|  |  |
| --- | --- |
|  | **SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE OAXACA.****RECURSO DE REVISIÓN: 0455/2018** **EXPEDIENTE: 0015/2018 DE LA PRIMERA SALA UNITARIA DE PRIMERA INSTANCIA****ponente: MAGISTRADO ADRIAN QUIROGA AVENDAÑO.** |
|  |  |

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, DOCE DE ABRIL DE DOS MIL DIECINUEVE.**

Por recibido el Cuaderno de Revisión **0455/2018**, que remite la Secretaría General de Acuerdos, con motivo del recurso de revisión interpuesto por **CELERINO ROSAS PLATAS** en su carácter de **DIRECTOR JURÍDICO DE LA SECRETARÍA DE LA CONTRALORÍA Y TRANSPARENCIA GUBERNAMENTAL DEL ESTADO DE OAXACA,** en representación de las autoridades demandadas, en contra de la sentencia de 08 ocho de octubre de 2018 dos mil dieciocho, dictada por la Magistrada de la Primera Sala Unitaria del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, en el expediente **0015/2018** de su índice, relativo al juicio de nulidad promovido por **\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*,** en contra del **DIRECTOR DE RESPONSABILIDADES Y SITUACIÓN PATRIMONIAL DE LA SUBSECRETARÍA DE RESPONSABILIDADES Y TRANSPARENCIA DE LA SECRETARÍA DE CONTRALORÍA Y TRANSPARENCIA GUBERNAMENTAL DEL ESTADO DE OAXACA Y SUBSECRETARIA DE RESPONSABILIDADES Y TRANSPARENCIA DE LA CITADA SECRETARÍA;** por lo que con fundamento en los artículos 236 y 237 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, 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 08 ocho de octubre de 2018 dos mil dieciocho, dictada por la Magistrada de la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia, **CELERINO ROSAS PLATAS** en su carácter de **DIRECTOR JURÍDICO DE LA SECRETARÍA DE LA CONTRALORÍA Y TRANSPARENCIA GUBERNAMENTAL,** en representación de las autoridades demandadas**,** interpone en su contra recurso de revisión.

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

***“PRIMERO****. Esta Sala de Primera Instancia es competente para conocer y resolver de la presente causa.*

***SEGUNDO.-*** *La personalidad de las partes quedó acreditada en autos.*

***TERCERO.-*** *Se declara la* ***NULIDAD LISA Y LLANA*** *del expediente 57/RA/2017 iniciado por el Director de Responsabilidades y Situación Patrimonial dependiente de la Subsecretaría de Responsabilidades y Transparencia de la Secretaría de la Contraloría y Transparencia Gubernamental del Estado de Oaxaca, así como todo (sic) las actuaciones derivadas de este, incluyendo el recurso de revocación número 15/RR/2017 por las razones expuestas en el considerando QUINTO de la presente resolución.*

***CUARTO.- NOTIFÍQUESE*** *personalmente al actor, y por oficio a la Autoridad demandada y* ***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, así como los diversos 125, 130 fracción I, 131, 236 y 237 de la Ley del Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, dado que se trata del recurso de revisión interpuesto en contra de la sentencia de 08 ocho de octubre de 2018 dos mil dieciocho, dictada por la Magistrada de la Primera Sala de Primera Instancia en el expediente **0015/2018.**

**SEGUNDO.** Los agravios hechos valer se encuentran expuestos en el escrito respectivo del recurrente, por lo que no existe necesidad de transcribirlos, virtud a que ello no implica transgresión a derecho alguno del recurrente, como tampoco se vulnera disposición expresa que imponga tal obligación. Se invoca en apoyo, la Tesis, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Volumen 81, Sexta Parte, Séptima Época, pagina 23, bajo el rubro y texto siguiente:

***“CONCEPTOS DE VIOLACION. NO ES OBLIGATORIO TRANSCRIBIRLOS EN LA SENTENCIA****. Aun cuando sea verdad que el juzgador no transcriba en su integridad los conceptos de violación externados por la quejosa en su demanda de garantías, a pesar de indicarlo así en su sentencia, también lo es que tal omisión no infringe disposición legal alguna, pues ninguna le impone la obligación de hacerlo, máxime si de la lectura de la sentencia recurrida se advierte que el Juez de Distrito expresa las razones conducentes para desestimar los conceptos de violación hechos valer, aun cuando no transcritos(sic).”*

**TERCERO.** Manifiesta el recurrente en su agravio primero que le causa perjuicio lo señalado por la Magistrada de Primera Instancia, al establecer en primer lugar que la ley aplicada durante todo el procedimiento administrativo disciplinario, era la ley vigente en el año dos mil trece (2013); sin embargo dice que es errónea dicha apreciación, porque como se desprende del auto de inicio del procedimiento administrativo, el mismo fue iniciado de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, publicada en la Segunda Sección del Periódico Oficial del Estado de Oaxaca, el 01 uno de junio de 1996 mil novecientos noventa y seis, con su última reforma de fecha 08 ocho de septiembre de 2012 dos mil doce. Asimismo, indica que el decreto publicado en 26 veintiséis de diciembre de 2013 dos mil trece, establecía en su artículo primero transitorio, que la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, entraría en vigor a los setecientos treinta días naturales siguientes al de su publicación en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca; por lo tanto, declara que la Ley de 2013 entró en vigor a partir del 26 veintiséis de diciembre de 2015 dos mil quince, aunando a que las faltas administrativas fueron cometidas el 16 dieciséis de octubre de 2014 dos mil catorce. Expresa que va en contra del principio de irretroactividad de las leyes, el hecho de que la Ley vigente era la del dos mil trece, la cual se aplica en forma retroactiva y en perjuicio de la peticionaria, al sostener que la resolución administrativa impugnada en el juicio de nulidad deber ser lisa y llana, cuando lo procedente es que para tal fin, se atendiera a la norma en vigor, en el año en que se generó la falta administrativa, argumento que dice que le causa agravio a sus representadas, porque no se hizo valer en el momento procesal oportuno.

Sigue exponiendo que resulta erróneo el argumento que hace la magistrada de primera instancia, toda vez que al momento de iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa disciplinaria, se citaron los preceptos aplicables al caso concreto, y al citar los artículos se indicó la palabra “contrario sensu”, la cual se hace seguido del artículo y no así de la ley, por lo que en ningún momento se hace alusión a que la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca de 2012, se pretendía aplicar en sentido contrario o a favor de la autoridad demandada; asimismo, explica que el artículo 72 de la citada ley, aplicado a “contrario sensu”, debe entenderse que la Secretaría de Contraloría, podrá abstenerse y en consecuencia también puede iniciar el procedimiento disciplinario respectivo.

Por otra parte, en su agravio segundo manifiesta la recurrente que le causa agravio lo manifestando por la Titular de la Primera Sala, al determinar que no es suficiente que la actora haya manifestado de manera expresa que era su voluntad someterse a la normatividad que más le beneficie, además de que la actora nunca indicó en forma expresa y textualmente que debería ser sancionada por la Ley aplicable en el 2013 dos mil trece; esto, porque dice que el anterior argumento era del conocimiento de \*\*\*\*\*\*\*\*\*\* desde el inicio del procedimiento, y sin embargo no manifestó oponerse en el momento procesal oportuno, hacer juzgada y sancionada conforme a la Ley aplicable. Además dice que el término para que la parte actora se inconformara en contra del acuerdo de inicio del procedimiento disciplinario ya feneció, por lo que resulta improcedente que ahora en el juicio de nulidad pretenda hacer valer ese derecho, y que la Magistrada de Primera Instancia lo considere ilegal; por tanto, manifiesta que se actualizan las causales de improcedencia y sobreseimiento previstas en el artículo 161 fracción VI y 162 fracción VI de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, pues el acuerdo de siete de junio de dos mil dieciséis, es un acto consentido, por lo que al existir un impedimento legal para entrar al estudio del fondo de los agravios vertidos por el actor, la Magistrada de Primera Instancia incurrió en una clara violación al debido proceso, al pronunciarse sobre el asunto, pues indica que el referido acuerdo, cumple con los requisitos previstos por el precepto 17 fracciones I y V de la citada ley, y por consiguiente es legal. Así, **resultan inoperantes e ineficaces** los agravios que expone la autoridad recurrente. **Inoperantes**, toda vez que se trata de argumentos genéricos que no controvierte la sentencia, al no exponer porqué la determinación de la resolutora primigenia le afecta, al no exponer un razonamiento lógico jurídico en el que se patentice la ilegalidad en la actuación de la primera instancia, además de no señalar porque considera le causa agravios la declaración de nulidad lisa y llana que resolvió la Magistrada de la Primera Sala de Primera Instancia; lo que impide analizar su legalidad, ante la inexistencia de motivos de agravios que la combatan.

Se precisa que en materia recursiva, es imperativo que se exponga la lesión sufrida, y para ello es necesario que se diga cuál es la parte de la sentencia específica que le agravia, el precepto legal violado y que explique de qué manera la juzgadora le irroga el perjuicio, sin que sea válido que haga aportaciones genéricas e hipotéticas como acontece en el presente caso, pues así lo exige la técnica procesal tratándose de recursos, sin que en el caso, sea posible la suplencia de la queja, ni aun tratándose del administrado porque si bien tal figura jurídica existe normada por la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, se constriñe a la Primera Instancia, por tanto era obligación del recurrente explicar el daño sufrido. Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia IV.3o. J/12 dictada por el Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en la Octava Época, Septiembre de 1992, consultable a página 57, cuyo rubro y texto son el siguiente:

***“AGRAVIOS. DEBEN DE IMPUGNAR LA ILEGALIDAD DEL FALLO RECURRIDO.*** *Si el recurrente no formula ninguna objeción contra el considerando que rige el sentido del fallo y sólo hace el señalamiento de las disposiciones legales que estima se infringieron por la responsable, sus expresiones no pueden considerarse como un auténtico y verdadero agravio, pues para que se estime que dichos argumentos reúnen los requisitos que la técnica procesal señala al efecto, debió precisar y exponer los argumentos y razonamientos tendientes a impugnar la ilegalidad del fallo, señalando las violaciones que cometió la autoridad recurrida”.*

**Ineficaces** porque de la lectura integral de la sentencia recurrida, la cual tiene pleno valor probatoria, de acuerdo con lo establecido por el artículo 203 fracción I de la Ley de Procedimiento Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por ser una actuación procesal, se advierte que la Magistrada de la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia al determinar declaró la nulidad lisa y llana del expediente 57/RA/2017, iniciado por el Director de Responsabilidades y Situación Patrimonial dependiente de la Subsecretaría de Responsabilidades y Transparencia de la Secretaría de Contraloría y Transparencia Gubernamental del Estado de Oaxaca, así como todas las actuaciones derivadas, incluyendo el recurso de revocación número 15/RR/2017, al considerar que el acuerdo de fecha seis de junio de dos mil dieciséis, carece de los elementos y requisitos de validez exigidos por la Ley de la materia; al tomar en consideración lo siguiente:

1. Que partiendo del principio de Litis abierta, la parte actora \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, impugna la nulidad del auto o acuerdo de fecha siete de junio de dos mil dieciséis, que dio origen al expediente administrativo 057/RA/2016 y la resolución de fecha siete de diciembre de dos mil diecisiete, dictada dentro del expediente administrativo 057/RA/2016, además de la resolución de fecha dieciocho de mayo de dos mil diecisiete, dictada dentro del expediente de recurso de revocación 15/RR/2017.
2. Que en el acuerdo de siete de junio de dos mil dieciséis, la autoridad cita los artículos de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, vigente en el 2013 dos mil trece; sin embargo, la parte actora manifestó que la ley aplicable era la ley vigente en el año dos mil dieciséis, en virtud de que en ese año se inició el procedimiento en su contra.
3. Que la aplicación de una ley no queda al arbitrio de los justiciables, tanto en un procedimiento judicial como en los procedimientos administrativos sancionadores, ya que el juzgador tiene la obligación de aplicar las normas procedimentales al caso concreto, atendiendo la materia, naturaleza, grado y año o momento en que se acude a juicio, con la salvedad de poder aplicar en dado caso una ley retroactiva, si concede un mayor beneficio únicamente respecto de la imposición de sanciones.
4. Que la aplicación retroactiva versa únicamente respecto a la imposición de sanciones, por lo que para el caso de que la C. \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, resultara responsable de las faltas imputadas durante el desempeño de su cargo, le traería mayor beneficio aplicar la ley vigente en el año dos mil trece, año en que se cometió la posible falta, por contemplar dicha ley una sanción menor, y al no haber estipulado expresamente la autoridad demandada, el acuerdo de inicio del procedimiento disciplinario, contiene una carencia de fundamentación y motivación.
5. Que la autoridad demandada omite citar la ley aplicable en el año dos mil dieciséis, ya que como se advierte de actuaciones, el procedimiento desahogado se encontraba normado en la citada ley, con independencia de que el acto reclamado o la falta cometida, ocurrió en el dos mil trece, ya que dichos artículos señalados por la autoridad, solo contemplan la competencia del procedimiento por sí mismo, así como de las sanciones.
6. Que los procedimientos administrativos deben ser seguidos en sentido estricto, acatándose a lo ordenado en las leyes aplicables, por lo que aplicar la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, vigente en el 2013 dos mil trece, a “contrario sensu”, resultaría violatorio de todos los procedimientos efectuados.
7. Que la autoridad demandada justifica su actuar con la aceptación expresa que hace la actora dentro del expediente administrativo 057/RA/2016, en donde se aprecia en su punto quinto, que es su voluntad que se aplique la normatividad que más le beneficie; sin embargo, en ningún momento indica expresa y textualmente que quiere que se le aplique la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, vigente en el 2013 dos mil trece.
8. Que la autoridad demandada emitió el acuerdo de fecha siete de junio de dos mil dieciséis, que dio origen al expediente administrativo 057/RA/2016, citando la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, vigente en el 2013 dos mil trece, sin que expusiera una motivación de las razones por las cuales de oficio, consideró que dicha ley era aplicable, cuando debió citar primeramente los artículos competenciales y demás relativos aplicables a la ley vigente en el dos mil dieciséis, al ser ese año cuando se inició el procedimiento sancionador en contra de la parte actora.
9. Que se debió citar tanto la ley del año dos mil dieciséis (año en el que se inició el procedimiento) y la ley vigente en el año dos mil trece (porque en dicha ley se consideraba la posible falta atribuida al servidor público).
10. Que al momento de determinar la sanción, si la autoridad *ex officio* observó que la ley del dos mil trece contemplaba una sanción menor o ésta le causaba un perjuicio menor encuadrable en la falta previamente acreditada, en comparación con la ley de dos mil dieciséis, entonces la autoridad podría aplicar una ley retroactiva, únicamente respecto a la graduación de la pena o sanción.
11. Que al no haber considerado lo anterior, la autoridad demandada emitió el acuerdo de inicio de procedimiento administrativo disciplinario en contra de \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, con una indebida fundamentación y motivación, por lo que se actualizó la hipótesis de ilegalidad contenida en el artículo 208 fracción IV, en relación con el precepto 17 fracción V de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca.

En consecuencia, contrario a lo expuesto por la autoridad demandada, en la sentencia recurrida no se señala que la Ley aplicable al procedimiento administrativo disciplinario era la vigente en el dos mil trece, sino que la ley que se debió de aplicar al inicio de dicho procedimiento es la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, vigente en el dos mil dieciséis, pues el procedimiento administrativo disciplinario en contra de \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, se inició el 07 siete de junio de 2016 dos mil dieciséis, por lo que resulta errónea la apreciación que hace la recurrente, al indicar que la Ley aplicable al procedimiento administrativo, era la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca, publicada en la Segunda Sección del Periódico Oficial del Estado de Oaxaca, el 01 uno de junio de 1996 mil novecientos noventa y seis, con su última reforma de fecha 08 ocho de septiembre de 2012 dos mil doce.

Asimismo, en cuanto a la irretroactividad de la ley se señaló que dicha figura se da únicamente respecto a la determinación de la pena o sanción; esto, en caso de que la autoridad haya considerado que la ley que aplicó en el procedimiento administrativo disciplinario iniciado a \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, contemplaba una pena menor o que esta le causaba un perjuicio menor en la falta previamente acreditada, en comparación con la ley vigente al momento en que se inició dicho procedimiento.

Por último, **resulta inatendible** por novedoso**,** el argumentoexpuesto por la autoridad recurrente, al indicar que el término para que la parte actora se inconformara en contra del acuerdo de inicio del procedimiento administrativo disciplinario, ya feneció al no haberlo hecho valer en el momento procesal oportuno, por lo que se actualizan las causales de improcedencia y sobreseimiento previstas en el artículo 161 fracción VI y 162 fracción VI de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, pues el acuerdo de siete de junio de dos mil dieciséis, es un acto consentido.

Lo anterior, toda vez que dicha expresión debió haberla realizado al contestar su demanda, para que la juzgadora estuviera en la posibilidad jurídica de hacer su análisis y para que atendiendo al principio de igualdad su contraparte conociera su defensa y no se le colocara en un estado de desventaja, al no haberlo realizado de esa manera esta Superioridad está impedida a su estudio por no haber sido sometido primeramente ante la sala primigenia. Esta consideración encuentra apoyo por identidad en la tesis del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito de la octava época, la cual fue publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, de septiembre de 1991 y es consultable a página 95, bajo el rubro y texto siguientes:

*“****AGRAVIOS EN LA REVISION, SON INATENDIBLES CUANDO SE PRETENDA INTRODUCIR UNA O MAS CUESTIONES QUE NO FORMEN PARTE DE LA LITIS****. El artículo 3o. del Código Federal de Procedimientos Civiles reconoce el principio procesal de trato equitativo a las partes que intervienen en una contienda judicial. En su parte conducente, la mencionada disposición legal establece que "en todo caso, debe observarse la norma tutelar de la igualdad de las partes dentro del proceso, de manera tal que su curso fuera el mismo aunque se invirtieran los papeles de los litigantes". Es así que en respeto del mencionado principio procesal, el juzgador de amparo está obligado a no atender ninguno de los razonamientos que la parte recurrente plantee ante su potestad, vía revisión, cuando mediante los mismos se pretenda introducir una o más cuestiones que no formen parte de la litis, por no haber sido planteadas originalmente ante el a quo; de lo contrario se colocaría a la recurrente en posición de ventaja frente a su contraria, al brindársele la oportunidad de mejorar su defensa, con la posibilidad de que la parte contraria quede en estado de indefensión respecto de las cuestiones novedosas introducidas por virtud del recurso respectivo.”*

Por las anotadas razones, procede **CONFIRMAR** la sentencia de 08 ocho de octubre de 2018 dos mil dieciocho; por tanto, con fundamento en los artículos 237 y 238 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado, se:

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

**PRIMERO**. Se **CONFIRMA** la sentencia recurrida, por las razones expuestas en el considerando que antecede de esta resolución.

**SEGUNDO.** Se hace del conocimiento de las partes que por Acuerdo General AG/TJAO/015/2018, aprobado en sesión administrativa de fecha 27 veintisiete de noviembre de 2018 dos mil dieciocho, por el Pleno de la Sala Superior de este Órgano Jurisdiccional, se autorizó el cambio de domicilio del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Oaxaca, y en atención a la fe de erratas del referido acuerdo, el inmueble que alberga las instalaciones de este Tribunal a partir del 1 uno de enero de 2019 dos mil diecinueve, es el ubicado en la **Calle Miguel Hidalgo número 215, Colonia Centro, Municipio de Oaxaca de Juárez, Oaxaca, Código Postal 68000.**

**TERCERO. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;** con copia certificada de la presente resolución, vuelvanlas constancias remitidas a la Primera Sala Unitaria 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 para el Estado de Oaxaca, con la ausencia del Magistrado Enrique Pacheco Martínez, 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.

MAGISTRADA MARÍA ELENA VILLA DE JARQUÍN.

MAGISTRADO MANUEL VELASCO ALCÁNTARA.

LICENCIADA LETICIA GARCIA SOTO.

 SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS.