



TEJAV
Tribunal Estatal de Justicia
Administrativa de Veracruz

EXPEDIENTE:
147/2019/2ª-IV

DEMANDANTE:
RAFAEL NÚÑEZ LANDA EN SU CARÁCTER DE PRESIDENTE DEL IX CONSEJO DIRECTIVO ESTATAL DE LA ASOCIACIÓN DE CONSTRUCTORES DEL ESTADO DE VERACRUZ, ASOCIACION CIVIL.

SEGUNDA SALA DEL TRIBUNAL ESTATAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DE VERACRUZ

MAGISTRADA TITULAR:
LUISA SAMANIEGO RAMÍREZ

SECRETARIA DE ESTUDIO Y CUENTA:
IXCHEL ALEJANDRA FLORES PÉREZ

Xalapa de Enríquez, Veracruz, **veintitrés de septiembre de dos mil diecinueve. V I S T O S** los autos del Juicio Contencioso Administrativo número **147/2019/2ª-IV** promovido por Rafael Núñez Landa, en su carácter de Presidente del IX Consejo Directivo Estatal de la Asociación de Constructores del Estado de Veracruz, Asociación Civil, en contra del Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, se procede a dictar sentencia definitiva y,

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

I. El día veintisiete de febrero de dos mil diecinueve mediante escrito inicial de demanda presentado en la oficialía de partes de este Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Veracruz, compareció el ciudadano Rafael Núñez Landa, en su carácter de Presidente del IX Consejo Directivo Estatal de la Asociación de Constructores del Estado de Veracruz, Asociación Civil, demandando la nulidad del: *“acuerdo o resolución de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve emitida por el Subdirector Técnico del Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, que fuera notificada en esa misma fecha.”*

II. Radicada la demanda y realizados los emplazamientos de Ley, fue contestada por la autoridad demandada Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz,¹ no así, el Subdirector Técnico de dicho Instituto, quien fue señalado por esta Sala con tal carácter, de

¹ Visible a fojas 43 a 57 de actuaciones.
IAFP

manera que se tuvieron por ciertos los hechos que el actor le imputa, tal y como consta en auto de fecha diez de julio de dos mil diecinueve.²

III. Convocadas las partes para la audiencia de Ley en el presente juicio, se llevó a cabo la misma conforme lo señalan los artículos 320, 321, 322 y 323 del Código de Procedimientos Administrativos,³ procediéndose a la admisión, desahogo y recepción de las pruebas aportadas por aquéllas, se hizo constar que no existió cuestión incidental que resolver; se declaró perdido el derecho de las partes para alegar, toda vez que no comparecieron a la misma ni persona alguna que legalmente las represente, a pesar de ser notificadas para tal efecto, por lo que se ordenó turnar para sentencia la que ahora se pronuncia, al tenor de los siguientes:

CONSIDERANDOS:

PRIMERO. Esta Segunda Sala del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Veracruz es competente para tramitar y resolver el presente juicio, de conformidad con lo establecido por los artículos 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 67 primer párrafo y fracción VI de la Constitución Política para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, 280 fracciones II, y XII del Código de Procedimientos Administrativos del Estado, y 1, 2, 23, 24 fracción IV de la Ley Orgánica del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Veracruz.

SEGUNDO. La personalidad del actor quedó debidamente acreditada con la copia certificada del instrumento público número treinta y seis mil ciento setenta y seis, de fecha veintisiete de enero de dos mil once, otorgado por el Licenciado Daniel Reyes Morán, Notario

² Visible a fojas 66 y 67 de actuaciones.

³ Visible a fojas 99 y 100 de actuaciones.



Adscrito a la Notaría número catorce de la ciudad de Xalapa-Enríquez,⁴ justificándose así su interés legítimo, tal como lo dispone el numeral 282 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave. Así también, la personalidad de la autoridad demandada Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, quien comparece por conducto del Director General, se comprobó con la copia certificada de su nombramiento de fecha uno de diciembre de dos mil dieciocho.⁵

TERCERO. La existencia del acto impugnado consistente en el oficio de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve;⁶ emitido por el Subdirector Técnico del Instituto de Espacios Educativos de Veracruz, se demostró en términos del artículo 295 fracción IV del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

CUARTO. Las causales de improcedencia y sobreseimiento se refieren a cuestiones de orden público, pues a través de ellas se busca un beneficio al interés general, al constituir la base de la regularidad de los actos administrativos de las autoridades, de manera que esta Sala está obligada a abordarlas de oficio, aun cuando las partes no lo hagan valer, pues su estudio es preferente.

En ese tenor, esta juzgadora advierte la configuración de la causal de improcedencia contemplada por el artículo 289 fracción XIII del Código de la materia, respecto del Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, representado por conducto de su Director General, toda vez que no reviste el carácter de demandado atento al contenido del diverso 281 fracción II del Código en cita, pues no es la

⁴ Visible a foja 9 a 17 de actuaciones.

⁵ Visible a foja 88 de actuaciones.

⁶ Visible a foja 45 de actuaciones.

autoridad que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto impugnado.

Al respecto se precisa, que si bien dicho Instituto fue señalado como autoridad demandada por el actor, lo cierto es que éste en el número II del escrito de demanda,⁷ precisó como acto impugnado el acuerdo o resolución emitido por parte del Subdirector Técnico del Instituto de Espacios Educativos de Veracruz, afirmación que reiteró en el hecho tres de la misma y en su agravio único, el cual dirige contra la citada autoridad.

Además al examinar el cuerpo del oficio número IEEV/ST/00267/2018 de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve,⁸ objeto de la litis, se advierte fue signado por la autoridad mencionada, ello tomando que cuenta que puede observarse la especificación del cargo de la autoridad emisora, quien es la signante del mismo, pero fundamentalmente, en la parte donde consta la firma y nombre del funcionario, pues no debe olvidarse que la firma (como signo distintivo), expresa la voluntariedad del sujeto del acto jurídico para suscribir el documento y aceptar las declaraciones ahí contenidas, de ahí que conforme al numeral 7 fracción VII del Código de la materia, la firma autógrafa de la autoridad constituye un requisito de validez del que goza todo acto administrativo, lo que evidencia, que es quien emite el acto controvertido en la presente vía.

Por lo antes expuesto y fundado, con apoyo en lo dispuesto por el artículo 290 fracción II del Código de la materia, se decreta el sobreseimiento del presente juicio respecto de la autoridad demandada Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, toda vez que no es la autoridad emisora del acto que en esta vía se controvierte, sino que el mismo es imputable al Subdirector Técnico del órgano descentralizado antes precisado.

⁷ Visible a foja 1 de actuaciones.

⁸ Visible a foja 7 de actuaciones.



QUINTO. En el concepto de impugnación único expone el actor que el acto impugnado es violatorio del artículo 16 Constitucional, pues no está debidamente fundado y motivado, porque el Subdirector Técnico señala que la fracción cuarta del artículo 6 del Manual de Integración y Sancionamiento del Comité de Obras Públicas y Servicios Relacionados con Ellas, dice que las representaciones de la iniciativa privada que el Presidente del Comité determine convocar, las cuales serán tres mismas que se encuentran asignadas, por lo que para estar en posibilidad de incorporarse al mismo el Instituto deberá realizar las modificaciones correspondientes a dicho manual.

Por ello expone que no existe sustento legal en la Ley de Obras del Estado, donde se establezca que pueda llevarse a cabo un manual interno de la autoridad demandada, y que éste pueda tener más valor o estar por encima de la citada ley o de su Reglamento, por lo que se le coarta su derecho de participar en las licitaciones que hace dicha dependencia.

Finalmente, el accionante pide como pretensión la nulidad de la resolución combatida y que se instruya a la autoridad demandada para que autorice su incorporación al Comité de Obras de dicho Instituto.

Por auto fecha diez de julio de dos mil diecinueve;⁹ se tuvo por confesa a la autoridad demandada Subdirector Técnico del Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, toda vez que no formuló su contestación de demanda.

Para demostrar su acción y defensa el actor ofreció el siguiente material probatorio:

1. Documental pública consistente en copia simple de la solicitud realizada por el siete de enero de dos mil diecinueve;¹⁰
2. Documental pública consistente en el original del oficio número IEEV/ST/00267/2018 de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve;¹¹

⁹ Visible a fojas 66 y 67 de actuaciones.

¹⁰ Visible a foja 6 de actuaciones.

¹¹ Visible a foja 7 de actuaciones.

3. Documental consistente en el original del instrumento público número treinta y seis mil ciento setenta y seis, de fecha veintisiete de enero de dos mil once, otorgado por el Licenciado Daniel Reyes Morán, Notario Adscrito a la Notaría número catorce de la ciudad de Xalapa-Enríquez;¹²
4. Instrumental de actuaciones
5. Presuncional Legal y humana.

