

Juicio Contencioso Administrativo:

730/2017/1^a-I

Actor: MTZ Proyectos y Construcciones en Ingeniería, S.A. de C.V.

Autoridades demandadas:

Ayuntamiento de Banderilla, Estado de Veracruz.

XALAPA-ENRÍQUEZ, VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE, A TRECE DE JULIO DE DOS MIL DIECIOCHO.

Sentencia que determina el sobreseimiento del juicio por incompetencia de este Tribunal.

GLOSARIO.

Código: Código número 14 de Procedimientos Administrativos para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, en vigor.

Sala Regional: Sala Regional Zona Centro del extinto Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Poder Judicial del Estado de Veracruz.

RESULTANDOS.

1. Antecedentes del caso.

Mediante escrito¹ recibido el día veintitrés de octubre de dos mil diecisiete en la Oficialía de Partes de la Sala Regional Zona Centro del extinto Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Poder Judicial del Estado de Veracruz, el Ciudadano **Eliminado. Fundamento legal: artículo 72 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la llave. Datos personales que hacen a una persona identificada o identificable**, quien se ostentó como representante legal de la empresa "MTZ Proyectos y Construcciones en

¹ Fojas 1 a 41 del expediente.

Ingeniería” Sociedad Anónima de Capital Variable, demandó en la vía contenciosa administrativa la nulidad del acto administrativo consistente en “*el incumplimiento del Contrato número IP/2015/30/026/OP-002 celebrado en fecha 10 de septiembre de 2015 y convenio modificadorio de fecha 30 de Agosto de 2016*”, acto imputado al Ayuntamiento de Banderilla, Estado de Veracruz.

En fecha veintidós de noviembre de dos mil diecisiete la Sala Regional admitió en la vía ordinaria la demanda interpuesta, admitió las pruebas que resultaron ofrecidas conforme al Código y ordenó emplazar a la autoridad demandada para que diera contestación a la misma, lo cual realizó por conducto de la Síndica Única mediante un escrito² recibido el día diez de abril de dos mil dieciocho en la oficialía de partes de este Tribunal, en el cual dio contestación a los hechos expuestos por la parte actora, ofreció las pruebas que estimó pertinentes y planteó las causales de improcedencia contenidas en el artículo 289 fracciones I, V y XI del Código.

El día ocho de mayo de dos mil dieciocho tuvo verificativo la audiencia³ de pruebas y alegatos a que se refiere el artículo 320 del Código, con la asistencia del abogado autorizado por la parte actora y de la delegada de la autoridad demandada, en la que se les tuvo por ejercido el derecho a formular alegatos. Una vez concluida, mediante acuerdo de esa misma fecha se ordenó turnar a resolución, lo cual se hace en los términos que se exponen a continuación.

2. Puntos controvertidos.

En el **primer** concepto de impugnación que plantea la parte actora señala, en síntesis, que la falta de pago de la cantidad de \$9,570,456.97 (Nueve millones quinientos setenta mil cuatrocientos cincuenta y seis pesos con noventa y siete centavos, moneda nacional) por parte de la autoridad demandada, genera un incumplimiento del contrato de obra pública número IP/2015/30/026/OP-002⁴ y de su convenio modificadorio⁵, lo cual alteró el proceso de adjudicación de la obra pública en la medida

² Fojas 106 a 121 del expediente.

³ Fojas 155 a 159.

⁴ Fojas 59 a 73.

⁵ Fojas 74 a 77.

en que se demuestra un deficiente manejo del recurso público que sería destinado para la ejecución de la obra, que además impidió la consecución del contrato y le causó un detrimento, pues se generaron gastos y costas de operación para llevar a cabo la obra contratada.

Agrega que cumplió en tiempo y forma con lo pactado en el contrato y expidió las facturas correspondientes sin que la autoridad haya cumplido con el pago al que se encuentra obligada, a pesar que de acuerdo con los artículos 10, 15 y 65 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con Ellas del Estado de Veracruz, previo a la contratación debió existir una cantidad que amparara la obligación pactada.

