

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

RECURSO DE REVISIÓN: 632/2017

**EXPEDIENTE: 0462/2016 DE LA
PRIMERA SALA UNITARIA DE
PRIMERA INSTANCIA**

**MAGISTRADO PONENTE: HUGO
VILLEGAS AQUINO**

**OAXACA DE JUÁREZ, OAXACA, QUINCE DE MARZO DE DOS MIL
DIECIOCHO.**

Por recibido el Cuaderno de Revisión **0632/2017**, que remite la Secretaría General de Acuerdos, con motivo del recurso de revisión interpuesto por **SARA ALEXANDRA FLORES MAFUD y JOSÉ MANUEL HERNÁNDEZ ESTEVA**, la primera aduciendo el carácter de Síndica Procurador y el segundo como **DIRECTOR DE ECOLOGÍA** ambos del **MUNICIPIO DE SALINA CRUZ, OAXACA**, y manifestando la calidad de autoridades demandadas, en contra de la parte relativa del proveído de 28 veintiocho de septiembre de 2017 dos mil diecisiete dictado por la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia de este Tribunal, en el expediente **462/2016** de su índice, relativo al juicio de nulidad interpuesto por ********* como apoderado legal de ********* contra de los **RECURRENTES**, por lo que con fundamento en los artículos 207 y 208 de la Ley de 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. Inconformes con la parte relativa del proveído de veintiocho de septiembre de dos mil diecisiete dictada por la Primera Sala de Primera Instancia de este Órgano Jurisdiccional, **SARA ALEXANDRA FLORES MAFUD y JOSÉ MANUEL HERNÁNDEZ ESTEVA**, la primera aduciendo el carácter de Síndica Procurador y el segundo como **DIRECTOR DE ECOLOGÍA** ambos del **MUNICIPIO DE SALINA CRUZ, OAXACA**, interponen en su contra recurso de revisión.

SEGUNDO.- La parte relativa del acuerdo recurrido es como sigue:

*“...Se da cuenta con el escrito de la licenciada Sara Alexandra Flores Mafud y Arquitecto José Manuel Hernández Esteva, quienes se ostentan la primera con el carácter de Síndico Procurador y Hacendario y el segundo en calidad e Director de Ecología, ambos del Honorable Ayuntamiento Municipal Constitucional de Salina Cruz, Oaxaca, al que acompañan copia simple del acta de sesión de cabildo de uno de enero del presente año y copias certificadas del acta de instalación y toma de protesta del Honorable Ayuntamiento Municipal Constitucional de la Ciudad y Puerto de Salina Cruz, Oaxaca, 2017-2018, asimismo exhiben copia certificada de nombramiento a cargo de Director de Ecología del referido municipio a favor de José Manuel Hernández Esteva, los cuales se mandan agregar a los autos; **sin embargo**, con dichos documentos no acreditan el carácter con los cuales se ostentan ya que por lo que respecta al cargo de Síndico Procurador y Hacendario se requiere además de los requisitos que exhibe, la constancia de mayoría y validez expedida por autoridad competente para ello, **ahora bien**, por lo que respecta al cargo de Director de Ecología del referido municipio se requiere que exhiba el documento idóneo en el que conste haber protestado el cargo conferido a su favor, **es decir**, no sólo el nombramiento al cargo, **lo anterior**, con fundamento en el artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca y **en consecuencia**, en términos del numeral 153 de la ley en consulta, se les hace efectivo el a las autoridades demandas el apercibimiento decretado en auto de siete de marzo del presente año y **se les tiene por precluido su derecho procesal** y por contestada la demanda en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario...”*

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

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

PRIMERO. Esta Sala Superior es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 114 QUÁTER, Párrafo Tercero de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, Cuarto y Décimo Transitorios del Decreto número 786 de la Sexagésima Tercera Legislatura Constitucional del

Estado Libre y Soberano de Oaxaca, publicado en el Extra del Periódico Oficial del Gobierno del Estado el dieciséis de enero de dos mil dieciocho, 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 de un Recurso de Revisión interpuesto en contra de la parte relativa del proveído de veintiocho de septiembre de dos mil diecisiete dictada por la Primera Sala Unitaria de Primera Instancia en el expediente **0462/2016**.