La prueba identificada con el número uno se le concede valor probatorio de indicio atento al contenido del artículo 111 del Código de la materia, y se trata de una documental privada que contiene la petición formulada por el actor; mientras que las identificadas con los números dos y tres poseen pleno valor probatorio, conforme al diverso 109 del ordenamiento antes invocado, sirven para demostrar la existencia del acto impugnado y la personalidad con la que comparece el actor en el presente juicio.

En ese orden de ideas, se estima **fundado** el concepto de impugnación formulado por el accionante, debido a que el acto controvertido no está debidamente fundado y motivado, atento a las siguientes consideraciones.

En principio debe decirse que la garantía de legalidad, contemplada en el artículo 16 Constitucional impone como obligación a las autoridades de fundar y motivar sus actos, de tal forma que sus actuaciones deben sujetarse al cumplimiento de determinados supuestos, requisitos y procedimientos previamente establecidos en la Constitución y en las leyes, como expresión de una voluntad general soberana, para asegurar que ante una intervención de ésta, en la esfera de derechos de particulares, conozcan el marco normativo de su actuación.

En ese tenor, la fundamentación y motivación es una garantía cuyas violaciones puede ser formal o material y pueden ser: **a) falta** cuando se omite expresar el dispositivo legal aplicable al asunto y las razones que se hayan considerado para estimar que el caso puede

¹² Visible a fojas 8 a 11 de actuaciones.



TEJAV

Tribunal Estatal de Justicia
Administrativa de Veracruz

subsumirse en la hipótesis prevista en la norma, **b) indebida**, cuando el acto de autoridad sí invoca el precepto legal pero éste es inaplicable al asunto por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa y **c) incorrecta** en el supuesto en que sí se indican las razones que tiene en consideración la autoridad al emitir el acto, pero aquellas están en disonancia con el contenido de la norma legal que se aplica al caso.

De manera que la falta de fundamentación y motivación significa la carencia o ausencia de tales requisitos, mientras que la indebida o incorrecta entraña la presencia de ambos requisitos constitucionales, pero con un desajuste entre la aplicación de normas y los razonamientos formulados por la autoridad con el caso concreto.¹³ Tratándose de la primera hipótesis, es una violación formal, mientras que las restantes son material o de fondo; sin embargo, ambas tienen como efecto en caso de ausencia de ésta o de que el juzgador advierta que no se han cumplido con la forma mediante la expresión de fundamentos y motivos pero unos y otros son incorrectos, debe dejar insubsistente el acto, en cuya primera hipótesis será para que subsane la irregularidad expresando la fundamentación y motivación antes ausente, y en los casos de segunda y tercera para que aporte fundamentos y motivos diferentes a los que formuló previamente.

Puntualizado lo anterior, esta autoridad jurisdiccional advierte que el oficio IEEV/ST/00267/2018, emitido por el Subdirector Técnico del Instituto de Espacios Educativos de Veracruz, presenta falta e indebida fundamentación y motivación.

En principio, debe mencionarse que la petición formulada por el actor fue dirigida al entonces Director del Instituto de Espacios Educativos, con fundamento en el artículo 8 Constitucional, la cual fue respondida por parte del Subdirector Técnico del mismo; no obstante, dicha autoridad fue omisa en precisar las disposiciones jurídicas del Reglamento Interior del citado Instituto y del Manual Específico del

¹³ Registro: 170307, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, febrero de 2008, Tesis: Jurisprudencia I.3º. C. J/47, Página: 1964, Materia(s): Común.

área, que expresamente le otorgan competencia para emitir respuesta en representación de éste, y al no hacerlo deja en incertidumbre al peticionario pues le niega la oportunidad de conocer si quien comunica la decisión negativa, se encuentra facultado para tal efecto.

En esa tesitura, la autoridad emisora del acto impugnado fue omiso en citar los artículos 6 fracción VI, 11 fracción XI, 12 fracción I y 13 fracción II del Reglamento Interior del Instituto de Espacios Educativos de Veracruz, que genere certidumbre jurídica que tiene atribuciones para atender las peticiones formuladas por los contratistas y público en general en la tramitación de cualquier petición o requerimiento que incumba al mismo, de manera que en este rubro existe falta de fundamentación del acto combatido.

Por otro lado, se advierte falta de fundamentación y del acto impugnado, toda vez que la autoridad demandada no invocó como parte de la fundamentación el artículo 8 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con Ellas del Estado, que faculta al Instituto para establecer dentro de su competencia la instalación del Comité de esta materia, quien tendrá la organización y funcionamiento que para tal efecto establezca el Reglamento de la Ley en cita.

Tampoco citó de los numerales 7, 8 y 9 Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con Ellas del Estado de Veracruz, de manera que el peticionario pudiera conocer la temporalidad con la cual debe instalarse el Comité, su integración y las funciones asignadas.

El artículo 7 último párrafo del Reglamento de la ley citada, establece que cuando el ente público determine no constituir el Comité, deberá informarlo por escrito al Órgano de Control, acompañando la justificación de dicha determinación, de manera que permite dilucidar que es una atribución potestativa para cada dependencia el instalar o no el mismo, la cual estará en función del programa anual de obras y servicios del ejercicio fiscal correspondiente.



Ahora bien, conforme al artículo 8 de la legislación antes mencionada, el Comité se encuentra conformado por un Presidente (lo será el titular de la unidad administrativa o equivalente), un secretario técnico (designado por el presidente de éste), asesores y vocales; mismos que procederán del sector público y privado, tratándose de los primeros deberán ser servidores públicos que tengan relación o conocimientos sobre la materia y los segundos, procederán de las cámaras o asociaciones y colegios vinculados con la especialidad requerida, cuyo número será impar, de acuerdo a la estructura de cada entidad y en sus respectivos manuales.

Esto significa, que no le asiste la razón al actor cuando señala que no existe una disposición jurídica que faculte al Instituto de Espacios a emitir un manual que rija el funcionamiento del comité en materia de obra pública, pues esta potestad nace del contenido del artículo 8 fracción III último párrafo del Reglamento de la ley antes precisada.

En ese tenor, el Manual para la Integración y Funcionamiento del Comité de Obras Públicas y Servicios Relacionados con Ellas del Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, señala en su artículo 1 que el mismo se emite en cumplimiento a los artículos 8 de la Ley y 7, 8, 9, 10, 11 y 12 de su Reglamento. Así, en el diverso numeral 6, prevé que el comité estará integrado, por un presidente (subdirector administrativo), un secretario técnico (subdirector técnico), el subdirector de construcción, subdirector de proyectos y jefe del departamento jurídico (los tres últimos en su carácter de vocales del sector público), y tres representaciones de la iniciativa privada que el Presidente del Comité determine convocar; los asesores y el representante de la Secretaría de Finanzas y Planeación del Gobierno del Estado de Veracruz.

Bajo esas condiciones, puede afirmarse que la atribución de girar invitaciones a las cámaras o asociaciones y colegios vinculados con obra pública, para que éstos formen parte del comité del Instituto, compete únicamente al Subdirector Administrativo, quien en su calidad de presidente, puede convocar a los miembros que estime pertinente,

siendo la única limitante para su actuación que deben conformarse por un número impar; lo que permite sostener, que se está en presencia de una facultad discrecional de la autoridad mencionada, respecto de la conformación del órgano colegiado del cual el accionante demanda su integración.

En ese contexto, toda vez que se está en presencia de una facultad discrecional de la autoridad administrativa, esta Sala se encuentra impedida para conceder la pretensión del actor, donde demanda se instruya a la demandada para que se una al comité de obras, puesto que no puede prejuzgar sobre la conformación de dicho órgano colegiado y no tiene atribuciones para sustituirse en las funciones conferidas de forma facultativa al presidente del mismo, para cumplir con los objetivos que tiene asignados en el ámbito legal.

En ese punto, sobre la facultad discrecional el tratadista Andrés Serra Rojas, ha expuesto que se da en los casos en que la ley permite al funcionario decidir con amplio margen, sobre el alcance de aplicación de una norma, que en esos casos el legislador se limita a trazar el marco legal dentro del cual la autoridad administrativa puede actuar libremente, que el motivo para esto no estriba solamente en el intento de tener en cuenta las particularidades del caso concreto, y de hacer justicia como sucedería en el arbitrio judicial, sino que el legislador procede considerando que sólo la autoridad administrativa tiene la experiencia necesaria para dictar las disposiciones, en sentido favorable al interés público y que la autoridad administrativa encargada de la administración de la norma ha de expresar como debe resolverse cada caso en particular de acuerdo con la ley.¹⁴

Es decir, es una potestad discrecional del presidente del comité de obras del Instituto de Espacios Educativos de Veracruz, la decisión de invitar o no al accionante a formar parte de éste, por ello no basta que él manifieste su pretensión de ser incluido como un miembro del mismo, sino que el Subdirector Administrativo debe estar de acuerdo en

¹⁴ Véase Derecho Administrativo, Porrúa, Novena edición, México 1979, Tomo Primero, páginas 181 y 182.



TEJAV

Tribunal Estatal de Justicia
Administrativa de Veracruz

ello, sin que esta juzgadora pueda obligar a la citada autoridad para conceder su exigencia, aún en cuando exista falta e indebida de fundamentación y motivación en la respuesta emitida.

Por otra parte, existe indebida motivación por parte de la autoridad demandada, toda vez que el acto impugnado señala que para estar en posibilidad de incorporarse al comité de obras públicas de dicho instituto, se deberán realizar las modificaciones correspondientes al Manual conducente, lo cual es impreciso, insuficiente y ambiguo, pues por un lado, dice que las representaciones del sector privado se encuentran ocupadas y por otro, se infiere se cambiará su normatividad interna.

Bajo esas condiciones, es claro que con su actuación la autoridad demandada trasgredió el contenido del artículo 7 fracción II del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, debido a que el acto impugnado existe falta e indebida fundamentación y motivación; sin embargo, al tratarse de una facultad discrecional del presidente del Comité de obras del mencionado Instituto, el invitar a los miembros de la iniciativa privada a la conformación del referido órgano colegiado, esta Sala no puede ordenar la incorporación del accionante al mismo, por lo que con fundamento en el numeral 326, fracción II, del Código de Procedimientos Administrativos del Estado, se declara la nulidad de la resolución impugnada para efectos que la autoridad demandada emita una nueva donde se subsanen los vicios formales señalados. Sirve de apoyo al criterio de esta Sala, la jurisprudencia¹⁵ de rubro:

NULIDAD. LA DECRETADA POR INSUFICIENCIA EN LA FUNDAMENTACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, DEBE SER LISA Y LLANA.

En congruencia con la jurisprudencia 2a./J. 52/2001 de esta Segunda Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, noviembre de 2001, página 32, con el rubro: "COMPETENCIA DE LAS

¹⁵ Época: Novena Época, Registro 172182, Instancia: Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Febrero de 2007, Tomo XXV, Materia(s): Administrativa, Tesis:2ª./J.99/2007, Página: 287.

AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. LA NULIDAD DECRETADA POR NO HABERLA FUNDADO NO PUEDE SER PARA EFECTOS, EXCEPTO EN LOS CASOS EN QUE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA RECAIGA A UNA PETICIÓN, INSTANCIA O RECURSO.", se concluye que cuando la autoridad emisora de un acto administrativo no cite con precisión el apartado, fracción, inciso o subinciso correspondiente o, en su caso, no transcriba el fragmento de la norma si ésta resulta compleja, que le conceda la facultad de emitir el acto de molestia, el particular quedaría en estado de inseguridad jurídica y de indefensión, al desconocer si aquella tiene facultades para ello, por lo que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deberá declarar la nulidad lisa y llana del acto administrativo emitido por aquella, esto es, no la vinculará a realizar acto alguno, por lo que su decisión no podrá tener un efecto conclusivo sobre el acto jurídico material que lo motivó, salvo el caso de excepción previsto en la jurisprudencia citada, consistente en que la resolución impugnada hubiese recaído a una petición, instancia o recurso, supuesto en el cual deberá ordenarse el dictado de una nueva en la que se subsane la insuficiente fundamentación legal.

(énfasis añadido)

En mérito de lo expuesto y con fundamento en lo señalado por los artículos 325 fracción VIII, 326 fracción II y 327 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, que rige el procedimiento contencioso administrativo, se:

RESUELVE:

PRIMERO. Se sobresee el presente juicio respecto de la autoridad demandada Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz.

SEGUNDO. Se declara la nulidad del oficio IEEV/ST/00267/2018 de fecha cinco de febrero de dos mil diecinueve, emitido por el Subdirector Técnico el Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, para los efectos precisados en el considerando Quinto.



TEJAV
Tribunal Estatal de Justicia
Administrativa de Veracruz

TERCERO. Se ordena al Subdirector Técnico el Instituto de Espacios Educativos del Estado de Veracruz, la emisión de una nueva respuesta al actor, donde de manera fundada y motivada, donde resuelvan sobre su petición.

CUARTO. Notifíquese a la parte actora y a la autoridad demanda, en términos de lo previsto por el artículo 37 fracción I, del Código de Procedimientos Administrativos vigente en el Estado.

QUINTO. Cumplido lo anterior y previas las anotaciones de rigor en los Libros de Gobierno, archívese este asunto como concluido.

A S I lo proveyó y firma **LUISA SAMANIEGO RAMÍREZ**, Magistrada Titular de la Segunda Sala del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Veracruz, por ante **Ricardo Báez Rocher**, Secretario de Acuerdos, quien autoriza y firma. **DOY FE.**