En el **segundo** concepto de impugnación, además de reiterar los argumentos hechos valer en el concepto anterior, expone que el interés por promover el medio de defensa se traduce directamente en la terminación anticipada del contrato de obra pública como consecuencia del exceso de la autoridad demandada en el incumplimiento de tal contrato.

Por último, en el **tercer** concepto de impugnación refiere que una vez presentadas las facturas correspondientes se debió cubrir el importe total del adeudo, por lo que procede declarar el incumplimiento del contrato y condenar a la terminación anticipada así como al pago de las prestaciones pactadas y gastos y costas del juicio.

Por su parte, la autoridad demandada expone que el juicio resulta improcedente toda vez que la parte actora no precisó la fecha del incumplimiento para poder considerar que la demanda se presentó en tiempo y forma, por lo que si se considera que el último depósito de recursos que recibió el particular, según su dicho, fue el día catorce de febrero de dos mil diecisiete, entonces la presentación de la demanda resulta extemporánea; aunado a que estima que la vía es improcedente en tanto que se trata de un acuerdo de voluntades celebrado en un plano de coordinación, por lo que el contrato tiene naturaleza civil.

Añade que el fondo con el que se paga la obra pública corresponde a un recurso federal del programa "Rescate de Espacios Públicos", así como que en la cláusula vigésima sexta del contrato las partes acordaron

someterse a la jurisdicción y competencia de los Tribunales federales en la ciudad de Xalapa, Veracruz, razón por la cual el asunto no es competencia de este Tribunal.

De manera adicional, expone que la parte actora no acredita el incumplimiento del contrato aludido ni la conclusión de la obra, así como que no se ubica en los supuestos de terminación anticipada. Respecto de los gastos financieros, gastos no recuperables y daños y perjuicios, afirma que el actor no precisa ni prueba que tales conceptos se hayan generado.

De ahí que como cuestiones a resolver, se tengan los siguientes:

2.1. La actualización o no de las causales de improcedencia invocadas.

2.2. De ser procedente el juicio, la existencia del incumplimiento del contrato de obra pública referido y su validez o invalidez.

2.3. La existencia del derecho subjetivo de la parte actora y la procedencia de las pretensiones.

CONSIDERANDOS.

I. Competencia.

Esta Primera Sala del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Veracruz es incompetente para conocer y resolver el presente juicio, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 104 fracción II y 116 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 67 fracción VI de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; 1 de la Ley número 367 Orgánica del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa; así como el artículo 1 del Código, como se expone en el apartado siguiente.

II. Análisis de las causales de improcedencia o sobreseimiento del juicio.

Con fundamento en los artículos 291 y 325 fracción II del Código, se abordará el estudio de las causales invocadas por la autoridad demandada.

En primer lugar, se analiza la relativa a que este Tribunal carece de la competencia para conocer y resolver el asunto, en virtud de que los recursos que se ejercieron en el contrato de obra pública número IP/2015/30/026/OP-002 derivan del fondo federal correspondiente al programa “Rescate de Espacios Públicos”, aunado a que las partes acordaron someterse a la jurisdicción y competencia de los Tribunales federales, razón por la que estima actualizada la causal de improcedencia contenida en el artículo 289 fracción I del Código.

Al respecto, esta Primera Sala determina fundada la causal de improcedencia invocada en razón que la competencia que tenía el extinto Tribunal de lo Contencioso Administrativo como la que posee este Tribunal de Justicia Administrativa se encuentra circunscrita a la otorgada por la Constitución Política del Estado de Veracruz y sus respectivas leyes orgánicas, así como a la expresamente determinada en alguna otra legislación.

Así se desprende de los artículos siguientes:

a) Respecto del extinto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, perteneciente al Poder Judicial del Estado de Veracruz.

Constitución Política del Estado de Veracruz:

Artículo 56. El Poder Judicial del Estado tendrá las siguientes atribuciones:

(...)

III. Interpretar y aplicar las leyes del fuero común y las federales en jurisdicción concurrente.

Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Veracruz:

Artículo 34. El Tribunal de lo Contencioso Administrativo es el órgano especializado del Poder Judicial, con atribuciones para dirimir las controversias que se susciten entre particulares y las autoridades de la administración pública estatal o municipal, los organismos autónomos previstos en el artículo 67, fracciones III y IV, de la Constitución Política del Estado, la Universidad Veracruzana y demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, en funciones de derecho público; así como las que promueva la autoridad que resulte afectada por un acto definitivo de la administración pública, atendiendo a la competencia que señalen la presente Ley, el Código de Procedimientos Administrativos para el Estado y demás normativa aplicable.

El subrayado es añadido.

b) Respeto del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa.

Constitución Política del Estado de Veracruz:

Artículo 67. Conforme a esta Constitución y la ley, los Organismos Autónomos del Estado contarán con personalidad jurídica y patrimonio propios, tendrán autonomía técnica, presupuestal, de gestión y para emitir las reglas conforme a las cuales sistematizarán la información bajo su resguardo, y sólo podrán ser fiscalizados por el Congreso del Estado.

(...)

Estos organismos desarrollarán las actividades Estatales siguientes:

(...)

VI. El Tribunal Estatal de Justicia Administrativa es un organismo dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, la ley establecerá su organización, funcionamiento, procedimientos y, en su caso, recursos contra sus resoluciones; tiene personalidad jurídica y patrimonio propios, independencia en sus decisiones, y será la máxima autoridad en la materia, con la jurisdicción y competencia que determine esta Constitución, su Ley Orgánica y demás

legislación relativa. Asimismo, formará parte del Sistema Estatal Anticorrupción.

El subrayado es añadido.

Ley Orgánica del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa:

Artículo 1. La presente Ley es de orden público e interés general y tiene por objeto determinar la integración, organización, atribuciones y funcionamiento del Tribunal, el cual contará con personalidad jurídica y patrimonio propios; será la máxima autoridad en la materia, con la jurisdicción y competencia que determinen la Constitución del Estado, esta Ley y demás legislación aplicable.

El subrayado es añadido.

Así, se tiene que originariamente la competencia tanto del extinto Tribunal como de este Tribunal autónomo se entiende concedida para juzgar respecto de la aplicación de las leyes estatales y, de manera excepcional, respecto de la aplicación de las leyes federales cuando solo se afectan intereses particulares, esto último dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 104 fracción II que a la letra establece:

Artículo 104. Los Tribunales de la Federación conocerán:

(...)

II. De todas las controversias del orden civil o mercantil que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. A elección del actor y cuando sólo se afecten intereses particulares, podrán conocer de ellas, los jueces y tribunales del orden común.

De tal modo que el acuerdo de las partes de someterse a la jurisdicción y competencia de los Tribunales del fuero federal, al que alude la autoridad demandada, resulta aplicable habida cuenta que se encuentra apegado a lo dispuesto por la Constitución General de la República.

Lo anterior deriva de que las normas jurídicas por regla general son de orden público e irrenunciables, salvo cuando no se halle comprometido

el orden público. En ese orden, la tesis aislada de rubro “NORMAS JURÍDICAS. SI LA LEY NO DETERMINA EXPRESAMENTE QUE SEAN DE ORDEN PÚBLICO E IRRENUNCIABLES, CORRESPONDE AL JUZGADOR RESOLVER SOBRE EL PARTICULAR DE ACUERDO AL ANÁLISIS DE CIERTAS PREMISAS.” sostiene que para determinar cuándo es posible apartarse de las normas sustantivas o del procedimiento debe establecerse si se halla o no comprometido el orden público en cada caso, es decir, distinguir las normas de orden público de las que solamente afectan los intereses privados de los particulares.⁶

En la especie, el juicio versa sobre un incumplimiento de contrato de obra pública celebrado con cargo a recursos provenientes del Fondo Programa Rescate de Espacios Públicos (PREP) 2015, así como que la contratación y ejecución de la obra se dispuso en observancia a lo dispuesto por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento, ambos ordenamientos de carácter federal.

