RECURSO DE REVISIÓN: 697/2023

RECURRENTE: DIRECTOR GENERAL DEL INSTITUTO MEXIQUENSE DE LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA EDUCATIVA.

TERCEROS INTERESADOS: [redacted]

Magistrado Ponente: Claudio Gorostieta Cedillo.
Secretario Proyectista: Mireya Pavón Osorio.

Toluca, México, a **treinta de agosto de dos mil veintitrés**.

VISTO para resolver el recurso de revisión número **697/2023**, interpuesto por el **DIRECTOR GEBERAL DEL INSTITUTO MEXIQUENSE DE LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA EDUCATIVA** en contra de la sentencia de [redacted] dictada por la Magistrada de la Séptima Sala Regional del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, en el juicio administrativo con número de expediente [redacted]

R E S U L T A N D O

1.- Mediante escrito presentado el día [redacted] ante la Oficialía de Partes Común del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, [redacted] en representación legal de [redacted] formuló demanda administrativa en contra del **DIRECTOR GEBERAL DEL INSTITUTO MEXIQUENSE DE LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA EDUCATIVA**, señalando como actos impugnados los siguientes:

> "a) Resolución contenida en el oficio número [redacted]
>
> b) Afirmativa Ficta."

2.- Substanciado el juicio en todas sus partes, la Magistrada de la Séptima Sala Regional de este Órgano jurisdiccional, dictó sentencia en fecha [redacted] en el sentido de declarar la **INVALIDEZ** del oficio [redacted] y, el **SOBRESEIMIENTO** del juicio, respecto de

la resolución Afirmativa Ficta; con base en las consideraciones lógico jurídicas ahí descritas.

3.- Inconforme con dicha sentencia, mediante escrito presentado el [redacted] ante la Oficialía de Partes Común del Tribunal de Justicia Administrativa de esta Entidad Federativa, la autoridad demandada interpuso recurso de revisión en contra de la sentencia antes descrita, haciendo valer los agravios expuestos en el escrito que obra en las primeras fojas del expediente que se actúa.

4.- Por acuerdo de dos de [redacted] la Presidencia de la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, admitió a trámite el recurso de revisión promovido, designando como ponente al Magistrado Claudio Gorostieta Cedillo.

5.- Por acuerdo de [redacted] se tuvo por perdido el derecho para desahogar la vista respectiva, en consecuencia, se ordenó turnar el expediente al Magistrado ponente para la emisión de la resolución que en derecho correspondiera; y

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

PRIMERO. COMPETENCIA. La Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, es competente para conocer, tramitar y resolver el presente Recurso de Revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 285 fracción IV, 286 y 288 del Código de Procedimientos Administrativos de la propia Entidad; 9, 28, 29 y 30, fracción II de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, publicada en el Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno" Estado de México, el treinta y uno de agosto de dos mil dieciocho; y 17 del Reglamento Interior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, publicado en la Gaceta de Gobierno del Estado de México el veintitrés de junio de dos mil diecisiete.

SEGUNDO. PROCEDENCIA. El presente recurso de revisión número [redacted] es procedente en contra de la sentencia de fecha [redacted]

[redacted], emitida por la Magistrada de la Séptima Sala Regional del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, dentro de los autos del expediente del juicio administrativo [redacted] en términos del artículo 285, fracción IV del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, por tratarse de una sentencia que decide la cuestión planteada.

TERCERO. LEGITIMACIÓN. El recurso de revisión fue interpuesto por la parte demandada, según lo dispuesto en los artículos 230 fracción II, 231, 234 y 286 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

CUARTO. OPORTUNIDAD. Previo al análisis de los agravios del recurrente, esta Primera Sección de la Sala Superior considera que el escrito inicial de recurso de revisión, fue presentado dentro del término genérico de **ocho días** que establece el artículo 286 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

QUINTO. En el **único** agravio del recurso de revisión, el recurrente sostiene medularmente que la sentencia recurrida es ilegal, por lo siguiente:

1) Que si bien es cierto en el "inciso A. CONCEPTOS DE INVALIDEZ" de la sentencia recurrida, la Magistrada A quo señaló que la parte actora presentó un escrito de ampliación a la demanda, también lo es que no es cierto.

2) Que no es cierto que la Magistrada A quo señale que la parte actora presentó ante la autoridad demandada, un escrito el día [redacted] solicitando diferimiento del plazo de ejecución y la celebración de convenio de modificación, derivado de que existió un retraso en la entrega del anticipo de la autoridad; sin embargo, no analiza que quién tramitó el anticipo de manera desfasada, lo fue la propia contratista.

3) Que el retraso en la entrega del anticipo por parte del Instituto Mexiquense de Infraestructura Física Educativa, es una consecuencia del incumplimiento de la contratista, toda vez que para que le fuera entregado el anticipo de la obra, se encontraba obligada a garantizar dentro de los cinco días hábiles mediante fianza

del monto total del anticipo, en términos de lo dispuesto en el numeral 7.5 de la Cláusula Séptima del contrato.

4) Que del oficio número [redacted] se desprende la cédula de estados financieros donde se observa que la fecha del trámite para el otorgamiento del anticipo, fue realizado el día [redacted] excediendo en demasía el plazo establecido en la cláusula séptima, numeral 7.5 del contrato.

5) Que no existe prueba documental alguna presentada por la contratista, que acredite la relación de materiales, el programa de obra por partidas, el programa de obra por conceptos, la carta del artículo 12.48 y el oficio de no adeudo a obligaciones fiscales.

6) Que del retraso en la entrega de la Factura [redacted] señalada en la cédula de situación financiera y la falta de acreditación de la entrega de la documentación que a la misma se debía entregar a la Fianza, se advierte que la contratista incumplió con la obligación respectiva.

7) Que la factura presentada y requerida al contratista, se emitió el [redacted] quedando acreditado el incumplimiento de la contratista a la cláusula séptima, último párrafo del contrato.

8) Que la Magistrada A quo pasa por alto que la contratista con la celebración del contrato [redacted] declaró conocer en la declaración II.6, que *"Conoce plenamente el contenido del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México y su Reglamento".*

9) Que la contratista incumplió con la declaración, cláusulas de ejecución y solicitud de convenios de ampliación en plazo señalado en el artículo 187 del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México.

10) Que la celebración de los contratos de ampliación en monto y plazo, deben realizarse dentro de la vigencia de estos, sin embargo, el plazo de ejecución pactado en el contrato, lo fue el comprendido del [redacted]

[redacted] de acuerdo a la vigencia establecida en la carátula del contrato [redacted]

11) Que la falta de designación de superintendente impidió la apertura de la bitácora, toda vez que para dar inicio a la ejecución de los trabajos, la contratista primero debió nombrar al superintendente de la obra que lo representaría y posteriormente se realizaría la entrega del inmueble por parte del Instituto Mexiquense de Infraestructura Física Educativa.

12) Que la actora no acreditó haber solicitado la entrega del inmueble o el nombramiento del superintendente.

13) Que actuó con estricto apego a derecho, observando lo establecido en el Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, su Reglamento y el contrato de obra pública [redacted] además los documentos emitidos con motivo del procedimiento administrativo de recisión, cuentan con la debida fundamentación y motivación, ya que en cada uno de ellos, se cita el precepto legal aplicable y las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron a la contratista a concluir que el particular encuadra en los supuestos de recisión establecidos en los artículos 12.41, 12.49 y 12.54 del Código Administrativo del Estado de México; 203 y 204, 129, 132 fracción I, 133 fracciones I, II, IV y XI de su Reglamento; 1, 3, 6, 7, 8, 9, 12, 13, 14, 15, 20, 22, 24, 25, 26, 27, 95, 97, 98, 100, 102, 104, 105, 106, 112, 114, 115, 123, 124, 125, 129, 132 fracción II, 133, 135, 136 y demás relativos del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, así como las cláusulas Décima Octava y Décima Novena del contrato.

A juicio de los Magistrados que integran la Primera Sección de este Tribunal, lo manifestado en el inciso **1)** resulta **infundado,** en virtud de que si bien es cierto de autos no se advierte que la actora haya formulado escrito de ampliación a la demanda; también lo es que se trata de un simple error mecanográfico que no trasciende al sentido de la sentencia.

Más aún, cuando de la valoración integral que se realiza al escrito inicial de demanda, se advierte que es coincidente con lo señalado por la Magistrada A

quo en el capítulo denominado "INCISO A. CONCEPTOS DE INVALIDEZ" de la sentencia recurrida, que para su pronta consulta se reproduce a continuación:

INCISO A. CONCEPTOS DE INVALIDEZ.

El particular expresa en su escrito de ampliación de demanda, como conceptos de invalidez, los contenidos a fojas de la uno a la veintinueve del expediente juicio principal, bajo las manifestaciones siguientes:

- Es procedente declarar la nulidad del oficio de veintitrés de octubre de dos mil veinte, porque el impetrante presentó escrito ante la autoridad demandada, el cual fue recepcionado el veintiocho de enero de dos mil diecinueve, solicitando el diferimiento al plazo de ejecución, así como la celebración del [illegible] en el caso recibió la autoridad.
- La autoridad estaba obligada a [illegible] la ejecución de los trabajos y el menor retraso posible, pues, primero debió reconocer la configuración de [illegible] recaída al escrito de veintiocho de enero de dos mil diecinueve, y celebrar el convenio de modificación al plazo de ejecución, en lugar de rescindir el contrato de obra, por lo cual, la rescisión del contrato se emitió en contravención de las normas aplicables a la materia.
- Es ilegal la actuación de la autoridad al momento de emitir el oficio de veintitrés de octubre de dos mil veinte, por el cual rescinde el contrato de obra pública número [illegible] pues, los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o en su defecto si se dictó en contravención a las disposiciones aplicadas o se dejaron de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto.
- Uno de los motivos por el cual el [illegible] rescindió el contrato de obra, versa sobre el incumplimiento en el plazo de ejecución de los trabajos, el cual es la causal de rescisión II, la cual indica que, el inicio de la ejecución de los trabajos está sujeto a que previamente el contratante señalará al residente de obra y la contratista designe al superintendente que la representara durante la ejecución de los trabajos, lo que, resulta ser una incorrecta interpretación de la norma.
- La autoridad en su análisis II de las causales de rescisión atribuidas a la actora, señala que, para realizar la entrega del inmueble primero debe nombrarse al superintendente de obra, como lo estipula la cláusula Décima, numeral 10.1 además que, esta en ningún momento estipula que la entrega del inmueble donde se ejecutarán los trabajos de obra será posterior a que la empresa actora designe al superintendente.
- Al no existir acta de entrega del inmueble objeto del contrato, la autoridad estaba obligada a diferir la fecha de entrega de los trabajos, el mismo tiempo que tardara en entregar el inmueble donde se ejecutaría la obra, por lo que, la autoridad estaba obligada a diferir la fecha de entrega de los trabajos, el mismo tiempo que tardara en entregar el inmueble donde se debía ejecutar la obra, debiendo celebrar un nuevo convenio con la empresa actora para modificar el plazo de ejecución, tal como lo dispone el artículo 12.46 del Código

Administrativo de la entidad, así como los preceptos 182 y 191 del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México.

- El razonamiento de la autoridad respecto al incumplimiento de la empresa actora, al no haber realizado ningún nombramiento de superintendente y que consideró como causal de rescisión del contrato, es incorrecto, ya que, no se iniciaron los trabajos de ejecución por el incumplimiento de la autoridad, pues, existe incumplimiento de la apertura de bitácora por parte de la autoridad y mediante el cual una vez que se iniciaran los trabajos de ejecución, y la actora no hubiese nombrado superintendente alguno, el residente de obra debería haber hecho el requerimiento mediante anotación en bitácora, lo que no ocurrió y tampoco lo demuestra la autoridad.
- Le corresponde a la autoridad probar los elementos que constituyen las causales de rescisión, como es la entrega tardía de las pólizas de fianza por parte de la actora, por ser quien puede disponer de los elementos de convicción.

Se citan hasta este apartado los conceptos de invalidez de la parte actora, debido a que, a criterio de esta Magistratura de la Séptima Sala Regional en el presente asunto se actualiza la excepción prevista en el artículo 273 fracción III del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México que otorga la posibilidad de realizar el estudio preferente de un único argumento, siempre que el mismo sea suficiente para desvirtuar la legalidad del acto impugnado.

En tales circunstancias, si la cita del escrito de ampliación a la demanda en la foja siete de la sentencia recurrida, sólo se trata de un error mecanográfico que no trasciende al fondo de la invalidez decretada; luego entonces, resulta incuestionable dicho argumento resulta infundado.

Por otro lado, en relación a lo manifestado en el inciso **2), 3), 4), 6), 7), 10), 11)** y **12)** resulta **infundado,** por los razonamientos lógico jurídicos siguientes:

Efectivamente, la resolución de [redacted] visible a foja ciento once reverso de autos, en su parte conducente señala lo siguiente:

> "I.- Por lo que hace a la causal imputada a "LA CONTRATISTA", consistente en el INCUMPLIMIENTO AL DESTINO DEL ANTICIPO y la cual se encuentra directamente relacionada con la causal identificada como JUSTIFICACIÓN Y ACREDITACIÓN DEL USO Y APLICACIÓN DEL ANTICIPO, se analizarán en su conjunto. Al respecto, obran en el expediente los siguientes medios probatorios y que acreditan dicha causal de incumplimiento imputable a "LA CONTRATISTA", misma que serán valoradas a continuación:
>
> ...
>
> Ahora bien, de conformidad con lo establecido en la cláusula SÉPTIMA de "EL CONTRATO", "LA CONTRATISTA", se obligó a destinar el 20% del anticipo otorgado para realizar en el sitio de los trabajos la construcción de sus oficinas, almacenes, bodegas e instalaciones, gastos de traslado de maquinaria y equipo de construcción e inicio de los trabajos, y el 30% restante del anticipo para ser aplicado para la

compra y producción de materiales de construcción, adquisición de equipo que se instale permanentemente y demás insumos que se deban suministrar, así como también se obligó a justificar y acreditar el uso y aplicación del anticipo con el soporte documental que pudiera ser justificado, obligándose de manera específica en los siguientes términos:

...

Por lo tanto, con las probanzas aquí valoradas queda acreditado que "EL INSTITUTO" en cumplimiento a lo dispuesto por la cláusula SEXTA de "EL CONTRATO" y en términos de lo dispuesto por el artículo 12.44 del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, otorgó a "LA CONTRATISTA" por concepto de anticipo la cantidad equivalente al 50% del monto de la contraprestación señalada en la cláusula SEGUNDA de "EL CONTRATO", es decir la cantidad de [redacted] pesos 00/100, Moneda Nacional), debiendo "LA CONTRATISTA" destinar el 20%del anticipo otorgado para realizar en el sitio de los trabajos la construcción de sus oficinas, almacenes, bodegas e instalaciones, gastos de traslado de maquinaria y equipo de construcción e inicio de los trabajos, y el 30% restante del anticipo para ser aplicado para compra y producción de materiales de construcción, adquisición de equipo que se instale permanentemente y demás insumos que se debían suministrar; anticipo que fue facturado por "LA CONTRATISTA" mediante la factura número [redacted] misma que fue autorizada y registrada por "EL INSTITUTO", en los términos ya precisados, sin que "EL CONTRATISTA" haya presentado prueba alguna a su favor con el objeto de desvirtuar este hecho, y por el contrario con su escrito de [redacted] aceptó haber recibido el anticipo correspondiente, por lo cual queda acreditado el INCUMPLIMIENTO DE "LA CONTRATISTA" AL DESTINO DEL ANTICIPO así como la falta de JUSTIFICACIÓN Y ACREDITACIÓN DEL USO Y APLICACIÓN DEL ANTICIPO, y con ello el incumplimiento a la cláusula SÉPTIMA, numeral 7.1, 7.2, 7.4 y NOVENA numeral 9.1 de "EL CONTRATO", sin que "LA CONTRATISTA" justificara el destino del anticipo ni presentara en la secuela procesal del procedimiento de rescisión, el soporte documental en el que se pudiera verificar, el uso y la aplicación del anticipo en términos de lo señalado en dicha cláusula, y con ello desvirtuara la causal de rescisión que le fuera imputada.

II.- Por lo que hace a la causal de INCUMPLIMIENTO A LA DESIGNACIÓN DE SUPERINTENDENTE, obran en el expediente los siguientes medios probatorios y que acreditan dicha causal de incumplimiento imputable a "LA CONTRATISTA", mismas que serán valoradas a continuación.

De acuerdo a lo establecido en la cláusula DÉCIMA de "EL CONTRATO" para dar inicio a la ejecución de los trabajos "LA CONTRATISTA" debió nombrar el superintendente de la obra, quien sería quien lo representaría, asimismo se obligó expresamente a que

dicho superintendente debería estar en el sitio de los trabajos, siempre y en todo momento, disposición que establece lo siguiente:

...

Partiendo de lo anterior se tiene que en términos de la obligación asumida por "LA CONTRATISTA", ésta debió de nombrar a su superintendente de obra, quien debería tener un conocimiento amplio de los proyectos, normas de calidad y especificaciones generales y particulares de construcción, catálogo de conceptos o actividades de obra, programas de ejecución y suministros, incluyendo los planos con sus modificaciones, bitácora, convenios y demás documentos relativos que se generen con motivo de la ejecución de los trabajos.

Asimismo, el superintendente estaría facultado por "LA CONTRATISTA", para tomar decisiones en lo inherente al cumplimiento del contrato, así como para oír y recibir notificaciones relacionadas con los trabajos, sin embargo, "LA CONTRATISTA" omitió el cumplimiento de la obligación establecida en la cláusula DÉCIMA de "EL CONTRATO", sin que "LA CONTRATISTA", demostrara por medio de prueba alguno el nombramiento de su superintendente de la obra, incurriendo en incumplimiento a la cláusula DÉCIMA de "EL CONTRATO".

...

Ahora bien, estos argumentos resultan ser insuficientes para justificar el retraso de la obra y desacreditar el incumplimiento imputado a "LA CONTRATISTA" por las razones legales siguientes:

De conformidad con lo dispuesto en la cláusula DÉCIMA, numeral 10.1 de "EL CONTRATO", para dar inicio a la ejecución de los trabajos, "LA CONTRATISTA", primero debió nombrar al superintendente de la obra que lo representaría y posteriormente se realizaría la entrega del inmueble por parte de "EL INSTITUTO", es decir, previamente a la entrega del inmueble "LA CONTRATISTA" debió nombrar a su superintendente.

Lo anterior es así, toda vez que una vez formalizado el contrato, el Superintendente es el representante del contratista acreditado ante el contratante para cumplir con la ejecución de los trabajos conforme al contrato, pues así está definida esta función en el Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, en su artículo 3 fracción XXXIX, que as la letra dice:

...

Por otra parte, no pasa desapercibido que resulta evidente de acuerdo a las constancias que obran en el expediente en que se actúa, que el retraso en la entrega del anticipo por parte de "EL INSTITUTO", es una consecuencia del incumplimiento de "LA CONTRATISTA", toda vez que para que le fuera entregado el anticipo de la obra, esta se encontraba obligada, en términos de lo dispuesto en el numeral 7.5 de la CLÁUSULA SÉPTIMA de "EL CONTRATO" a garantizar dentro de los cinco días hábiles siguientes a la firma del contrato mediante fianza el

monto total del anticipo, así como a presentar la documentación complementaria (factura, relación de materiales, programa de obra por partidas, programa de obra por conceptos, carta del artículo 12.48 y oficio de no adeudo a obligaciones fiscales), obligación que quedó asentada en los términos siguientes:...

Ahora bien, si bien es cierto que dentro de los autos del expediente en que se actúa, "LA CONTRATISTA" entregó la Póliza de la Fianza de Anticipo número [redacted] con número de folio [redacted] Moneda Nacional), de la misma aseguradora, también es cierto que "LA CONTRATISTA" no demostró que la misma haya sido presentada dentro de los cinco días hábiles siguientes a la firma de "EL [redacted]

A mayor abundamiento, por lo que hace a la documentación de la fianza que garantizara el anticipo, y que debió ser entregada por "LA CONTRATISTA" con la documentación complementaria, no se presentó prueba alguna que se haya cumplido esta obligación y que se haya presentado por dicha contratista a fin de demostrar que cumplió con la obligación establecida en la CLÁUSULA SÉPTIMA, numeral 7.5 de "EL CONTRATO", dentro del término de los cinco días hábiles contados a partir de la firma del mismo; existiendo en su contra la cédula financiera donde se señalan los datos de la factura con folio número [redacted] con lo que queda evidenciado el incumplimiento de "LA CONTRATISTA", pues la factura que debió acompañarse a la garantía del anticipo otorgado, se expidió hasta el día [redacted] excediendo con demasía el término de los cinco días en que debió haber sido presentada.

...

Por otra parte, tampoco existe prueba documental alguna presentada por "LA CONTRATISTA" que acredite que la relación de materiales, el programa de obra por partidas, el programa de obra por conceptos, la carta del artículo 12.48 y el oficio de no adeudo a obligaciones fiscales fueron presentadas dentro del mismo plazo de los cinco días hábiles contados a partir de la firma de "EL CONTRATO" acreditándose con ello su incumplimiento.

En consecuencia de lo anterior, resulta evidente que el retraso de la entrega del anticipo por parte de "EL INSTITUTO" no le es

imputable a este, toda vez que "LA CONTRATISTA" incumplió con lo establecido en la cláusula SÉPTIMA de "EL CONTRATO", en los términos ya precisados, y por otra parte el retraso en la entrega de la Factura [redacted], señalada en la cédula de situación financiera y la falta de acreditación de la entrega de la documentación que a la misma se debía integrar a la Fianza, no justifica que "EL CONTRATISTA" pretenda atribuir la falta del cumplimiento del contrato por el retraso de la entrega del anticipo por parte de "EL INSTITUTO", pues este no cumplió con la cláusula SÉPTIMA de "EL CONTRATO" y por lo tanto, estaba obligado a iniciar los trabajos y terminarlos en los plazos establecidos.

III.- Por lo que hace a la causal imputada a "LA CONTRATISTA", consistente en el INCUMPLIMIENTO AL PLAZO DE EJECUCIÓN DE LA OBRA, obran en el expediente los siguientes medios probatorios y que acreditan dicha causal de incumplimiento imputable a "LA CONTRATISTA", mismas que serán valoradas a continuación:

...

Ahora bien, con las probanzas relacionadas en los numerales A, B, C, se tiene por acreditado que en las fechas [redacted], **no se habían iniciado los trabajos objeto de "EL CONTRATO" por parte de "LA CONTRATISTA", además de que tomando en consideración que el plazo de ejecución establecido en la cláusula CUARTA de "EL CONTRATO" ya había fenecido, el cual fue establecido el [redacted] acreditándose de esta manera el incumplimiento de "LA CONTRATISTA" al "EL CONTRATO", sin que este haya presentado prueba alguna a su favor que desvirtuara esta causal de rescisión que le fue imputada.**

Por lo anterior con las documentales aquí valoradas queda acreditado que "LA CONTRATISTA", se obligó en términos de "EL CONTRATO" a ejecutar la obra consistente en la "Primer etapa de rehabilitación, en la Escuela Primaria [redacted] por un monto total contratado de [redacted] M.N.), con un plazo de ejecución comprendido del [redacted] sin que ejecutara dicha obra, por lo cual queda acreditado el incumplimiento de "LA CONTRATISTA" a la cláusula CUARTA, numeral 4.1 y NOVENA numeral 9.1 de "EL CONTRATO", sin que "LA CONTRATISTA" demostrara por medio de prueba alguno que dicho incumplimiento no le fuera imputable.

...

Expuesto lo anterior, se DECLARA PROCEDENTE la rescisión administrativa del contrato de obra pública sobre la base de precios unitarios y tiempo determinado número [redacted] celebrado entre el Instituto Mexiquense de la Infraestructura Física

> Educativa y "EL CONTRATISTA" el [redacted], cuyo objeto consistió en [redacted] M.N.), con un plazo de ejecución comprendido del [redacted] al actualizarse los supuestos legales previstos en los artículos 12.49 del Código Administrativo del Estado de México y 204 fracciones I, III y XI de su Reglamento, toda vez que del estudio y valoración de las pruebas ofrecidas "EL CONTRATISTA", no se desvirtuaron las causales de Rescisión de Contrato hechas valer por "EL INSTITUTO".

De lo antes transcrito, se advierte medularmente que los motivos que tuvo la Magistrada A quo para declarar la rescisión del contrato de obra pública sobre la base de precios unitarios a tiempo determinado [redacted] fueron los siguientes:

> A) Que la actora incumplió con el destino del anticipo, 20% para realizar trabajos de construcción de sus oficinas, almacenes, bodegas e instalaciones, gastos de traslado de maquinaria y equipo de construcción e inicio de los trabajos, así como el 30% para la compra y producción de materiales de construcción, adquisición de equipo para la instalación permanente y demás insumos que deben suministrar, justificando y acreditando su uso y aplicación, con el soporte documental respectivo.
>
> B) El incumplimiento a designar superintendente.
>
> C) El incumplimiento al plazo de ejecución de la obra.

Ahora bien, respecto a los argumentos descritos en los incisos **2), 3), 4), 6), 7), 10)** y **12)** relacionados con el incumplimiento al plazo de ejecución de la obra, se dice que resultan infundados, en virtud de que del análisis que se realiza al escrito ingresado ante la Oficialía de Partes Común del Instituto Mexiquense de la Infraestructura Física Educativa el [redacted] en términos del artículo 95 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, visible a foja treinta de autos, se advierte que ante el incumplimiento de la autoridad de entregar el anticipo respectivo a la hoy actora, procedió a solicitar el diferimiento de la obra en términos del artículo 183 del Reglamento del

Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, en los términos siguientes:

> "...por medio del presente y con fundamento en los artículos 12.44 fracción I, 12.45 y 12.50 del Código Administrativo del Estado de México; y de los preceptos 183, 187 y 188 del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, y demás aplicables de la normatividad antes señalada; **solicito el diferimiento del plazo de ejecución del contrato** [redacted] **con base a lo siguiente:**
> ...
>
> Ambas partes acordaron el anticipo por la cantidad de [redacted] M.N.), el cual equivale al 50% del costo total del contrato; mismo que el Instituto debería entregar a más tardar el día [redacted]
> ...
>
> V. Mediante la factura No. [redacted] se recibió por parte del Instituto, el monto de [redacted] por concepto de anticipo para el inicio de los trabajos, **lo que representa un atraso en su entrega de acuerdo a lo originalmente pactado como se muestra en la siguiente tabla:**
>
> | Descripción | Fecha | Descripción | Fecha |
> |---|---|---|---|
> | Inicio de trabajos | [redacted] | | |
> | Fecha estimada del otorgamiento del Anticipo | | | |
>
> Como se puede observar, existió un atraso en la fecha programada para la entrega del anticipo acordado, lo que origina un atraso en la fecha de inicio de los trabajos, por consiguiente, se debe diferir el plazo de ejecución originalmente programado y la fecha de inicio del programa pactado por el mismo número de días de atraso en la entrega del anticipo correspondiente, lo cual quedaría de la siguiente manera:
> ..."

Escrito que de ningún modo fue presentado fuera de un determinado plazo legal, pues del análisis que se realiza al artículo 183 del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, no se advierte que el legislador local haya reconocido un determinado plazo para solicitar el diferimiento de obra.

Máxime, cuando el referido precepto legal, dispone:

> **"Artículo 183.-** El anticipo se deberá entregar al contratista antes de la fecha pactada para el inicio de los trabajos. El atraso en su entrega será causa para diferir en igual plazo el programa de ejecución pactado. Esta disposición no es aplicable en el caso de convenios de ampliación en monto."

Además, tal como lo resolvió la Magistrada A quo en la sentencia recurrida, durante el procedimiento administrativo de rescisión, la autoridad administrativa no dio contestación al referido escrito, por ende, es correcto que en el juicio de origen, se le haya dado valor probatorio al mismo.

Más aún, cuando en el referido escrito, la hoy actora le atribuyó a la autoridad el retraso en el pago del anticipo, cuestión que ésta última no desvirtuó durante el procedimiento de rescisión, ni mucho menos así como en el juicio de origen.

Misma suerte, sigue lo descrito en el inciso **11)**, en virtud de que independientemente de que la autoridad demandada aperturara o no la bitácora respectiva, por la falta de nombramiento del superintendente por parte de la hoy actora, ello no fue causa de la rescisión contractual, sino la sola falta del superintendente en los plazos pactados.

Mismo que no fue nombrado por la actora, en virtud de que tal como se señaló anteriormente, no recibió el anticipo respectivo y, por ende, no pudo iniciar en tiempo la obra.

Máxime, cuando de la valoración que se realiza a la cláusula décima del contrato de obra pública sobre la base de precios unitarios a tiempo determinado [redacted] se advierte que ambas partes, convinieron que el nombramiento del superintendente se haría hasta el inicio de la ejecución de la obra, como se advierte a continuación:

> "DÉCIMA. SUPERVISIÓN DE LA OBRA.
>
> 10.1. Para dar inicio a la ejecución de los trabajos, "EL INSTITUTO" nombrará al servidor público residente de obra y al supervisor; y "LA CONTRATISTA", al superintendente de la obra que lo representará.
> ..."

Manifestación que fue reconocida por el propio legislador local, en el artículo 215 del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, que dispone lo siguiente:

> **"Artículo 215.-** Para dar inicio a la ejecución de los trabajos, el contratante nombrará al servidor público residente de obra; y el contratista, al superintendente de la obra que lo representará.
>
> Cuando la supervisión sea contratada con terceras personas, es conveniente que participe desde el fallo del procedimiento de adjudicación del contrato de obra."

En ese orden de ideas, por lo que se refiere a lo esgrimido en los incisos **5), 8), 9)** y **13)** resulta **inoperante,** en virtud de que no atacan los razonamientos lógico jurídicos que tuvo la Magistrada A quo para declarar la invalidez de la resolución impugnada en la sentencia recurrida, los cuales para su pronta consulta se citan a continuación:

> Se advierte ello, toda vez que, si bien es cierto, la autoridad determinó la rescisión del contrato número [redacted] porque, la empresa hoy actora, no dio inicio a los trabajos contratados, siendo que le fue otorgado el anticipo por parte del Instituto demandado, resulta que, esto es desacertado, partiendo del hecho que, el plazo de ejecución de la obra, contenida en el contrato era no mayor a 90 días, debiendo iniciarse los trabajos el diez de agosto de dos mil diecisiete, al siete de noviembre de la misma anualidad (cláusula Cuarta del contrato); sin embargo, esto no sucedió, pues, efectivamente la empresa actora no llevó a cabo dichos trabajos, lo cual derivó del hecho que, la hoy demandada incumplió previamente al no haber otorgado a la empresa actora el anticipo correspondiente del 50% del monto de la contraprestación, tal y como se advierte fuerón estipulado en la Cláusula Sexta del citado contrato.
>
> Circunstancia la anterior que desencadenó el hecho que, la empresa actora se encontrará imposibilitada a dar inicio a la ejecución de los trabajos, dentro del plazo determinado, lo que se advierte, toda vez que, de constancias de autos, se desprende la documental consistente en la póliza fianza número [redacted]
>
> Es decir, que, aproximadamente dos meses después, la autoridad otorgó al accionante el anticipo (póliza fianza); circunstancia que, denota que, la misma autoridad fue quien incurrió con el contrario, generando con ello, que la empresa no diera inicio a la ejecución de la obra, motivo que resulta ser un incumplimiento no atribuible a la actora.
>
> Máxime que, en el mismo contrato se precisó que, la autoridad debía otorgar el anticipo, por lo que, al no haberlo hecho previo al inicio de la ejecución de la obra, la empresa actora, no se encontraba en condiciones para poder cumplir con la cláusula cuarta del contrato (plazo de ejecución).

En esas circunstancias, la actuación de la autoridad, previo a la determinación del inicio del procedimiento de rescisión del contrato, debió diferir en igual plazo el programa de ejecución pactado, o en su caso, debió promover la ejecución total de los trabajos y el menor retraso posible, considerando como último recurso la rescisión, esto en atención a lo establecido en los artículos 183[1] y 203[2] del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México y 12.50[3] del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo vigente en la entidad.

Se advierte la inobservancia al contenido de dichos preceptos legales, toda vez que, la demandada pretendió sustentar también su determinación, partiendo de la documental levantada por su personal asignado, en la consistente en "Acta de sitio", de la cual se aprecia medularmente:

- Acta de sitio, de quince de septiembre de dos mil veinte, emitida por el Supervisor de la Obra del Instituto, en la que participó el Director, donde se debía ejecutar la obra Plantel Educativo Escuela Primaria "Antonio Barbosa Heldt" ubicada en el municipio de Nezahualcóyotl, Estado de México, a efecto de constatar el estado que guardaban los trabajos precisados en el multicitado contrato, señalando que la contratista no se encontró en el lugar de los trabajos, tampoco los había iniciado.

Documental cuyo contenido demuestra que, la actuación de la autoridad es incongruente, toda vez que, a la fecha en que se levantó dicha acta de sitio, resulta que, todavía no había entregado el anticipo, motivo por el cual la actora no estaba en circunstancias de dar inicio a los trabajos de obra.

Por lo que, el cumplimiento de la empresa actora, respecto a la ejecución de la obra, estaba sujeto a que previamente la autoridad cumpliera su obligación plasmada en la cláusula sexta del contrato, a consistente en el anticipo, de conformidad a lo establecido en el artículo 12.44 del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México.

En relación con lo anterior, destaca de constancias de autos, el escrito petitorio de la empresa actora, el cual contiene fecha de recepción conforme el sello del

...

"... PRIMERO. Se difiere el plazo de ejecución del [redacted] A2018 de fecha 05 de Agosto de 2018, esto con fundamento en el 187 del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México que en su texto expone lo siguiente: (se transcribe).

... Considerando lo expuesto en el punto V, se le solicita a este Instituto difiera el programa de ejecución de la obra del contrato [redacted] iniciando los trabajos en fecha 11 de Diciembre de 2018 y concluyendo el día 10 de Marzo de 2019, esto respetando el plazo de 90 días naturales para la ejecución de la obra.

...SEGUNDO. Se le pide a este Instituto emita un nuevo convenio con fundamento en el artículo 187 del mismo reglamento en su texto considera lo siguiente: (se transcribe)."

Atingente al preámbulo en cita, basándonos en una presuncional, resulta que, la empresa actora pretendía dar cumplimiento a la ejecución de la obra, solicitando a la autoridad realizará un convenio para modificar el plazo, sin embargo, la autoridad no emitió respuesta alguna a dicha petición, máxime que, de constancias de autos no obra documento alguno del cual se pueda advertir que conste en la respuesta, tampoco de las manifestaciones vertidas en la contestación de demanda, la autoridad refiere haber realizado respuesta alguna.

Por lo que, el precepto legal 187, Sección Quinta "De la Modificación de los Contratos", del Reglamento del Libro Décimo Segundo del Código Administrativo del Estado de México, establece que, si, durante la vigencia del contrato, hay la necesidad de modificar el monto o plazo de ejecución de los trabajos, el contratante celebrará el convenio correspondiente con las nuevas condiciones. El residente de obra deberá sustentarlo en un dictamen técnico que funde y motive las causas que lo originan. Para efectos de este Reglamento, las modificaciones que se aprueben mediante la celebración de los convenios, se considerarán parte del contrato y por lo tanto obligatorias para las partes. El conjunto de programas de ejecución que se deriven de las modificaciones, integrará el programa de ejecución convenido en el contrato, con el cual se medirá el avance en la ejecución de los trabajos.

Marco legal de referencia que advierte el hecho que, si, durante la vigencia del contrato, hay la necesidad de modificar el monto o plazo de ejecución de los trabajos, el contratante celebrará el convenio correspondiente con las nuevas condiciones, actuación que, la autoridad no realizo, siendo que, la normatividad

claramente establece la opción de la celebración de un convenio, en caso de necesidad de realizar alguna modificación, en el caso podía ser en el plazo de ejecución de los trabajos.

Actuaciones que, ante la inobservancia y aplicación de la autoridad trajo aparejada como consecuencia el hecho que, la actora se encontrará imposibilitada para realizar la ejecución de los trabajos contratados, sumando a su omisión que, hasta el quince de septiembre de dos mil veinte, fue emitido el acuerdo de radicación del procedimiento de rescisión administrativa del contrato de obra.

Hecho del cual se advierte que, si el contrato tenía el plazo de ejecución del diez de agosto al veinte de noviembre de dos mil diecisiete, la autoridad, no realizó actuación alguna para promover la ejecución total de los trabajos y el menor retraso posible, para que, la rescisión fuese la última opción que podía realizar, siendo que, sobre ella recaía dicha obligación, toda vez que, la normatividad la contiene, y sobre todo, porque derivado de su incumplimiento al otorgamiento del anticipo, la empresa actora, estuvo imposibilitada de dar inicio a los trabajos.

Circunstancias anteriores, de las reales, esta Magistrada arriba a la determinación de que la actuación de la demandada fue desacertada, resultando las manifestaciones vertidas por la parte actora fundadas.

QUINTO. DETERMINACIÓN.

En atención a las consideraciones previamente esgrimidas, la Magistrada determina que, lo procedente es declarar, con fundamento en los artículos 1.11 fracción I con relación al 1.8 fracción VIII del Código Administrativo del Estado de México, 273 fracción VII, del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, la INVALIDEZ del acto impugnado que consiste en: *"Resolución contenida en el oficio número* [redacted]

En mérito de lo expuesto [illegible]

Además, la suplencia de la queja solamente es aplicable a favor de los particulares, tal como lo establece el artículo 273, fracción VI del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

Sirven de apoyo, los criterios del Poder Judicial de la Federación que son del tenor literal siguiente:

> "Época: Novena Época
> Registro: 188864
> Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
> Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XIV, Septiembre de 2001
Materia(s): Civil, Común
Tesis: I.6o.C. J/29
Página: 1147

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. SON INOPERANTES CUANDO EN ELLOS NO PRECISAN CUÁLES FUERON LOS AGRAVIOS CUYO ESTUDIO SE OMITIÓ Y LOS RAZONAMIENTOS LÓGICO-JURÍDICOS TENDENTES A COMBATIR LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA RECURRIDA. No se puede considerar como concepto de violación y, por ende, resulta inoperante la simple aseveración del quejoso en la que afirma que no le fueron estudiados los agravios que hizo valer ante el tribunal de apelación, o que éste no hizo un análisis adecuado de los mismos, si no expresa razonamientos lógicos y jurídicos tendientes a demostrar que haya combatido debidamente las consideraciones de la sentencia recurrida y que no obstante esa situación, la responsable pasó por inadvertidos sus argumentos, toda vez que se debe señalar con precisión cuáles no fueron examinados, porque siendo el amparo en materia civil de estricto derecho, no se puede hacer un estudio general del acto reclamado."

"Época: Octava Época
Registro: 206067
Instancia: Pleno
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo I, Primera Parte-1, Enero-Junio de 1988
Materia(s): Común
Tesis:
Página: 112

SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA. NO PROCEDE RESPECTO DE LA AUTORIDAD, POR LO QUE SUS AGRAVIOS RESULTAN INOPERANTES SI NO COMBATEN LOS FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA. Deben considerarse inoperantes los agravios que se hacen valer en el recurso de revisión, cuando los argumentos expresados en ellos por la autoridad recurrente no se encuentran encaminados a controvertir los razonamientos y fundamentos legales en que se apoya la sentencia recurrida que concedió el amparo a la quejosa, procediendo, en consecuencia, confirmar en sus términos dicho fallo, pues al quedar firmes por tal motivo los razonamientos y fundamentos legales que lo sustentan, continúan rigiendo el sentido del mismo, en virtud, además, de que, en los términos del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, en materias diversas a la penal, laboral y agraria, y en asuntos en que intervengan menores de edad o incapaces, la suplencia en la deficiencia de la queja sólo se admite respecto del particular recurrente, lo que implica que no está prevista respecto de la autoridad recurrente."

Asimismo, resulta aplicable el criterio jurisprudencial emitido por este Tribunal, en los términos siguientes:

> "**Época:** Segunda
> **Fecha de publicación:** 1998-02-24 **Status:** Vigente
> **Registro:** JURISPRUDENCIA SE-13
>
> **Rubro: SUPLENCIA DE LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA. ES IMPROCEDENTE TRATÁNDOSE DE AUTORIDADES.-** Por mandato de la fracción VI del precepto 273 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado, las sentencias del juicio contencioso administrativo deberán contener la suplencia de la deficiencia de la queja del particular, cuando el caso lo requiera, pero sin cambiar los hechos planteados por las partes. En igual sentido, la fracción V del numeral 288 del propio ordenamiento legal determina que para la resolución del recurso de revisión se suplirá la deficiencia de los agravios del particular demandante, cuando el caso lo requiera, pero sin cambiar los hechos planteados. Es de observarse que en ambas disposiciones legales se faculta a las Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado a suplir la deficiencia de la queja de los particulares demandantes, ya sea en la resolución del juicio contencioso administrativo o en la del recurso de revisión, en razón de que generalmente son ellos los que carecen de suficiente capacidad de asesoría jurídica. Por consiguiente, en el proceso administrativo es improcedente suplir la deficiencia de la queja de las autoridades demandadas, puesto que la ley no la autoriza."

En consecuencia, con fundamento en el artículo 288 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, es **PROCEDENTE CONFIRMAR** la sentencia de [redacted], dictada en el juicio administrativo [redacted]

En mérito de lo antes expuesto y fundado, se:

R E S U E L V E

PRIMERO.- Se **CONFIRMA** la sentencia de ocho de mayo de dos mil veintitrés, emitida por la Magistrada de la Séptima Sala Regional del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, en el juicio administrativo [redacted]

SEGUNDO.- Una vez que cause ejecutoria la presente sentencia devuélvase el expediente del juicio administrativo [redacted] a la Séptima Sala Regional de este Tribunal para los efectos conducentes.

Notifíquese personalmente a la actora y por oficio a la autoridad demandada; así como a la **Séptima** Sala Regional del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México.

Así lo resolvió la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, en sesión celebrada el [redacted] por unanimidad de votos de los Magistrados Dr. Luis Eduardo Gómez García, Claudio Gorostieta Cedillo y Blanca Dannaly Argumedo Guerra, siendo ponente el segundo de los nombrados, quienes firman ante la Secretaria General de Acuerdos de la Sección, que da fe

EL PRESIDENTE DE LA PRIMERA SECCIÓN DE LA SALA SUPERIOR

DR. LUIS EDUARDO GÓMEZ GARCÍA

EL MAGISTRADO DE LA PRIMERA SECCIÓN DE LA SALA SUPERIOR

CLAUDIO GOROSTIETA CEDILLO

LA MAGISTRADA DE LA PRIMERA SECCIÓN DE LA SALA SUPERIOR

BLANCA DANNALY ARGUMEDO GUERRA

LA SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SECCIÓN DE LA SALA SUPERIOR

PATRICIA VÁZQUEZ RÍOS

La que suscribe, licenciada Patricia Vázquez Ríos, Secretaria General de Acuerdos de la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México, con fundamento en la fracción VII, del artículo 56 de la Ley Orgánica de dicho Tribunal, **CERTIFICA** que el texto y firma contenidas en la presente foja, forma parte integrante de la sentencia del ***recurso de revisión*** [redacted]