

**SALA ESPECIALIZADA EN MATERIA DE
RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS
PASEA 12/SALA ESPECIALIZADA/21**

Silao de la Victoria, Guanajuato, 16 dieciséis de julio
de 2021 dos mil veintiuno.

ASUNTO

Sentencia definitiva del proceso contencioso administrativo, del expediente **PASEA 12/SALA ESPECIALIZADA/21** promovido por *****,¹ apoderado general para pleitos y cobranzas de la persona jurídica *****

ANTECEDENTES

PRIMERO. El 17 diecisiete de febrero de 2021 dos mil veintiuno, se recibió una demanda suscrita por quien se indica en el proemio de la presente resolución y se turnó a la sala especializada. De ella se desprende como acto impugnado:

«Resolución del procedimiento de rescisión administrativa *****, emitida por el Ingeniero *****, Director General del Instituto de Infraestructura Física Educativa de Guanajuato, el 14 de diciembre del año 2020.

¹ El carácter de apoderado general para pleitos y cobranzas, de actos de administración y riguroso dominio del actor, se desprende de la copia certificada de la escritura pública 17 278 diecisiete mil doscientos setenta y ocho, tirada ante la fe del notario público 11 once de Silao de la Victoria, Guanajuato, licenciado Severiano Pérez Vázquez y que además le fue reconocida por la autoridad demandada en el procedimiento administrativo de rescisión en el que se dictó el acto impugnado.

Resolución que me fue notificada el día 18 de diciembre de 2020 y que conforme a la Ley de Obra Pública y Servicios relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato que regula la notificación, y al calendario oficial de labores de la autoridad emisora y notificadora, surtió sus efectos el 6 de enero de 2021.»

El presente asunto se desprende del contrato de obra pública a precios unitarios y tiempo determinado pactado entre la empresa actora y la dirección general demandada, identificado como **INIFEG/CETAC'S-2017/PU/LP-219/EST/2017-708**,² que ampara la obra pública denominada; **«CONSTRUCCIÓN DE INFRAESTRUCTURA ECUCATIVA, PRIMERA ETAPA»**, en el **CENTRO DE ESTUDIOS TECNOLÓGICOS EN AGUAS CONTINENTALES, UBICADO EN CARRETERA SILAO-GUANAJUATO KM 3, VILLAS DE GUADALUPE, MUNICIPIO DE SILAO DE LA VICTORIA, GTO.**, Derivado de la ejecución del contrato referido se instauró un procedimiento administrativo de rescisión en el expediente *****.³ La resolución definitiva del procedimiento referido es el acto controvertido.

La parte actora solicita la nulidad de la resolución combatida y el reconocimiento del derecho para que no se rescinda el contrato materia del litigio y se respete el derecho de la persona moral actora a la ampliación del plazo de ejecución de la obra pública que se desprende del contrato rescindido y la condena a la autoridad demandada para que se restablezca el derecho vulnerado, mediante

² En adelante se le denominará como EL CONTRATO DE OBRA, a efecto de evitar reiteraciones innecesarias.

³ Se le denominará como EL PROCEDIMIENTO, para evitar repeticiones injustificadas.

el ajuste de los costos correspondientes para la ejecución de la obra, por lo que hace a los trabajos no ejecutados.

SEGUNDO. Por acuerdo de 23 veintitrés de febrero de 2021 dos mil veintiuno se admitió la demanda, se ordenó emplazar al Director General del Instituto Infraestructura Física Educativa del Estado de Guanajuato⁴; por lo que hace a la suspensión, la misma se denegó porque se afectaba el interés social y el orden público. En cuanto a la suspensión para que no se hagan efectivas las sanciones impuestas, se requirió a la autoridad demandada para que en el término de 3 tres días exhibiera copia certificada de las fianzas que fueron otorgadas para garantizar el contrato de obra pública relativo a la *litis*.

Por otra parte se admitieron las pruebas documentales exhibidas por la parte actora y se requirió al director general demandado para que exhibiera la copia certificada del expediente del procedimiento de rescisión administrativa, en el cual se dictó el acto impugnado, por estar relacionado con los hechos controvertidos. En el mismo orden de ideas, se desechó la prueba de informe de autoridad.

TERCERO. En el auto de 7 siete de abril de 2021 dos mil veintiuno se tuvo al director general del **INIFEG** por cumpliendo el requerimiento que le fuera formulado para que exhibiera las pólizas de fianza relacionadas con **EL CONTRATO DE OBRA**. De esta manera se concedió la suspensión para el efecto de que no se hicieran efectivas las fianzas correspondientes.

⁴ En adelante se le denominará con las siglas INIFEG, como se desprende del artículo 1, de su Reglamento Interior, publicado en el periódico oficial del gobierno del estado, número 111 ciento once, segunda parte, de 4 cuatro de junio de 2019 dos mil diecinueve.

Por otra parte, se tuvo al director general demandado por contestando la demanda; de este modo se admitieron las pruebas documentales que ofreció y se citó a las partes a la audiencia de alegatos, la cual se desahogó en la fecha y hora previstas en la citación respectiva y en la cual se dio cuenta con los alegatos formulados por la autoridad demandada.

CONSIDERANDO

PRIMERO.-COMPETENCIA. Esta Sala Especializada es competente para conocer y resolver el presente proceso contencioso administrativo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos, 81, de la Constitución Política para el Estado de Guanajuato; 1, 2, 6, 8 fracción II, inciso a), 9, 10, 11 fracción I, 18 fracción II, y 29 fracción VIII, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato y 135, de la Ley de Obra Pública y Servicios Relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

SEGUNDO.-ACTO IMPUGNADO. Se encuentra debidamente acreditada la existencia del acto impugnado, mediante el original de la resolución de 14 catorce de diciembre de 2020 dos mil veinte, dictada en el procedimiento de rescisión administrativa ***** aportada por la parte actora y las constancias de notificación respectivas. Las documentales referidas también obran en la copia certificada del expediente de **EL PROCEDIMIENTO**, aportada por la autoridad demandada.

Los medios probatorios aludidos acreditan la existencia del acto cuestionado. Los mismos se ven apoyados con las manifestaciones de la autoridad demandada, quien en su contestación de demanda admitió la existencia del acto cuestionado. Lo anterior, en términos de lo dispuesto por los artículos, 78, 117, 121, 123 y 131, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

TERCERO.- CAUSAS DE IMPROCEDENCIA. Las causales de improcedencia y sobreseimiento se analizan de oficio o a petición de parte por ser cuestiones de orden público. La autoridad demandada no señaló ninguna causa de improcedencia y del estudio del expediente no se advierte ninguna otra. **EN CONSECUENCIA NO SE SOBRESEE EN EL EXPEDIENTE.**

CUARTO.- ESTUDIO DE LOS CONCEPTOS DE IMPUGNACIÓN. Resulta procedente entrar al estudio del fondo de la *litis* por lo cual; se deben analizar los conceptos de impugnación de la parte actora para determinar su eficacia y los argumentos de la autoridad demandada para precisar si los actos impugnados se encuentran en alguno de los supuestos que ocasionan su nulidad o si fueron emitidos con apego a los elementos y requisitos de validez de los actos administrativos.

Los conceptos de impugnación se estudiarán atendiendo al principio de mayor beneficio, al tenor de la tesis siguiente;⁵ aplicable por tratarse de una jurisprudencia obligatoria para esta sala y en la cual se alude a los principios de congruencia y exhaustividad previstos en la

⁵ Tesis XVI.1o.A.T. J/9, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, agosto de 2009, p. 1275. Registro: 166717.

abrogada Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, que son análogos a los previstos en los artículos, 298 y 299, del vigente Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

CONCEPTOS DE ANULACIÓN EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. ES PREFERENTE EL ESTUDIO DE AQUELLOS QUE CONDUZCAN A DECLARAR LA NULIDAD LISA Y LLANA DEL ACTO IMPUGNADO POR REPRESENTAR UN MAYOR BENEFICIO PARA EL ACTOR (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO). El artículo 17 constitucional consagra la garantía de acceso a la impartición de justicia, la cual se encuentra encaminada a asegurar que las autoridades -órganos judiciales o materialmente jurisdiccionales- lo hagan de manera pronta, completa, gratuita e imparcial, por lo que uno de los principios que consagra dicha garantía es el de exhaustividad, entendiéndose por tal la obligación de los tribunales de resolver todas las cuestiones sometidas a su conocimiento, sin que les sea lícito dejar de pronunciarse sobre alguna. Por su parte, los numerales 87 y 89, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, establecen la existencia de dos requisitos que deben observarse en el dictado de las resoluciones: el de congruencia y el de exhaustividad. Ahora, si bien es cierto que en la citada ley no existe una disposición expresa que establezca el orden en que deben analizarse los conceptos de anulación, también lo es que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado se encuentra constreñido a ocuparse de todos los motivos de impugnación en que descansa la pretensión anulatoria del actor, y preferentemente de los orientados a declarar la nulidad lisa y llana del acto impugnado, ya que de resultar fundados se producirá un mayor beneficio jurídico para el actor, pues se eliminarán en su la autoridad, debe analizarse ponderada y motivadamente si alguno de los restantes conceptos de anulación de fondo resulta fundado y genera un mayor beneficio al actor, con apego a la garantía de legalidad que prevé el artículo 16

constitucional. Interpretar lo contrario, implicaría privar de efecto útil el contenido del señalado precepto, pues significaría prescindir del estudio de fondo como consecuencia inmediata de la falta de competencia detectada, cuando es lo que la disposición evita.

Los concetos de impugnación resultan **fundados**. La parte actora pide la nulidad de la resolución impugnada y el reconocimiento del derecho, en atención a las manifestaciones siguientes:

1. La parte actora considera que se vulneró en su perjuicio el principio de exhaustividad en el dictado de la resolución administrativa impugnada, porque no se consideraron circunstancias relacionadas con el caso fortuito y la fuerza mayor, así como en atención a la teoría de la imprevisión; lo anterior porque la parte impugnante considera que el retraso en la ejecución de los trabajos está justificado por acontecimientos ajenos a la voluntad de la empresa actora, como ocurre con la pandemia del virus SARS CoV-2, (COVID 19)⁶ y porque el lugar de ejecución de la obra fue afectado por un robo, así como por el retraso en la verificación de instalaciones eléctricas a cargo de la CFE.⁷ De esta forma, la parte actora sostiene que la autoridad demandada omitió analizar todas las causas de retraso en la ejecución y entrega de los trabajos contratados.

2. La empresa actora refiere que la resolución cuestionada viola el artículo 226, del reglamento de la Ley de Obra Pública y Servicios

⁶ Se refiere el nombre de la enfermedad por el virus que la causa de conformidad con a la denominación que se desprende del acuerdo publicado en el diario oficial de la federación el 24 veinticuatro de marzo de 2020 dos mil veinte, dictado por la Secretaría de Salud Federal y visible en la dirección electrónica siguiente: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590339&fecha=24/03/2020. Y en atención al decreto sancionatorio de la misma fecha.

⁷ Comisión Federal de Electricidad, empresa productiva del Estado Mexicano.

Relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato, en cuanto a que la rescisión de los contratos debe ser el último medio que se utilice, porque en todo caso se debe promover la ejecución total de los trabajos con el menor retraso posible.

Asiste la razón a la empresa actora. Se considera que la autoridad demandada omitió estudiar de manera adecuada las causas de rescisión de **EL CONTRATO**, sobre todo la cuestión acerca de la justificación en el retraso de la ejecución del instrumento contractual por parte de la empresa accionante; es decir si el retraso fue justificado o no. De igual manera del estudio del expediente se advierte que las justificaciones a las que alude la empresa demandante no fueron analizadas de manera exhaustiva y congruente; puesto que no se analizó la relación directa entre las circunstancias presuntamente constitutivas de caso fortuito y la fuerza mayor, como hechos imprevistos para la empresa contratista con el retraso en el cumplimiento de las obligaciones contractuales a su cargo; es decir no se estudió el nexo causal entre las circunstancias a las que alude la parte actora y el retraso de la obra.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en los numerales, 95, fracción II, 97, fracción III, 99 y, 101, de la Ley de Obra Pública y Servicios relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato; así como el precepto, 165, del reglamento de la ley citada. Los numerales referidos señalan lo siguiente:

Ley de Obra Pública y Servicios relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato:⁸

Causas para suspender la obra o servicio contratado

Artículo 95. El ente público contratante podrá suspender temporalmente, en todo o en parte, la obra o servicio contratado, por las siguientes causas justificadas, entre otras:

I. Por falta de suficiencia presupuestal, provocada por causas imprevisibles; o

II. Por caso fortuito o fuerza mayor debidamente acreditado.

Cuando se determine [...]

Cuando por causas justificadas [...]

Una vez transcurridas [...]

Énfasis añadido.

Causas para terminar un contrato

Artículo 97. Los contratos de obra pública y servicios relacionados con la misma podrán terminar:

I. Por cumplimiento del objeto;

II. Por terminación anticipada; y

⁸ Publicada en el periódico oficial del gobierno del estado, número 80 ochenta, cuarta parte, de 20 veinte de abril de 2018 dos mil dieciocho.

III. Por rescisión.

Énfasis añadido.

Rescisión administrativa por incumplimiento

Artículo 99. El ente público contratante podrá rescindir administrativamente el contrato por incumplimiento de la contratista de las obligaciones pactadas en el mismo, sin perjuicio de aplicar las cláusulas penales estipuladas y las sanciones a que se refiere este ordenamiento.

Independientemente de las causales de rescisión que se señalen en el contrato, cuando el incumplimiento implique un desfasamiento en tiempo en la ejecución de los trabajos de conformidad al calendario vigente superior al 15% y sea imputable a la contratista, ello será causal de rescisión.

Periodo de ejecución

Artículo 101. La ejecución de los trabajos deberá iniciarse y concluirse, en la fecha señalada en el contrato y programa autorizado.

Reglamento de la Ley de Obra Pública y Servicios relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato:⁹

Artículo 165. La rescisión administrativa de los contratos deberá ser el último medio que la contratante utilice; en todo

⁹ Publicado en el medio de difusión oficial, número 150-Bis de 20 veinte de septiembre de 2006 dos mil seis; vigente en la época de los hechos.

caso, previamente, deberá promover la ejecución total de los trabajos y con el menor retraso posible.

Para una mejor comprensión del asunto, se considera pertinente analizar la manera cómo ocurrieron los hechos, de conformidad con la demanda, la contestación y la copia certificada del expediente.

1. **EL CONTRATO DE OBRA**, se suscribió el 23 veintitrés de diciembre de 2017 dos mil diecisiete. En este instrumento se estableció un plazo de ejecución de 210 doscientos diez días naturales, del 2 dos de enero de 2018 dos mil dieciocho al 30 treinta de julio de 2018 dos mil dieciocho.

2. Mediante convenio modificatorio de **EL CONTRATO DE OBRA**, de 30 treinta de octubre de 2018 dos mil dieciocho, señalando como nueva fecha de término el 14 catorce de diciembre de 2018 dos mil dieciocho.

3. **EL PROCEDIMIENTO** se instauró mediante oficio de 16 dieciséis de agosto de 2019 dos mil diecinueve, el cual se notificó el 30 treinta de agosto de esa misma anualidad.

4. A petición de la contratista, mediante acuerdo de 22 veintidós de octubre de 2019 dos mil diecinueve, se suspendió **EL PROCEDIMIENTO**, que se notificó el 25 veinticinco de octubre de ese año a la empresa actora a la que se le concedió el improrrogable plazo de 60 sesenta días naturales para la terminación de los trabajos pendientes, el cual feneció el 10 diez de enero de 2021 dos mil veintiuno.