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. Previo al pronunciamiento del presente medio de defensa es pertinente anotar que comparece a esta instancia, **SARA ALEXANDRA FLORES MAFUD**, aduciendo el carácter de Síndico Procurador del Municipio de Salina Cruz, Oaxaca, **empero** de las constancias que conforman el expediente natural remitido para la solución del presente asunto, así como de los autos que integran el actual cuaderno de revisión y que tienen pleno valor probatorio en términos del artículo 173 fracción I de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, por tratarse de actuaciones judiciales, se obtiene que la citada ocursoante no tiene acreditada su personería en los términos en que lo exige el artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, que a la letra indica:

*“**Artículo 120.-** Para tener por acreditada en el procedimiento la personalidad de la autoridad demandada, deberá ésta exhibir copia debidamente certificada del documento relativo al nombramiento que le fue conferido, y del documento en el que conste que rindió la protesta de ley.”*

Conforme al citado numeral, se tiene que para tener por acreditada la personalidad de las autoridades demandadas éstas deben exhibir la copia debidamente certificada de los documentos, a saber, aquél relativo al **nombramiento que les fue conferido** y del documento en el que **conste que rindieron protesta de ley**.

Por su parte el artículo 118 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, dispone que: “...*El juicio ante el Tribunal será de estricto derecho, pero se deberá suplir la deficiencia de la queja siempre y cuando se trate del administrado.*”

Importa lo anterior, porque en el juicio contencioso administrativo rige el principio dispositivo, conforme al cual sólo opera la suplencia de la queja tratándose del administrado. En ese tenor, si la propia Ley que rige el proceso contencioso administrativo dispone que para tener por demostrada la personería de las autoridades éstas **deben** exhibir la copia debidamente certificada del documento relativo a su nombramiento y de aquél en que rindieron protesta de ley, quiere decir que tal requisito de legitimación no es optativo, sino obligatorio.

Además, el artículo 206 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca¹, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, prevé que el Recurso de Revisión podrá ser impugnado por las partes y, si bien el Síndico Procurador del Municipio de Salina Cruz, Oaxaca fue señalado por la parte actora como autoridad demandada y por tanto es considerada como parte, la persona física que dice representar a dicha persona moral oficial no demuestra fehacientemente tal calidad, porque no existe en el sumario natural ni en este recurso de revisión la copia debidamente certificada del documento relativo a su nombramiento y de aquél en que consta que rindió la protesta de ley.

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

En tales condiciones, debido a que **SARA ALEXANDRA FLORES MAFUD** no colma los presupuestos del artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, ni en la primera, ni en esta instancia, **se desecha** por **improcedente** el recurso de revisión únicamente respecto a la citada persona.

De otra parte, con el escrito de agravios **JOSÉ MANUEL HERNÁNDEZ ESTEVA**, manifiesta su calidad de **DIRECTOR DE ECOLOGÍA** del **MUNICIPIO DE SALINA CRUZ, OAXACA** y su

¹ “ARTICULO 206.- Contra los acuerdos y resoluciones dictados por las salas unitarias de primera instancia, procede el recurso de revisión, cuyo conocimiento y resolución corresponde a la Sala Superior.

Podrán ser impugnadas por las partes, mediante recurso de revisión:,,,”

carácter de autoridad demandada, y para tal efecto exhibe la copia debidamente certificada del documento relativo a su nombramiento, el que en la parte reversa contiene la protesta de ley al cargo de DIRECTOR DE ECOLOGÍA, **por tanto**, en términos del artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, téngase por demostrada su personería en esta instancia revisora.

CUARTO. Dice el Director de Ecología que le agravia la parte relativa del auto sujeto a revisión porque indebidamente la sala de origen tuvo por no demostrada la personería de la Síndico Procurador y del recurrente, bajo el argumento de que la primera no acompañó la constancia de mayoría y validez y el segundo, si bien aportó la copia de su nombramiento, no así de la protesta de ley.

Dice que en cuanto a la personería de la Síndico Municipal, no existe precepto legal que exija que para tener por demostrada su personería es necesaria la presentación de la constancia de mayoría y validez, esto en términos del texto del artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, (lo transcribe); por lo que, afirma que si la Síndica exhibió la copia certificada del Acta de Instalación y Toma de Protesta del Ayuntamiento, es claro que cumple con los requisitos exigidos por la norma administrativa estadual.

Que es igualmente ilegal que la sala primigenia haya exigido que en el caso del Director de Ecología del citado municipio, debía presentar el documento en el que conste que rindió la protesta de ley; porque afirma que el hecho de que el nombramiento no haya contenido el texto sacramental enmarcado en el artículo 128 de la Constitución Federal, eso no implica la invalidez de su nombramiento expedido por el Presidente Constitucional de Salina Cruz, Oaxaca en términos de los artículos 68 fracción XXVI de la Ley Orgánica Municipal del Estado y el diverso 85 fracción XII del Bando de Policía y Gobierno de Salina Cruz Oaxaca. Esto, porque dice, que la protesta de ley es solo una tradición que por años ha imperado para los funcionarios o empleados del servicio público de la administración Estatal, Municipal o Descentraliza para que cumplan con su obligación. De ello, sostiene, que se pone de relieve que el contenido del nombramiento del cargo, es suficiente para

desarrollar su actividad y por ende para acreditar la personería en el juicio.

De todo esto, dice que se tiene que revocar la parte relativa del proveído sujeto a revisión y tener por contestada en tiempo y forma la demanda de mérito.

Estas inconformidades son **infundadas** como a continuación se explica.

Por lo que hace a que la personería de la Síndica Procurador se demuestra con la copia certificada del Acta de Instalación y toma de protesta del Ayuntamiento, por lo que es innecesaria la constancia de mayoría y validez, es desacertado.

En principio porque como se precisa en el considerando que antecede, el artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, exige que las autoridades demandadas demuestren su personería exhibiendo la copia certificada del documento relativo a su nombramiento y de aquél en que conste que rindieron la protesta de ley al cargo. **Ahora**, el cargo de Síndico Procurador se obtiene a partir de la participación en un proceso electoral, por tanto es un cargo de representación popular. La validación de dicho cargo de representación popular corre a cargo del consejo Municipal electoral respectivo, el cual en términos del artículo 258 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca², emitida la declaración de validez de la elección de concejales del ayuntamiento, a través de su presidente, expediría la Constancia de Mayoría y Validez de la planilla de candidatos que haya obtenido el triunfo.

En este sentido, si bien, para los cargos de elección popular no existe un *nombramiento* expedido por una autoridad administrativa, sí existe un documento que valida, reconoce y otorga el cargo respectivo,

² “Artículo 258 Una vez que el consejo municipal electoral haya efectuado el cómputo, la calificación y emitida la declaración de validez de la elección de concejales al ayuntamiento, el presidente del consejo municipal electoral expedirá la constancia de mayoría y validez a la planilla de candidatos que haya obtenido el triunfo, misma que será firmada por el presidente y secretario del consejo municipal electoral respectivo.”

y tal documento es la Constancia de Mayoría y Validez expedida por el Consejo Municipal Electoral correspondiente.

En cuanto a que es suficiente la presentación del Acta de Instalación y Toma de Protesta del Ayuntamiento, es infundado, en principio porque dicho documento no es equivalente a un nombramiento, debido a que tal instrumento sirve para contener en él lo acontecido durante la Sesión Solemne de Instalación de Cabildo en la cual, de acuerdo al artículo 36 de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Oaxaca³, el presidente municipal rendirá protesta de ley para enseguida tomar la protesta de ley respectiva a los concejales, entre ellos, al Síndico o Síndicos según sea el caso, **empero** en manera alguna el citado precepto de la ley orgánica municipal dispone que durante la Sesión Solemne de Instalación se hará el nombramiento o designación de los concejales y, esto se entiende porque como se apuntó en líneas precedentes dicho reconocimiento lo lleva a cabo el Consejo Municipal Electoral correspondiente por medio de la Constancia de Mayoría y Validez.

En tal sentido, se reitera, **no es optativo** que las autoridades elijan el documento que deberán presentar ante la resolutora para demostrar su personería, puesto que la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca prevé cuáles son los instrumentos que deberán exhibir las autoridades para demostrar tal extremo, por ende, es infundado el agravio esgrimido.

En cuanto a la expresión que hace el disconforme que la protesta de ley constituye una tradición para los servidores públicos y que por ende es indistinto que se presente con el nombramiento respectivo

³ “Artículo 36.- La instalación del Ayuntamiento se hará en sesión solemne, misma en la que el Presidente Municipal electo rendirá la protesta de ley en los términos siguientes: “protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Particular del Estado, las leyes que de una y otra emanen, y cumplir leal y patrióticamente con los deberes del cargo de Presidente Municipal que el municipio me ha conferido y si no lo hiciere así, que la Nación, el Estado y el Municipio me lo demanden”. Acto seguido, tomará la protesta a los demás concejales. La sesión se celebrará a las diez horas del día primero de enero del año siguiente al de su elección, en el lugar de costumbre. Para el acto a que se refiere el párrafo anterior, el Ayuntamiento en funciones podrá convocar a los concejales electos.”

para tener por demostrada la personería en el juicio contencioso administrativo, es **infundado**. En principio por lo acotado en el párrafo que antecede, es decir, que de conformidad a lo estatuido en el artículo 120 de la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca, vigente hasta el veinte de octubre de dos mil diecisiete, las autoridades demandadas para demostrar su personería deben exhibir la copia debidamente certificada del documento relativo a su nombramiento y de aquél en que conste que rindió la protesta de ley, **luego**, es un requisito procesal para tener por legitimada su personalidad en el juicio el que no es optativo decidir si se satisface o no.

En cuanto a que la protesta de ley es una tradición que impera para los servidores públicos, es también **infundado** porque el artículo 140 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Oaxaca estatuye lo siguiente:

“Artículo 140.- Todo funcionario o empleado público, sin excepción alguna y antes de tomar posesión de su cargo, otorgará la protesta legal, de acuerdo con las siguientes fórmulas: *El Gobernador del Estado protestará en los términos siguientes: “Protesto respetar y hacer cumplir la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la particular del Estado, las leyes que de una y v otra emanen, y los tratados internacionales en general y en materia de derechos humanos de los que el Estado Mexicano sea parte, y cumplir fiel y patrióticamente con los deberes de mi encargo mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión y del Estado y si no lo hiciere así, que la Nación y el Estado me lo demanden”. Los demás funcionarios y empleados rendirán la protesta ante quien corresponda en la siguiente forma: La autoridad que reciba la protesta dirá: “¿Protestáis respetar y hacer cumplir la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la particular del Estado, las leyes que de una y otra emanen, y los tratados internacionales en general y en materia de derechos humanos de los que el Estado Mexicano sea parte, y cumplir leal y patrióticamente con los deberes del cargo de ... que el Estado os ha conferido?”. El interrogado contestará: “Sí, protesto”.*

Acto continuo, la misma autoridad que tome la protesta dirá: “Si no lo hicieréis así, que la Nación y el Estado os lo demanden”. Los servidores públicos que la ley determine deberán someterse para su ingreso y permanencia en el servicio público a exámenes de control de confianza. El Congreso del Estado expedirá una ley que en razón de esta disposición establezca las bases y procedimientos para tal efecto.”

Luego, es una disposición constitucional que **todo funcionario o servidor público *sin excepción alguna*** debe rendir la protesta de ley respectiva, de donde es un mandato constitucional y no una mera tradición como lo aduce el disconforme.

Y, por último, en cuanto a la afirmación de que el hecho de que el nombramiento no contenga la protesta de ley en manera alguna implica la invalidez del citado documento, tal circunstancia, es decir, la validez del nombramiento, no es motivo de discusión ni en la primera, ni en esta instancia. Lo que la sala de origen dijo es que no demostró su personería porque no exhibió la protesta de ley, más no afirmó que el nombramiento era inválido, de donde esta expresión también es **infundada**.

Por las narradas consideraciones procede **confirmar** la parte relativa del proveído de veintiocho de septiembre de dos mil diecisiete, 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** la parte relativa del proveído de veintiocho de septiembre de dos mil diecisiete, por las razones expuestas en el considerando que antecede.

SEGUNDO. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, con copia certificada de la presente resolución, vuelvan las constancias remitidas a la Primera 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, 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

LAS PRESENTES FIRMAS CORRESPONDEN AL RECURSO DE REVISIÓN 632/2017

MAGISTRADO HUGO VILLEGAS AQUINO

MAGISTRADO ADRIÁN QUIROGA AVENDAÑO

MAGISTRADO ENRIQUE PACHECO MARTÍNEZ

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

LICENCIADA SANDRA PÉREZ CRUZ
SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS