



RESOLUTORA:

SALA ESPECIALIZADA EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS Y COMBATE A LA CORRUPCIÓN.

AUTORIDAD INVESTIGADORA:

AUTORIDAD INVESTIGADORA EN EL ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA, DESARROLLO URBANO Y REORDENACIÓN TERRITORIAL.

PRESUNTA RESPONSABLE:

(1*****).

**EXPEDIENTE SALA: 22/2024
SERA**

SENTENCIA DEFINITIVA

Mexicali, Baja California, a treinta de abril de dos mil veinticinco, la licenciada Leticia Castro Figueroa, Primer Secretaria de Acuerdos de la Sala Especializada en Materia de Responsabilidades Administrativas y Combate a la Corrupción del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, quien actúa en funciones de Magistrada por ministerio de ley, según designación hecha mediante acuerdo emitido en sesión de veintisiete de marzo de dos mil veinticinco por el Pleno de este Tribunal en cita, en términos de lo dispuesto por los artículos 12 y 21, fracciones V y XII, de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California publicada el dieciocho de junio de dos mil veintiuno en el Periódico Oficial del Estado de Baja California, ante la presencia del Secretario de Acuerdos, licenciado Jesús Antonio Aceves Trejo, quien da fe, **procede a dictar sentencia definitiva** en el procedimiento de responsabilidad administrativa (2******) radicado en sede jurisdiccional con número de expediente **22/2024 SERA**, instaurado en contra del presunto responsable **(1*****)**, en el que se le atribuye la falta administrativa grave de **Abuso de Funciones** prevista en el artículo 57 de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de Baja California, en los términos siguientes:

RESULTADOS:

R
E
S
O
L
U
C
I
Ó
N



I.- Glosario: Se invocan autoridades y normas conforme a las siguientes denominaciones:

Autoridad investigadora	Autoridad investigadora en el Órgano Interno de Control en la Secretaría de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial.
Autoridad substanciadora	Jefe del Departamento de Substanciación y Resolución de Faltas Administrativas de la Dirección Jurídica de Responsabilidades y Situación Patrimonial de la Secretaría de la Honestidad y la Función Pública del Gobierno del Estado de Baja California.
IPRA	Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa.
Ley del Tribunal	Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California.
Ley de Obras Públicas	Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con las Mismas.
Ley de Responsabilidades	Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de Baja California.
Reglamento de la Ley de Obras Públicas	Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con las Mismas.
Sala Especializada	Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas y Combate a la Corrupción.
Secretaría de la Honestidad	Secretaría de la Honestidad y la Función Pública del Estado de Baja California.
Secretaría de Infraestructura	Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano, hoy Secretaría de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial del Gobierno del Estado de Baja California (SIDURT).
Secretaría de la Función Pública	Secretaría de la Función Pública, hoy Secretaría Anticorrupción y Buen Gobierno. ¹
Tribunal	Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California.

II.-Investigación Administrativa. De las constancias del procedimiento de responsabilidad por falta administrativa grave número **(2******)** radicado en esta Sala Especializada con número de expediente **22/2024 SERA**, se advierten durante la etapa de investigación las siguientes actuaciones:

a.- Que el veintiuno de junio de dos mil veintidós la autoridad investigadora ordenó el inicio de la investigación administrativa **(2******)** (visible a foja 3 de autos).

¹ De conformidad con el **Transitorio Cuarto** del **decreto** por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiocho de noviembre de dos mil veinticuatro, las menciones y atribuciones contenidas en otras leyes, reglamentos y, en general, en cualquier disposición normativa respecto de la **Secretaría de la Función Pública**, se entenderán hechas o conferidas a la **Secretaría Anticorrupción y Buen Gobierno**.

b.- Que el veinte de septiembre de dos mil veintidós la autoridad investigadora emitió acuerdo de calificación de falta administrativa, en el que se determinó la existencia de conductas que la ley señala como faltas administrativas presuntamente cometidas por (**1*******), en su carácter de Director de Obras de Edificación de la SIDURT. (Fojas 599 a 626)

c.- Que el siete de noviembre de dos mil veintidós la autoridad investigadora presentó **IPRA** ante la autoridad substanciadora, en el que se imputó al presunto responsable la falta administrativa grave prevista en el artículo 57 de la Ley de Responsabilidades, consistente en **Abuso de Funciones**. (Fojas 627 a 650 de autos)

III.- Substanciación Administrativa. De las constancias que obran en autos, se advierten las siguientes actuaciones por parte de la autoridad substanciadora:

a.- Que el diez de noviembre de dos mil veintidós la autoridad substanciadora **admitió el IPRA**; asimismo, ordenó formar el expediente (**2*******) y **el emplazamiento del presunto responsable a la celebración de la audiencia inicial**, así como la citación a la autoridad investigadora a la referida audiencia. (Fojas 651 a 656 de autos)

b.- Que el dieciocho de diciembre de dos mil veintitrés el presunto responsable rindió su declaración y ofreció pruebas por escrito durante la celebración de la audiencia inicial prevista en la fracción V del artículo 208 de la Ley de Responsabilidades. (Fojas 668 a 673)

c.- Que mediante oficio (**3*******) presentado ante esta Sala Especializada el seis de febrero de dos mil veinticuatro, la autoridad substanciadora remitió los autos originales del expediente de responsabilidad administrativas. (Foja 1 de autos)

IV.- Etapa de resolución. Esta Sala Especializada emitió las siguientes actuaciones:

a.- Radicación del expediente ante este órgano jurisdiccional resolutor. Que el veintiséis de febrero de dos mil veinticuatro se emitió acuerdo de radicación del expediente del procedimiento de responsabilidad administrativa (**2*******), asignándole el número de expediente **22/2024 SERA**; asimismo, se ordenó notificar a las partes sobre la recepción del expediente. (Fojas 699 a 706 de autos)

b.- Admisión de Pruebas. Que el diecinueve de marzo de dos mil veinticuatro se emitió acuerdo en el que se admitieron las pruebas ofrecidas por las partes. (Fojas 712 a 714 de autos)

c.- Alegatos. Que el veintiocho de agosto de dos mil veinticuatro se declaró abierto el periodo de alegatos, concediéndose a las partes un plazo de cinco días para formularlos por escrito. (Foja 752)

d.- Cierre de instrucción. Que mediante proveído de veintitrés de septiembre de dos mil veinticuatro, se tuvo a la autoridad investigadora y al presunto responsable formulando sus respectivos alegatos; y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 209, fracción IV, de la Ley de Responsabilidades, se declaró cerrada la instrucción del procedimiento, citándose a las partes para oír la resolución correspondiente. (Foja 771 de autos)

e.- Ampliación del plazo para dictar resolución. Que el seis de noviembre de dos mil veinticuatro, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 209, fracción IV, de la Ley de Responsabilidades, se amplió el término para dictar resolución en el procedimiento por treinta días hábiles más. (Fojas 773 y 774)

CONSIDERANDOS:

ÚNICO. Estudio de la causal de improcedencia y sobreseimiento consistente en que la materia del presente procedimiento de responsabilidad administrativa no resulta de competencia de esta resolutoria.

Por ser una cuestión de orden público y de estudio preferente, se procede a analizar la referida causal de improcedencia.

Veamos.

Se debe precisar que si bien el artículo 196 de la Ley de Responsabilidades no establece que las causas de improcedencia deban ser examinadas de oficio, el artículo 54², último párrafo, de la Ley del Tribunal prevé que la procedencia

² **ARTÍCULO 54.** El juicio ante el Tribunal Estatal de Justicia Administrativa es improcedente contra actos o resoluciones:
I... a la XI.

La procedencia del juicio será examinada **aun de oficio**.

debe ser examinada aún de oficio, resultando esta disposición de aplicación supletoria en la materia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 118³ de la Ley de Responsabilidades.