5. Toda vez que la empresa contratista incurrió en el incumplimiento de los trabajos, el 24 veinticuatro de enero de 2020 dos mil veinte, se dictó el acuerdo de reanudación del procedimiento rescisorio, que se notificó a la empresa demandante el 10 diez de febrero de 2020 dos mil veinte.

6. La resolución de **EL PROCEDIMIENTO** se emitió el 14 catorce de diciembre de 2020 dos mil veinte.

De lo expuesto se advierte que el plazo original del contrato, que posteriormente fue modificado para aumentar el plazo de ejecución que no fue cumplido; aunque a la fecha de inicio del procedimiento rescisorio se apreció un avance del 90% (noventa por ciento). De igual manera la parte actora en su demanda reconoce el retraso en la terminación de la obra, solo que considera que se acreditó una justificación de la cual se desprende la improcedencia de la rescisión administrativa contractual; no obstante lo cual la referida justificación por caso fortuito o fuerza mayor no fue estudiada de manera adecuada y suficiente por la autoridad demandada.

Para acreditar que en la ejecución de un contrato de obra pública ocurrió una circunstancia de caso fortuito o fuerza mayor que permita desestimar una causa de rescisión, es necesario demostrar una situación extraordinaria y atípica; en la especie se demostró existencia de la pandemia por SARS CoV-2 (COVID 19) y la actualización de un robo¹⁰ en el sitio de la obra y así como por el retraso en la verificación de instalaciones eléctricas a cargo de la

¹⁰ Al menos se tienen constancias de la denuncia de un robo, aunque la parte actora refiere una actividad criminal constante en el lugar de la obra, como se desprende de los hechos y argumentos de su demanda.

CFE, relacionado con el robo de cableado eléctrico y la propia pandemia; de esta manera le correspondía a la autoridad demandada analizar el expediente en su integridad para determinar si existía un nexo causal entre las circunstancias aparentemente de caso fortuito o fuerza mayor y que de esa relación se dependía una consecuencia insuperable para el contratista que le impidió materialmente cumplir con las obligaciones contenidas en el contrato relativo.

Sobre la cuestión que se analiza, se desprende lo siguiente de la resolución impugnada:

«Sin embargo, es preciso atender a lo manifestado por el representante legal de la persona moral denominada *****, al momento de suscribir el escrito de fecha 15 de junio de 2020 mediante el cual hace de conocimiento de esta autoridad los hechos suscitados en las instalaciones donde se ubica El Centro de Estudios Tecnológicos en Aguas Continentales, informando que la empresa fue víctima de múltiples atracos por la delincuencia organizada y que pese a que se cuenta con velador, este no pudo hacer frente a los robos, por lo que en fecha 01 de junio del presente año, el velador de nombre ***** presentó denuncia ante la Unidad Especializada en Investigación de Robo a Casa Habitación, Industria y Comercio 1 de Silao, Gto, apresurándose la carpeta de investigación ***** y el representante legal de la persona moral menciona que la empresa no ha incurrido en incumplimiento de las obligaciones contractuales. De las manifestaciones hechas por el representante legal de la persona moral denominada ***** se desprende que en todo

momento ha intentado sorprender a esta autoridad con justificaciones de las cuales solo son simples manifestaciones, pues carece de pruebas fehacientes que demuestren la existencia de los objetos motivos del robo, intentando culpar a la delincuencia organizada, quienes según dicho del contratista, entraron al lugar donde se ejecuta la obra y sustraen objetos de los conceptos que fueron contratados, cabe mencionar que las manifestaciones que hace la contratista, no resultan justificables ante el incumplimiento en la ejecución de los trabajos y que se le atribuye a la contratista al no ejecutar la obra dentro del plazo señalado, siendo la empresa la responsable en la ejecución de los trabajos desde el momento que se pone a disposición el inmueble para que se de inicio a los trabajos, obligándose el contratista a ejecutarlos dentro del plazo otorgado en el contrato, mismo que fue de 210 días naturales y se amplió a 318 días naturales a solicitud de la contratista, fijándose como última fecha para concluir los trabajos el 14 de diciembre de 2018; sin embargo a partir de ese momento y pese al inicio del procedimiento de rescisión administrativa, a la suspensión procedimiento y a la reanudación del mismo, la contratista continua justificando en todo momento su incumplimiento, actualizándose las causales de rescisión administrativa que se le imputan, ya que la obra al día de hoy presenta un avance físico del 90% como quedo evidenciado con la documental pública que se anuncia en el cuerpo de la presente resolución.

[...]

Como puede apreciarse la autoridad resolutora demandada fue omisa en estudiar y pronunciarse sobre los argumentos de la empresa contratante en relación con los robos que dice haber sufrido y que han afectado los trámites de autorización de la instalación eléctrica con la CFE, así como en relación con los efectos de la pandemia por SARS-CoV-2 (COVID 19); es decir la resolución no atendió ni valoró los argumentos defensivos de la empresa actora y su vinculación con el caudal probatorio que obra en el expediente del procedimiento de rescisión administrativa contractual en el que se dictó el acto controvertido; por lo que vulneró el debido proceso y el derecho de defensa de la empresa actora.

Por lo expuesto, la resolución impugnada se dictó en contravención a lo previsto en el artículo 137, fracciones, VI y IX, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato; puesto que el acto cuestionado está indebidamente fundado y motivado y no se resolvieron todas las cuestiones propuestas por la empresa accionante.

En consecuencia, se actualiza la causa de nulidad prevista en el artículo 302, fracción IV, de la codificación administrativa adjetiva antes citada, puesto que se apreciaron los hechos de manera errónea dado que la autoridad demandada omitió estudiar los argumentos de la empresa actora en relación con la justificación en el retraso de la obra pública contratada, por caso fortuito o fuerza mayor. Es decir la autoridad incoada dejó de analizar si el retraso en la obra relativa a la *litis* se podía prever o estaba fuera del alcance de la voluntad de la empresa demandante.

Por lo expuesto, con fundamento en los artículos, 143, 298, 299 y 300, fracción III, del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, **SE DECRETA LA NULIDAD PARCIAL PARA EFECTOS** del acto impugnado, la **resolución** de 14 catorce de diciembre de 2020 dos mil veinte, dictada en **el procedimiento de rescisión administrativa ******* emitida por el director general del INIFEG. Lo anterior en consideración a la clase de violación que dio lugar a la declaratoria de nulidad, como se advierte en el criterio que ahora se expone, aplicable por analogía al caso en estudio:

NULIDAD EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. DEBE DECLARARSE PARA EFECTOS CUANDO LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA IMPUGNADA ES INCONGRUENTE. De manera análoga a lo que sucede con las sentencias, una resolución administrativa que tenga la pretensión de privar a un gobernado debe satisfacer los requisitos y formalidades respectivos, lo que implica la congruencia, exhaustividad y motivación en relación con todos los antecedentes, presupuestos y circunstancias que puedan y deban provenir de un regular procedimiento administrativo, en los casos que sea necesario para dictar la resolución administrativa, en términos de lo que disponen los artículos 14 constitucional, 38 y 238 del Código Fiscal de la Federación, así como 222 y 352 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al procedimiento fiscal seguido ante las autoridades exactoras. Por tanto, si la Sala Fiscal no pudo realizar el estudio de fondo de la resolución que se impugnó ante ella, debido a la violación formal que advirtió, consistente en que la autoridad fiscal demandada al momento de emitir la decisión que determinó contribuciones, recargos y multas a cargo de la opositora, lo hizo de manera incongruente (ya que no tomó en consideración el

convenio para pago en parcialidades suscrito por dicha parte), esta situación deja en estado de indefensión a la promovente, al no permitirle conocer si al momento de dictar la resolución de mérito le fue tomada en cuenta o no la solicitud de pago en parcialidades, así como los respectivos pagos que aduce haber efectuado. Luego entonces, es correcta la determinación de la Sala de dictar una nulidad para efectos debido a la violación advertida, precisamente y con motivo de no haber atendido el principio de congruencia, pues es obvio que el convenio de pago en parcialidades debe conceptuarse, razonablemente, como un presupuesto y antecedente que merece ser reflejado y estimado en la resolución liquidatoria, y al no haber sucedido así, es claro que no quedaron satisfechos los elementos previos para asumir, válidamente, la decisión respectiva. Así las cosas, dicha violación encuadra en lo que dispone el numeral 238, fracción II, del código multialudido, por tratarse de una omisión que afectó las defensas del particular y trascendió al sentido de la resolución impugnada y no en la causa de ilegalidad prevista en la fracción IV del invocado numeral, pues es inconcuso que en el caso no se estudió el fondo de la cuestión planteada por haberse advertido una violación formal que impidió su examen, precisamente y en virtud de esa ilegalidad de naturaleza formal, lo que sólo da motivo a decretar una nulidad para efectos.¹¹

La nulidad será para los efectos que a continuación se exponen.

QUINTO.- RECONOCIMIENTO DE DERECHOS. La parte actora solicita que se reconozca su derecho a que no se le rescinda el contrato de obra pública materia del litigio, a que se respete su derecho a la

¹¹ Tesis: I.4o.A.354 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, agosto de 2002, p. 1333, Registro digital: 186209

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Materias(s): Administrativa

Tipo: Aislada

ampliación del plazo de ejecución de los trabajos y la condena a la autoridad para el pleno restablecimiento del derecho violado que incluya el ajuste de costos por lo que hace a los trabajos no ejecutados y que están a cargo de la empresa actora por el tiempo que tarde en resolverse este expediente.

Sobre las pretensiones del reconocimiento del derecho que formula la parte actora, resulta pertinente considerar que el acto impugnado fue emitido en un procedimiento de rescisión administrativa, es decir forma parte de un procedimiento más amplio, de contratación en materia de obra pública. En este tenor la nulidad no puede ser lisa y llana, sino que se debe decidir lo que corresponda sobre la relación contractual entre el INIFEG y la empresa actora. Sobre esta cuestión resulta de relevancia considerar que la ley de la materia no reconoce ningún derecho de los particulares contratistas para que la autoridad administrativa contratante decida a su favor respecto de la terminación de un contrato de obra pública; sobre todo si se considera que la contratación pública es una facultad discrecional en la cual, la autoridad administrativa contratante debe velar por el interés público y el eficiente ejercicio del presupuesto para el cumplimiento de los fines que se persiguen con la obra pública.

Lo anterior tiene sustento en el criterio que a continuación se cita, aplicable por las notas o características que describe, las cuales son semejantes a las que se distinguen de los contratos de obra pública regulados por la legislación local de Guanajuato.

RESCISIÓN ADMINISTRATIVA DE CONTRATOS DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS Y SU CUMPLIMIENTO. SON IMPUGNABLES

MEDIANTE EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

FEDERAL. En términos del artículo 3, fracción VIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, éste conocerá de los juicios de nulidad que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos en materia administrativa que se originen por fallos en licitaciones públicas, así como de la interpretación y cumplimiento de contratos públicos, de obra pública, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la administración pública federal centralizada y paraestatal, las empresas productivas del Estado y las que estén bajo la responsabilidad de los entes públicos federales. Ahora, en consideración a la tendencia existente de ampliar y complementar la jurisdicción contencioso administrativa, al estar dichos contratos regidos por normas administrativas que tienen como objetivo satisfacer el interés público de la mejor manera y condiciones, y prever dicho precepto como impugnables en esa vía diversos actos de la administración, de manera excluyente, se concluye que la competencia del órgano jurisdiccional aludido no se restringe al cuestionamiento de actos administrativos, **sino también de actos de la administración, con el objeto de propiciar una tutela judicial efectiva que permita una adecuada defensa de los intereses públicos que gestiona la administración.** Por tanto, la rescisión administrativa de contratos de obras públicas y servicios relacionados con las mismas y su cumplimiento, son impugnables mediante el juicio contencioso administrativo federal y, a su vez, la sentencia definitiva que en su momento se emita podrá reclamarse en amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito.¹²

Énfasis añadido.

¹² Tesis: I.4o.A.132 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 58, t. III, septiembre de 2018, p. 2510, Registro digital: 2018019.

Cabe precisar que ante un presunto incumplimiento de un contrato de obra pública, la ley de la materia en el estado de Guanajuato, reconoce diversas alternativas, como puede ser la modificación del plazo para la terminación de los trabajos o del ajuste de costos, la terminación anticipada o la rescisión administrativa. De la redacción del artículo 99, de la Ley de Obra Pública y Servicios relacionados con la misma para el Estado y los Municipios de Guanajuato, se considera que la rescisión administrativa es una atribución potestativa, que la autoridad correspondiente puede ejercer de manera alternativa frente a las otras formas de terminar los contratos y de resolver situaciones de retraso o incumplimiento contractual, como aquellos que se han expuesto.

De esta manera, se reconoce el derecho de la parte actora para que la autoridad demandada dicte una nueva resolución del procedimiento de rescisión administrativa en estudio, en el cual se subsanen las violaciones detectadas de la manera siguiente:

1. Se deberán estudiar **todas** las manifestaciones, promociones y medios probatorios exhibidos por la empresa actora para que se determine si el retraso de la obra pública está justificado por un hecho imprevisto, ya sea por caso fortuito o fuerza mayor, en atención a las circunstancias referidas por la empresa actora, esencialmente por la pandemia de SARS COV-2 (COVID 19), los robos cometidos en el sitio de la obra y los trámites pendientes ante la CFE.

2. La autoridad deberá valorar los hechos y los medios probatorios para determinar de forma fundada y motivada si el retraso de la obra

contratada se pudo prever o evitar o si las circunstancias que refiere la empresa actora eran insuperables para evitar el retraso.

3. En atención al avance de la obra, que es del 90%, (noventa por ciento) como se desprende de la propia resolución decretada nula, la autoridad demandada deberá considerar ese dato objetivo para decidir si en atención al interés público resulta lo más adecuado y razonable que se deje sin materia el procedimiento rescisorio y que la obra pública pueda terminarse y entregarse para que cumpla con su objeto; o si existe otra alternativa viable de las previstas en la normativa que resulta más eficaz para la terminación de la obra, la preservación del interés público y el pleno respeto a los derechos e intereses jurídicos de la empresa actora.

Se considera que además de las características antes descritas de la rescisión administrativa; resulta importante señalar que de los medios probatorios que obran en el expediente no permiten crear convicción suficiente para que este juzgador pueda reconocer las pretensiones de la empresa actora, puesto que la autoridad demandada tiene en sus archivos el expediente completo de la obra relativa al asunto que se resuelve y se encuentra en mejor posición para decidir sobre el fondo de lo peticionado, de conformidad con los lineamientos expuestos; por lo que con la presente sentencia se cumple con el principio de mayor beneficio que puede alcanzar el justiciable.

Por lo anteriormente expuesto y fundado en derecho se:

RESUELVE

PRIMERO. Esta Sala Especializada es competente para conocer y resolver el presente expediente de conformidad con lo previsto en el considerando primero de esta sentencia.

SEGUNDO. NO SE SOBRESEE EN EL PROCESO, conforme a lo dispuesto en el considerando tercero.

TERCERO. SE DECLARA LA NULIDAD PARA EFECTOS de la resolución impugnada en los términos previstos en el considerando cuarto de esta resolución.

CUARTO. Se reconoce el derecho solicitado en los términos del considerando quinto.

QUINTO. Notifíquese a las partes. En su oportunidad procesal, archívese el expediente como asunto concluido y dese de baja del libro de registro de esta Sala.

Así lo proveyó y firma el doctor Arturo Lara Martínez, Magistrado propietario de la Sala Especializada, quien actúa asistido en forma legal del licenciado Edwin Alain Lira Romero, Secretario de Estudio y Cuenta.- DOY FE.

Σ