, en su escrito de demanda, solicitó la nulidad de la resolución de ocho de diciembre de dos mil quince, así como el cumplimiento del contrato de obra pública DGOP/RP029/2013 de treinta de noviembre de dos mil trece y como consecuencia el pago de la cantidad de \$*****; haciendo así con ello valer el principio de litis abierta, que es aquella que comprende no sólo la resolución impugnada ante este Tribunal, sino también aquella recurrida en sede administrativa, principio que se acoge en lo dispuesto por el artículo 66¹ de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, que establece la opción para el administrado de combatir las resoluciones administrativas, mediante recurso ante la propia autoridad que la emitió o bien en la vía judicial ante este Tribunal.

De ahí que, cause agravio al recurrente la determinación de la Primera Instancia, de sobreseer respecto a las autoridades Cabildo Municipal, Presidente Municipal, Síndico Primero, Director General de Obras Públicas y Secretario de Finanzas y Administración, todos del Municipio de Oaxaca de Juárez, el cumplimiento del contrato de obra pública DGOP/RP029/2013 de treinta de noviembre de dos mil trece y

¹ “**ARTÍCULO 66.-** Los interesados afectados por los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, podrán interponer recurso de revisión o intentar las vías judiciales-administrativas correspondientes, ante el Tribunal...”

como consecuencia el pago de la cantidad de \$*****; porque al haber optado por la vía contenciosa, el actor se encuentra facultado para plantear conceptos de impugnación, no sólo respecto a la resolución de ocho de diciembre de dos mil quince, mediante la cual se resolvió el recurso de inconformidad que interpuesto en sede administrativa, sino también respecto del cumplimiento del contrato de referencia.

Bajo esta consideración, se hace evidente que la determinación de la Primera Instancia, de sobreseer respecto a las autoridades Cabildo Municipal, Presidente Municipal, Síndico Primero, Director General de Obras Públicas y Secretario de Finanzas y Administración, todos del Municipio de Oaxaca de Juárez, el cumplimiento del contrato de obra pública DGOP/RP029/2013 de treinta de noviembre de dos mil trece y como consecuencia el pago de la cantidad de \$*****, bajo el argumento de que la litis en el juicio, versa sobre el desechamiento por extemporáneo del recurso de inconformidad presentado ante el Contralor Municipal, resulta ilegal; transgrediendo lo dispuesto por la parte final del artículo 176², en relación con el diverso 177, fracción I³, de la Ley de Justicia Administrativa, al no contraerse al análisis de los conceptos de impugnación vertidos por el actor en contra del cumplimiento del contrato de obra pública y con ello desatender lo que le fue sometido a su consideración, trastocando así el principio de exhaustividad a que está obligado todo juzgador, al ser omiso en atender en su totalidad los planteamientos del actor; permitiendo con ello al gobernado una defensa extensiva en atención al principio de mayor beneficio para el actor y en favor de una tutela judicial efectiva, como lo establece el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

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

En ese sentido, el segundo párrafo del artículo 17⁴, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra la garantía de acceso efectivo a la impartición de justicia, para asegurar

² **“ARTÍCULO 176.-** La Sala Unitaria de Primera Instancia, al pronunciar sentencia suplirá las deficiencias de la queja planteada por el actor en su demanda, siempre y cuando de los hechos narrados se deduzca el agravio, pero en todos los caso se contraerá a los puntos de la Litis.”

³ **“ARTÍCULO 177.-** Las sentencias que emita el Tribunal, deberán de contener:

I. La fijación clara y precisa de los puntos controvertidos, la exposición de las razones por las que, en su caso, se haga uso de la facultad para suplir la deficiencia de la queja, así como el examen y valoración de las pruebas que se haya rendido;

...”

⁴ **“Artículo 17.-** ...