Asimismo, el segundo párrafo del artículo 218⁴ de la Ley de Responsabilidades establece que tratándose del recurso de apelación contra las sentencias de esta Sala Especializada, el Pleno del Tribunal podrá analizar, **aún de oficio**, las cuestiones de las cuales pudiera derivarse **el sobreseimiento** del procedimiento de responsabilidad administrativa; de lo que se infiere que si el órgano superior revisor está facultado para analizar de oficio la procedencia y sobreseimiento del procedimiento, luego entonces esta Sala Especializada se encuentra facultada y obligada a realizar el análisis de procedencia, **aún de oficio**, a efecto de no dilatar la impartición de justicia.

Además, la causal de improcedencia advertida, prevista en la fracción II del artículo 196 de la Ley de Responsabilidades, está estrechamente vinculada a la competencia de esta Sala Especializada, cuyo estudio constituye un requisito indispensable (*sine qua non*) de toda resolución de autoridad jurisdiccional.

Entonces, la referida causa de improcedencia prevista en el artículo 196, fracción II, de la Ley de Responsabilidades, establece:

Artículo 196. *Son causas de improcedencia del procedimiento de responsabilidad administrativa, las siguientes:*

I...

II. *Quando los hechos o las conductas materia del procedimiento no fueran de competencia de las autoridades substanciadoras o resolutoras del asunto. En este caso, mediante oficio, el asunto se deberá hacer del conocimiento a la autoridad que se estime competente;*

(...)

Ahora bien, del **IPRA** emitido por la autoridad investigadora y presentado ante la substanciadora el siete de noviembre de dos mil veintidós, se advierte que la conducta que se imputa al presunto responsable consiste esencialmente en lo siguiente:

³ **Artículo 118.** En lo que no se oponga a lo dispuesto en el procedimiento de responsabilidad administrativa, será de aplicación supletoria lo dispuesto en la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California y demás las leyes aplicables conforme la materia y según corresponda.

⁴ **Artículo 218.** El Pleno del Tribunal procederá al estudio de los conceptos de apelación...

En los asuntos en los que se desprendan violaciones de fondo de las cuales **pudiera derivarse el sobreseimiento del procedimiento de responsabilidad administrativa**, la inocencia del recurrente, o la determinación de culpabilidad respecto de alguna conducta, se le dará preferencia al estudio de aquellas **aún de oficio**.

"VI. Infracción que se le imputa al señalado como presunto responsable, señalando con claridad las razones por las que se considera que ha cometido la falta. -

Con lo anterior se colige que el ciudadano (1*****), incurrió en ABUSO DE FUNCIONES, toda vez que, a partir del análisis de los elementos recabados por la suscrita autoridad investigadora, se estima que se encuentran reunidos los elementos del tipo administrativo enunciado por el numeral 57 de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de Baja California, mismo que Conforme al artículo 51 del mismo ordenamiento jurídico resulta FALTA GRAVE.

LEY DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.

Artículo 51. Las conductas previstas en el presente Capítulo constituyen faltas administrativas graves de los Servidores Públicos, por lo que deberán abstenerse de realizarlas, mediante cualquier acto u omisión.

Artículo 57, primer párrafo. - Incurrirá en abuso de funciones la persona servidora o servidor público que ejerza atribuciones que no tenga conferidas o se valga de las que tenga, para realizar o inducir actos u omisiones arbitrarios, para generar un beneficio para sí o para las personas a las que se refiere el artículo 52 de esta Ley o para causar perjuicio a alguna persona o al servicio público...

a) Primer elemento. Calidad de servidor público del sujeto activo.

En términos del artículo 108 párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 91 párrafo primero de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California y artículo 3 fracción XXVI de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de Baja California, el carácter de servidor público lo adquiere la persona que desempeña empleo, cargo o comisión (de cualquier naturaleza) en la administración pública (sea federal, estatal o municipal).

En el caso concreto que nos ocupa, la calidad de servidor público, se acredita con el Nombramiento de fecha diecisiete de abril de dos mil dieciocho, expedido por el Gobierno del Estado de Baja California en favor de (1*****), en el que, con efectos a partir del cinco de marzo de dos mil dieciocho se le tiene con la relación laboral en la categoría de confianza, para ocupar el puesto Director de Obras de Edificación con adscripción a la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano, actualmente Secretaría de Infraestructura, Urbano y Reordenación Territorial (visible a foja 576 obrante en autos).

b) Segundo elemento. El ejercicio de las atribuciones que tenga conferidas o no tenga conferidas.

Las atribuciones conferidas que tuvo el servidor público con motivo del encargo como Director de Obras de Edificación de la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano (actual SIDURT), se encuentran inmersas en el numeral 53 fracción I del Reglamento Interno de la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano, como a continuación se observa.

REGLAMENTO INTERNO DE LA SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA Y DESARROLLO URBANO (PUBLICADO EN EL PERIODICO OFICIAL DEL ESTADO EL 27 DE NOVIEMBRE DE 2015)

Artículo 53. - Compete a la Dirección de Obras de Edificación, por conducto de su titular, el ejercicio de las siguientes atribuciones.

Fracción I. - Ejecutar las obras y acciones que por sus características sean encomendadas a la Secretaría, cumpliendo la normatividad aplicable en materia de obra pública;

Aunado a los documentos públicos: 1) oficio 002197 de fecha siete de junio de dos mil diecinueve, el Ingeniero (1*****), Director de Obras de Edificación de la SIDUE (actualmente SIDURT), mediante el cual se solicita al Arquitecto (1*****), Director de Contratación y Costos, que determine el sobrecosto de los trabajos no ejecutados dentro de la obra CONSTRUIR Y EQUIPAR UN HOSPITAL DE ESPECIALIDADES EN LA CIUDAD SE.MEXICALI, B. C." C-UNEME-16-MXL-EP-01 (visible a foja 417 dentro de autos); 2) oficio 392 de fecha cuatro de julio de dos mil diecinueve, firmado por el Arquitecto (1*****), Director de Contratación y Costos de SIDUE actualmente SIDURT) con el que informa al Ingeniero RAFAEL DELGADO MARTÍNEZ. Director de Obras de Edificación de la SIDUE que, en atención oficio en el que se solicita la revisión y autorización del sobrecosto de los trabajos pendientes de ejecutar al periodo de junio de dos mil diecinueve, de la obra: 100100559396 CONSTRUIR Y EQUIPAR UN HOSPITAL DE ESPECIALIDADES EN LA CIUDAD DE MEXICALI, B.C." correspondiente al contrato número C-UNEME-16-MXL-EP-01, suscrito por la asociación ABEQU, S.A DE C.V., PROYECTOS Y CONSTRUCCIONES SUR, S.A DE C. V. y PROMOTORA DE DESARROLLOS ESTRATEGICOS INTEGRALES S.A DE C.V., que dio inicio el nueve de mayo de dos mil dieciséis, se determina un porcentaje de sobrecosto del 52.012%, mismo que será aplicado al volumen de obra pendiente de ejecutar (lo anterior es visible a foja 414 dentro de autos) y, 3) Acta de Finiquito del Contrato C-UNEME-16-MXL-EP-01, del cual se observa la determinación tomada por el presunto responsable, dentro del ANÁLISIS Y CALCULOS PARA DETERMINAR EL FINIQUITO DERIVADO DE LA RESCISIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO (lo anterior es visible a fojas 423 a la 435 obrante en autos); Es posible advertir que, llevar a cabo el finiquito con motivo de la rescisión administrativa del multicitado contrato, le corresponde al Director de Obras de Edificación dentro del desempeño de sus funciones.

c) Tercer elemento. Realización o inducción de actos u omisiones arbitrarios. El ciudadano (1*****), quien fungió como Director de obras de Edificación en la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano (actualmente Secretaría de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial) realizó actos que, al ser contrarios a lo dispuesto en el artículo 163 fracción II del Reglamento a la Ley de Obras Públicas, Equipamientos, suministros y Servicios Relacionados con la Misma, resultan arbitrarios.

LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LA MISMA.

Artículo 62.- En la suspensión, rescisión administrativa o terminación anticipada de los contratos deberá observarse lo siguiente:

Fracción II. En caso de rescisión del contrato por causas imputables al contratista, una vez emitida la determinación respectiva, la dependencia o entidad precautoriamente y desde el inicio de la misma, se abstendrá de cubrir los importes resultantes de trabajos ejecutados aún no liquidados, hasta que se otorgue el finiquito que proceda, lo que deberá efectuarse dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de la comunicación de dicha determinación, a fin de proceder a hacer efectivas las garantías. En el finiquito deberá preverse el sobrecosto de los trabajos aún no ejecutados que se encuentren atrasados conforme al programa vigente, así como lo relativo a la recuperación de los materiales y equipos que, en su caso, le hayan sido entregados; Las dependencias y entidades podrán optar entre aplicar las penas convencionales o el sobrecosto que resulte de la rescisión, debiendo fundamentar y motivar las causas de la aplicación de uno o de otro;

REGLAMENTO DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LA MISMA.

Artículo 163.- Para la determinación del sobrecosto a que se refiere la fracción II del artículo 62 de la Ley y su importe, las dependencias y entidades procederán conforme a lo siguiente:

Fracción II.- Cuando una proposición no sea solvente en los términos señalados en la fracción anterior, la determinación del sobrecosto deberá reflejar el impacto inflacionario en el costo de los trabajos no ejecutados conforme al programa vigente hasta el momento en que se notifique la rescisión, calculado conforme al procedimiento de ajustes de costos pactado en el contrato, debiendo agregarse un importe equivalente al diez por ciento de los trabajos pendientes de ejecutar.

Como puede observarse, la Ley y su Reglamento citados con antelación disponen que en los casos de rescisión administrativa de los contratos de obra por causas imputables al contratista; la Dependencia dentro del finiquito deberá prever el sobrecosto de los trabajos aún no ejecutados que se encuentren atrasados

conforme al programa vigente, y que asimismo, para la determinación del sobrecosto, deberá reflejar el impacto inflacionario en el costo de los trabajos no ejecutados conforme al programa vigente hasta el momento en que se notifique la rescisión, calculado conforme al procedimiento de ajustes de costos pactado en el contrato, debiendo agregarse un importe equivalente al diez por ciento de los trabajos pendientes de ejecutar.

Puede observarse que, en el Apartado del ANALISIS Y CÁLCULOS PARA DETERMINAR EL FINIQUITO DERIVADO DE LA RESCISIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO, en el punto 3. SOBRECOSTO, se determina un importe de trabajos no ejecutados de obra, por un monto de \$298'267,103.58 pesos (doscientos noventa y ocho millones doscientos sesenta y siete mil ciento tres pesos 58/400 m.n.), asimismo y considerando el porcentaje de sobrecosto determinado por la Dirección de Contratación y Costos del 52.0120%, se determinó un importe de sobrecosto de \$155 134,685.91 pesos (ciento cincuenta y cinco millones ciento treinta y cuatro mil seiscientos ochenta y cinco pesos 91/100 m.n.) y el diez por ciento (10%) adicional por un monto de \$15 513,468.50 pesos (quince millones quinientos trece mil cuatrocientos sesenta y ocho pesos 50/100 m. n.) (lo anterior es visible a fojas 423 a la 435 obrante en autos). Situación que es contraria a la normatividad aplicable, toda vez que conforme al numeral 163 fracción II del Reglamento a la Ley de Obras Públicas, Equipamientos, Suministros y Servicios Relacionados con la Misma, se determinó el diez por ciento adicional respecto del sobrecosto, debiendo ser lo correcto aplicarlo sobre el importe de los trabajos no ejecutados; y que al caso concreto que nos ocupa, ese diez por ciento (10%) es igual a \$29 826,710.36 pesos (veintinueve millones ochocientos veintiséis mil setecientos diez pesos 36/100 m.n.), : trayendo como consecuencia una diferencia de \$14'313,241.77 pesos (catorce millones trescientos trece mil doscientos cuarenta y un pesos 77/100 m.n.) que no se consideraron dentro del total del sobrecosto favorable para la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano, actualmente Secretaria de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial (visible a fojas 423 a la 435 obrante en autos).

Por tanto, el funcionario integró el sobrecosto total, partiendo del cálculo del diez por ciento (10%) adicional sobre el importe del sobrecosto (\$155 134,685.91 pesos) (ciento cincuenta y cinco millones ciento treinta y cuatro mil seiscientos ochenta y cinco pesos 91/100 m.n.), dicho diez por ciento (10%) es igual a la cantidad de \$15'513,468.59 pesos (quince millones quinientos trece mil cuatrocientos sesenta y ocho pesos 59/100m.n.), dando un subtotal del sobrecosto por la cantidad de \$170'648,154.50 pesos (ciento setenta millones seiscientos cuarenta y ocho mil ciento cincuenta y cuatro pesos 50/100 m.n.), debiendo ser lo correcto el aplicar el diez por ciento (10%) adicional del importe de los trabajos pendientes de ejecutar (\$298'267,103.58 pesos) (doscientos noventa y ocho millones doscientos sesenta y siete mil ciento tres pesos 58/100 m.n.) conforme al numeral 163 fracción II del Reglamento a la Ley de Obras Públicas,

Equipamientos, Suministros y Servicios Relacionados con la Misma dando un monto igual a \$29 826,710.36 pesos (veintinueve millones ochocientos veintiséis mil setecientos diez pesos 36/100 m.n.) consecuentemente el sobrecosto total sin incluir el impuesto al valor agregado conforme al reglamento en cita, debió ser de \$184'961,396.27 pesos (ciento ochenta y cuatro millones novecientos sesenta y un mil trescientos noventa y seis pesos 27/100 m.n).

Con lo que se, describe, se advierte que el ciudadano (1*****), quien fungió como Director de Obras de Edificación de la Secretaría Infraestructura y Desarrollo Urbano del Estado (actualmente Secretaría de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial). Con la conducta ejecutada realizó actos tendientes a la integración y aplicación arbitraria del sobrecosto dentro de la multicitada obra en contravención a las disposiciones normativas aplicables.

d) Cuarto elemento. Que se haya generado un beneficio para sí o para las personas a las que se refiere el artículo 52 de esta ley o para causar perjuicio a alguna persona o al servicio público.

Finalmente, nos encontramos ante el último de los elementos del tipo administrativo de Abuso de Funciones, es decir el perjuicio al servicio público.

El servicio público guarda relación con la Buena Administración Pública, en atención que ésta opera como medio a su favor. Conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo del Estado de Baja California "las personas tienen el derecho a una buena administración pública, cuyo contenido implica [...] la motivación y fundamentación de los actos y resoluciones administrativas, lo que significa que todas las actuaciones deben estar sometidas a la ley y al derecho". La Buena administración citada dentro de la Ley Orgánica, conforme al criterio emitido por el Cuarto Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito, constituye un Derecho fundamental de las personas, por tanto, quienes ejercen el poder público deben garantizar en el desempeño de sus funciones, el cumplimiento y observancia de los principios generales que rigen la función pública; desplegar conductas contrarias a la Buena administración, termina por violentar un Derecho fundamental de la población.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Registro digital: 2023930. instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Undécima Época. Materias (s): Constitucional, Administrativa. Tesis: 1.40.A.5 A (11a.). Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 8, Diciembre de 2021, Tomo II, página 2225. Tipo: Aislada.

BUENA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. CONSTITUYE UN DERECHO FUNDAMENTAL DE LAS PERSONAS Y UN PRINCIPIO DE ACTUACIÓN VARICOOS PODERES PÚBLICOS (LEGISLACION DE LA CIUDAD DE MÉXICO).

... ..

El manejo de los recursos públicos del Estado (humanos, materiales y financieros) deben administrarse conforme a la Ley y el Derecho, por lo que forman parte de los actos que dicta una Buena Administración Pública.

Con la deficiencia al momento de calcular y aplicar el sobrecosto dentro del multicitado finiquito, tomando como base el diez por ciento del valor del sobrecosto, y no sobre los trabajos pendientes de ejecutar, se produce un daño económico de \$14 313,241.77 pesos (catorce millones trescientos trece mil doscientos cuarenta y un pesos 77/100 m.n.) sin incluir el impuesto al valor agregado (IVA), por concepto del diez por ciento adicional (10%) dentro del Finiquito de la obra; dichos recursos económicos que debiendo formar de las arcas estatales para ser utilizado en función del servicio público, no fueron determinados.

El presunto responsable con su conducta, atentó contra la función primordial de los fines del Estado consistente en proveer de servicios públicos a la población que gobiernan, lográndolo mediante la efectiva y debida administración de los recursos financieros, y que en el presente asunto, resulto contrario, dado que, con el Acta de Finiquito del Contrato C-UNEME-16-MXL-EP-01 de fecha once de julio de dos mil diecinueve, se advierte el manejo defectuoso en la aplicación de los cálculos, existiendo como consecuencia un menoscabo al erario público en perjuicio del servicio público.

Conclusión de la autoridad investigadora.

*Se desprende entonces que, del Acta de Finiquito del Contrato C-UNEME-16-MXL-EP-01, el Ciudadano (1*****); quien fungió como Director de Obras de Edificación de la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano, y que por lo tanto tuvo el carácter de servidor público al momento de la ejecución de los actos; finiquitó, conforme a las facultades que tenía conferidas y que se observan en el Artículo 53, fracción I del Reglamento Interno de la Secretaria de Infraestructura y Desarrollo Urbano, y que así mismo se demuestra fehacientemente con los documentos oficios números 002197, 392 y Acta de Finiquito aludidos en párrafos anteriores, la cual se dio de manera arbitraria, debido a que ejecutaron actos para la integración y aplicación de manera contraria a lo que establece en el numeral 163, fracción II del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con la Misma, generando con ello, una pérdida económica que causa perjuicio al servicio público por un monto total de \$14'313,241.77 pesos (catorce millones trescientos trece mil doscientos cuarenta y un pesos 77/100 m.n.) sin incluir el impuesto al valor agregado (IVA), por concepto del sobrecosto no considerado dentro del Finiquito de la obra; conllevando como consecuencia la vulneración del interés público, en virtud que la función pública se basa en los principios de la legalidad y eficacia, misma que debe imperar en el desempeño del ejercicio a cargo de los servidores públicos.*

Conducta que se imputa al servidor público presunto responsable.

EL SERVIDOR PÚBLICO INCURRIÓ EN ABUSO DE FUNCIONES AL VALERSE ATRIBUCIONES CONFERIDAS. PARA LA APLICACIÓN DEL SOBRECOSTO Y FINIQUITO DEL CONTRATO C-UNEME-16-MXL-EP-01: ACTO QUE RESULTA ARBITRARIO AL SER CONTRARIO A LO QUE DISPONE LA NORMATIVIDAD APLICABLE, CAUSANDO CON ELLO UN PERJUICIO AL SERVICIO PÚBLICO.

Vigencia para sancionar.

Considerando además que, la conducta se desarrolló en la fecha que se suscribió el Acta de Finiquito del Contrato Número C-UNEME-16-MXL-EP-01, once de julio de dos mil diecinueve (lo anterior es visible a foja 423 a la 435 obrante en autos). Conforme al párrafo segundo numeral 74 de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de Baja California, el plazo de prescripción es de siete años, por tanto, la facultad de la Autoridad competente para imponer las sanciones sigue vigente.

LEY DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.

Artículo 74. Para el caso de faltas administrativas no graves, las facultades de la Secretaría, Sindicaturas, o de los Órganos internos de control para imponer las sanciones prescribirán en tres años, contados a partir del día siguiente al que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado.

Cuando se trate de faltas administrativas graves o faltas de particulares, el plazo de prescripción será de siete años, contados en los mismos términos del párrafo anterior.

La prescripción se interrumpirá con la clasificación a que se refiere el primer párrafo del artículo 100 de esta Ley. [...] Los plazos a los que se refiere el presente artículo se computarán en días naturales.

Por lo tanto, en base a las consideraciones vertidas y atendiendo a los lineamientos establecidos en el artículo 100 párrafo primero de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de Baja California, esta Autoridad Investigadora mediante Acuerdo de fecha veinte de septiembre de dos mil veintidós CONCLUYÓ QUE EXISTEN ELEMENTOS SUFICIENTES, para demostrar la existencia de conductas que la ley señala como faltas administrativas, por parte del ciudadano (1*****), quien fungió como Director de Obras de Edificación de la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano.”

El referido **IPRA**, obrante en autos en original (visible a fojas 627 a 650), es de eficacia demostrativa plena, conforme a lo dispuesto por los artículos 131 y 133 de la Ley de

Responsabilidades para tener por acreditada la imputación formulada por la autoridad investigadora consistente en que:

"EL SERVIDOR PÚBLICO INCURRIÓ EN ABUSO DE FUNCIONES AL VALERSE DE ATRIBUCIONES CONFERIDAS, PARA LA APLICACIÓN DEL SOBRECOSTO Y FINIQUITO DEL CONTRATO C-UNEME-16-MXL-EP-01; ACTO QUE RESULTA ARBITRARIO AL SER CONTRARIO A LO QUE DISPONE LA NORMATIVIDAD APLICABLE, CAUSANDO CON ELLO UN PERJUICIO AL SERVICIO PÚBLICO."

En relación a dicha conducta, la autoridad investigadora aduce que el presunto responsable, actuando como Director de Obras de Edificación en la Secretaría de Infraestructura, **realizó actos** que, al ser contrarios a lo dispuesto por el artículo **163, fracción II, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas, resultan arbitrarios.**

El precepto de referencia establece lo siguiente:

Artículo 163.- *Para la determinación del sobrecosto a que se refiere la fracción II del artículo 62 de la Ley y su importe, las dependencias y entidades procederán conforme a lo siguiente:*

[...]

II. Cuando una proposición no sea solvente en los términos señalados en la fracción anterior, la determinación del sobrecosto deberá reflejar el impacto inflacionario en el costo de los trabajos no ejecutados conforme al programa vigente hasta el momento en que se notifique la rescisión, calculado conforme al procedimiento de ajustes de costos pactado en el contrato, debiendo agregarse un importe equivalente al diez por ciento de los trabajos pendientes de ejecutar.

Por su parte, la **fracción II del artículo 62 de la Ley de Obras Públicas**, aludida por el precepto transcrito, señala que:

Artículo 62.- *En la suspensión, rescisión administrativa o terminación anticipada de los contratos deberá observarse lo siguiente:*

[...]

II. En caso de rescisión del contrato por causas imputables al contratista, una vez emitida la determinación respectiva, la dependencia o entidad precautoriamente y desde el inicio de la misma, se abstendrá de cubrir los importes resultantes de trabajos ejecutados aún no liquidados, hasta que se otorgue el finiquito que proceda, lo que deberá efectuarse dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de la comunicación de dicha determinación, a fin de proceder a hacer efectivas las garantías. En el finiquito deberá preverse el

sobrecosto de los trabajos aún no ejecutados que se encuentren atrasados conforme al programa vigente, así como lo relativo a la recuperación de los materiales y equipos que, en su caso, le hayan sido entregados; Las dependencias y entidades podrán optar entre aplicar las penas convencionales o el sobrecosto que resulte de la rescisión, debiendo fundamentar y motivar las causas de la aplicación de uno o de otro;

En el **inciso c)** de la fracción VI del **IPRA**, relativo al **"Tercer elemento. Realización o inducción de actos u omisiones arbitrarios"**, el cual hemos transcrito antes en el presente fallo, la autoridad investigadora, aduce lo siguiente:

"Como puede observarse, la Ley y su Reglamento citados con antelación disponen que en los casos de rescisión administrativa de los contratos de obra por causas imputables al contratista; la Dependencia dentro del finiquito deberá prever el sobrecosto de los trabajos aún no ejecutados que se encuentren atrasados conforme al programa vigente, y que **asimismo**, para la determinación del sobrecosto, deberá reflejar el impacto inflacionario en el costo de los trabajos no ejecutados conforme al programa vigente hasta el momento en que se notifique la rescisión, calculado conforme al procedimiento de ajustes de costos pactado en el contrato, **debiendo agregarse un importe equivalente al diez por ciento de los trabajos pendientes de ejecutar**.

Puede observarse que, en el **Apartado del ANÁLISIS Y CÁLCULOS PARA DETERMINAR EL FINIQUITO DERIVADO DE LA RESCISIÓN ADMINISTRATIVA DEL CONTRATO**, en el **punto 3. SOBRECOSTO**, se **determina un importe de trabajos no ejecutados de obra**, por un monto de **\$298'267,103.58 pesos** (doscientos noventa y ocho millones doscientos sesenta y siete mil ciento tres pesos 58/400 m.n.), asimismo y considerando el porcentaje de sobrecosto determinado por la Dirección de Contratación y Costos del **52.0120%**, **se determinó** un importe de sobrecosto de **\$155'134,685.91 pesos** (ciento cincuenta y cinco millones ciento treinta y cuatro mil seiscientos ochenta y cinco pesos 91/100 m.n.) y el **diez por ciento (10%) adicional** por un monto de **\$15'513,468.50 pesos** (quince millones Quinientos trece mil cuatrocientos sesenta y ocho pesos 50/100 m. n.) (lo anterior es visible a fojas 423 a la 435 obrante en autos). Situación que es contraria a la normatividad aplicable, toda vez que conforme al numeral **163 fracción II del Reglamento a la Ley de Obras Públicas, Equipamientos, Suministros y Servicios Relacionados con la Misma, se determinó el diez por ciento adicional respecto del sobrecosto, debiendo ser lo correcto aplicarlo sobre el importe de los trabajos no ejecutados; y que al caso concreto que nos ocupa, ese diez por ciento (10%) es igual a \$29'826,710.36 pesos (veintinueve millones ochocientos veintiséis mil setecientos diez pesos 36/100 m.n.), trayendo como consecuencia una diferencia de \$14'313,241.77 pesos (catorce millones trescientos trece mil doscientos cuarenta y un pesos**

77/100 m.n.) que no se consideraron dentro del total del sobrecosto favorable para la Secretaría de Infraestructura y Desarrollo Urbano, actualmente Secretaria de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial (visible a fojas 423 a la 435 obrante en autos).

Por tanto, **el funcionario integró el sobrecosto total, partiendo del cálculo del **diez por ciento (10%) adicional sobre el importe del sobrecosto (\$155,134,685.91 pesos)** (ciento cincuenta y cinco millones ciento treinta y cuatro mil seiscientos ochenta y cinco pesos 91/100 m.n.), dicho diez por ciento (10%) es igual a la cantidad de **\$15'513,468.59 pesos** (quince millones quinientos trece mil cuatrocientos sesenta y ocho pesos 59/100m.n.), dando un **subtotal** del sobrecosto por la cantidad de **\$170'648,154.50 pesos** (ciento setenta millones seiscientos cuarenta y ocho mil ciento cincuenta y cuatro pesos 50/100 m.n.), debiendo ser lo correcto el aplicar el **diez por ciento (10%) adicional del importe de los trabajos pendientes de ejecutar (\$298'267,103.58 pesos)** (doscientos noventa y ocho millones doscientos sesenta y siete mil ciento tres pesos 58/100 m.n.) conforme al numeral 163 fracción II del Reglamento a la Ley de Obras Públicas, Equipamientos, Suministros y Servicios Relacionados con la Misma dando un monto igual a **\$29'826,710.36 pesos** (veintinueve millones ochocientos veintiséis mil setecientos diez pesos 36/100 m.n.) consecuentemente el **sobrecosto total sin incluir el impuesto al valor agregado** conforme al reglamento en cita, debió ser de **\$184'961,396.27 pesos** (ciento ochenta y cuatro millones novecientos sesenta y un mil trescientos noventa y seis pesos 27/100 m.n.).**

Con lo que se describe, se advierte que el ciudadano (**1*******), quien fungió como **Director de Obras de Edificación** de la Secretaría de Infraestructura, Desarrollo Urbano del Estado (actualmente Secretaria de Infraestructura, Desarrollo Urbano y Reordenación Territorial). Con la conducta ejecutada, **realizó actos tendientes a la integración y aplicación arbitraria del sobrecosto** dentro de la multicitada obra en contravención a las disposiciones normativas aplicables."

De lo transcrito, se advierte que la conducta atribuida a (**1*******) radica, esencialmente, en que **"realizó actos tendientes a la integración y aplicación arbitraria del sobrecosto** dentro de la multicitada obra en contravención a las disposiciones normativas aplicables", es decir, a los **artículos 62, fracción II, de la Ley de Obras Públicas y 163, fracción II, del Reglamento** de dicha Ley.

Es importante destacar que ambos ordenamientos normativos **son del orden federal**.

Ahora, al resolver un procedimiento de responsabilidad administrativa por falta grave se debe analizar,

fundamentalmente, la configuración de la totalidad de los elementos que constituyen la falta administrativa de que se trate.

En el caso, se le atribuye al presunto responsable haber incurrido en **Abuso de Funciones**, falta administrativa grave prevista en el **artículo 57** de la Ley de Responsabilidades, el cual establece textualmente lo siguiente:

*"Artículo 57. Incurrirá en Abuso de Funciones la persona servidora o servidor público que ejerza atribuciones que no tenga conferidas o se valga de las que tenga, para realizar o inducir actos u omisiones arbitrarios, para generar un beneficio para sí o para las personas a las que se refiere el artículo 52 de esta Ley o para causar perjuicio a alguna persona o al servicio público.
(...)"*

Del dispositivo legal supra transcrito se advierte que el tipo administrativo de **Abuso de Funciones** se constituye por los siguientes elementos:

1. Que sea cometido por un servidor público.
2. Que el servidor público:
 - 2.1. Ejerza atribuciones que no tiene conferidas para:
 - 2.1.1. Realizar actos u omisiones arbitrarios.
 - 2.1.2. Inducir actos u omisiones arbitrarios
 - 2.2. Se valga de las atribuciones que tiene para:
 - 2.2.1. Realizar actos u omisiones arbitrarios.
 - 2.2.2. Inducir actos u omisiones arbitrarios
3. Que dichos actos u omisiones arbitrarios sean para:
 - 3.1. Generar un beneficio para sí mismo.
 - 3.2. Generar un beneficio para las personas referidas en el artículo 52 de la Ley de Responsabilidades (cónyuge, parientes consanguíneos, parientes civiles o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios

o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen parte).

3.3. Causar un perjuicio a alguna persona.

3.4. Causar un perjuicio al servicio público.

Como se puede observar, el segundo de los elementos que constituyen la falta administrativa de **Abuso de Funciones**, consiste en que el servidor público **realice actos** u omisiones **arbitrarios**.

Entonces, el estudio de fondo para resolver el procedimiento que nos ocupa, exige llevar a cabo el análisis del segundo elemento antes descrito, es decir, **determinar si el presunto responsable realizó actos arbitrarios**.

En nuestro caso, la autoridad investigadora sostiene que **(1******)** realizó actos tendientes a la integración y aplicación arbitraria del sobrecosto, en contravención a los **artículos 62, fracción II, de la Ley de Obras Públicas, y 163, fracción II, del Reglamento** de dicha Ley.

Por consiguiente, para estar en aptitud de determinar la arbitrariedad de la conducta imputada al presunto responsable, resulta necesario el estudio de los preceptos normativos de referencia, **los cuales forman parte de ordenamientos legales del orden federal**.

De ahí que esta Sala Especializada carezca de competencia para llevar a acabo el análisis de referencia.

Lo anterior es así, en virtud de que la propia Ley de Obras Públicas establece que **será la Secretaría de la Función Pública quien aplique las sanciones correspondientes a los servidores públicos que infrinjan las disposiciones de la mencionada Ley**; y, que las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de los contratos celebrados con base en dicha Ley, **serán resueltas por los tribunales federales**.⁵

⁵ El artículo transitorio tercero, quinto párrafo, de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de julio de dos mil dieciséis, dispuso que, a la entrada en vigor del referido ordenamiento (diecinueve de julio de dos mil diecisiete), todas las menciones a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos previstas en las leyes federales y locales así como en cualquier disposición jurídica, se entenderán referidas a la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Así lo estipulan los artículos **80** y **103**, de la Ley de Obras Públicas:

Artículo 80. *La Secretaría de la Función Pública aplicará las sanciones que procedan a los servidores públicos que infrinjan las disposiciones de este ordenamiento, conforme a lo dispuesto por la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.*

Artículo 103. *Las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de los contratos celebrados con base en esta Ley, serán resueltas por los tribunales federales, en los casos en que no se haya pactado cláusula arbitral o medio alternativo de solución de controversias, o éstas no resulten aplicables.*

Cabe destacar que, según establece el último párrafo del artículo **78** de la Ley de Obras Públicas, las dependencias y entidades, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tengan conocimiento de alguna infracción a las disposiciones de esta Ley, **remitirán a la Secretaría de la Función Pública la documentación comprobatoria de los hechos presumiblemente constitutivos de la infracción.**⁶

De igual forma, se debe tener presente que la conducta atribuida al presunto responsable, se da en el marco de la rescisión de un contrato administrativo de obra pública (**C-UNEME-16-MXL-EP-01**) celebrado entre la Secretaría de Infraestructura y la Asociación: "Advance Builders S.A. de C.V.", "Proyectos y Construcciones Sur, S.A. de C.V.", y "Promotora de Desarrollos Estratégicos Integrales S.A. de C.V."

Dicho contrato obra en el procedimiento en copia certificada (fojas 257 a 276 de autos), el cual constituye una documental pública que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 133 de la Ley de Responsabilidades, tiene valor probatorio pleno para tener por acreditado lo siguiente:

a) Que el cinco de mayo de dos mil dieciséis se celebró el contrato de obra pública **C-UNEME-16-MXL-EP-01**, entre la Secretaría de Infraestructura y la Asociación: "Advance Builders S.A. de C.V.", "Proyectos y Construcciones Sur, S.A. de C.V.", y "Promotora de Desarrollos Estratégicos Integrales S.A. de C.V."

⁶ **Artículo 78.** [...] Las dependencias y entidades, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tengan conocimiento de alguna infracción a las disposiciones de esta Ley, remitirán a la Secretaría de la Función Pública la documentación comprobatoria de los hechos presumiblemente constitutivos de la infracción.

b) Que el objeto del contrato fue la realización de la obra consistente en "Construir y equipar un hospital de especialidades en la ciudad de Mexicali, Baja California".

c) Que el contrato se celebró de conformidad con la Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con las Mismas; y, en el mismo se establece que, *"PARA LA INTERPRETACIÓN Y CUMPLIMIENTO DE ESTE CONTRATO ASÍ COMO PARA TODO AQUELLO QUE NO ESTÉ EXPRESAMENTE ESTIPULADO, LAS PARTES SE SOMETEN A LA JURISDICCIÓN DE LOS TRIBUNALES FEDERALES UBICADOS EN LA CIUDAD DE MEXICALI, BAJA CALIFORNIA, POR LO QUE "LA CONTRATISTA" RENUNCIA AL FUERO QUE PUDIERE CORRESPONDERLE POR RAZÓN DE SU DOMICILIO PRESENTE, FUTURO O POR CUALQUIER OTRA CAUSA."*

Énfasis añadido

d) Que el contrato fue celebrado con recursos del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, como se advierte de la leyenda impresa en cada una de las páginas que integran el referido contrato.

e) Que, tal como se advierte de la Declaración I.4. los recursos para realizar los trabajos del contrato se autorizaron por medio de un convenio de colaboración celebrado el quince de diciembre de dos mil quince entre el Ejecutivo Federal y la Secretaría de Salud y el Instituto de Servicios de Salud Pública del Estado de Baja California.

Dicho Convenio se encuentra publicado en el Periódico Oficial del Estado de Baja California el once de marzo de dos mil dieciséis, sección II⁷, como *"Convenio de Colaboración con cargo a los recursos del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, subcuenta del fondo de protección contra gastos catastróficos, subcuenta alta especialidad"*, lo cual se invoca como **hecho notorio** en términos de lo dispuesto por el artículo 138 de la Ley de Responsabilidades.

De conformidad con los **antecedentes 3 y 4** del Convenio de referencia - que más adelante se transcriben - el Sistema de Protección Social en Salud se estableció en el año dos mil tres, y constituye un mecanismo de protección financiera por el cual el Estado garantiza el acceso efectivo, oportuno, de calidad, sin desembolso al momento de utilización y sin discriminación, a los servicios médico-quirúrgicos,

⁷ Consultable en el siguiente enlace:

<https://wsxtbc.ebajacalifornia.gob.mx/CdnBc/api/Imagenes/ObtenerImagenDeSistema?sistemaSolicitante=PeriodicoOficial/2016/Marzo&nombreArchivo=Periodico-13-CXXIII-2016311-SECCI%C3%93N%20II.pdf&descargar=false>

farmacéuticos y hospitalarios que satisfagan de manera integral las necesidades de salud de las personas que no están comprendidas como sujetos de algún régimen de seguridad social u otro mecanismo de protección de la salud.

Asimismo, la Secretaría de Salud gestionó la constitución del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos, administrado mediante un Fideicomiso Público denominado **Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud**. De igual manera, la Ley General de Salud contempla el fortalecimiento de infraestructura médica de alta especialidad dentro del Sistema de Protección Social en Salud con recursos del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos.

"3. El Sistema de Protección Social en Salud establecido mediante el Decreto por el que se reforma y adiciona la Ley General de Salud, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de mayo de 2003, constituye un mecanismo de protección financiera por el cual el Estado garantiza el acceso efectivo, oportuno, de calidad, sin desembolso al momento de utilización y sin discriminación, a los servicios médico-quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios que satisfagan de manera integral las necesidades de salud de las personas que no están comprendidas como sujetos de algún régimen de seguridad social u otro mecanismo de protección de la salud.

*4. Los artículos 77 Bis 17 de la Ley General de Salud; 95, 96 y 97 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Protección Social en Salud disponen la creación, por parte de la Federación, de un Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos. En cumplimiento a ello, la Secretaría de Salud gestionó la constitución del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos, administrado mediante un Fideicomiso Público denominado Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, en adelante **"EL FIDEICOMISO"**.*

*Los artículos 77 Bis 30 de la Ley General de Salud y 101, segundo párrafo, de su Reglamento en Materia de Protección Social en Salud contemplan el fortalecimiento de infraestructura médica de alta especialidad dentro del Sistema de Protección Social en Salud con recursos del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos de **"EL FIDEICOMISO"**.*

Por otra parte, de conformidad con las cláusulas primera y segundo del referido convenio, de subsecuente inserción, se autorizó un monto de hasta \$589,394,693.09 pesos (Quinientos ochenta y nueve millones trescientos noventa y cuatro mil seiscientos noventa y tres pesos 09/100 moneda nacional), para la ejecución del proyecto de inversión denominado: "Construir y equipar un Hospital de Especialidades en la Ciudad de Mexicali", con cargo a los recursos antes referidos.

*"PRIMERA. OBJETO. El presente convenio tiene por objeto establecer los procedimientos para llevar a cabo la transferencia, el ejercicio, la comprobación y el control de los **recursos federales** autorizados a "SALUD BAJA CALIFORNIA" para apoyar la ejecución del proyecto de inversión denominado "Construir y equipar un Hospital de Especialidades en la Ciudad de Mexicali", mediante Acuerdo O.IV.83/1215 del Comité Técnico de "EL FIDEICOMISO", dictado en su Cuarta Sesión Ordinaria, celebrada el 11 de diciembre de 2015, cuya transcripción constituye el Anexo I, y forma parte integrante de este convenio.*

*SEGUNDA. MONTO DEL APOYO. El monto autorizado para Obra a fin de apoyar la ejecución del proyecto de inversión a que se refiere la cláusula anterior, será de hasta \$589,394,693.09 (Quinientos ochenta y nueve millones trescientos noventa y cuatro mil seiscientos noventa y tres pesos 09/100 M.N.), incluido el Impuesto al Valor Agregado, **con cargo a los recursos de "EL FIDEICOMISO", Subcuenta Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos, Subcuenta Alta Especialidad."***

Del mismo modo, las Reglas de Operación del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud, establece en sus Reglas 3, 6 y 57, lo siguiente:

"Regla 3. El Fideicomiso es un instrumento financiero de naturaleza pública, manejado por encargo fiduciario, sin personalidad jurídica ni personal propio, constituido por mandato de la Ley, cuyo objeto es crear un mecanismo ágil y transparente que permita al Gobierno Federal:

I. La aplicación de recursos del FPGC (Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos) para cubrir lo siguiente:⁸

[...]

"Regla 6. La asignación de los recursos del Fideicomiso, que se entregarán a las Áreas Solicitantes y Prestadores de Servicios, deberá apegarse a la normatividad federal aplicable, al Contrato, a lo establecido en las Reglas, a los Criterios, a los Lineamientos, al Mecanismo Presupuestario y demás normatividad aplicable."

"Regla 57. Las responsabilidades administrativas, civiles y penales derivadas de afectaciones al patrimonio del Gobierno Federal en que incurran los Servidores Públicos, Federales o

⁸ De conformidad con las referidas Reglas de Operación, el Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos es el fondo de reserva destinado al apoyo económico para la atención integral de las enfermedades e intervenciones que producen gastos catastróficos, incluyendo la adquisición de medicamentos e insumos para diagnósticos, así como al fortalecimiento de la infraestructura física y adquisición de equipamiento de alta tecnología, además de nuevas tecnologías para su acceso o disponibilidad regional, conforme a lo establecido en la Ley General de Salud y su Reglamento en materia de Protección Social en Salud.

Locales, así como los particulares, serán sancionadas en los términos de la legislación aplicable."

Por tales razones, podemos colegir que el **contrato de obra pública de referencia se celebró con base en la Ley de Obras Públicas y con cargo a recursos federales**, relativos al Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud.

Precisado lo anterior, resulta pertinente señalar que **los contratos de obra pública celebrados por las entidades federativas y los municipios con cargo total o parcial a recursos federales**, con excepción de los fondos previstos en el Capítulo V, de la Ley de Coordinación Fiscal, **se rigen por lo dispuesto en la Ley de Obras Públicas**, de conformidad con el artículo 1, fracción VI, del ordenamiento legal en cita.

Se transcribe el artículo aludido:

"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:

I. Las unidades administrativas de la Presidencia de la República;

II. Las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal;

III. La Procuraduría General de la República;

IV. Los organismos descentralizados;

V. Las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el Gobierno Federal o una entidad paraestatal, y

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.

(...)"

Por su parte, el artículo 103 de la Ley de Obras Públicas, como vimos antes en el presente fallo, **establece que las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de los contratos celebrados**

con base en dicha Ley serán resueltas por los Tribunales Federales, en los casos en que no se haya pactado cláusula arbitral o medio alternativo de solución de controversias, o éstas no resulten aplicables.

De lo anterior, es evidente que las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de los contratos celebrados con base en la Ley de Obras Públicas, **serán resueltas por los Tribunales Federales.**

Sirve de apoyo a lo expuesto, la tesis de jurisprudencia 2a./J. 62/2015 (10a.) emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual se reproduce 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.⁹

En las relatadas condiciones, con fundamento en el **artículo 196, fracción II, de la Ley de Responsabilidades**, se determina que en el presente asunto **se actualiza la causa**

⁹ **Registro digital:** 2009252; **Instancia:** Segunda Sala; **Décima Época;** **Materia(s):** Administrativa, Constitucional; **Tesis:** 2a./J. 62/2015 (10a.); **Fuente:** Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 18, mayo de 2015, Tomo II, página 1454; **Tipo:** Jurisprudencia.

de improcedencia consistente en que los hechos y conductas materia del presente procedimiento **no son de la competencia** de esta Sala Especializada.

En consecuencia, al actualizarse la causa de improcedencia invocada, **se declara el sobreseimiento** del procedimiento de responsabilidad administrativa propuesto por la autoridad investigadora, en términos de lo dispuesto por el **artículo 197, fracción I**, de la Ley de Responsabilidades, el cual a la letra establece:

Artículo 197. Procederá el **sobreseimiento** en los casos siguientes:

I. Cuando se **actualice o sobrevenga** cualquiera de las **causas de improcedencia** previstas en esta Ley;

(...)

Efectos del sobreseimiento.

Ahora, respecto de la disposición contenida en la parte final de la fracción II del artículo 196 de la Ley de Responsabilidades, relativa a que al actualizarse la causa de improcedencia por incompetencia de esta resolutoria, deberá hacer del conocimiento mediante oficio a la autoridad que se estime competente, **debe precisarse que en el presente caso existe una imposibilidad legal para implementar dicha disposición, en razón de que la autoridad que originó el procedimiento administrativo incurrió en una omisión procedimental que debe ser subsanada**, a efecto de que las autoridades investigadoras y substanciadoras del ámbito federal tomen conocimiento, ejerzan las atribuciones y realicen las determinaciones que estimen convenientes, como se explica a continuación.

En efecto, como se ha determinado en párrafos precedentes, los artículos **78, último párrafo, 80 y 103**, de la Ley de Obras Públicas establecen que **será la Secretaría de la Función Pública quien aplique las sanciones correspondientes a los servidores públicos que infrinjan las disposiciones de la mencionada Ley**; asimismo, que las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de los contratos celebrados con base en el referido ordenamiento legal, **serán resueltas por los tribunales federales**.

Aunado a ello, el último párrafo del artículo **78** de la Ley de Obras Públicas, establece que las dependencias y entidades, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tengan conocimiento de alguna infracción a las disposiciones de dicha Ley, **remitirán a la Secretaría de la Función Pública la documentación comprobatoria de los hechos presumiblemente constitutivos de la infracción.**

En el caso, mediante oficio (**3*******) de dieciocho de abril de dos mil veintidós, obrante en las constancias del expediente de presunta responsabilidad administrativa (visible a fojas 8 a la 11 de autos), la Jefa del Departamento de Investigación de la Auditoría Superior del Estado de Baja California informó a la Titular de la Secretaría de la Honestidad, lo siguiente:

"...le doy cuenta o vista de la posible comisión de faltas administrativas no graves en la Entidad Fiscalizada Poder Ejecutivo del Estado de Baja California; que derivan de la observación clasificada como Procedimiento de Responsabilidad Administrativa Sancionatoria (PRAS), en el Informe Individual de Auditoría que se emitió el día 28 de junio de 2021, por el Auditor Superior del Estado de Baja California, como resultado de la Fiscalización Superior a la Cuenta Pública del Poder Ejecutivo del Estado de Baja California; correspondiente al ejercicio fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2019. Dicho PRAS deriva del Resultado número 31, Expediente E-19-1- OMO-09 del citado Informe Individual, que literalmente dice:

En la obra "Construcción del hospital de especialidades en la ciudad de Mexicali" mediante el contrato número C-UNEME-16-MXL-EP-01, de fecha 5 de mayo de 2016, con un importe contratado de \$472'070,885.90 C/IVA, se proporcionó resolución No. DJ-SIDUE-MXL-47/2018-7 Y 9, mediante la cual se acuerda dar inicio al procedimiento de rescisión administrativa del contrato, dictado por la Secretaría, el día 1 de febrero de 2019, siendo el principal motivo, los múltiples atrasos en la ejecución de la obra, respecto al programa vigente, así como por no atender las instrucciones dadas por la contratante, además proporciona el finiquito de contrato del cual se tiene que en el Apartado IV, en el Punto 3 "Sobre costo", la Secretaría determina el sobre costo de la obra por un monto de \$197'951,859.22 C/IVA, se observa que la Secretaría consideró dentro de su análisis el 10% adicional del importe del sobre costo de la obra por un importe de \$15'513,468.59 S/IVA y no el 10% del importe de los trabajos pendientes por ejecutar el cual representa un importe de \$29'826,710.36 S/IVA, tal como lo establece la Fracción II del Artículo 163 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, por lo cual se determina una diferencia a favor de la Secretaría por un importe de \$14'313,241.77 S/IVA..."

[...]

"Al respecto, la Secretaría acepta la observación y manifiesta que se realizará lo conducente relativo a la modificación del importe de sobrecosto, toda vez que a la fecha se encuentran en el proceso de hacer efectiva la fianza de cumplimiento, sin embargo, no proporciona la documentación que acredite lo manifestado."

Además de la documental antes descrita, obra en autos oficio (**3*******) de diecisiete de junio de dos mil veintidós suscrito por el Director de Auditoría Gubernamental e Investigación de la Secretaría de la Honestidad y la Función Pública de Baja California, mediante el cual remite a la autoridad investigadora el oficio descrito en el párrafo anterior, en el que se informa la posible comisión de **faltas administrativas no graves a cargo de servidores públicos adscritos a la Secretaría de Infraestructura.**

Ambos oficios descritos son de eficacia demostrativa plena conforme a lo dispuesto por los artículos 131 y 133 de la Ley de Responsabilidades, al ser documentales públicas emitidas por autoridades en ejercicio de sus funciones, los cuales originaron el inicio de la investigación administrativa (**2*******), que en su momento concluyó con la emisión del **IPRA** que nos ocupa.

De tal forma que, las autoridades integrantes de la Secretaría de la Honestidad **omitieron dar conocimiento inmediato a la Secretaría de la Función Pública** Federal, **como lo ordena el artículo 78, último párrafo, de la Ley de Obras Públicas**, a pesar de tener conocimiento de la posible aplicación indebida de los **artículos 62, fracción II, de la Ley de Obras Públicas, y 163, fracción II, del Reglamento** de dicha Ley por parte de (**1*******) en los términos en que aduce la propia autoridad investigadora.

En este contexto, las autoridades de control interno del Estado, al advertir una irregularidad en la **integración y aplicación del sobrecosto** al momento de la **elaboración del finiquito** de los trabajos dentro del contrato de la obra pública de mérito, debieron poner en conocimiento inmediato a la **Secretaría de la Función Pública**, quienes cuentan con competencia exclusiva para aplicar las sanciones correspondientes, de tal forma, que al haber omitido actuar como lo establece el último párrafo del artículo 78 de la ley de Obras Públicas, impidieron a dichas autoridades ejercer sus atribuciones y realizar las determinaciones que en su caso procedieran.

Por ello, esta Sala Especializada se encuentra imposibilitada para poner en conocimiento por oficio a la autoridad que se estime competente, toda vez que lo legalmente procedente, es **devolver el expediente a la autoridad substanciadora**, a efecto de que **siguiendo los lineamientos de esta resolución**, conforme a lo dispuesto

En el artículo 195 de la Ley de Responsabilidades instruya a la autoridad investigadora, a fin de que realice las acciones conducentes para hacer del conocimiento de los hallazgos y presuntas infracciones a las disposiciones de la Ley de Obras Públicas y su Reglamento, a saber, de los artículos **62, fracción II, de la Ley de Obras Públicas, y 163, fracción II, del Reglamento de dicha Ley**, a efecto de que **la Secretaría de la Función Pública** Federal quede en aptitud de ejercer las atribuciones que legalmente le corresponden de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80 de la citada Ley de Obras Públicas.

En cumplimiento a lo anterior, se ordena se gire el oficio con los insertos necesarios dirigido a la citada autoridad substanciadora.

Por lo antes expuesto y fundado, con fundamento en los artículos 196, fracción II y 197, fracción I, de la Ley de Responsabilidades se...

RESUELVE:

PRIMERO.- Se actualiza la causa de improcedencia y sobreseimiento invocada en el Considerando Único de la presente resolución;

SEGUNDO.- Se sobresee el presente procedimiento de responsabilidad administrativa grave.

TERCERO.- En los términos descritos en la parte final del Considerando Único de esta resolución, devuélvanse los autos del expediente (2*****) a la autoridad substanciadora, para los efectos ahí precisados.

Notifíquese personalmente al presunto responsable y por oficio a la autoridad investigadora. Infórmese de lo anterior mediante oficio a la autoridad substanciadora.

Así lo resolvió la licenciada Leticia Castro Figueroa, Primer Secretaria de Acuerdos de la Sala Especializada en materia de Responsabilidades Administrativas y Combate a la Corrupción del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, quien actúa en funciones de Magistrada por ministerio de ley, según designación hecha mediante acuerdo de Pleno de este órgano jurisdiccional de fecha veintisiete de marzo de dos mil veinticinco, en términos de lo dispuesto por los artículos 12 y 21, fracciones V y XII, de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California y firmó ante la presencia del Secretario de Acuerdos, licenciado Jesús Antonio Aceves Trejo, quien da fe.

- 1

“ELIMINADO: Nombre, 93 párrafo(s) con 93 renglones, en fojas 1, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 26.

Fundamento legal: artículos 54, 99 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Apertura Institucional para el estado de Baja California, 55, 59 del Reglamento en Materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos personales sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad, consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad en el tratamiento de los datos personales.”
- 2

“ELIMINADO: Número de expediente, 59 párrafo(s) con 59 renglones, en fojas 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 10, 12, 14, 15, 16, 17 y 24.

Fundamento legal: artículos 54, 99 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Apertura Institucional para el estado de Baja California, 55, 59 del Reglamento en Materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos personales sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad, consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad en el tratamiento de los datos personales.”
- 3

“ELIMINADO: Número de oficio, 6 párrafo(s) con 6 renglones, en fojas 4, 11 y 12.

Fundamento legal: artículos 54, 99 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Apertura Institucional para el estado de Baja California, 55, 59 del Reglamento en Materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos personales sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad, consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad en el tratamiento de los datos personales.”

El suscrito Licenciado Jesús Antonio Aceves Trejo, Secretario de Acuerdos del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, hace constar: -----

Que lo transcrito con anterioridad corresponde a una versión pública de resolución de primera instancia dictada en el expediente 22/2024 SERA, en la que se suprimieron datos que se han clasificado como confidenciales, cubriendo el espacio correspondiente, insertando diez asteriscos, versión que va en veintisiete (27) fojas útiles. -----

Lo anterior con fundamento en lo establecido por los artículos 54, 60, FRACCIÓN III, B), 99, 104 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Apertura Institucional para el Estado de Baja California, y 55, 57, 58, 59 del Reglamento en Materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa de Baja California, Lo que se hace constar para los efectos legales a que haya lugar, en la ciudad de Mexicali, Baja California, a los trece días del mes de abril de dos mil veintiséis.-----



SALA ESPECIALIZADA
EN MATERIA DE RESPONSABILIDADES
ADMINISTRATIVAS Y COMBATE A LA CORRUPCIÓN
MEXICALI, B.C.