En principio, de acuerdo con el artículo 104 fracción II constitucional ya mencionado, corresponde a los Tribunales de la Federación conocer de las controversias sobre el cumplimiento y aplicación de dicha ley federal, salvo que se trate de asuntos en los que solo se afecten intereses particulares, excepción que en el caso no acontece.

Lo anterior es así ya que en apego a lo establecido por el artículo 134 constitucional, es de interés de la sociedad que la contratación de obra pública asegure al Estado las mejores condiciones en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad, así como que los recursos de la Federación ejercidos a través de dicha obra se administren con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados.

En ese tenor, se concluye que no se actualiza la excepción dispuesta en la Constitución General para que pudiera quedar a elección del actor el conocimiento del asunto por parte del Tribunal del orden común.

⁶ Tesis I.3o.C.64 K, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XVIII, julio de 2003, p. 1158.

Por lo tanto, en lo atinente al cumplimiento y aplicación de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas así como su Reglamento, este Tribunal es incompetente para conocer de controversias respecto de su cumplimiento y aplicación.

Aunado a lo anterior, respecto del origen de los recursos con cargo a los cuales se celebró el contrato de obra pública de mérito, se advierte que tal fondo se encuentra regulado por las Reglas de Operación del Programa Rescate de Espacios Públicos, para el ejercicio fiscal 2015 y subsecuentes, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día treinta de diciembre de dos mil catorce, de las cuales se desprende:

- i. Los Recursos aplicados son subsidios federales y tienen el carácter de subsidios a la producción. (Artículo 37, apartado 4.3.4 “Administración de recursos” y punto 1, apartado “Características de los Subsidios” del Anexo VII, Manual de Operación).
- ii. Los recursos otorgados, al mezclarse con las aportaciones locales, no pierden su carácter federal. (Punto 1, apartado “Características de los Subsidios” del Anexo VII, Manual de Operación).
- iii. Los ejecutores deben cumplir con todas las disposiciones aplicables en materia de seguimiento, verificación, supervisión, evaluación, fiscalización y auditoría que señala la normatividad federal. (Punto 1, apartado “Características de los Subsidios” del Anexo VII, Manual de Operación).

En ese marco, resultan aplicables las consideraciones que dieron origen a la tesis de jurisprudencia citada a continuación:

CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA. COMPETE AL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA RESOLVER SOBRE SU INTERPRETACIÓN Y CUMPLIMIENTO, CUANDO LOS CELEBREN ENTIDADES FEDERATIVAS O MUNICIPIOS, CON CARGO A RECURSOS FEDERALES. De la interpretación sistemática de los artículos 14, fracciones VII, XV y XVI, y 15 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se advierte que este órgano jurisdiccional conocerá del juicio contencioso administrativo regulado en la Ley

Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, promovido contra resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos en materia administrativa sobre interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la administración pública federal, así como de las resoluciones emitidas conforme a la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación y para dirimir lo concerniente a las sanciones administrativas, en términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos; de donde se sigue que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es competente para conocer de la interpretación y el cumplimiento de contratos de obra pública con cargo a recursos federales, con independencia de que los hayan celebrado entidades federativas o Municipios, en tanto que lo que da la competencia es el carácter federal de los recursos empleados y el marco normativo que rige la competencia material de ese Tribunal, la cual se ha delineado para conferirle la atribución de resolver integralmente sobre esas materias.⁷

Lo anterior porque aun cuando la *litis* de la contradicción de tesis consistía en dilucidar si tratándose de la rescisión de contratos de obra pública celebrados con entidades federativas o municipios pero con cargo a recursos federales, era competente el entonces Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, o bien, los Jueces de Distrito en materia administrativa, no pasa inadvertido que en ella se determinó lo siguiente:

- i. A los municipios les resultan aplicables, por existir previsión expresa al respecto⁸, los ordenamientos normativos federales

⁷ Tesis 2a./J. 62/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 18, t. II, mayo de 2015, p. 1454.

⁸ En el caso, el artículo 1 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que establece:

Artículo 1. La presente Ley es de orden público y tiene por objeto reglamentar la aplicación del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de contrataciones de obras públicas, así como de los servicios relacionados con las mismas, que realicen:

(...)

VI. Las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, con cargo total o parcial a recursos federales, conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal. No quedan comprendidos para la aplicación de la presente Ley los fondos previstos en el Capítulo V de la Ley de Coordinación Fiscal.

Además, el artículo 4 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con Ellas del Estado de Veracruz, que dispone:

cuando celebren contratos de obras públicas con cargo a recursos federales, salvo que éstos se ubiquen en aquellos determinados aportaciones.

- ii. La materia de contratos de obra pública celebrados con recursos de carácter federal se encuentra regida por disposiciones que son comunes para aquellos que intervienen en su celebración, y respecto de las cuales se ha ido delineando la competencia material del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, confiriéndole a éste la atribución de resolver en forma integral sobre los aspectos atinentes que trae consigo el uso de recursos federales en materia de contratos de obra pública.

Tales consideraciones resultan aplicables en el caso particular por lo que esta Primera Sala concluye que, al tratarse de un contrato de obra pública celebrado con base en una norma federal y con cargo a recursos federales, es incompetente para conocer y resolver el asunto.

En esa condición, procede el sobreseimiento del juicio de conformidad con el artículo 290 fracción II en relación con el artículo 289 fracción I, ambos del Código.

III. Fallo.

En virtud de haberse actualizado una causal de improcedencia del juicio contencioso que deriva en su sobreseimiento, lo que impide un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, se prescinde del estudio tanto de las restantes causales de improcedencia planteadas como de la cuestión planteada relativa a la existencia del incumplimiento del contrato de obra pública referido, su validez o invalidez y la procedencia

Artículo 4. La ejecución de obras públicas que realicen los entes públicos señalados en el artículo 1 de esta Ley, con cargo total o parcial a fondos federales, estará sujeta a la normatividad federal concurrente de la materia, pero se aplicará el presente ordenamiento y el Código de Procedimientos Administrativos para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave y demás disposiciones aplicables, en aquellos casos en que por disposiciones fiscales, los recursos transferidos al Estado o los municipios pierdan el carácter federal, así como en aquellos en los que los convenios de coordinación fiscal que con el mismo objeto se suscriban con la federación, o expresamente se establezca la aplicación del ordenamiento local, en materia de obras públicas. La ejecución de obras públicas con cargo total o parcial a fondos estatales, que realicen los municipios estará sujeta a las disposiciones de esta Ley.

de las pretensiones, y en su lugar, se dejan a salvo los derechos del demandante para que los ejercite ante la autoridad que resulte competente.

RESOLUTIVOS.

PRIMERO. Se decreta el **sobreseimiento** del juicio con fundamento en el artículo 290 fracción II en relación con el artículo 289 fracción I, ambos del Código

SEGUNDO. Se **dejan a salvo los derechos** de la persona moral "MTZ Proyectos y Construcciones en Ingeniería" Sociedad Anónima de Capital Variable, para que los haga valer ante autoridad competente.

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE A LA PARTE ACTORA, POR OFICIO A LA AUTORIDAD DEMANDADA Y PUBLÍQUESE POR BOLETÍN JURISDICCIONAL. Así lo resolvió y firmó Pedro José María García Montañez, Magistrado de la Primera Sala del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Veracruz, ante Luis Alejandro Tlaxcalteco Tepetla, Secretario de Acuerdos, quien autoriza y firma. **DOY FE.**

PEDRO JOSÉ MARÍA GARCÍA MONTAÑEZ
Magistrado

LUIS ALEJANDRO TLAXCALTECO TEPETLA
Secretario de Acuerdos