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.”

que las autoridades realicen tal actividad de manera pronta, completa, gratuita e imparcial, por lo que uno de sus principios es el de exhaustividad, el cual establece la obligación de resolver todas las cuestiones sometidas al conocimiento de la autoridad jurisdiccional, sin que sea fundado dejar de pronunciarse sobre alguna; y en el caso en particular, tal obligación se prevé en lo dispuesto por los citados artículos 176 y 177 de la Ley de la materia.

Por tanto, a fin de reparar el agravio causado, se impone **REVOCAR** la resolución recurrida; **primero**, para que la resolutora se pronuncie respecto a la legalidad de la resolución e ocho de diciembre de dos mil quince, tomando primordialmente como base el razonamiento realizado en la presente resolución, respecto a las testimoniales de ***** y *****, en el que se determinó que tales testimoniales sí corroboran la fecha que alude el actor le fue notificada de manera verbal la negativa de pago; y, **segundo**, para dejar sin efecto la declaración de sobreseimiento de la Primera Instancia respecto a las autoridades Cabildo Municipal, Presidente Municipal, Síndico Primero, Director General de Obras Públicas y Secretario de Finanzas y Administración, todos del Municipio de Oaxaca de Juárez, el cumplimiento del contrato de obra pública DGOP/RP029/2013 de treinta de noviembre de dos mil trece y como consecuencia el pago de la cantidad de \$*****; y puesto que, como consecuencia, se dejó de analizar el fondo del asunto planteado, la Sala Unitaria de Primera Instancia debe **agotar su jurisdicción**, resolviendo lo que en derecho proceda, respecto al cumplimiento del contrato indicado.

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

Por tanto, deben **volver los autos a la Primera Instancia**, sin que ello implique reenvío, virtud a que este órgano revisor no tiene facultades para pronunciarse de un asunto, donde el juzgador no agotó la obligación que le impone la Ley para resolver acerca de todas las cuestiones sometidas a su consideración, como lo dispone el artículo 177 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

Tiene aplicación el criterio emitido por la Sala Superior de este Tribunal, Tesis TCASS0008/2011TO.1AD, Número de Registro 8, Primera Época, fuente Boletín número 1 del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para el Estado de Oaxaca, Tomo I, Enero de 2011, visible a página 8, de rubro y texto, siguientes:

“SENTENCIA PARA EFECTOS. LA SALA SUPERIOR AL RESOLVER EL RECURSO DE REVISIÓN NO PUEDE DICTARLA CUANDO LA PRIMERA INSTANCIA NO AGOTÓ SU JURISDICCIÓN. *Conforme al artículo 177 fracción I de la Ley de Justicia Administrativa, las sentencias que emita este Tribunal deberán contener la fijación clara y precisa de los puntos controvertidos; luego, si la Sala de Primera Instancia, emite una sentencia en la que no se pronuncia sobre todos los hechos sometidos a su consideración y la Sala Superior al resolver el recurso de revisión determinó revocar esa determinación, lo procedente es que la resolución sea para el efecto de remitir los autos a la Sala de Primera Instancia para que ésta agote su jurisdicción, sin que ello implique reenvío, virtud que el órgano revisor no tiene facultades para pronunciarse de un asunto donde la juzgadora no agotó su facultad y obligación que le impone la ley para resolver acerca de todas las cuestiones sometidas a su consideración.”*

Ante tales consideraciones, con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado, vigente hasta el 20 veinte de octubre de 2017 dos mil diecisiete, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. Se **REVOCA** la resolución recurrida, por las razones expuestas en el considerando que antecede.

SEGUNDO.- Vuelvan los autos a la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia, para el efecto de que **agote su jurisdicción**, resolviendo la litis planteada.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, remítase copia certificada de la presente resolución a la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia de este Tribunal 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.

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

MAGISTRADO ADRIÁN QUIROGA AVENDAÑO.
PRESIDENTE

MAGISTRADO HUGO VILLEGAS AQUINO.

MAGISTRADO ENRIQUE PACHECO MARTÍNEZ.

MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN

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

MAGISTRADO MANUEL VELASCO ALCÁNTARA

LICENCIADA SANDRA PÉREZ CRUZ.
SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS.