

Silao de la Victoria, Guanajuato, a 10 diez de julio de 2019 dos mil diecinueve.

RESOLUCIÓN correspondiente al recurso de reclamación toca **214/19 PL**, interpuesto por la autorizada del Director de Investigaciones "B" de la Secretaría de la Transparencia y Rendición de Cuentas del Estado de Guanajuato, en contra de la sentencia de 28 veintiocho de febrero del presente año, dictada por el Magistrado de la Sala Especializada, en el proceso administrativo número *****, mediante la cual se decretó la nulidad total del procedimiento de responsabilidad administrativa.

TRÁMITE

I. Interposición. Por escrito presentado el 3 tres de abril del presente año, se promovió recurso de reclamación por quien se señala en el proemio de esta resolución.

II. Admisión. Mediante acuerdo emitido el 12 doce de abril de 2019 dos mil diecinueve, se admitió a trámite el recurso, designándose como ponente al Magistrado de la Primera Sala.

III. Turno. El 19 diecinueve de junio del 2019 dos mil diecinueve, se tuvo a la parte actora por no desahogando la vista concedida, y se ordenó remitir los autos al ponente, los cuales le fueron enviados el 27 veintisiete del mismo mes y año.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia. El Pleno de este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato es competente para conocer y resolver el presente recurso, de conformidad con los artículos 81 de la Constitución Política del Estado de Guanajuato, 25, fracción III, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato; así como por lo previsto en los numerales 308, fracción II, 309, 310 y 311 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato; en virtud de que se combate una sentencia dictada por el Magistrado de la Sala Especializada.

SEGUNDO. Procedencia. De las constancias del toca se advierte que el recurso se interpuso oportunamente y que reunieron los requisitos legales previstos para su procedencia, como se sentó en el proveído dictado el 12 doce de abril de 2019 dos mil diecinueve.

TERCERO. Transcripción de la expresión de agravios. La recurrente invoca textualmente como agravio, el siguiente:

...las conclusiones a que arribó el Magistrado (...) en la sentencia de mérito, resultan contrarias a derecho, así como en una indebida apreciación de los hechos.

...la conducta que se le atribuyó (...) a ***** fue el incumplimiento de la obligación establecida en la fracción XIX del artículo 11 de la Ley de la Materia (...) Dicha imputación se basó en que el 17 (...) de junio de 2013 (...) dio la indicación a la usuaria ***** , que llenara la cartilla de vacunación que ésta traía, específicamente en los apartados de datos

y fechas de vacunación, ya registrados en la copia de la catilla de vacunación de su hijo *****.

La conducta que esta autoridad imputó a ***** cumple con el principio de tipicidad, ya que encuadra en el supuesto normativo (...), toda vez que a dicha servidora pública le era obligatorio de acuerdo con sus funciones realizar la transcripción de los registros de las dosis de vacuna aplicadas al mencionado menor de edad.

...el Magistrado (...) determinó (...) que esta autoridad no probó las obligaciones propias de ***** resulta una indebida apreciación de lo asentado en la resolución (...) emitida por esta autoridad, ya que en el apartado sexto (...) demostró que tenía la calidad de servidora pública, toda vez que se desempeñaba como Auxiliar de Enfermería de la Secretaría de Salud (...)

Por otra parte, en cuanto a lo determinado por el Magistrado (...) respecto a que no se acreditó que los Auxiliares de Enfermería forman parte del personal de salud institucional, causa agravio a esta autoridad porque quedó demostrado (...) que ***** era una servidora pública adscrita a la Secretaría de Salud de Guanajuato y que al momento de ocurridos los hechos tenía el cargo de Auxiliar de Enfermería en el Equipo de Salud Intinerante XXI, de dicha Secretaría, circunstancia que no fue valorada ni tomada en cuenta por el A quo (...)

El Magistrado (...) determinó que la conducta que se le atribuyó a ***** encuadra con lo estipulado en la fracción V del artículo 11 de la Ley de la Materia (...) Luego entonces, es de advertirse que las conclusiones a las que se arribó en la sentencia (...) devienen de una indebida apreciación de los hechos y de los argumentos esgrimidos por esta autoridad administrativa...

CUARTO. Antecedentes. Previo al estudio del agravio expuesto por la recurrente, es oportuno relatar los antecedentes del presente asunto:

1. *****, acudió ante este Tribunal a demandar la nulidad de la resolución de 10 diez de julio de 2018 dos mil dieciocho, en la cual se resolvió el procedimiento de responsabilidad administrativa *****, en donde se le impuso como sanción una suspensión por tres días.

2. El proceso le tocó conocerlo y resolverlo a la Sala Especializada de este Tribunal y mediante sentencia de 28 veintiocho de febrero del presente año se decretó la nulidad total del acto combatido.

3. Ante ese panorama, quien representa a la parte demandada, presentó recurso bajo el agravio transcrito en el considerando que antecede.

QUINTO. Estudio. Este Pleno considera **infundado** el agravio que esgrime la parte recurrente en virtud de las siguientes consideraciones jurídicas:

En esencia, señala quien representa a la autoridad demandada que le causa perjuicio la sentencia dictada por el Magistrado de la Sala Especializada en virtud de que apreció indebidamente los hechos, pues la conducta que se le atribuyó a ***** fue el incumplimiento de la obligación establecida en la fracción XIX del artículo 11 de la Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato y sus Municipios, basando dicha imputación en que el 17 diecisiete de junio de 2013 dos mil trece, no fue ella quien llenó la cartilla de

vacunación del menor *****, incumpliendo así con su obligación, esto es, tenía el deber de realizar la transcripción de los registros de las dosis de vacuna aplicadas a los menores; continúa manifestando la recurrente que el A quo de manera equivocada determinó que en el procedimiento disciplinario no se acreditó que los Auxiliares de Enfermería - puesto que ocupa la servidora pública sancionada- formaran parte del personal de salud institucional; finalmente, refiere que erradamente en la sentencia que se recurre se determinó que la conducta que se le atribuyó a ***** encuadra con lo estipulado en la fracción V del artículo 11 de la Ley de la Materia.

Ahora bien, la fracción VI del artículo 137 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato, establece:

Artículo 137. Son elementos de validez del acto administrativo:

VI. Estar debidamente fundado y motivado (...)

Por fundar ha de entenderse la precisión de las normas de derecho positivo que dan sustento jurídico al acto de autoridad y por motivar, la narración pormenorizada de los hechos, con sus circunstancias de tiempo, modo y lugar. Aunado a ello será menester plasmar la explicación lógica-jurídica donde se esclarezca por qué el acto en cuestión se ajusta a la hipótesis prevista por la norma.

Es necesario precisar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que el rubro penal y el disciplinario, debido al símil que guardan, comparten principios jurídicos, como el principio de tipicidad¹. En este orden de ideas, si cierta disposición establece una conducta que de actualizarse genera responsabilidad administrativa, tal actuar del servidor público debe encuadrar exactamente en la hipótesis normativa previamente establecida, sin que sea lícito ampliar ésta por analogía ni por mayoría de razón.

En el asunto de origen, la autoridad que hoy recurre consideró que ***** la justiciable, infringió lo dispuesto en la fracción XIX del artículo 11 de la Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato y sus Municipios (norma genérica), relacionándola con las Normas Oficiales Mexicanas NOM031-SSA2-1999 -para la atención a la salud del niño, en el capítulo Cartilla Nacional de Vacunación en el punto 10.7- y NOM-036-SSA2-2002 -Prevención y Control de Enfermedades, Aplicación de Vacunas, Toxoides, Sueros, Antitoxinas e Inmunoglobulinas en el Humano en el capítulo Cartilla Nacional de Vacunación, apartado 13.1.4-.

Así, el artículo 11, fracción XIX, de la Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato y sus Municipios, dispone:

¹ Al respecto véase entre otras, la Jurisprudencia bajo el rubro: «**TIPICIDAD. EL PRINCIPIO RELATIVO, NORMALMENTE REFERIDO A LA MATERIA PENAL, ES APLICABLE A LAS INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS**». Novena Época, Registro: 174326, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, Agosto de 2006, Materia(s): Constitucional, Administrativa, Tesis: P./J. 100/2006, Página: 1667.

Artículo 11.- Son obligaciones de los servidores públicos:

XIX. Abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o la deficiencia de un servicio público, sin perjuicio del ejercicio de sus derechos laborales establecidos en la Ley competente, o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión público.

En esta línea argumentativa, dentro del procedimiento de responsabilidad administrativa que nos ocupa, la autoridad demandada debió demostrar que ***** desplegó una conducta y que la misma actualizaba alguno de los siguientes supuestos relativos a la **norma genérica** cuya transgresión se le irroga, a saber:

- una **acción** del servidor público que haya causado la suspensión o deficiencia del servicio público;
- que una **omisión** del servidor público que haya causado la suspensión o deficiencia del servicio público;
- apoyándose en sus **funciones**, sirvió a intereses ajenos al servicio público (abuso); o,
- asumió **funciones** que no tiene legal o administrativamente encomendadas (ejercicio indebido).

En esta tesitura, tal como lo señaló el A quo, no se demostró en autos que la servidora pública hubiera ejercido

indebidamente su cargo o empleo, pues fue omisa en señalar el ordenamiento legal que prevea cuáles son las funciones de quien ostente el cargo de Auxiliar de Enfermería «A».

Era pues a esa autoridad demandada a quien le correspondía acreditar las funciones de la justiciable -ordenamiento en donde se encuentra prevista las obligaciones de la Auxiliar de Enfermería «A»-, para así concluir que ésta había llevado a cabo un ejercicio indebido de las mismas, esto es, debió encuadrar la conducta desplegada (dar indicaciones a *****, para que llenara la cartilla de vacunación, específicamente en los apartados de datos y fechas de vacunación, ya registrados en la copia de la cartilla de vacunación de su hijo *****) en la hipótesis o tipo invocado, partiendo de establecer cuáles funciones normativas -no genéricas ni presuntas- ejerció indebidamente la servidora pública imputada enlazando desde luego todos los extremos de dicha hipótesis o tipo legal con las probanzas correspondientes que los acrediten; siendo que además priva en dicho procedimiento punitivo el principio de presunción de inocencia que obliga a la autoridad a probar su imputación -destruyendo cualquier duda razonable-, relevando de tal obligación o carga procesal al imputado.

Resulta ilustrativo en dicho tópico, el criterio del Pleno² de este Órgano Jurisdiccional siguiente:

² Pleno del Tribunal Contencioso Administrativo del Estado de Guanajuato, *Criterios 2009*, México, tercera época.

SERVIDORES PÚBLICOS. DEBEN ESTAR EXPRESAMENTE CONSIGNADAS EN ORDENAMIENTO LEGAL LAS FACULTADES DE LOS.- Conforme a lo dispuesto por los artículos 2º, párrafo primero, y 123 de la Constitución Política del Estado de Guanajuato, la exigencia de que las leyes expresen concretamente las facultades de los servidores públicos, tiene como finalidad contribuir al principio de seguridad jurídica, tanto de estos, al estar perfectamente definido a qué están constreñidos y conocer los límites de su actuación, como de los gobernados, al tener certeza del correcto ejercicio del poder público, además de atender al principio de legalidad, consistente en que el poder público únicamente puede hacer aquello que expresamente le esté reconocido por el texto legal. De ahí que, si el órgano de control sancionó al actor dentro del procedimiento de responsabilidad administrativa, incoado por la desatención de una actividad que no le estaba expresamente conferida en la ley de la materia, deviene procedente confirmar la nulidad decretada por la Sala de origen.

Clarificándose a la recurrente que la denominación del puesto o adscripción orgánica de un servidor público imputado o el carácter con que éste se desempeñe al acontecer la conducta reprochada, no determina por si solo el cúmulo de sus funciones a que esté compelido por la norma legal o administrativa aplicable.

En ese orden de ideas, toda vez que la autoridad demandada en el proceso de origen no demostró de forma fehaciente e indubitable la realización de la hipótesis que contempla el artículo 11, fracción XIX, de la Ley de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato y sus Municipios se actualizaba; se concluye que la resolución impugnada **carece de la fundamentación y motivación debida.**

Por lo tanto, y contrario al agravio que esgrime la recurrente, los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deben ser respetados en todos los actos que emita la autoridad, y de manera especial en los procedimientos administrativos sancionadores, dado que por una parte su finalidad es generar certidumbre en los servidores públicos sobre las consecuencias jurídicas de su conducta y, por otra, tratándose de las normas que confieren alguna facultad a una autoridad, acotan en la medida necesaria y razonable su atribución, en forma tal que se impida a la respectiva autoridad actuar de manera arbitraria o caprichosa en atención a las normas a las que debe sujetar su potestad sancionadora, toda vez que el legislador precisó, con el grado de certeza y concreción constitucionalmente exigible, el núcleo básico de las conductas calificadas como infractoras y las sanciones que les corresponden.

Finalmente, el argumento de la recurrente en torno a que el A quo de manera equivocada determinó que en el procedimiento disciplinario no se acreditó que los Auxiliares de Enfermería formaran parte del personal de salud institucional, así como que erradamente en la sentencia que se recurre se determinó que la conducta que se le atribuyó a ***** encuadra con lo estipulado en la fracción V del artículo 11 de la Ley de la Materia.

Los anteriores planteamientos resultan **inoperantes**, dado que las consideraciones y razonamientos de la sentencia que aún subsisten a causa de la ineficacia del agravio encaminado a cuestionar la determinación del A quo

en torno a que en el procedimiento disciplinario no se demostró que la servidora pública hubiera ejercido indebidamente su cargo o empleo, pues fue omisa en señalar el ordenamiento legal administrativo que prevea cuáles son las funciones de quien ostente el cargo de Auxiliar de Enfermería «A» para dicho propósito, es suficiente por sí misma para soportar la nulidad decretada.

En efecto, a pesar de lo acertado que pudieran resultar las disertaciones de la autoridad recurrente, lo cierto es que el procedimiento de responsabilidad administrativa número ***** que culminó con la resolución impugnada en la instancia de origen, fue emitido sin estar debidamente fundado y motivado.

Por lo anterior, esta última parte del agravio en comento se torna **inoperante**, pues persiste una de las razones con base en la cual se anuló la resolución impugnada. Sobre el tema, es ilustrativa la tesis aislada³ que señala:

AGRAVIOS INOPERANTES EN LA RECLAMACIÓN. LA DESESTIMACIÓN DE LOS ENCAMINADOS A COMBATIR UNA RAZÓN QUE POR SÍ MISMA SUSTENTA EL SENTIDO DEL ACUERDO RECURRIDO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS. Si del acuerdo de presidencia recurrido se advierte que se expusieron varias razones para sostener su sentido y de su estudio se aprecia que cada una, por sí misma, es suficiente para justificarlo, es inconcuso que al desestimarse los agravios dirigidos a combatir una de ellas, tal circunstancia hace innecesario el estudio de los demás, pues ni resultando fundados cambiarían el sentido del acuerdo impugnado.

³ 2a. XCVI/20106, sostenida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En el orden de ideas precisado, lo procedente es **confirmar** la sentencia recurrida.

Lo anterior tiene su fundamento en el artículo 311 del Código de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado y los Municipios de Guanajuato; en mérito de lo expuesto y fundado, es de resolverse y se:

RESUELVE

ÚNICO. Se **confirma** la sentencia emitida el 28 veintiocho de febrero del presente año, en el proceso número *****, acorde a lo expuesto en el Considerando Quinto de esta resolución

Notifíquese, en su oportunidad archívese el presente expediente como asunto concluido y dese de baja en el libro de gobierno.

Así lo resolvió, por unanimidad de votos, el Pleno de este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado, integrado por el Presidente del Tribunal y Magistrado de la Primera Sala, Gerardo Arroyo Figueroa; el Magistrado de la Segunda Sala, Eliverio García Monzón; la Magistrada de la Tercera Sala, Antonia Guillermina Valdovino Guzmán; el Magistrado de la Cuarta Sala, José Cuauhtémoc Chávez Muñoz; y el Magistrado de la Sala Especializada, Arturo Lara Martínez; siendo ponente el primero de los mencionados, quienes

firman⁴ con el Secretario General de Acuerdos, Eliseo Hernández Campos, quien da fe.

Versión Pública TJA

⁴ Estas firmas corresponden al **Toca 214/19** aprobado en Sesión Ordinaria de Pleno del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato de **10 diez de julio de 2019 dos mil diecinueve**.