

**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.****ÁREA DE RESPONSABILIDADES.****GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V.
VS.****COORDINACIÓN TÉCNICA DE BIENES Y SERVICIOS
DE LA COORDINACIÓN DE ADQUISICIÓN DE BIENES
Y CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE LA
DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN Y EVALUACIÓN
DE DELEGACIONES DEL INSTITUTO MEXICANO DEL
SEGURO SOCIAL****EXPEDIENTE No. IN-050/2013****RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 4038 /2013****México, D. F., a 29 de julio de 2013.**

| |
|---|
| RESERVADO: En su totalidad el expediente. FECHA DE CLASIFICACIÓN: 24 de enero de 2013. FUNDAMENTO LEGAL: Arts. 14 fracc. IV y VI de la LFTAIPG CONFIDENCIAL: FUNDAMENTO LEGAL: PERIODO DE RESERVA: 2 años Titular del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social. |
|---|

"2013, Año de la Lealtad Institucional y Centenario del Ejército Mexicano"

Vistos los autos del expediente al rubro citado para resolver la inconformidad interpuesta por la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., contra actos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, y ---

RESULTANDO

- 1.- Por escrito de fecha 24 de enero de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., personalidad debidamente acreditada en autos, presentó inconformidad contra actos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, derivados de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012, convocada para la adquisición de medicamentos grupo 010 (Ley General de Salud, publicado DOF el 07 06 2012) para cubrir necesidades del IMSS (Delegaciones y UMAES) y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) del ejercicio 2013, específicamente respecto de las claves 010 000 5433 02 01 y 010 000 5445 02 01; manifestando al efecto los hechos y agravios que consideró pertinentes y que por economía procesal se tienen por transcritos como si a la letra estuvieran insertados, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: -----

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS.

"El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, a la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma." Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VII, Abril de 1998, Tesis VI. 2º.J/129, Página 599.

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 2 -

- 2.- Por oficio número 09 53 84 61 1511/0190, de fecha 12 de febrero de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, la Titular de la División de Bienes Terapéuticos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, en cumplimiento al requerimiento contenido en el apartado III del oficio número 00641/30.15/0739/2013 de fecha 29 de enero de 2013, solicitó que no se decrete la suspensión del procedimiento que nos ocupa en razón que causa perjuicio al interés de la sociedad y crearía actos de imposible reparación dentro del orden público, todo ello con fundamento en los artículos 4to Constitucional, 1 y 2 fracción 5, 7 fracción I, VIII de la Ley General de Salud y la estrategia nacional de promoción y prevención para una mejor salud; atento a lo anterior, esta Área de Responsabilidades considerando lo informado por el Área Convocante y bajo su más estricta responsabilidad determinó por oficio número 00641/30.15/1097/2013, de fecha 14 de febrero de 2013, no decretar la suspensión de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012, específicamente respecto de las claves impugnadas, sin prejuzgar sobre el sentido en que se dicte la resolución en el presente asunto, en el entendido que cualquier daño o perjuicio que se cause al Instituto es responsabilidad de los servidores públicos encargados de dar continuidad al procedimiento licitatorio que nos ocupa.
- 3.- Por oficio número 09 53 84 61 1511/0190, de fecha 12 de febrero de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, la Titular de la División de Bienes Terapéuticos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, en cumplimiento al requerimiento contenido en el apartado IV del oficio número 00641/30.15/0739/2013, de fecha 29 de enero de 2013, informó lo relativo al tercero interesado; atento a lo anterior, mediante oficio número 00641/30.15/1098/2013, de fecha 14 de febrero de 2013, esta Área de Responsabilidades, le dio vista y corrió traslado con la copia del escrito de inconformidad a la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., a fin de que manifestara por escrito lo que a su derecho convenga, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 71 párrafo quinto de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
- 4.- Por escrito de fecha 13 de febrero de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., con fundamento en lo dispuesto en el artículo 58 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en la materia, solicitó su regularización, toda vez que esta autoridad administrativa en el acuerdo por el cual se admitió a trámite su inconformidad, omitió pronunciarse sobre el desahogo de las pruebas rendidas y ofrecidas por su representada, en específico las señaladas en los numerales 13, 14, 15, 16, 17 y 18, de su escrito inicial, consistentes en los requerimientos de datos e informes a las sociedades Medigroup del Pacífico, S.A. de C.V., Proquigama, S.A. de C.V., Savi Distribuciones, S.A. de C.V., Farmacéuticos Maypo, S.A. de C.V., Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V. y Probiomed, S.A. de C.V.; atento a lo anterior esta autoridad mediante acuerdo número 00641/30.15/1242/2012 de fecha 19 de febrero de 2013, determinó que no procedía la

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 3 -

regularización del procedimiento que solicita, toda vez que al no desahogar las pruebas que cita en el acuerdo por el que se admitió la inconformidad no se controvertía la normatividad que regula la presente instancia, asimismo se preciso que los artículos 79 y 80 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, disponen que la autoridad no tiene límite temporal en materia de pruebas, por lo que podría ordenar en cualquier momento cualquier diligencia probatoria, siempre y cuando se estime necesaria para el conocimiento de la verdad sobre los puntos controvertidos. -----

- 5.- Por oficio número 09 53 84 61/1511/ 02014, de fecha 21 de febrero de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, la Titular de la División de Bienes Terapéuticos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, en cumplimiento al requerimiento contenido en el apartado II del oficio número 00641/30.15/0739/2013, de fecha 29 de enero de 2013, remitió informe circunstanciado de hechos y anexos que sustentan el mismo; manifestando al efecto los hechos que consideró pertinentes y que por economía procesal se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen, en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**, la cual ya fue transcrita con antelación. -----
- 6.- Por escrito de fecha 28 de febrero de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa **GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V.**, realizó diversas manifestaciones en relación con el informe circunstanciado presentado por el área convocante y que por economía procesal se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen, en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**, la cual ya fue transcrita con antelación. -----
- 7.- Por escrito de fecha 01 de marzo de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa **GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V.**, presentó ampliación de motivos de inconformidad; atento a lo anterior esta autoridad administrativa mediante acuerdo número 000641/30.15/1584/2013 de fecha 5 de marzo de 2013, tuvo por recibido el escrito presentado por la inconforme, asimismo se admitió la ampliación de mérito, corriendo traslado al Área Convocante del citado escrito, para que en un plazo de tres días hábiles contados a partir del día siguiente al que surta efectos la notificación, remitiera un informe sobre lo manifestado por la empresa inconforme en su ampliación de inconformidad, asimismo se le dio vista y corrió traslado del escrito a la empresa **SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.**, para que en su carácter de tercero interesado, en el mismo plazo, manifestara lo que a su derecho conviniera. -----
- 8.- Por escrito de fecha 06 de marzo de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa **GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V.**, realizó diversas

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 4 -

- manifestaciones en relación al procedimiento licitatorio que nos ocupa y ofreció diversas pruebas supervenientes; atento a lo anterior esta autoridad administrativa mediante acuerdo número 00641/30.15/1602/2013 de fecha 8 de marzo de 2013, tuvo por hechas las manifestaciones que hizo valer la empresa inconforme, y por presentadas las pruebas supervenientes que ofreció, a efecto de que sean desahogadas en el momento procesal oportuno, asimismo se dio vista de las citadas pruebas a la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su carácter de tercero interesado, para que dentro de los tres días siguientes a la recepción del presente oficio, manifestara lo que a su derecho convenga, apercibido que de no hacerlo se le tendría por perdido su derecho para hacerlo posteriormente.-----
- 9.- Por escrito de fecha 06 de marzo de 2013, recibido en la Oficialía de Partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, la [REDACTED], representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su carácter de tercero interesado, compareció a desahogar el derecho de audiencia concedido por éste Órgano Administrativo, mediante acuerdo contenido en el oficio número 00641/30.15/0901/2013, de fecha 11 de febrero de 2013, manifestando lo que a su derecho conviene, y que por economía procesal se tiene aquí por reproducido como si a la letra se insertase en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**, la cual ya fue transcrita con antelación.-----
- 10.- Por escrito de fecha 6 de marzo de 2013, recibido en la Oficialía de Partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el día 7 del mismo mes y año, la Titular de la División de Bienes Terapéuticos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de aplicación supletoria por disposición del artículo 11 de la ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, rindió y ofreció la prueba con el carácter de superveniente, consistente en el número DGE-10-096-2013-040, de fecha 28 de febrero de 2013, suscrito por el Director General de Enlace de la Comisión Federal de Competencia en el marco de la Licitación Pública Internacional Bajo la cobertura de los Tratados número LA-019GYR047-T99-2012; atento a lo anterior esta autoridad administrativa mediante acuerdo de fecha 27 de marzo de 2013 tuvo por hechas las manifestaciones que hizo valer la convocante, en el escrito que se atendió y por presentada la prueba superveniente que ofreció, a efecto de que sea desahogada en el momento procesal oportuno.-----
- 11.- Por escrito de fecha 12 de marzo de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., realizó diversas manifestaciones al escrito de contestación de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., y que por economía procesal se tienen aquí por reproducidas como si a la letra se insertasen, en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**, la cual ya fue transcrita con antelación.-----

SFPSECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.****ÁREA DE RESPONSABILIDADES.****EXPEDIENTE No. IN-050/2013****RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013**

- 5 -

- 12.- Por oficio número 09 53 84 61 1511/2883 de fecha 15 de marzo de 2013, recibido en la Oficialía de Partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, la Titular de la División de Bienes Terapéuticos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, en cumplimiento al requerimiento contenido en el oficio número 00641/30.15/1584/2013 de fecha 05 de marzo de 2013, remitió informe en relación a la ampliación de inconformidad que realizó la ahora inconforme, manifestando al efecto los hechos que consideró pertinentes y que por economía procesal se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen, en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**, la cual ya fue transcrita con antelación. -----
- 13.- Por escrito de fecha 19 de marzo de 2013, recibido en la Oficialía de Partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED], representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su carácter de tercero interesado, manifestó lo que a su derecho convino, en relación a la ampliación de los motivos de inconformidad de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V. y que por economía procesal se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen, en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia siguiente: **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS**, la cual ya fue transcrita con antelación. -----
- 14.- Por escrito de fecha 22 de marzo de 2013, , recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el [REDACTED] representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., realiza manifestaciones sobre el escrito presentado por la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., el día 19 de marzo de 2013, asimismo, ofreció pruebas supervinientes; atento a lo anterior, esta autoridad administrativa mediante acuerdo de fecha 25 de marzo de 2013, tuvo por hechas las manifestaciones de la hoy inconforme y por presentadas las pruebas supervenientes que ofreció. -----
- 15.- Por acuerdo de fecha 25 de junio de 2013, con fundamento en los artículos 72 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, 50 y 51 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, 93 fracción II, III y VIII del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, en el presente procedimiento administrativo por disposición del artículo 11 de la Ley de la materia, esta Autoridad Administrativa acordó la admisión de las pruebas documentales ofrecidas y exhibidas por el [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., en su escrito de fecha 24 de enero de 2013; y desechamiento de las pruebas supervenientes ofrecidas en los escritos de fecha 6, 22 y 27 de marzo de 2013, las pruebas documentales ofrecidas y presentadas por el área convocante con su informe circunstanciado de hechos de fecha 21 de febrero de 2013, y las presentadas por la [REDACTED], representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su escrito de fecha 06 de marzo de 2013. -----
- 16.- Por oficio No. 00641/30.15/3381/2013, de fecha 25 de junio de 2013, con fundamento en el artículo 72 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se puso a la

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 6 -

vista de la inconforme y de la tercero interesada el expediente en que se actúa, para que en el término de tres días hábiles contados a partir de la fecha en que surta efectos la notificación del oficio de cuenta formularan por escrito los alegatos que conforme a derecho consideren pertinentes.-----

- 17.- Por escrito de fecha 10 de julio de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, la [REDACTED], representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. en su calidad de tercero interesado, formuló los alegatos que conforme a derecho consideró pertinentes, y que por economía procesal se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen, en obvio de repeticiones innecesarias, sirviendo de sustento la Jurisprudencia intitulada "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS", anteriormente invocada.-----
- 18.- Por escrito de fecha 12 de julio de 2013, recibido en la oficialía de partes de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mes y año, el C. [REDACTED] representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. de C.V., realizó diversas manifestaciones en calidad de alegatos, tendientes a demostrar los extremos de su acción. Asimismo solicitó se regularizara el procedimiento, porque esta autoridad administrativa desechó de manera errónea las pruebas rendidas y ofrecidas por su representada identificadas con los números 13, 14, 15, 16, 17 y 18 del apartado de pruebas de su escrito inicial y las que ofreció como supervenientes en sus escritos de fechas 06, 22 y 27 de marzo de 2013; atento a lo anterior esta autoridad administrativa mediante oficio número 00641/30.15/3983/2013 de fecha 15 de julio de 2013, tuvo por hechas las manifestaciones que en calidad de alegatos hizo valer el [REDACTED] representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. de C.V., en el escrito de mérito, a efecto de que sean considerados al momento de emitir la resolución que en derecho corresponda y en términos del artículo 58 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria por disposición del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se dejó sin efectos el acuerdo de pruebas de fecha 25 de junio de 2013, y con el fin de regularizar el procedimiento, se ordenó se emita un nuevo acuerdo de pruebas.-----
- 19.- Por acuerdo de fecha 15 de julio de 2013, con fundamento en los artículos 72 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, 50 y 51 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, 93 fracción II, III y VIII del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria, en el presente procedimiento administrativo por disposición del artículo 11 de la Ley de la materia, esta Autoridad Administrativa acordó la admisión de las pruebas documentales ofrecidas y exhibidas por el [REDACTED] representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., en su escrito de fecha 24 de enero de 2013; así como las ofrecidas y presentadas en sus escritos de fecha 28 de febrero, 1, 6, 22 y 27 de marzo de 2013; las pruebas documentales ofrecidas y presentadas por el área convocante con su informe circunstanciado de hechos de fecha 21 de febrero y 15 de marzo de 2013, y las presentadas por la, en su escrito de fecha 06 de marzo de 2013. [REDACTED] representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.-----
- 20.- Por oficio No. 00641/30.15/3987/2013, de fecha 15 de julio de 2013, con fundamento en el artículo 72 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se puso a la vista

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 7 -

de la inconforme y de la tercero interesada el expediente en que se actúa, para que en el término de tres días hábiles contados a partir de la fecha en que surta efectos la notificación del oficio de cuenta formularan por escrito los alegatos que conforme a derecho consideren pertinentes.-----

- 21.- Por lo que hace al desahogo de alegatos otorgado al [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., en su carácter de inconforme, y a la C. [REDACTED] representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su carácter de tercero interesada, se les tiene por precluido su derecho, con fundamento en el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, por disposición del precepto 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, toda vez que de autos se advierte que no obra constancia alguna al respecto, no obstante haber sido debidamente notificados.-----
- 22.- Por acuerdo de fecha 26 de julio 2013, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, declaró cerrada la instrucción en el presente asunto, en virtud de no existir pruebas pendientes por desahogar ni diligencia alguna que practicar, turnando los presentes autos a Resolución.-----

CONSIDERANDO

- I.- **Competencia:** Esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, tiene competencia en el ámbito material y territorial para conocer y resolver la presente inconformidad con fundamento en lo dispuesto por los artículos 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 26 y 37 fracción XII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, por disposición de los párrafos primero y tercero del Segundo y Noveno Transitorios del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 2013; 1, 2, 3 inciso D y 80 fracción I numeral 4 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, reformado y adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 2011; 83 párrafos segundo, tercero y sexto del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social; y 1, 2 fracción III, 11, 65, 66, 73 y 74 fracción II, y demás relativos y aplicables de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, reformada y adicionada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 16 de enero de 2012.-----
- II.- **Fijación clara y precisa del acto impugnado.** El acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012 de fecha 9 y 11 de enero de 2013.------
- III.- **Análisis de los motivos de inconformidad.** El acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo viola en perjuicio de su representada lo dispuesto por los artículos 24 y 26 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, ya que la convocante pasó por alto que la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V. habría presentado más de una propuesta técnico económica, violentando con ello los principios de transparencia e imparcialidad a que se debe sujetar el ejercicio de los recursos destinados a las adquisiciones gubernamentales.-----

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 8 -

Que el antepenúltimo párrafo del artículo 2 y 26 de la Ley de la materia prohíbe categóricamente la presentación de más de una proposición por licitante, toda aquella persona que participe, es decir, participante y licitante son sinónimos, como lo define el artículo 2 fracción VII, por lo tanto es claro que el término participar y por tanto licitante aplica también al fabricante del producto en cuestión, independientemente, si presenta propuesta de manera directa y/o a través de un distribuidor, tan es así que la convocatoria y Ley requieren carta de apoyo, además, en última instancia es quien suministra el producto materia de la adquisición.-----

Que la Ley define el término investigación de mercado, fracción X del artículo 2, como elemento esencial y punto de partida de un proceso de contratación pública, en función del fabricante, otra vez es clara la participación del fabricante en el proceso de licitación, aun cuando no presente propuestas de manera directa, sino por distribuidor, ya que es parte indiscutible del mercado objeto de análisis y punto de partida del proceso licitatorio en cuestión.-----

Que no se puede confundir el término licitante con el proveedor o persona que celebra los contratos de adquisiciones, ya que la Ley lo distingue expresamente en las fracciones VI y VII del artículo 2, inobservado por la convocante.-----

Que el término licitante, es decir participante, no se puede restringir a aquel que presenta propuestas, incluso la Ley y su Reglamento distinguen distintas formas de participar y además consideran en diversas ocasiones como licitante/participante no sólo a aquel que presenta proposiciones, sino además a aquellos que hubieren presentado solicitudes de aclaraciones de dudas a ser resueltas, como lo señala el segundo párrafo del artículo 33 bis de la Ley de la materia, se considera como participante a toda aquella persona que manifieste su interés en participar, en el mismo sentido el artículo 2 del fracción II del Reglamento de Ley de la materia reconoce que aquellas personas que presenten solicitudes de aclaraciones de dudas en la junta de aclaraciones, serán consideradas licitantes, y el artículo 45 de dicho ordenamiento establece que basta manifestar interés en participar en la licitación para ser considerado licitante, lo que se confirma en el artículo 46 al referirse en diversas ocasiones al licitante como aquel que habiendo manifestado su interés en participar hubiere presentado solicitudes de aclaraciones de dudas.-----

Que en soporte de lo expuesto se invoca el criterio sustentado por el Cuarto Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa al resolver el recurso de queja número Q.A. 87/2011, en donde, en términos generales, sostuvo que el fabricante de un producto ofertado en una licitación por diversa sociedad, un distribuidor, participa al menos de manera indirecta, a través de su distribuidor en la licitación, es responsable de la calidad y abastecimiento del producto ofertado por dicho distribuidor, a quien respalda, está colocado en situación especial, que le otorga interés en el correcto actuar en la licitación ya que cualquier resolución al respecto podría repercutirle de manera económica y goza del carácter de tercero perjudicado independientemente de que se le considere o no licitante, concursante o en su caso ganador de la licitación.-----

Que el fabricante es un participante de la licitación aun cuando hubiere presentado propuestas por conducto de su distribuidor, y que el licitante es todo aquel que participe en cualquier procedimiento de licitación, entonces es claro que conforme al artículo 26 de la Ley de la materia solo puede presentar una propuesta, situación inobservada por la convocante al dictar el fallo, ya que como se desprende del acta levantada con motivo del acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo la sociedad denominada PROBIOMED, S.A. DE C.V. participó en dicha licitación pública a través de cinco diferentes proposiciones, es decir, SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. FARMACEÚTICOS MAYPO, S.A. DE C.V.,

44

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 9 -

MEDIGROUP DEL PÁCIFICO, S.A. DE C.V. e inclusive la sociedad denominada COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., distribuidores del mismo producto KIKUZUBAM fabricado por PROBIOMED, S.A. DE C.V.-----

Que las cinco diferentes proposiciones presentadas por PROBIOMED, S.A. DE C.V., debieron necesariamente ser consideradas como presentadas/controladas por parte de dicha empresa en su calidad de fabricante, en atención a que la materia de la adquisición es un medicamento, y no el servicio de distribución; mismo producto / control sobre más de una propuesta, siendo claro que PROBIOMED, S.A. DE C.V. como fabricante del producto ofertado por sus supuestos distribuidores, detentó en todo momento la potestad de determinar el precio en que ofertaría/vendería el producto en cuestión a sus supuestos distribuidores, por lo que queda más que evidenciado el control que ejerció sobre las proposiciones presentadas; es claro que las propuestas presentadas por los diversos distribuidores de PROBIOMED, S.A. DE C.V. se encuentran vinculadas a dicho fabricante, quien otorgó carta de apoyo en papel membretado y con firma autógrafa en términos de lo dispuesto por el punto h, de la sección 6.1 de la convocatoria, la cual tiene el efecto de hacer partícipe y responsable a PROBIOMED, S.A. DE C.V. de las ofertas presentadas por sus distribuidores, por lo que en caso de adjudicación en favor de cualquiera de dichas sociedades, PROBIOMED, S.A. DE C.V. habría resultado beneficiada económicamente, ya que cualquiera de ellos adquirirán directamente de dicha sociedad el medicamento en cuestión.-----

Que el acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo viola en perjuicio de su representada lo dispuesto en el artículo 29 fracción XV de la Ley de la materia y fracción IV del artículo 39 de su Reglamento, así como viola la convocatoria de dicha licitación, ya que al dictar el fallo pasó por alto la clara y evidente existencia de acuerdos celebrados entre licitantes participantes que incuestionablemente generaron ventajas sobre los demás licitantes lo cual constituye en términos de Ley y de la propia convocatoria causal de desechamiento.-----

Que los supuestos para que se actualice la causal de desechamiento, son los siguientes: la existencia de cualquier clase de acuerdo; que dicho acuerdo genere ventajas sobre los demás licitantes; los que se actualizan en la especie con respecto de las proposiciones de las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V., MEDIGROUP DEL PÁCIFICO, S.A. DE C.V. e inclusive la sociedad denominada COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., ya que dichas sociedades sometieron como parte de su proposición carta de apoyo emitida por PROBIOMED, S.A. DE C.V., lo que implica al menos son la representación de la existencia de acuerdos celebrados entre dichas sociedades, máxime considerando que a través de dichas cartas PROBIOMED, S.A. DE C.V. asume la obligación de respaldar las proposiciones de dichas sociedades e incluso la de entregar el medicamento en cuestión.-----

Que la diferencia de precios ofertados por las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., es sumamente baja, de realizar el cálculo matemático correspondiente, se desprende que tanto para la clave 5433 como para la clave 5445, la diferencia entre los precios ofertados por las sociedades en comento es del 3.5 %, porcentaje que resulta menor al margen señalado para el abastecimiento simultáneo, es decir, del 5%, disminuyendo así el riesgo de que un tercero ajeno resulte adjudicado en segundo lugar con el 40% del contrato o en tercer lugar con el 20% del contrato.-----

Que la deficiencia en la emisión del fallo trasciende por supuesto la esfera jurídica de su representada toda vez que de haberse advertido correctamente por parte de la convocante la

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 10 -

existencia de acuerdos en cuestión y los innegables beneficios derivados de los mismos, debió desechar las propuestas de dichas sociedades trayendo esto como consecuencia la adjudicación a favor de su representada ya que el precio por ella ofertado se encuentra dentro del rango del 10% del precio aceptable a que se refiere la fracción XI del artículo 2 de la ley de la materia. -----

Que las señales de advertencia a que se refieren los Lineamientos para combatir la colusión entre oferentes en licitaciones públicas emitidos por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico para detectar posibles colusiones se encuentran presentes en el proceso licitatorio en cuestión, ya que: 1. proveedores usuales, como lo es PROBIOMED, S.A. DE C.V., no habrían presentado oferta; 2. existen irregularidades en los documentos presentados por los distribuidores de PROBIOMED, S.A. DE C.V., como lo es la oferta de COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. quien falsamente oferta productos de PRODUCTOS ROCHE, S.A. DE C.V. sin contar con su respaldo y la de PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., quien omite presentar requisito básico como es copia del registro sanitario; 3. se observa una gran diferencia entre el precio de la oferta más baja y el resto de las mismas, particularmente la de COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.; 4. es clara la presentación sistemática escalada de los precios de las ofertas de dichos distribuidores que no tendrían soporte en incrementos de costos.-----

Que el acto de presentación y apertura de proposiciones y el fallo violan en perjuicio de su representada lo dispuesto por las fracciones III y V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en relación con lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley de la materia y artículo 18 del mismo ordenamiento en relación con el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012 vigente al momento de la emisión de la licitación pública en cuestión.-----

Que resulta de relevante trascendencia lo señalado en el apartado "Estrategia 5.4" del eje número 2 del Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, en donde se señala como una prioridad el fomentar condiciones de competencia económica y libre concurrencia, así como combatir los monopolios, llevando a cabo acciones encaminadas a eliminar distorsiones en materia de competencia que permitan erradicar las prácticas desleales.-----

Que desde un punto de vista legítimo de negocio no existe justificación para que un mismo fabricante pretenda competir a través de diversos distribuidores, más que intentar crear competencia en donde no existe, así como ser claro que la presentación sistemáticamente escalada de los precios de las ofertas de dichos distribuidores que no tendrían soporte en incrementos de costos, no se puede sino concluir que la diferencia en esos precios derivaría: i) o del establecimiento por parte de PROBIOMED, S.A. DE C.V. de distintos precios o condiciones de venta o compra para cada uno de sus distribuidores, lo cual constituiría violación a lo dispuesto por la fracción X del artículo 10 de la Ley Federal de Competencia; ii) de la concertación entre dichos distribuidores para ofertar los precios en cuestión, situación que al menos, se presume dada la exactitud en la diferencia precisa del 3.5% entre las ofertas de las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. y/o el automático beneficio para la adjudicación simultánea desplazando a terceros bajo el esquema de ofertas simultáneas, lo cual constituiría o bien práctica monopólica relativa en términos de la fracción VI del artículo 10 de la Ley en cuestión, o práctica monopólica absoluta en términos de lo dispuesto por la fracción IV del artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica.-----

Que al no existir justificación para que un mismo fabricante pretenda competir a través de diversos distribuidores, más que intentar crear competencia en donde no existe, así como se claro que la presentación sistemáticamente escalada de precios de las ofertas de dichos distribuidores que no

441
g

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 13 -

precisión las circunstancias especiales, razones particulares que se tomaron en consideración para la emisión de los actos.

Que sostiene infundadamente que los precios ofertados por las sociedades SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V., PROQUIGAMA, S.A. de C.V., FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. de C.V., MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. de C.V., "e inclusive" COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. de C.V., necesariamente derivan de la comisión, o bien de una práctica monopólica relativa, o de una práctica monopólica absoluta.", cuando es la autoridad competente la que debe determinar si se trata o no de una práctica monopólica, en este sentido, es pertinente precisar el contenido de la fracción XIV del artículo 50 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, fracción IV del artículo 9, fracciones VI y X del artículo 10 de la Ley Federal de Competencia, no se advierte que los actos de la Convocante transgredan tales dispositivos legales, como infundadamente lo pretende hacer valer la hoy inconforme.

La empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su carácter de tercero interesado manifestó:

Que es falso que la convocante viole en perjuicio del inconforme derecho alguno, puesto que del estudio del escrito de inconformidad, se puede advertir que no existen violaciones en el procedimiento licitatorio, en la junta de aclaraciones la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V. realizó la pregunta en el sentido de que se confirmara que más de un distribuidor puede cotizar la misma marca sin que sea motivo de desechamiento, la convocante contestó que era correcta su observación más de un distribuidor podrá ofertar la misma marca, de lo que se puede observar, que de no haberlo permitido hubiera violado lo dispuesto por los artículos 26 fracción V de la Ley de la materia y si se hubiese restringido tal derecho, no se hubieran garantizado las mejores condiciones en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad, así también se hubiese limitado a libre participación, por lo tanto, tal aclaración fue completamente legal y apegada a la normatividad.

Que es completamente falso y absurdo el argumento vertido por la inconforme en el sentido de que las ofertas presentadas por su representada y las empresas PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V. y MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V. hayan representado una ventaja en el procedimiento de licitación, puesto que cada una de ellas, así como la inconforme tuvieron completa libertad de realizar su oferta conforme a su capacidad económica, y en caso de haber ofertado la inconforme el precio más bajo, su propuesta hubiese sido la ganadora sin importar el número de licitantes que hubiesen participado.

Que debe ser desestimado el argumento vertido por la inconforme en el sentido que los fabricantes deben ser considerados como licitantes, puesto que no cuentan con las mismas responsabilidades dentro del procedimiento licitatorio, puesto que si bien es cierto transcribe la resolución del Cuarto Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa, también es importante que se lea que en ninguna parte de dicha resolución, la autoridad judicial concluye que el fabricante sea considerado licitante, únicamente establece el derecho que tiene el fabricante a ser llamado al juicio de amparo en calidad de tercero perjudicado.

Que la propuesta de la inconforme, quien acudió con el producto MABTHERA fabricado por la empresa GRUPO ROCHE, S.A. DE C.V., fue declarada en el acta de fallo como técnicamente solvente conforme al artículo 37 fracción II de la Ley de la materia, deja en evidencia claramente que no existió en el procedimiento licitatorio mencionado violación alguna a los derechos de la inconforme, por lo tanto, la evaluación técnica-económica de los participantes fue correcta, puesto

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 14 -

que la propuesta de la hoy inconforme quedó calificada en segundo lugar en razón del precio que ofertó.-----

Que es falso que haya existido o exista acuerdo alguno entre PROBIOMED, S.A. DE C.V. (fabricante del producto Kikuzubam), PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V., MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V. y su representada mediante el cual se hubiere pretendido obtener ventaja alguna en el procedimiento licitatorio, lo cierto es que en dicho procedimiento se permitió públicamente que un mismo producto podía ser ofertado por diversos licitantes, lo cual también estaba permitido para el producto con el que acudió la hoy inconforme, es de señalar que el respaldo que otorga un fabricante en el procedimiento de licitación, de ninguna manera lo constituye como licitante, es evidente que para acudir a la licitación, las empresas participantes deben buscar el respaldo de una empresa que pueda proveerles tales productos, sin embargo, esto no implica que exista una práctica desleal en perjuicio de la inconforme, puesto que fue públicamente permitido que varias empresas participantes presentaran propuesta con un mismo producto, por lo que resulta falso lo expresado por la inconforme.-----

Que es falso que existan acuerdos ilícitos entre su representada y el resto de los participantes en el procedimiento de licitación, así como con la empresa fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V. en virtud de que no exhibe prueba alguna que permita tener un indicio claro de dicha aseveración, y por el contrario, dichas afirmaciones pueden ser constitutivas de un delito, dado que se tiene que demostrar en forma fehaciente con elementos de convicción, como sería entre otros, el acuerdo entre todas las empresas que señala, correspondencia entre el fabricante y los distribuidores con las que demuestre las intenciones de coludirse, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de la materia.-----

Que la inconforme insiste erróneamente en el punto que un solo licitante presentó más de una propuesta, situación que luce incongruente y absurda, puesto que las empresas que presentaron ofertas son diferentes, además que dicha situación es completamente independiente de que cinco licitantes hubiesen acudido con la carta respaldo del mismo fabricante, puesto que pudieron acudir otros cinco o más licitantes con carta respaldo de la empresa PRODUCTOS ROCHE, S.A. DE C.V., ya que no existe disposición legal o reglamentaria que lo prohíba, además de que en el caso concreto así fue permitido por la convocante.-----

Que no es posible manipular los parámetros del mercado a través de acuerdos, ya que si el objetivo hubiese sido, realizar una oferta en complicidad con diversas empresas para obtener un precio más elevado de adjudicación, la empresa ganadora hubiese sido la inconforme, sin embargo la propuesta de su representada fue completamente espontánea y sin ninguna clase de complicidad y por tanto fue la ganadora.-----

Que resulta infundado el que la convocante a través de la convocatoria y la junta de aclaraciones de la licitación en comento, violen la fracción XIV del artículo 50 de la Ley de la materia, en relación con lo dispuesto por la fracción IV del artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica por haberse permitido que un mismo producto fuera ofertado por diversos licitantes, lo anterior en virtud de que la Ley de la materia no señala expresamente que un producto no pueda ofrecerse en un procedimiento de licitación por diversos proveedores, estableciéndose que no debe limitarse la libre participación, es de verse que en el caso que nos ocupa la inconforme no hace ni siquiera referencia a que tipo de acuerdos llegaron supuestamente las licitantes que participaron con el producto Kikuzubam, ni el alcance o naturaleza del mismo y menos aún aporta pruebas de la existencia del acuerdo a que hace alusión.-----

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 11 -

tendrán soporte en incremento de costos, es claro que las propuestas de dichos participantes debieron ser desechadas en atención a lo señalado por la fracción XIV del artículo 50 de la Ley de la materia, en relación con lo dispuesto por la fracción IV del artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica así por las fracciones II y VI del artículo 10 de dicho ordenamiento.-----

El Área Convocante en atención a los motivos de inconformidad señaló:-----

Que de lo acontecido en el acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo, no se desprende que se contravenga tales dispositivos legales, sino que contrariamente a las pretensiones de la inconforme, estos actos están apegados a estricto derecho.-----

Que de lo dispuesto en el artículo 29, fracción V de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, destaca que **no se deberá limitar la libre participación**, por tal motivo, no le asiste la razón, ni el derecho, a la hoy inconforme al afirmar que la Convocante pasó por alto que la sociedad denominada PROBIOMED, S.A. de C.V., habría presentado más de una propuesta técnico económica violentando los principios de transparencia e imparcialidad.-----

Que el artículo 26 de la Ley de la materia, prohíbe categóricamente la presentación de más de una proposición por licitante; por su parte, el artículo 2 de la Ley de la materia, dispone textualmente: "Artículo 2.- Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por: VI. **Proveedor**: la persona que celebre contratos de adquisiciones, arrendamientos o servicios; VII. **Licitante**: la persona que participe en cualquier procedimiento de licitación pública o bien de invitación a cuando menos tres personas, y...", disposiciones legales que nunca refieren que sea el fabricante de un bien quien pueda presentar una sola oferta.-----

Que en cuanto al criterio sustentado por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, respecto del recurso de queja Q.A. 87/2011, del mismo no se desprende que sea el fabricante de un bien quien pueda presentar una sola oferta, ni que el actuar de ésta Convocante transgreda disposición legal alguna, en consecuencia, procede se desestime dicha probanza.-----

Que del análisis al Anexo Número 11 (ONCE), presentado por las empresas MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. de C.V., PROQUIGAMA, S.A. de C.V., SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V., FARMACEÚTICOS MAYPO, S.A. de C.V., se constatará que de los mismos no se acreditan los "acuerdos" entre dichas sociedades y la empresa PROBIOMED, S.A. de C.V., que supuestamente habrían tenido como fin obtener una "ventaja" sobre la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. de C.V., como infundadamente pretende hacerlo valer la hoy inconforme.-

Que el precedente de carácter judicial que invoca la hoy inconforme, refiere expresamente a las propuestas que presenten las personas vinculadas entre sí por algún socio o asociado común, en términos de lo dispuesto por el artículo 50, fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, por lo anterior, se deberá acreditar que se actualizan los diversos supuestos que enmarca el segundo párrafo de la fracción VII del artículo 50 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, esto es que las personas que menciona tengan: una participación accionaria en el capital social, que le otorgue el derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de dichas personas morales.-----

Que no basta con afirmar que la Convocante pasó por alto la existencia de "acuerdos" celebrados entre licitantes/participantes, sino que es menester acreditarlo con prueba documental idónea, lo que no acontece en la especie; ya que la inconforme no acompaña a su escrito de inconformidad los "acuerdos" que tienen como fin obtener "ventaja" sobre los demás licitantes.-----

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 12 -

Que la empresa inconforme no acredita su dicho con prueba documental idónea la existencia y alcance del supuesto acuerdo, entre las empresas PROBIOMED, S.A. de C.V., y SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V., PROQUIGAMA, S.A. de C.V., FARMACEÚTICOS MAYPO, S.A. de C.V., y MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. de C.V., ni tampoco demuestra la inconforme la razón de su dicho, respecto de las supuestas "ventajas" que se generaron sobre los demás licitantes, en este sentido, son falsas e infundadas las afirmaciones de la hoy inconforme al alegar que se actualizaron los supuestos para el desechamiento de las proposiciones de las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V., PROQUIGAMA, S.A. de C.V., FARMACEÚTICOS MAYPO, S.A. de C.V., y MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. de C.V., e inclusive COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. de C.V., infundadamente pretende hacer valer la hoy inconforme que la sola existencia de las cartas de apoyo acreditan por sí mismas la existencia de "acuerdos" celebrados entre dichas sociedades. -----

Que del cuadro comparativo efectuado, se demuestra que la Convocante actuó conforme a derecho, asignándose las claves 010 000 5433 02 y 010 00 5445 00, a la propuesta solvente más baja, asegurando las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, como así lo ordena el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y demás disposiciones que rigen la materia

Que el artículo 29, fracción V de la Ley de Adquisiciones establece categóricamente que no se deberá limitar la libre participación, por lo que no puede quedar al arbitrio de la Convocante, el permitir o no la presentación del mismo producto por diversos distribuidores.-----

Que todos y cada uno de los procedimientos de contratación que convoca el Instituto Mexicano del Seguro Social a través de la hoy convocante, son **independientes** unos de otros, las circunstancias en que se den también distan que se relacionen, en consecuencia, no pueden ser comparables ni antecedentes para el caso que nos ocupa.-----

Que la inconforme pretende hacer valer que la adjudicación debió haber sido a su favor, siendo que la oferta de la empresa denominada SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V., es la más baja, como se demuestra, es importante resaltar, la hoy inconforme alevosamente pretende se le adjudiquen las claves 010 000 5433 02 y 010 000 5445 00, en total contravención a lo ordenado por el artículo 134 Constitucional, generando con ello un daño patrimonial al Instituto Mexicano del Seguro Social, por la cantidad total de \$28,849,510.00 (VEINTIOCHO MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS DIEZ 00/100 M.N.), en razón de la propuesta solvente más baja adjudicada a la empresa denominada SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V. -----

Que respecto a los patrones descritos por los Lineamientos para Combatir la Colusión entre Oferentes en Licitaciones Públicas, es la autoridad competente quien debe determinar la existencia de posibles colusiones, se robustece con lo determinado mediante oficio número DGE-10-096-2012-266, de fecha 26 de septiembre de 2012, suscrito por el Director General de Enlace de la Comisión Federal de Competencia, con relación a las claves 5433 y 5445. -----

Que los actos consistentes en la Presentación y Apertura de Proposiciones, el Fallo de la licitación que nos ocupa, así como el actuar de la Convocante se encuentran plenamente ajustados a derecho, en atención a lo dispuesto en el artículo 3 fracción III y V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, precepto legal que dio debido cumplimiento la Convocante, de la lectura y análisis a los actos impugnados, encontrándose debidamente fundados y motivados, ya que se citaron los preceptos legales aplicables al caso concreto, así como se señalaron con

4

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 15 -

Que es falso y absurdo el argumento vertido por la inconforme en el sentido de que la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V. a través de las empresas PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., FARMACEÚTICOS MAYPO, S.A. DE C.V., y MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V. y su representada, realizaron prácticas desleales, en virtud de que además de que no son objeto de la presente inconformidad, puesto que dichas prácticas no guardan relación directa con el procedimiento de licitación, también es claro que dichas acciones tiene un procedimiento especial e independiente para esos casos de acuerdo a los artículos 2, 9, 10, 30, 32, 38 y 39 de la Ley Federal de Competencia Económica, así como los artículos 24, 37, 52 y 53 de su Reglamento, consecuentemente el Órgano Interno de Control es incompetente para conocer de las manifestaciones vertidas por la inconforme y por tanto debe ser desestimado su argumento.-----

Motivos contenidos en la ampliación a los motivos de inconformidad:-----

Que el acto de presentación y apertura de proposiciones y el fallo viola en perjuicio de su representada lo dispuesto por la fracción VII del artículo 50 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público así como lo señalado en la sección 10, en relación con la sección 6.1 inciso b) de la convocatoria a la licitación pública en cuestión, conforme al cual los licitantes debieren exhibir carta donde señalaren no encontrarse ubicados en alguno de los supuestos del artículo 50 y 60 de la Ley de la materia, ya que las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., se encuentran vinculadas por un socio o asociado en común pues claramente diversas personas detentan, respecto de ambas sociedades, el derecho de intervenir en la administración y en la toma de decisiones de las mismas, como se desprende de la escritura pública número 27, 695 de fecha 31 de julio de 2009, los señores [REDACTED]

[REDACTED] accionistas de la sociedad denominada SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y de la escritura pública 27, 699 de fecha 17 de agosto de 2009, los señores [REDACTED], [REDACTED] son apoderados de la sociedad denominada COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.-----

Que de la escritura pública número 27,695 de fecha 31 de julio de 2009 los señores [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], son apoderados de la sociedad SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., por su parte de la escritura pública número 27.699 de fecha 17 de agosto de 2009 se desprende que los señores [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]

[REDACTED] son también apoderados de la sociedad COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., por lo que no queda lugar a dudas de que las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. se encuentran vinculadas, al compartir los apoderados generales con facultades para actos de administración.-----

Que en términos de lo dispuesto en el artículo 50 fracción VII de la Ley de la materia, se habrá de entender por socio o asociado común aquella persona física o moral, que en el mismo procedimiento de contratación sea reconocida como tal en las actas constitutivas, estatutos o sus reformas/modificaciones de dos o más empresas licitantes, que actualice disyuntivamente

44

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 16 -

cualquiera de los siguientes supuestos; (i) que tenga una participación accionaria en el capital social de ambas sociedades, (ii) que tenga derecho de intervenir en la toma de decisiones de dichas sociedades, o (iii) tenga derecho a intervenir en la administración de dichas personas morales.

Respecto de los motivos de ampliación, la Convocante señaló que:-----

Que empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. de C.V., dio cumplimiento al numeral 6.1, B, de la Convocatoria, lo que se acredita con el ANEXO 5 (CINCO) MANIFIESTO DE NO EXISTIR IMPEDIMENTO PARA PARTICIPAR, por otra parte, las empresas licitantes SAVI DISTRIBUCIONES, S.A de C.V., y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. de C.V., cumplieron con la presentación del correspondiente Anexo 4 (CUATRO), y contrario a lo que argumenta la hoy inconforme, no se desprende que dichas empresas se encuentren vinculadas por un socio o asociado común, en tal virtud, no le asiste la razón a la inconforme de sostener que el actuar de la Convocante violenta flagrantemente lo dispuesto por la fracción VII del artículo 50 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y el numeral 6.1 B, de la Convocatoria a la licitación que nos ocupa, y la empresa ganadora cumplió con todos y cada uno de los requisitos legales, técnicos y económicos establecidos en la misma, garantizando con ello el cumplimiento de las obligaciones respectivas.

Que mediante oficio número DGE-10-096-2013-040, de fecha 28 de febrero de 2013, emitido por el Director General de Enlace de la Comisión Federal de Competencia, en cuanto a la valoración de las inconformidades presentadas por GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. de C.V., en el marco de la Licitación Pública Internacional bajo la Cobertura de los Tratados número LA-019GYR047-T99-2012, refiere entre otros, lo siguiente: *"Caso distinto sería si el fabricante recomienda o impone un precio máximo o mínimo de reventa a los distribuidores, limitando el poder de decisión de éstos. Esto es, si el fabricante obligara a los distribuidores a que presentaron una determinada oferta podría ser considerada una conducta contraria al artículo 10º de la LFCE siempre y cuando se cumplieran ciertas condiciones (estas condiciones se mencionan más adelante en este escrito). En este caso, no ha sido alegado ni probado por la quejosa que el fabricante incurriera en este tipo de prácticas, **por tanto, las alegaciones carecen de fundamento jurídico y económico...**"* El argumento que utiliza la quejosa tendría mayor credibilidad si existiera un mecanismo de compensación entre los distribuidores de tal forma que, efectivamente, éstos se repartieran los beneficios de las licitaciones y simularan un sistema de competencia. *Toda vez que no hay evidencias de este tipo de esquemas de compensación, ni de comunicación entre los distribuidores, **las alegaciones de la quejosa parecen, a priori, infundadas.*** Por último, cabe mencionar que los lineamientos a que la quejosa hace referencia explican que la manipulación fraudulenta de la oferta tiene lugar cuando las empresas conspiran para "subir los precios", de lo que una vez más no hay evidencia, **y aquí parece que el problema es que los precios son más bajos que los de la propia quejosa.**" En tal virtud, ante la ineficacia de los planteamientos de la hoy inconforme, lo procedente es que se desechen sus argumentos de ampliación y se reconozca la validez de los actos impugnados.

La empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A DE C.V. respecto de la ampliación de inconformidad señaló:-----

Que no se justifica el supuesto motivo de ampliación de inconformidad, ni los extremos que pretende probar con ello, y esto es así, porque de la lectura de las documentales que exhibe la inconforme, lo único que aparece son los nombres de los socios de cada una de las sociedades y

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 17 -

los nombres de los apoderados resultan ser los mismos, sin embargo ello no acredita fundadamente lo que manifiesta ni mucho menos acredita contravención alguna a la fracción VII del artículo 50 de la Ley de la materia y que consecuentemente la convocante hubiera violado la normatividad durante el acto de presentación y apertura de proposiciones y acto de fallo.-----

Que de la lectura del artículo 50 de la Ley de la materia, resulta claro y evidente que para que se considere a una persona ya sea física o moral o asociado en común, deben de cumplirse los siguientes elementos: que en el mismo procedimiento de contratación sea reconocida como tal socio o asociado) en las actas constitutivas, estatutos, etc, y necesariamente tener la calidad de socio en ambas empresas, a mayor abundamiento, cabe señalar que la inconforme realiza una interpretación dolosa de la norma, al separar la última frase " o en la administración de dichas personas morales" como si se tratase de un supuesto independiente del resto del artículo en cita, lo cierto es que de la simple lectura del precepto se indica que se entenderá como socio o asociado común, aquella persona que: a) sea reconocida como tal en los documentos corporativos de la empresa en el sentido de que tiene una participación accionaria, y b) que dicha participación accionaria le otorgue el derecho de (i) intervenir en la toma de decisiones o (ii) en la administración de dichas personas morales, es decir, la norma se refiere a aquellos accionistas que tiene facultades expresas de decisión y administración y no aquellas personas que simplemente tiene meras facultades de administración, lo anterior no es resultado de una interpretación caprichosa de su representada tal y como lo hizo la inconforme.-----

Que en primer lugar los accionistas de una empresa no tiene necesariamente facultades de intervención en la toma de decisiones, ni en la administración de las empresas, pero aquellas a las que expresamente se les han otorgado caen en la norma señalada pues se entiende que efectivamente no solamente tiene la propiedad sino también el control de la sociedad, la interpretación dolosa de la inconforme llegaría al extremo absurdo de que, si una persona a la que se le han dado facultades de administración, tiene las mismas facultades de diversas personas morales, ello lo convertiría en un socio o asociado, lo que resulta absurdo por las implicaciones que ello conllevaría, en el caso que nos ocupa el supuesto vínculo que pretende la inconforme se atienda entre su representada y la persona moral COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., en el procedimiento licitatorio de mérito, legalmente no existe, puesto que son dos personas morales distintas constituidas por diferentes socios, y que de los documentos que adjunta de ninguna manera se advierte que en ambas personas morales exista participación accionaria entre los socios de un y otra, y el hecho de que exista coincidencia de apoderados, no tiene ningún efecto legal que sancione la Ley, dentro de la lectura de las manifestaciones y documentos que exhibe la inconforme no se demuestra el vínculo que la norma sanciona, al no existir socio o asociado común entre las empresas y consecuentemente tanto su representada como la convocante actuaron conforme a lo dispuesto por la Ley de la materia, por lo que resulta procedente se declare nula la inconformidad.-----

IV.- Valoración de Pruebas: Las pruebas admitidas, mediante acuerdo de fecha 15 de julio de 2013, se desahogaron por su propia y especial naturaleza, se valoran en términos de lo dispuesto por los artículos 79, 197, 202, 203, 207 y 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en el presente Procedimiento Administrativo, por disposición del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, consistentes en: -----

I.- Las ofrecidas por el [REDACTED] representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., en su escrito de fecha 24 de enero de 2013, visibles a fojas 0063 a la 1474, 1791 a la 2214, 2238 a la 2258, 2394 a la 2320, 2429 a la

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 18 -

2551, 2573 a la 3019 del expediente de mérito, consistentes en:-----

a) Escritura Pública número 48,278 de fecha 04 de septiembre de 2009, levantada ante el Notario Público número 75 en el Distrito Federal, debidamente cotejada con su original por personal de esta autoridad administrativa; b) Convocatoria a la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de tratados número LA-019GYR047-T99-2012; c) Acta de la Junta de Aclaraciones de la licitación de mérito de fecha 27 de diciembre de 2012; d) Acta de Presentación y Apertura de Proposiciones a la licitación mencionada de fecha 09 de enero de 2013 con anexos; e) Acta de fallo a la licitación señalada de fecha 11 de enero de 2013; f) Resolución dictada en el expediente número IO-03-2006 de fecha 28 de enero de 2010, emitida por la Comisión Federal de Competencia; g) Constancia de folio mercantil 8754, emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, correspondiente a la persona moral PROBIOMED, S.A.; h) Constancia de folio mercantil 54480, emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, referente a la sociedad PROQUIGRAMA, S.A. DE C.V.; i) Constancia de folio mercantil número 2614, emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, referente a la sociedad PROQUIFIN, S.A. DE C.V.; j) Copia del escrito de fecha 10 de julio de 2012, presentado ante la Secretaría de la Función Pública, con número de expediente de inconformidad IN-136/2012, por el [REDACTED], apoderado legal de la sociedad PROBIOMED, S.A. DE C.V.; k) Escritura Pública número 66,128, de fecha 19 de julio de 2012, levantada ante el Notario Público número 1 del Distrito Federal, para hacer constar diversos hechos; l) Copia de la revista intitulada "Líderes Mexicanos, los 300 líderes más influyentes de México"; m) Copia de la Impresión de la información recabada en internet sobre la sociedad denominada KEMAR, S.A.; n) Copia de la impresión de la información obtenida por internet de la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V.; ñ) Copia de la circular emitida por la sociedad MAPFRE FIANZAS, S.A. del año 2000; o) Copia del artículo "Las industrias farmacéutica y farmacoquímica en México y el Distrito Federal", publicado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe de la O.N.U.; p) Copia del curriculum vitae del [REDACTED]; q) Lineamientos para combatir la colusión entre oferentes en licitaciones públicas, emitido por la OCEDE; r) Fotocopia de la obra denominada "Acciones y logros del Instituto en materia de salud, bienestar social y Transparencia, 2009-2010, publicado por el Instituto Mexicano del Seguro Social; s) Fotocopia de la obra intitulada "Combate a la colusión en los procedimientos de compras públicas en México", edición 2011, editada por la OCEDE; t) Fotocopia de la versión pública de la sentencia dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, en el recurso de queja número Q.A. 87/2011.-----

Las ofrecidas y exhibidas en su escrito de fecha 28 de febrero de 2013, consistentes en: a) Copia certificada de la Escritura Pública número 27, 695 de fecha 31 de julio de 2009, levantada ante el Notario Público número 148 del Distrito Federal; b) Escritura Pública número 27,699 de fecha 17 de agosto de 2009, levantada ante el Notario Público número 148 del Distrito Federal; c) Copia del acuse recibo del escrito presentado ante el Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, presentado el 15 de febrero de 2013, por el [REDACTED], representante de las sociedades denominadas PROBIOMED, S.A. DE C.V. y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V.-----

Las ofrecidas y exhibidas en su escrito de ampliación a su escrito de inconformidad de fecha 01 de marzo de 2013, consistentes en: a) Constancia de folio mercantil electrónico número 1342*4 emitido por el Instituto de la Función Registral, Registrador de la Propiedad y del Comercio de los Municipios de Naucalpan y Huixquilucan, Estado de México, respecto de la sociedad SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.; b) Constancia de folio mercantil electrónico número 1419*4,

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 19 -

emitido por el Instituto de la Función Registral, Registrador de la Propiedad y del Comercio de los Municipios de Naucalpan y Huixquilucan, Estado de México, respecto de la sociedad comercializadora PENTAMED, S.A. DE C.V.; c) Acuerdo de radicación del informe circunstanciado de fecha 26 de febrero de 2013, dictado en el expediente de inconformidad IN- 050/2013; las pruebas documentales ofrecidas como supervinientes en su escrito de fecha 6 de marzo de 2013, consistentes en: a) copia certificada de fecha 5 de marzo de 2013, del acta de matrimonio con fecha de registro de 8 de septiembre de 2006; b) Constancia de folio mercantil número 218861 de fecha 27 de febrero de 2013, correspondiente a la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.-----

Las ofrecidas en su escrito de fecha 22 de marzo de 2013, consistentes en: a) copia certificada del acuerdo de fecha 31 de enero de 2013, dictado por el Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, en el Juicio de amparo 53/2013; b) Convocatoria de la Licitación Pública Internacional número LA-019GYN007-T5-2013 por parte del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; c) Copia de los escritos de fecha 12 de marzo de 2013, presentados por el [REDACTED], apoderado legal de la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. y el [REDACTED], apoderado legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.-----

Las ofrecidas como supervinientes en el escrito de fecha 27 de marzo de 2013, consistente en: a) Acta de la junta de aclaraciones de fecha 26 de marzo de 2013 de Licitación Pública Internacional número LA-019GYN007-T5-2013 por parte del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; b) La instrumental de actuaciones; c) La presuncional legal y humana en todo lo que favorezca a su representada.-----

II.- Las ofrecidas y presentadas por la Titular de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios del Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, en su informe circunstanciado de hechos de fecha 21 de febrero de 2013, visibles a fojas 1552 a la 1750 y 2402 a la 2415 del expediente administrativo que nos ocupa, consistentes en:-----

a) Resumen de convocatoria de fecha 20 de noviembre de 2012 con anexos y convocatoria a la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de tratados número LA-019GYR047-T99-2012; b) Acta de la Junta de Aclaraciones a la licitación señalada de fecha 27 de diciembre de 2012; c) Acta de Presentación y Apertura de Proposiciones a la licitación de referencia de fecha 09 de enero de 2013 con anexos; d) Acta de Fallo de la licitación aludida de fecha 11 de enero de 2013; e) Anexo 11 de la Propuesta de la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V.; f) Oficio número DGE-10-096-2012-266 de fecha 26 de septiembre de 2012, emitido por la Comisión Federal de Competencia; g) Proposición Técnico-económica de las empresas MEDIGROUP DEL PACIFICO, S.A. DE C.V., GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. y FARMACEUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V.; h) Anexo número 2 de la proposición de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V.; i) Anexo 5 de la propuesta de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.; las exhibidas en su oficio número 09-53 84 61 1511/2083 del 15 de marzo de 2013, por el cual presenta respuesta a la ampliación de inconformidad, consistentes en: a) Anexo 4 de las propuestas de las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.; b) Oficio número DGE-10-096-2013-040 de fechas 28 de febrero de 2013, emitido por la Comisión Federal de Competencia, respecto de la valoración de las inconformidades de la empresa GRUPO FRAMACOS ESPECIALIZADOS,

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 20 -

S.A. DE C.V. en el marco de la LPI bajo la cobertura de tratados LA-019GYR047-799-2012; pruebas que se tienen por desahogadas dada su propia y especial naturaleza jurídica, las cuales se valorarán al momento de emitir la resolución correspondiente. -----

III.-Las ofrecidas y presentadas por el [REDACTED], representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su escrito de fecha 6 de marzo de 2013, visibles a fojas 2279 a la 2290 y 2361 a la 2338 del expediente de mérito, consistentes en:-----

a) Escritura Pública número 26,283 de fecha 27 de enero de 2006, levantada ante el Notario Público número 148 del Distrito Federal, debidamente cotejado con su original por personal de esta autoridad administrativa; b) La instrumental de actuaciones; c) La presuncional legal y humana en todo lo que favorezca a su representada; las ofrecidas en su escrito de fecha 19 de marzo de 2013, consistentes en: d) Escritura Pública número 27,695 de fecha 31 de julio de 2009, levantada ante el Notario Público número 148 del Distrito Federal, debidamente cotejado con su original por personal de esta autoridad administrativa; pruebas que se tienen por desahogadas dada su propia y especial naturaleza jurídica, las cuales se valorarán al momento de emitir la resolución correspondiente. -----

V.- **Consideraciones.-** Las manifestaciones en que basa sus asertos el accionante, contenidas en su escrito de inconformidad de fecha 24 de enero de 2013, así como las contenidas en su escrito de ampliación de inconformidad de 1 de marzo de 2013, las cuales por economía procesal se tienen aquí por reproducidas como si a la letra se insertasen en obvio de repeticiones innecesarias, se declaran infundadas, toda vez que la convocante acreditó con los elementos de prueba que aportó, que el acto de presentación y apertura de proposiciones y el acto de fallo de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012, celebrados los días 9 y 11 de enero de 2013, se ajustaron a la normatividad que rige a la materia; lo anterior de conformidad con lo dispuesto en los artículos 71 párrafo tercero de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 81 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, por disposición del diverso 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que establecen: -----

"Artículo 71. La autoridad que conozca de la inconformidad la examinará y si encontrare motivo manifiesto de improcedencia, la desechará de plano.

...

Se requerirá también a la convocante que rinda en el plazo de seis días hábiles un informe circunstanciado, en el que se expondrán las razones y fundamentos para sostener la improcedencia de la inconformidad así como la validez o legalidad del acto impugnado y se acompañará, en su caso, copia autorizada de las constancias necesarias para apoyarlo, así como aquéllas a que se refiere la fracción IV del artículo 66..."

"Artículo 81.- El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones."

Lo que en la especie aconteció, toda vez que del estudio y análisis a las documentales que al efecto remitió la convocante al rendir su informe circunstanciado de hechos, específicamente del acta de presentación y apertura de proposiciones y acta de fallo de la licitación que nos ocupa, de fechas 9 y 11 de enero de 2013, las cuales por economía procesal se tienen aquí por reproducidas como sí a la letra se insertasen en obvio de repeticiones innecesarias, se advierte que las empresas MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V., SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. y FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V., presentaron propuestas para las claves 010 000 5433 02 y 010 000 5445 00 objeto de controversia, con



productos del mismo fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V., la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., con productos del fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V. y productos del fabricante ROCHE, S.A. DE C.V. y la hoy inconforme con productos del fabricante PRODUCTOS ROCHE, S.A. DE C.V. y al haberse realizado la evaluación técnica y económica de sus propuestas, la convocante determinó adjudicar las mencionadas claves a la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. por cumplir con todos los requisitos de la convocatoria y ser la propuesta solvente más baja, determinación que se ajustó a la normatividad que rige la materia, de acuerdo a las siguientes consideraciones: -----

Del acta correspondiente a la junta de aclaración a la convocatoria de la licitación que nos ocupa, de fecha 27 de diciembre de 2013, se desprende que en la pregunta número 3 hecha por la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V., la convocante respondió lo siguiente: -----

"ACTA CORRESPONDIENTE A LA JUNTA DE ACLARACIÓN A LAS BASES DE LA CONVOCATORIA DEL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL BAJO LA COBERTURA DE LOS TRATADOS DE LIBRE COMERCIO NÚMERO LA-019GYR047-T99-2012...

... EN LA CIUDAD DE MÉXICO...DEL DÍA 27 DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DOCE...

| (1) PROBIOMED, S.A. DE C.V. | | |
|-----------------------------|--|---|
| NO. | PREGUNTA | RESPUESTA |
| 3. | 9.2 PROPOSICIONES ECONÓMICAS ANEXO 13 (TRECE) PROPOSICIÓN TÉCNICO-ECONÓMICA FAVOR DE CONFIRMAR QUE MÁS DE UN DISTRIBUIDOR PUEDE COTIZAR LA MISMA MARCA SIN QUE SEA MOTIVO DE DESECHAMIENTO. | ES CORRECTA SU OBSERVACIÓN MÁS DE UN DISTRIBUIDOR PODRÁ OFERTAR LA MISMA MARCA. |

De lo que se tiene que la convocante permitió que varios licitantes ofertaran la misma marca, respuesta de la convocante que no contraviene la normatividad que rige la materia, puesto que si bien es cierto, como lo refiere la empresa hoy inconforme, el artículo 26 de la Ley de la materia dispone que los licitantes sólo podrán presentar una propuesta en cada procedimiento de licitación, también lo es que la convocante al permitir que diversos distribuidores participen con una misma marca, no viola el artículo 26 antepenúltimo párrafo de la Ley de la materia, puesto que la restricción para presentar una propuesta está dirigida a los licitantes, y el artículo 2 fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público define claramente la persona que debe ser considerada como **licitante** en los procedimientos de licitación pública como el que nos ocupa, por lo que para una mejor comprensión se transcriben los artículos mencionados: -----

"Artículo 2.- Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por:

...
VII. **Licitante:** la persona que participe en cualquier procedimiento de licitación pública o bien de invitación a cuando menos tres personas, y

...
"Artículo 26.

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 22 -

Los licitantes sólo podrán presentar una proposición en cada procedimiento de contratación; iniciado el acto de presentación y apertura de proposiciones, las ya presentadas no podrán ser retiradas o dejarse sin efecto por los licitantes.

...."

De cuya lectura se desprende que se considera como **licitante** a la persona, física o moral, que **participa** en cualquier procedimiento de licitación pública o de invitación a cuando menos tres personas y solo podrá presentar una proposición por procedimiento; sin que de lo dispuesto en los artículos 2 fracción VII y 26 antes transcritos, se interprete lo que pretende el inconforme, esto es, que se le dé el carácter de licitante a un fabricante, quien dice el accionante participa en una licitación a través de sus distribuidores, tampoco se advierte la prohibición para que más de un distribuidor oferte la misma marca, toda vez que la Ley de la materia o su Reglamento no hacen distinción alguna respecto a que el interesado en participar que revista la calidad de fabricante, sólo podrá participar en una licitación por sí o bajo la propuesta únicamente y exclusivamente de un solo distribuidor, o bien, que dos o más licitantes no pueden participar con la misma marca. —

Sin que le asista la razón y derecho al inconforme al señalar que *el término licitante, es decir participante, no se puede restringir a aquel que presenta propuestas, incluso la Ley y su Reglamento distinguen distintas formas de participar y además consideran en diversas ocasiones como licitante/participante no sólo a aquel que presenta proposiciones, sino además a aquellos que hubieren presentado solicitudes de aclaraciones de dudas a ser resueltas, como lo señala el segundo párrafo del artículo 33 bis de la Ley de la materia, se considera como participante a toda aquella persona que manifieste su interés en participar, en el mismo sentido el artículo 2 del fracción II del Reglamento de Ley de la materia reconoce que aquellas personas que presenten solicitudes de aclaraciones de dudas en la junta de aclaraciones, serán consideradas licitantes, y el artículo 45 de dicho ordenamiento establece que basta manifestar interés en participar en la licitación para ser considerado licitante, lo que se confirma en el artículo 46 al referirse en diversas ocasiones al licitante como aquel que habiendo manifestado su interés en participar hubiere presentado solicitudes de aclaraciones de dudas, toda vez que como quedo analizado de lo dispuesto en los artículos 2 fracción VII y 26 antes transcritos, se interprete lo que pretende el inconforme, esto es, que se le dé el carácter de licitante a un fabricante, quien dice el accionante participa en una licitación a través de sus distribuidores, o que existe la prohibición para que más de un distribuidor oferte la misma marca, toda vez que la Ley de la materia o su Reglamento no hacen distinción alguna respecto a que el interesado en participar que revista la calidad de fabricante, sólo podrá participar en una licitación por sí o bajo la propuesta únicamente y exclusivamente de un solo distribuidor, o bien, que dos o más licitantes no pueden participar con la misma marca, y si bien es cierto para acreditar su dicho adjunta la documental consistente en recurso de queja número Q.A. 87/2011, relacionada con la resolución del juicio de amparo indirecto con la que se pretende acreditar que se reconoció como tercero perjudicado al fabricante de los bienes ofertados por el adjudicado, refiriendo que es **responsable solidario** el mencionado fabricante, asentándose en el recurso de queja señalado previamente, que "Así, en el presente caso, el llamado a juicio como tercero perjudicado, no debe ser limitativo al hecho de tener la calidad de licitante, concursante o en su caso ganador de la licitación, si se infiere que la resolución del juicio de amparo indirecto le puede afectar como consecuencia derivada —aun sin ser licitante—, **al ser responsable solidario** de la empresa declarada ganadora de la licitación, en cuanto a la calidad y abastecimiento de la vacuna licitada...", también lo es que en los procedimientos de contratación pública gubernamental, como el que nos ocupa, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, define claramente a quien se le*

g

m

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 23 -

dará el carácter de licitante y a quien el carácter de tercero interesado, sin que alguna de estas figuras se refiera al fabricante de los bienes ofertados por un participante o licitante.-----

Por lo que hace a las manifestaciones respecto a que *"la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, define el término "investigación de mercado", fracción X del artículo 2, como elemento esencial y punto de partida de un proceso de contratación pública en función del "fabricante", siendo clara la participación del fabricante en el proceso de licitación aun cuando no presente propuestas de manera directa, sino por distribuidor..."*, las mismas se resuelven infundadas, toda vez que el accionante hace una interpretación errónea del artículo 2 fracción X de la Ley de la materia, debido a que la mencionada fracción se refiere a la definición que en la Ley de la materia se consigna respecto a lo que debe considerarse como una investigación de mercado, de la cual se desprenderá información de utilidad para la convocante a efecto de conocer la existencia en el mercado nacional o internacional, de los bienes, arrendamientos o servicios que requiere para el cumplimiento de sus fines, y la existencia de proveedores así como del precio prevaleciente, información que podrá obtener de organismos públicos, privados, fabricante o incluso, de la información obtenida en la propia dependencia o entidad, sin que de ninguna manera se desprenda que la investigación de mercado tiene como elemento esencial y punto de partida a los fabricantes, puesto que la citada fracción solo considera al fabricante como una de las fuentes de información para obtener los datos que requiere, que son la verificación de la existencia de bienes, arrendamientos, servicios proveedores, precio, a nivel nacional o internacional, lo que se corrobora de la exposición de motivos del 24 de marzo de 2009 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público vigente, en la que se menciona que *"Investigación de mercado...Debido a las características propias de la adquisición de bienes muebles y servicios relacionados con los mismos, la investigación de mercado está dotada de una gran importancia, ya que a partir de ella se está en posibilidades de conseguir las mejores condiciones para el Estado; es en este contexto que se incorpora la obligación de llevarla a cabo en todos los procedimientos de contratación de adquisiciones, arrendamientos y servicios."*, de donde se advierte que el punto medular de la investigación de mercado es conseguir las mejores condiciones para el Estado.-----

Así las cosas, el artículo 2 fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, define de manera general a quien debe considerarse licitante en un procedimiento de licitación pública, y será aquella persona que "PARTICIPE" en dicho procedimiento, el cual se desarrolla a través de diversas etapas reguladas por la propia Ley, en las que la persona interesada debe cumplir con diversas cargas procesales, según la etapa de la licitación, a efecto de establecer que participa y por tanto adquiere el carácter de licitante.-----

En este orden de ideas, respecto a la etapa que comprende el acto de presentación y apertura de proposiciones, la cual contiene cargas procesales para considerar a una persona que participa y por tanto es licitante, se tiene que participaran las personas que entreguen por si o en nombre de un tercero o a través de CompraNet, proposición que contenga la oferta técnica y económica, de la cual se procederá a su apertura, haciéndose constar en el acta al efecto levantada la documentación que se presente, sin que implique la evaluación de su contenido, la que será rubricada por el licitante que se haya elegido para tal efecto, señalando el importe de cada una de las proposiciones presentadas, y el lugar, fecha y hora en que se dará a conocer el fallo, por lo tanto las personas que intervengan en este acto es con el propósito de participar en la comparación de ofertas y tener un interés legítimo consistente en ser susceptible de resultar con adjudicación en la última etapa del procedimiento de contratación que es el fallo, por lo que en el caso que nos ocupa, de conformidad al contenido del acta de presentación y apertura de proposiciones a la licitación de mérito de fecha 9 de enero de 2013, se cumple con lo dispuesto en

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 24 -

el artículo 35 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el cual por economía procesal se tiene aquí por reproducido como si a la letra se insertase e obvio de repeticiones innecesarias. -----

Asimismo, la última etapa del procedimiento de contratación es el fallo, regulado en el artículo 37 de la Ley de la materia, y previo a la adjudicación, la convocante, deberá realizar un dictamen técnico en donde deberá considerar los requisitos cuantitativos y cualitativos de los oferentes, a fin de determinar cuál de ellos reúne las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas de conformidad con los criterios establecidos en la convocatoria, por lo que se dará a conocer el fallo, levantándose el acta respectiva, en la que se señalará el nombre, cargo y firma del servidor público que lo emite, señalando sus facultades de acuerdo con los ordenamientos jurídicos que rijan a la convocante, así como el nombre y cargo de los responsables de la evaluación de las proposiciones, señalando la relación de los licitantes cuyas proposiciones se desecharon, indicando las razones legales, técnicas o económicas que soportan la determinación, precisando los puntos de la convocatoria que se incumplan, para el caso de que se considere que el precio de una proposición no es aceptable o no es conveniente, se debe adjuntar una copia de la investigación de precios efectuada o del cálculo respectivo, así también se indicará la relación de los licitantes cuyas proposiciones resultaron solventes, describiendo en lo general las mismas, presumiéndose la solvencia de éstas, cuando no se señale expresamente incumplimiento alguno, se mencionará el nombre del o los licitantes a quien se adjudique el contrato, indicando las razones que motivan la adjudicación, de conformidad con los criterios previstos en la convocatoria, así como la referencia de la o las partidas, los conceptos y montos asignados a cada licitante, y la indicación de la fecha, lugar y hora para la firma del contrato, la presentación de las garantías, en caso de haberse establecido, la entrega de anticipos, por lo que en el presente caso, de conformidad al contenido del acta de fallo de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados de libre comercio número LA-019GYR047-T99-2012 de fecha 11 de enero de 2013, se cumple con lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el cual por economía procesal se tiene aquí por reproducido como si a la letra se insertase en obvio de repeticiones innecesarias. -----

Precisado lo anterior, resulta infundado el motivo de inconformidad relativo a "[...] la sociedad denominada **Probiomed, S.A. de C.V. participó en la licitación pública en cuestión a través de cinco distintos distribuidores, a saber las sociedades denominadas Savi Distribuciones, S.A. de C.V., Proquigama, S.A. de C.V., Farmacéuticos Maypo, S.A. de C.V., Medigroup del Pacífico, S.A. de C.V. e inclusive de la sociedad denominada Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V. , a manera de supuestos distribuidores del mismo producto fabricado por Probiomed, S.A. de C.V. [...] no podemos sino concluir que Probiomed, S.A. de C.V. no solo presentó más de una proposición en el presente procedimiento, sino que llevo tal situación al extremo de presentar cinco distintas proposiciones... a través de sus supuestos distribuidores, debieron necesariamente ser consideradas como presentadas/controladas por parte de Probiomed, S.A. de C.V. en su calidad de fabricante del producto en cuestión... es claro que Probiomed, S.A. de C.V. detentó en todo momento la potestad de determinar el precio en que ofertaría/vendería el producto en cuestión a sus supuestos distribuidores, por lo que queda por demás evidenciado el control que ejerció sobre las proposiciones presentadas por sus supuestos distribuidores...es claro que las propuestas presentadas por los diversos distribuidores de Probiomed, S.A. de C.V. en la licitación pública en cuestión se encuentran vinculadas a, y/o controladas por el fabricante del producto en cuestión otorgó carta de apoyo de fabricante en papel membretado y con firma autógrafa de su representante al menos a Savi Distribuciones, S.A. de C.V., Proquigama, S.A. de C.V., Farmacéuticos Maypo, S.A. de C.V. y Medigroup del Pacífico, S.A. de C.V. en términos de**

SFPSECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.****ÁREA DE RESPONSABILIDADES.****EXPEDIENTE No. IN-050/2013****RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013**

- 25 -

lo dispuesto por el punto H. de la Sección 6.1 de la Convocatoria a la licitación en cuestión, en la que debió manifestar ante la Entidad Convocante respaldar la proposición técnica de dichos supuestos distribuidores [...] la exhibición por parte de los pretendidos distribuidores de carta de apoyo por parte de Probiomed, S.A. de C.V. en su carácter de fabricante y respaldando la propuesta de los distribuidores, tiene el efecto de hacer partícipe y responsable a Probiomed, S.A. de C.V. de las ofertas presentadas por sus distribuidores [...] es evidente que no obstante se hubiesen presentado diversas proposiciones por parte de las sociedades denominadas Savi Distribuciones, S.A. de C.V., Proquigama, S.A. de C.V., Farmacéuticos Maypo, S.A. de C.V. y Medigroup del Pacífico, S.A. de C.V., en última instancia y en todos los casos Probiomed, S.A. de C.V. quedo obligada ante la Entidad Convocante a, entre otros, garantizar las propuestas de dichas sociedades, lo que acredita una vez más que Probiomed, S.A. de C.V., está participando a través de cinco distintas proposiciones... por lo que en caso de adjudicación en favor de cualquiera de dichas sociedades, Probiomed, S.A. de C.V. habría resultado beneficiada económicamente, ya que cualquiera de ellos adquirirían directamente de dicha sociedad el medicamento en cuestión.", toda vez que del acta correspondiente al acto de presentación y apertura de proposiciones de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012, de fecha 09 de enero de 2013, visible a fojas 1705 a 1719 del expediente de mérito, que la convocante remitió con su informe circunstanciado de hechos, se desprende la relación de empresas que participaron, y respecto de las claves 5433 y 5445 participaron las 5 empresas que refiere el inconforme con productos de la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V., sin embargo el inconforme no acreditó con las pruebas que aportó que el hecho relativo a que varios licitantes oferten bienes del mismo fabricante éste último controle las propuestas o que las personas que tienen el carácter de licitantes tengan un vínculo entre ellas, y suponiendo sin conceder que ello fuera contrario a derecho, se tiene que también el inconforme cae en el propio supuesto que tilda de ilegal, puesto que de los Anexos Número 13 PROPOSICIÓN TÉCNICO-ECONÓMICA visibles a fojas 1742, 1743, 1746 y 1747, de las empresas GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., se observa que ofertaron bienes cuyo fabricante es la persona moral PRODUCTOS ROCHE, S.A. DE C.V. Establecido lo anterior, se tiene que el inconforme no demostró con elemento de prueba idóneo que el fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V. controle las propuestas presentadas por sus distribuidores o bien que existan acuerdos entre ellos para obtener ventajas en relación a los otros licitantes, lo que es necesario a efecto de generar convicción en esta Autoridad Administrativa para resolver en el sentido que pretende; por lo que se trata de simples manifestaciones carentes de apoyo probatorio, sirviendo de apoyo a lo anterior, la Jurisprudencia definida No. 917, visible a fojas 630 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Séptima Época, Sexta Parte, bajo el rubro: -----

"PRUEBA, CARGA DE LA PRUEBA.- A falta de normas expresas y categóricas que regulan el caso, y con arreglo a los principios en que se inspiran los artículos 81, 82 y 84 del Código Federal de Procedimientos Civiles, la carga de la prueba no recae sobre aquel de los litigantes para el cual resulte imposible demostrar las situaciones en que apoye su pretensión, porque no tiene en su mano los documentos idóneos para ratificarla y le sería extremadamente difícil obtener esos documentos, sino que la mencionada carga grava a quien se encuentra en condiciones propicias para acreditar plenamente su acción o su excepción, porque están a su disposición las probanzas relativas."

Lo anterior es así, ya que aún y cuando la hoy inconforme en su escrito de fecha 24 de enero de 2013, ofrece la prueba consistente en resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia en el expediente número IO-03-2006, de fecha 28 de enero de 2010, la misma carece de la eficacia para demostrar la existencia de acuerdos entre PROBIOMED, S.A. DE C.V. y sus distribuidores o entre éstos últimos, o bien que dicho fabricante controle las propuestas de los

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 26 -

licitantes, habida cuenta que la citada Resolución, acredita lo que en ella se resolvió, y a saber fue sobre la colusión de diversas empresas, entre las que, si bien es cierto incluye a la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V., no figuran las licitantes en el procedimiento de adquisición que nos ocupa, señaladas por el accionante como SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V., MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V., y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.; aunado a lo anterior, en la resolución mencionada, se analizó acerca de la compra mediante licitación pública de bienes relativos a insulina humana, y de sueros y soluciones electrolíticas, identificados con las claves 1050, 1051, 3601, 3603, 3604, 3605, 3608, 3609, 3610, 3611, 3612, 3613, 3614, 3615, 3616, 3624, 3625, 3626, 3627 y 3675, los que de ninguna manera corresponden a los bienes inconformados en la licitación que nos ocupa, además que el periodo de estudio hecho por la Comisión Federal de Competencia comprende del primero de enero de 2002 al 9 de marzo de 2009, periodo que está fuera de la fecha en la que se realiza el procedimiento de adquisición inconformado, asimismo, la investigación realizada por la referida Comisión, fue resolver sobre el acuerdo entre las empresas que se señala en la resolución de fecha 28 de enero de 2010, con el fin de vender **más caro** al Instituto Mexicano del Seguro Social los medicamentos mencionados, lo que es contrario al caso que nos ocupa, toda vez que esta Autoridad Administrativa pudo comprobar del acta correspondiente a la comunicación del fallo de la licitación que nos ocupa, de fecha 11 de enero de 2013, visible a fojas 1720 a la 1731 del expediente de mérito, que la hoy accionante no resultó adjudicada de las claves 010 000 5433 02 01 y 010 000 5445 02 01 debido a que existió una propuesta solvente con precio más bajo en las claves aludidas, es decir, en el caso no se actualiza el supuesto contenido en resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia relativo a elevar los precios, sino que hubo precios más bajos que los ofertados por el inconforme; lo que permite concluir, la resolución emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia, atiende a un caso específico que de ninguna manera tiene relación con el procedimiento de licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012.

Así también, con relación a la afirmación hecha por el accionante respecto a que **la exhibición por parte de los pretendidos distribuidores de la carta de apoyo por parte de PROBIOMED, S.A. DE C.V. en su carácter de fabricante y respaldando la propuesta de los distribuidores, tiene el efecto de hacer partícipe y responsable a Probiomed, S.A. de C.V.**, las mismas resultan infundadas, lo anterior debido a que la carta de respaldo que debe presentar el licitante distribuidor, no vincula jurídicamente de forma alguna al fabricante con la convocante cuando éste no reviste el carácter de licitante debido a que no presentó propuesta por sí mismo en la etapa de presentación y apertura de propuestas; aunado al hecho de que en la Ley de la materia, no existe disposición normativa que pueda ejercitar la contratante en contra del fabricante que no reviste el carácter de licitante en el procedimiento de adquisición o contratación correspondiente; es decir, el fabricante bajo este supuesto en el que no reviste la calidad de licitante, de ninguna manera resulta sujeto obligado con la contratante, puesto que ni en la convocatoria, ni en el cúmulo de anexos que forman parte de ella, se menciona al fabricante de los bienes ofertados como obligado solidario de los distribuidores participantes para ser sujeto de obligaciones con la convocante, es el caso de que en los anexos 4, 5, 6 y su instructivo de llenado, 9, 13 y 18 de la convocatoria, los cuales por economía procesal se tienen aquí por reproducidos como si a la letra se insertasen en obvio de repeticiones innecesarias, relacionados al acreditamiento de existencia legal y personalidad jurídica para comprometerse a suscribir propuestas, manifiesto de no existir impedimento para participar, declaración de integridad, el formato de fianza de cumplimiento de contrato, la proposición técnico-económica del licitante, y el contrato de adquisición de bienes; se puede apreciar que en todos la única obligada con la convocante y a la que ésta le puede exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el consentimiento expreso manifestado en los

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 27 -

documentos que integran la propuesta, es a la persona que reviste el carácter de licitante porque participa presentando ofertas en el procedimiento licitatorio que nos ocupa; y la única documental que es firmada y emitida por quien se ostenta como representante legal del fabricante de los bienes ofertados, en el caso de la participación de distribuidores, es el anexo número 11, sin embargo, la manifestación hecha en dicha documental, no vincula jurídicamente al fabricante con la convocante, toda vez que el respaldo que otorga el fabricante es al distribuidor que participa como licitante, no existiendo mecanismo legal que pueda ejercitar la convocante a efecto de demandarle al fabricante el cumplimiento del compromiso contraído con un tercero, esto es, con el distribuidor, quien en todo caso sería la persona legalmente reconocida para exigir el cumplimiento del respaldo ante las instancias competentes y mediante los mecanismos jurídicos correspondientes.

En el mismo tenor, resultan infundadas las manifestaciones del inconforme en el sentido de que *"...el acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo...violan en perjuicio de su representada lo dispuesto por las fracciones III y V del artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en relación con lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y artículo 18 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con en el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012 vigente al momento de la emisión de la convocatoria de la licitación pública en cuestión, desprendemos que todo acto administrativo habrá de cumplir en primer lugar con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta sin estar permitido perseguirse otros fines...que los recursos destinados para las adquisiciones, gubernamentales habrán de ser administrados con eficiencia, eficacia, economía, transparencia, honradez e imparcialidad...resulta claro que a fin de encontrarse debidamente fundado y motivado, el fallo de una licitación pública como la que en la especie nos ocupa habrá de ser emitido cumpliendo estrictamente con la finalidad de interés público no solo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento, sino además habrá de ser emitido considerando y cumpliendo con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concretan y que les resulten aplicables, ajustándose al Plan Nacional de Desarrollo...el acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo al no desechar las proposiciones técnico económicas de las sociedades denominadas Savi Distribuciones, S.A. de C.V., Proquigama, S.A. de C.V., Farmacéuticos Maypo, S.A. de C.V., Medigroup del Pacífico, S.A. de C.V. e inclusive la sociedad denominada Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V. en atención a la celebración de acuerdos que reportan claras y evidentes ventajas a dichos participantes, se aparta la finalidad de interés público...no se advierte razón válida alguna que desde un punto de vista de negocio justifique el que un fabricante pretenda competir en un procedimiento licitatorio a través de diversos distribuidores...oferten el mismo producto a través de distintas proposiciones técnico económicas contribuirían a lograr los objetivos del ordenamiento en estudio...por el contrario, la permisión en cuestión facilita al fabricante en cuestión y a sus diversos distribuidores la posibilidad de manipular y/o distorsionar el proceso licitatorio..."*, toda vez que el artículo 3 fracción III y V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se refieren a los elementos y requisitos del acto administrativo entre ellos cumplir con la finalidad del interés público y estar fundado y motivado y en el caso que nos ocupa los actos de presentación y apertura de proposiciones y fallo de la licitación de mérito, de fechas 9 y 11 de enero de 2013, resultan actos debidamente fundados y motivados, entendiendo como fundamentación y motivación cuando se expresan las normas legales aplicables y las razones que hacen que el caso particular encuadre en la hipótesis de la norma legal aplicada, lo que en la especie aconteció, toda vez que el área contratante asentó los preceptos en los cuales sustentó la emisión de dichos actos, y en el acta del fallo se desprenden las razones por las cuales desechó, adjudicó o no adjudicó propuestas.

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 28 -

Aunado a lo anterior los requisitos y condiciones establecidas en la convocatoria deben tener como objetivo el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 134 tercer párrafo de nuestra Carta Magna, del cual deriva la normatividad que rige a la materia, que dispone que las adquisiciones se deben llevar a cabo a través de licitaciones públicas en la que **libremente las personas interesadas** en participar presenten proposiciones con el fin de que el Estado obtenga las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, y en el caso que nos ocupa, el que varios licitantes oferten la misma marca de un fabricante, contribuye a que se presenten mayor número de propuestas, entre las cuales el Estado pueda elegir la que cumpla con las mejores condiciones. Así las cosas, del contenido del acta de presentación y apertura de proposiciones de la licitación de mérito, de fecha 9 de enero de 2013, se desprende que acudieron a presentar libremente propuestas en las claves inconformadas, además de la inconforme GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., FARMACÉUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V., MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V., COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., sin que la información contenida en los documentos que obran en el expediente, den algún indicio o presunción del dicho del promovente respecto a que las empresas antes citadas hubieran concertado o coordinado posturas entre ellas o con su fabricante, con el fin de obtener ventaja sobre los demás licitantes. Por lo que se estima que si la convocante hubiese desechado las propuestas de las empresas que ofertaron productos de un mismo fabricante se contraviene lo dispuesto en el artículo 134 Constitucional para pronta referencia se transcribe: -----

"Artículo 134.- ...

Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes....

Lo que se robustece con el contenido de la exposición de motivos por los cuales se reformó la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, de fecha 24 de marzo de 2009, en la que se hizo patente que una de las razones que motivó la reforma, adición y derogación de diversas disposiciones de la Ley de la materia, es favorecer un sistema más abierto y competitivo con el fin de obtener las mejores condiciones de contratación en favor del Estado, en los siguientes términos "*Importancia de las contrataciones pública como palanca de desarrollo...Un estudio del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo concluye que el sistema de contrataciones del gobierno federal "requiere modernización, simplificación y más flexibilidad para responder a las condiciones de rápido cambio que presenta el mercado. El sistema debe ser más abierto y competitivo, y concentrarse menos en el cumplimiento y control". Por ello requiere reformas "para alinear los sistemas de contrataciones con los objetivos del gobierno y generar ahorros sustanciales mediante menores costos transaccionales y precios de mercado más bajos, así como a mejorar la transparencia, certeza y confianza del público en el sistema". De forma específica, en el estudio se señala que las contrataciones en México en 2006 representaban 28 por ciento del presupuesto federal, lo que equivalía a alrededor de 56 mil millones de dólares o cerca de 600 mil millones de pesos, por lo que, dadas sus dimensiones, cualquier acción que dé como resultado el mejoramiento del sistema generaría ahorros significativos...Principales problemas del sistema de contrataciones...Uno de los principales problemas que plantean las Leyes de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios*

SFPSECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.****ÁREA DE RESPONSABILIDADES.****EXPEDIENTE No. IN-050/2013****RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013**

- 29 -

*del Sector Públicos, y de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas es que fueron diseñadas bajo la directriz dominante del control administrativo, entendido como el cumplimiento puntilloso de normas y formalidades, **en vez de orientarse principalmente a la obtención de resultados a través de las mejores condiciones de contratación en favor del Estado, como lo señala el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.***-----

Así las cosas, se tiene que el inconforme no acredita que la convocante hubiese contravenido la normatividad que rige la materia en el acto de fallo al no desechar las propuestas de los licitantes que ofertaron productos de la misma marca o fabricante, ya que no se acredita la existencia de acuerdos entre fabricante y distribuidores que les otorguen ventaja con relación a los demás licitantes, por el contrario, obra en el expediente que se resuelve, el oficio número DGE-10-096-2013-040, de fecha 28 de febrero de 2013, visible a fojas 2405, y los anexos I, II y III, visibles a fojas 2406 a 2415 de los autos en que se actúa, que la convocante ofreció como prueba superveniente, mediante el cual la Dirección General de Enlace de la Comisión Federal de Competencia, a través de su Director General, señala que una vez realizado el análisis jurídico de los hechos expuestos por la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V. en sus escritos de inconformidad relativos a la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012, en los que alega diversas infracciones a la Ley Federal de Competencia Económica, la citada Comisión consideró que con la información disponible, **no habían elementos suficientes para determinar la existencia de prácticas monopólicas absolutas** en la licitación que nos ocupa, resultando relevante mencionar lo expresado por la autoridad competente en la materia al señalar que "*Por último, cabe mencionar que los lineamientos a que la quejosa hace referencia explican que la manipulación fraudulenta de la oferta tiene lugar cuando las empresas conspiran para "subir los precios", de lo que una vez más no hay evidencia, y aquí parece que el problema es que los precios son más bajos que los de la propia quejosa*", esto es, bajo el criterio de la Dirección General de Enlace de la Comisión Federal de Competencia, los lineamientos emitidos por la OCDE, que adjuntó la hoy inconforme a su escrito inicial para respaldar sus argumentos, contemplan la hipótesis de conductas que buscan como finalidad la manipulación para elevar los precios, condición que no se cumple debido a que el caso se refiere a que los precios ofertados por los diversos licitantes son más bajos que los ofertados por el accionante.-----

Asimismo, y respecto a los argumentos de la inconforme manifestados en su escrito de fecha 27 de marzo de 2013, en el sentido de que "*...al pretendido informe emitido por la Dirección General de Enlace de la Comisión Federal de Competencia, ... El supuesto informe en cuestión no constituye una resolución que ponga fin a un procedimiento de investigación iniciado por la Comisión Federal de Competencia por la presunta comisión de prácticas monopólicas absolutas o relativas por parte de la sociedad denominada Probiomed, S.A. de C.V. y sus distribuidores;... Como se desprende de lo anterior, lejos de arribar a una conclusión, la Dirección General de Enlace, emitió una simple reseña de lo alegado por mi representada en las inconformidades en cuestión, señalando simplemente que la información que le habría sido proporcionada no resulta suficiente para concluir en la existencia o no de prácticas monopólicas relativas o absolutas*", las mismas resultan infundadas debido a que dentro del expediente en que se actúa no se advierten elementos de prueba que demuestren o simplemente se presuma la colusión entre la fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V. y sus distribuidores licitantes en el procedimiento de contratación de mérito, sin embargo en atención a dichas manifestaciones se solicitará a la Comisión Federal de Competencia, realice las investigaciones necesarias para determinar la existencia de prácticas monopólicas relativas por parte de las mencionadas sociedades.-----

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 30 -

En cuanto a las manifestaciones del ahora inconforme en el sentido de que *existen irregularidades en los documentos presentados por los distribuidores de PROBIOMED, S.A. DE C.V., como lo es la oferta de COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. quien falsamente oferta productos de PRODUCTOS ROCHE, S.A. DE C.V. sin contar con su respaldo y la de PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., quien omite presentar requisito básico como es copia del registro sanitario, si bien es cierto se les descalificó por las razones que señala, esto es, del acta de fallo de fecha 11 de enero de 2013, visible a fojas 1720 a1731 del expediente de cuenta, en su hoja 3, se establece que el desechamiento de la propuesta de la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. para las claves hoy controvertidas, ya que indicó los números de Registros Sanitarios 123M2010 SSA y 248M98 SSA en su anexo número 13, de los cuales no presenta el anexo 11 carta de respaldo del fabricante y adicionalmente para el Registro Sanitario 248M98 no presenta copia del mismo, y respecto de la propuesta técnico-económica de la empresa PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., se descalificó, en virtud que indicó el número de Registro Sanitario 123M2010 SSA en su anexo número 13, y no presentó copia del mismo, también es cierto que tal situación no acredita acuerdo alguno entre las empresas que ofertaron productos del fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V.*

Respecto de las manifestaciones del hoy inconforme en el sentido de que *el acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo viola en perjuicio de su representada lo dispuesto en el artículo 29 fracción XV de la Ley de la materia y fracción IV del artículo 39 de su Reglamento, así como viola la convocatoria de dicha licitación, ya que al dictar el fallo pasó por alto la clara y evidente existencia de acuerdos celebrados entre licitantes participantes que incuestionablemente generaron ventajas sobre los demás licitantes lo cual constituye en términos de Ley y de la propia convocatoria causal de desechamiento; resultan infundadas, toda vez que los artículos que invoca el inconforme señala lo siguiente:*

Artículo 29. *La convocatoria a la licitación pública, en la cual se establecerán las bases en que se desarrollará el procedimiento y en las cuales se describirán los requisitos de participación, deberá contener:*

...
XV. *Señalamiento de las causas expresas de desechamiento, que afecten directamente la solvencia de las proposiciones, entre las que se incluirá la comprobación de que algún licitante ha acordado con otro u otros elevar el costo de los trabajos, o cualquier otro acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre los demás licitantes, y*

...

Artículo 39.- *La convocatoria a la licitación pública y, cuando proceda, el Proyecto de convocatoria deberán contener los requisitos que señala el artículo 29 de la Ley y se elaborarán conforme al orden, apartados e información que a continuación se indican:*

...

IV. *Enumeración de los requisitos que los licitantes deben cumplir, precisando cuáles de éstos se considerarán indispensables para evaluar la proposición y, en consecuencia, su incumplimiento afectaría su solvencia y motivaría su desechamiento, especificando que éste también se dará si se comprueba que algún licitante ha acordado con otro u otros elevar el costo de los bienes, arrendamientos o servicios, o cualquier otro acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre los demás licitantes;*

De lo que se tiene que en la convocatoria a la licitación pública, se deberá contener entre otros requisitos, el señalamiento de las causas expresas de desechamiento, que afecten directamente la solvencia de las proposiciones, entre las que se incluirá la comprobación de que algún licitante haya acordado con otros u otros cualquier acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 31 -

los demás licitantes, y en el caso que nos ocupa de la convocatoria a la licitación de mérito se advierte que la contratante en observancia a dichos preceptos estableció en el punto B del numeral 10 que si se comprobara la existencia de acuerdos entre licitantes para elevar el costo de los bienes solicitados o bien, de cualquier otro acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre los demás licitantes, como causal de desechamiento, sin embargo ello no quiere decir que fueron inobservados por la convocante en la evaluación de las propuestas, puesto que dicha la misma, con fundamento en los artículos 36 y 36 bis de la Ley de la materia, se efectúa en base a los criterios y requisitos solicitados e información contenida en las propuestas y en la especie de lo expuesto en el presente considerando no se acredita que dentro del procedimiento concursal, los proveedores de la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V. la ahora inconforme no acreditó con medio de prueba la existencia de acuerdos que hubiesen realizado acuerdos para obtener ventajas sobre los demás participantes en la licitación de mérito.-----

Así también, respecto al motivo de inconformidad en el sentido de que *adicionalmente existe relación corporativa entre, al menos, las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., ya que los señores* [REDACTED]

[REDACTED] quienes son accionistas de la sociedad Savi Distribuciones, S.A. de C.V. son a su vez apoderados de la sociedad Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V., lo que se desprende de las copias certificadas de los testimonios de las escrituras números 27,695 de fecha 31 de junio de 2009 y 27,699 de 17 de agosto de 2009, respectivamente, lo que fortalece en mayor medida la concertación de acuerdos y la existencia de ventajas indebidas...Savi Distribuciones, S.A. de C.V. no cumplió con los requisitos previstos en la convocatoria- particularmente aquellos previstos en la sección 10, en relación con la sección 6.1 inciso B, al encontrarse dicha sociedad y la sociedad denominada Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V., vinculadas por socios o asociados comunes, lo que en adición a acreditar dicho incumplimiento por parte de ambas sociedades, constituye violación a lo dispuesto por la fracción VII del artículo 50 de la Ley de la materia... apoderados de Savi Distribuciones, S.A. de C.V., son también apoderados de Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V. ...como se desprende de la Escritura Pública número 27,695 de fecha 31 de julio de 2009 y del folio mercantil 1342*4, los señores [REDACTED]

[REDACTED] son apoderados de la sociedad SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., por su parte de la escritura pública número 27,699 de fecha 17 de agosto de 2009 se desprende que los señores [REDACTED]

[REDACTED] son también apoderados de la sociedad COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., por lo que no queda lugar a dudas de que las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. se encuentran vinculadas, al compartir los apoderados generales con facultades para actos de administración..."; se declara infundado, toda vez que la empresa hoy inconforme no acreditó con los elementos de prueba que aportó, que la convocante en la evaluación de las propuestas de las empresas que señala hubiese dejado de observar lo dispuesto en el artículo 50 fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que en lo que nos interesa, establece lo siguiente:-----

"Artículo 50.- Las dependencias y entidades se abstendrán de recibir proposiciones o adjudicar contrato alguno en las materias a que se refiere esta Ley, con las personas siguientes:

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 32 -

...VII. Aquellas que presenten proposiciones en una misma partida de un bien o servicio en un procedimiento de contratación que se encuentren vinculadas entre sí por algún socio o asociado común.

Se entenderá que es socio o asociado común, aquella persona física o moral que en el mismo procedimiento de contratación es reconocida como tal en las actas constitutivas, estatutos o en sus reformas o modificaciones de dos o más empresas licitantes, por tener una participación accionaria en el capital social, que le otorgue el derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de dichas personas morales;...

Precepto legal del cual se desprende que las dependencias y entidades se abstendrán de recibir proposiciones o adjudicar contrato cuando se presenten proposiciones en una misma partida de un bien o servicio en un procedimiento de contratación que se encuentren vinculadas entre sí por algún socio o asociado común, entendiéndose como socio en común aquella persona física o moral que en el mismo procedimiento de contratación es reconocida como tal en las actas constitutivas, estatutos o en sus reformas o modificaciones de dos o más empresas licitantes, por tener una participación accionaria en el capital social, que le otorgue el derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de dichas personas morales. -----

Ahora bien, es necesario que se acrediten todos los supuestos contenidos en el artículo 50 fracción VII de la Ley de la materia antes transcrito, para considerar que se configuran sus hipótesis, para lo cual se entra al análisis del primer supuesto, consistente en acreditar que las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., presentaron propuestas para una misma partida o bien en un mismo procedimiento licitatorio; supuesto que se encuentra acreditado con el Acta de Presentación y Apertura de Proposiciones de la licitación que nos ocupa del 09 de enero de 2013, visible a fojas 1705 a la 1719 del expediente en el que se actúa, en la cual se encuentran insertas las propuestas de dichas empresas, de las que se tiene que ambas empresas sí presentaron propuesta para las claves 010 000 5433 02 01 y 010 000 5445 02 01. -----

El segundo supuesto de la fracción VII del citado artículo, consistente en que las propuestas se encuentren vinculadas entre sí por algún socio o asociado común, para lo cual en su segundo párrafo se especifica que se entenderá que es socio o asociado común, aquella persona física o moral que en el mismo procedimiento de contratación es reconocida como tal en las actas constitutivas, estatutos, reformas o modificaciones de dos o más empresas licitantes, por tener una participación accionaria en el capital social, que le otorgue el derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de dichas personas morales; supuesto que no se actualiza, toda vez que del estudio realizado a la convocatoria se advierte que en el anexo número 4 se contiene el formato que los licitantes debían llenar a fin de acreditar su existencia legal, personalidad jurídica y nacionalidad, debiendo identificar los datos de las escrituras públicas y, de haberlas, sus reformas y modificaciones, así como el nombre de los socios, y en su caso, los datos de inscripción en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio correspondiente, requerimiento que dieron cumplimiento las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., visibles a fojas 2403 a la 2404, documentos que para pronta referencia establecen lo siguiente: -----

4
4

SFP

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013



SAVI

Seguridad y salud

DIVISION DE BIENES TERAPEUTICOS
COORDINACION TECNICA DE BIENES Y SERVICIOS
COORDINACION DE ADQUISICION DE BIENES Y CONTRATACION DE SERVICIOS
UNIDAD DE ADMINISTRACION
DIRECCION DE ADMINISTRACION Y EVALUACION DE DELEGACIONES
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

02/04
0000002
24/3

ANEXO 4 (CUATRO)

ACREDITAMIENTO DE EXISTENCIA LEGAL Y PERSONALIDAD JURIDICA, PARA COMPROMETERSE Y SUSCRIBIR PROPOSICIONES PREFERENTEMENTE EN PAPEL MEMBRETADO DEL LICITANTE

DIVISION DE BIENES TERAPEUTICOS
COORDINACION TECNICA DE BIENES Y SERVICIOS
COORDINACION DE ADQUISICION DE BIENES Y CONTRATACION DE SERVICIOS
UNIDAD DE ADMINISTRACION
DIRECCION DE ADMINISTRACION Y EVALUACION DE DELEGACIONES
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL
PRESENTE.

Carlos Andrés Santiago Gaona, manifiesto bajo protesta a decir verdad, que los datos aquí asentados son ciertos y han sido verificados; así como que cuenta con facultades suficientes para comprometer y suscribir las proposiciones en la presente Licitación Pública Internacional, a nombre y representación de: SAVI Distribuciones, S.A. de C.V.

No. de la licitación LA-019GYR047-T99-2012.

Formulario with fields for: Registro Federal de Contribuyentes, Domicilio, Colonia, Código Postal, Teléfonos, Correo electrónico, No. de la escritura pública, Nombre, número y lugar del Notario Público, Descripción del objeto social, Reformas al acta constitutiva, Fecha y datos de inscripción en el Registro Público correspondiente.

DATOS DE LA PERSONA FACULTADA LEGALMENTE
Nombre, RFC, domicilio completo y teléfono del apoderado o representante: Carlos Andrés Santiago Gaona, R.F.C. SAGCB10725214, Mantua 13 Fracc. Izcalli Pirámide, Tlalneantla, Estado de México, C.P. 52760. Teléfono: (55) 46054298
Fecha: 04 de Julio de 2011

Huixquilucan, Estado de México, a 08 de Enero del 2013

Protesta la necesidad

Representante Legal SAVI Distribuciones, S.A. de C.V.

SAVI Distribuciones, S.A. de C.V.



Handwritten signature

Handwritten signature

SFP

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

COMERCIALIZADORA PENTAMED, S. A. DE C. V.

DIVISIÓN DE BIENES TERAPÉUTICOS
COORDINACIÓN TÉCNICA DE BIENES Y SERVICIOS
COORDINACIÓN DE ADQUISICIÓN DE BIENES Y CONTRATACIÓN DE SERVICIOS
UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN
DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN Y EVALUACIÓN DE DELEGACIONES
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

000002
30/12/13

ANEXO 4 (CUATRO)
ACREDITACIÓN DE EXISTENCIA LEGAL Y PERSONALIDAD JURÍDICA. PARA COMPROMETERSE Y SUSCRIBIR PROPOSICIONES

REFERENCIALMENTE EN PAPEL MEMBRETADO DEL LICITANTE.

DIVISIÓN DE BIENES TERAPÉUTICOS
COORDINACIÓN TÉCNICA DE BIENES Y SERVICIOS
COORDINACIÓN DE ADQUISICIÓN DE BIENES Y CONTRATACIÓN DE SERVICIOS
UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN
DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN Y EVALUACIÓN DE DELEGACIONES
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL
PRESENTE.

Gerardo Ávila Martorell manifiesto bajo protesta a decir verdad, que los datos aquí presentados son ciertos y han sido verificados así como que cuenta con facultades suficientes para comprometer y suscribir las proposiciones en la presente Licitación Pública Internacional, a nombre y representación de: Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V.

No. de la licitación IA-019CYR047-T99-2013.

Registro Federal de Contribuyentes: CPE 051212 DR0
Domicilio: Los datos aquí registrados corresponden al del domicilio fiscal del proveedor o prestador de servicios.

Calle y número: Av. Magnocentro No. 11, piso 3
Colonia: Centro Urbano Delegación o Municipio: Huixquilucan
Código Postal: 52760 Entidad Federativa: Estado de México
Teléfono: 01 (55) 30 03 37 15 al 18 Fax: 01 (55) 30 03 37 15 al 18
Correo electrónico: pentamedcomercializadora@gmail.com

No. de la escritura pública en la que consta su acta constitutivo: 26,556 Fecha 08 de diciembre de 2006
Duración: 99 años

Nombre, número y Lugar del Notario Público ante el cual se protocolizó la misma: Lic. Francisco Carbia Pizarro Suarez, Notario Público No. 144 México, D.F.

Relación de socios o asociados:
Apellido Paterno: Apellido Materno: Nombre(s):
Barrón Levet Gabriela Olivia del Carmen
Ceballos Sanchez Aldana Daniela Paola

Entrada: Peña Mariana
Descripción del objeto social, Almacén de depósito, distribución de medicamentos o productos biológicos para uso humano.

Retrazos al acta constitutivo: N/A

Fecha y datos de inscripción en el Registro Público correspondiente:
Acta 26,655 Registro Público de Comercio No. 14194 de fecha 08 de diciembre de 2006. Lic. Francisco Carbia Pizarro Suarez, Notario Público No. 144, México, D.F.

DATOS DE LA PERSONA FACILITADA LEGALMENTE

Nombre, RFC, domicilio completo y teléfono del apoderado o representante: Gerardo Ávila Martorell, S.F.C. A100731106, Domicilio: Aboceta 53, Fracc. Las Alamedas, C.P. 52970, Atizapán de Zaragoza, Estado de México, TEL: 01 (55) 19891856

Datos del documento mediante el cual acredita su personalidad y facultades: Poder Notarial

Escritura pública número: 27,699 Fecha: 17 de agosto de 2009

Nombre, número y Lugar del Notario Público ante el cual se otorgó: Lic. Francisco Carbia Pizarro Suarez, Notario Público No. 144 México, D.F.

Advierto, manifiesto que los cambios o modificaciones que se realicen en cualquier momento a los datos o documentos contenidos en el presente documento y durante la vigencia del contrato que, en su caso, sea suscrito con el Instituto, deberán ser comunicados a éste, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se generen.

Huixquilucan, Estado de México, a 07 de Enero del 2013
Protesto lo necesario

Representante Legal
Comercializadora Pentamed, S.A. de C.V.

PENTAMED
COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.
R.F.C. CPE-051212-DR0
Av. Magnocentro No. 11, Piso 3
Cm. Centro Urbano, C.P. 52760
Huixquilucan, Edo. de Méx.
Tel./Fax: 3009-3715 al 18, 01 800 917 4770

Documentos en los cuales se observa que los socios que conforman a la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., son los

y de la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., son los

por lo tanto, de los documentos correspondientes a los anexos 4 de las propuestas de los licitantes en comento no se desprende vinculación de socios o asociados en común.

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 35 -

Sin que la hoy inconforme logre acreditar que los [REDACTED], son socios o asociados en común de las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., puesto que si bien es cierto remite los testimonios de las Escrituras Públicas números 27,695 y 27,699, de los que se tiene que los CC.

[REDACTED] son accionistas de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y a su vez apoderados de la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.; también es cierto que para que se dé la vinculación de socios por parte de dos o más empresas que oferten un mismo bien o partida en un procedimiento, es necesario que se identifique o reconozca como socio en las actas constitutivas, estatutos, reformas o modificaciones, porque tiene una participación accionaria en el capital social, además que por el hecho de tener dicha participación accionaria, se le otorgue el derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de las empresas; entendiéndose por acciones las partes en las que se divide el capital de una sociedad; y por capital social, los bienes o recursos económicos pertenecientes a los socios, lo anterior de acuerdo con las definiciones obtenidas del diccionario enciclopédico Larousse el cual define dichas palabras de la siguiente manera:

"ACCIÓN... 9. DER. MERC. a. Cada una de las partes en que se considera dividido el capital de una sociedad anónima, y también, a veces, el que aportan los socios no colectivos a algunas comanditarias por acciones. **b.** Título que acredita y representa el valor de cada una de las partes...."

2. CAPITAL s.m. Dinero y conjunto de bienes que se poseen... **Capital social** Capital que los socios de una sociedad aportan para el desarrollo de esta..."

Lo anterior guarda relación con lo dispuesto en los artículos 2670, 2672, 2673, 2673, 2674, 2678, 2680 y 2693 del Código Civil Federal de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, por disposición del artículo 11 de la Ley de la materia, que establecen lo siguiente:-

"Artículo 2670.- Cuando varios individuos convinieren en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, constituyen una asociación."

"Artículo 2672.- La asociación puede admitir y excluir asociados."

"Artículo 2673.- Las asociaciones se regirán por sus estatutos, los que deberán ser inscritos en el Registro Público para que produzcan efectos contra tercero."

"Artículo 2674.- El poder supremo de las asociaciones reside en la asamblea general. El director o directores de ellas tendrán las facultades que les conceden los estatutos y la asamblea general con sujeción a estos documentos."

"Artículo 2678.- Cada asociado gozará de un voto en las asambleas generales."

"Artículo 2680.- Los miembros de la asociación tendrán derecho de separarse de ella, previo aviso dado con dos meses de anticipación."

Artículo 2693.- El contrato de sociedad debe contener:

I. Los nombres y apellidos de los otorgantes que son capaces de obligarse;

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 36 -

II. La razón social;

III. El objeto de la sociedad;

IV. El importe del capital social y la aportación con que cada socio debe contribuir;

Si falta alguno de estos requisitos se aplicará lo que dispone el Artículo 2691."

Por lo tanto se tiene que las empresas se encuentran conformadas por personas físicas o morales, para realizar un fin común, que constituyen por acciones que comprende el capital de una sociedad o los bienes o recursos económicos pertenecientes a cada miembro o socio, para lo cual se forman a través de contratos que deben contener, nombres y apellidos de los otorgantes; razón social; objeto de la sociedad; y el importe del capital social y la aportación con que cada socio debe contribuir.

En este contexto, para que se acredite que los

común de las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., es necesario que en sus actas constitutivas, estatutos, reformas o modificaciones de una empresa u otra, se acredite que los

tenían acciones con SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V. y que por tener dicha participación accionaria, cuenten con derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de dichas empresas, situación que no acredita la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., pues si bien ofreció las copias certificadas de las Escrituras Públicas números 27,695 de fecha 31 de julio de 2009 y 27,699 de fecha 17 de agosto de 2009, así como los folios emitidos por el Instituto de la Función Registral del Estado de México número 1342 de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V.; folio mercantil número 1419 de la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V.; de los que se tiene que los

son accionistas de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. no así en la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., puesto que en la misma solo tienen el carácter de apoderados legales, dicha situación por sí misma no acredita la hipótesis prevista en el artículo 50 fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, es decir que con el carácter de apoderados legales con facultades amplísimas de representación de dicha persona moral, se constituyan por ese solo hecho en socios o asociados de la misma, con participación accionaria en el capital social de las empresas que les permita intervenir en la toma de decisiones o administración de las empresas.

Tampoco se acredita el dicho de la hoy inconforme relativo a la vinculación existente entre las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., con las pruebas consistentes en la copia certificada del acta de matrimonio con número de folio 30631664, con fecha de registro 8 de septiembre de 2006, en donde consta que el [redacted] contrajo matrimonio con la C. [redacted] bajo el régimen de separación de bienes, así como en la constancia del folio mercantil 218861, emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal de fecha 27 de febrero de 2013, correspondiente a la sociedad SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., documentales que solo acreditan lo que en ellas se

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 37 -

consigna y es el matrimonio de los [REDACTED], asimismo del folio mercantil 218861, que el C. [REDACTED] es poseedor de 85 acciones de la persona moral SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., y de la Escritura Pública 27,699 de fecha 17 de agosto de 2009, de la empresa COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., visible a fojas 1804 a la 1814 del expediente de mérito, se desprende que es accionista y Presidente del Consejo de Administración la [REDACTED], esto es, las documentales precisadas se desprende la existencia de relaciones familiares entre las personas mencionadas, bajo el régimen de separación de bienes, personas que su vez cada una detenta acciones en las empresas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y COMERCIALIZADORA PENTAMED, S.A. DE C.V., hechos que no configuran la hipótesis contenida en el artículo 50 fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, ya que no se puede considerar que las personas aludidas por ser esposos, en forma automática se constituyan en accionistas de ambas empresas con el derecho de intervenir en la toma de decisiones o en la administración de las referidas personas morales, puesto que cada accionista detendrá los derechos que le otorgue la propiedad de las acciones que posea en relación con la persona moral que se las haya expedido, en consecuencia resultan insuficientes para acreditar la vinculación de las personas morales mencionadas y la existencia de los presuntos acuerdos que señala la accionante. -----

Por cuanto hace a las manifestaciones de la hoy inconforme en el sentido de que PROBIOMED, S.A. DE C.V., ejerce control, al menos sobre uno de sus supuestos distribuidores, es decir, la sociedad denominada PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., al estar vinculadas corporativamente y compartir funcionarios celebran acuerdos que generan ventajas indebidas a dichas sociedades; resultan infundadas, toda vez que si bien es cierto ofreció las pruebas consistentes: constancia de folio mercantil número 8754 emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, correspondiente a la sociedad denominada PROBIOMED, S.A. DE C.V., constancia de folio mercantil 54480 emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, referente a la sociedad PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., constancia de folio mercantil 2614, emitida por el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, correspondiente a la empresa PROQUIFIN, S.A. DE C.V., así como las copias del libro intitulado Innovación y confianza y pequeña empresa que contiene el artículo de los señores [REDACTED], en el que se alude al Grupo Proquifin, indicando que forman parte del mismo las empresas PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., y PROVISIONED (sic), además la revista titulada Líderes Mexicanos, "Los 300 líderes más influyentes de México", del mes de julio de 2012, en donde se hace una reseña del señor "Jaime Uribe de la Mora", como fundador de la empresa PROQUIFIN, la que es dueña de PROBIOMED, S.A. DE C.V., así también la hoja de impresión del resultado de búsqueda por internet de la que se desprende que el señor [REDACTED], quien aparece como accionista de PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., en la Escritura Pública 10,148 de 26 de julio de 2010, habría sido el arquitecto que habría construido el parque Biotecnológico Probiomed, para PROBIOMED, S.A. DE C.V., así como la circular emitida por MAPFRE FIANZAS, S.A. en el año 2010, en donde al dar cumplimiento a la obligación de señalar nombre de los fiados con partes relacionadas con vínculos patrimoniales o de responsabilidad, se señala al Grupo Probiomed, S.A. de C.V., compuesto por PROBIOMED, S.A. DE C.V., PROQUIFIN, S.A. DE C.V. y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. se encuentran vinculadas por un nexo patrimonial clase "A", el cual según las Reglas para fijar el límite máximo de retención de las instituciones de fianzas, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 4 de junio de 1998, por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se refiere a personas físicas o morales donde alguno participe en el capital social del otro, aunado al artículo

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 38 -

denominado "Las industrias Farmacéutica en México y el Distrito Federal, publicado por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe de la Organización de las Naciones Unidas en donde se señala que las sociedades Chemia, S.A. de C.V., Helber de México, S.A. de C.V., Galen, S.A. de C.V., Proquigama, S.A. de C.V. y Probiomed, S.A. de C.V. forman parte del Grupo Proquifin, S.A. de C.V., y el curriculum del señor Rafael Rivero Peroni, en donde se indica que durante el año 2000, prestó sus servicios simultáneamente a las sociedades anteriormente mencionadas; es decir, dichas pruebas acreditan lo que en las mismas se consigna, la existencia de una relación corporativa entre las empresas denominadas PROQUIFIN, S.A. DE C.V., PROBIOMED, S.A. DE C.V. y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., lo que de acuerdo con el dicho de la empresa inconforme origina que la fabricante PROBIOMED, S.A. DE C.V. ejerza control sobre la licitante PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. sin que la empresa accionante indique cuál es la contravención legal con esta situación que provoque el desechamiento de las propuestas de los licitantes que participaron con productos de PROBIOMED, S.A. DE C.V. o en especial de la empresa PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. habida cuenta que si bien es cierto, como ya quedo analizado en la Ley de la materia y las causales de descalificación de la licitación de mérito se sanciona con el desechamiento de las propuestas, el que logre acreditarse que existen acuerdos entre los demás licitantes, también lo es que de las pruebas que obran en el expediente de inconformidad que se resuelve, no se acredita la existencia de acuerdos por parte de los distribuidores de PROBIOMED, S.A. DE C.V. que les otorgue ventajas respecto de los demás licitantes.

Por los razonamientos expuestos anteriormente, se tiene que la empresa inconforme no acreditó con los elementos de prueba que aportó, que la convocante hubiese transgredido la normatividad que rige la materia al permitir que varios proveedores, licitantes o participantes, ofertaran la misma marca, y que por ello el acto de presentación y apertura de proposiciones y el acto de fallo de la licitación de mérito de fecha 9 y 11 de enero de 2013, sean contrarios a derecho, por el contrario, de acuerdo con los razonamientos de hecho y de derecho expuestos en el presente considerando, se resuelve que la convocante con su actuación garantizó al Estado las mejores condiciones de contratación disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 26 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que a la letra disponen:

"Artículo 134.- Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes."

"Artículo 26. Las dependencias y entidades seleccionarán de entre los procedimientos que a continuación se señalan, aquél que de acuerdo con la naturaleza de la contratación asegure al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes:

I. Licitación pública;

II. Invitación a cuando menos tres personas, o

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 39 -

III. Adjudicación directa.

Las adquisiciones, arrendamientos y servicios se adjudicarán, por regla general, a través de licitaciones públicas, mediante convocatoria pública, para que libremente se presenten proposiciones, solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad, crecimiento económico, generación de empleo, eficiencia energética, uso responsable del agua, optimización y uso sustentable de los recursos, así como la protección al medio ambiente y demás circunstancias pertinentes, de acuerdo con lo que establece la presente Ley...

- VI.- Por cuanto hace a los argumentos del inconforme consistentes en que "...desde un punto de vista legítimo de negocio no existe justificación para que un mismo fabricante pretenda competir a través de diversos distribuidores, más que intentar crear competencia en donde no existe, así como ser claro que la presentación sistemáticamente escalada de los precios de las ofertas de dichos distribuidores que no tendrían soporte en incrementos de costos, no se puede sino concluir que la diferencia en esos precios derivaría: i) o del establecimiento por parte de PROBIOMED, S.A. DE C.V. de distintos precios o condiciones de venta o compra para cada uno de sus distribuidores, lo cual constituiría violación a lo dispuesto por la fracción X del artículo 10 de la Ley Federal de Competencia; ii) de la concertación entre dichos distribuidores para ofertar los precios en cuestión, situación que al menos, se presume dada la exactitud en la diferencia precisa del 3.5% entre las ofertas de las sociedades denominadas SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V. y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V. y/o el automático beneficio para la adjudicación simultánea desplazando a terceros bajo el esquema de ofertas simultáneas, lo cual constituiría o bien práctica monopólica relativa en términos de la fracción VI del artículo 10 de la Ley en cuestión, o práctica monopólica absoluta en términos de lo dispuesto por la fracción IV del artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica...al no existir justificación para que un mismo fabricante pretenda competir a través de diversos distribuidores, más que intentar crear competencia en donde no existe, así como se claro que la presentación sistemáticamente escalada de precios de las ofertas de dichos distribuidores que no tendrán soporte en incremento de costos, es claro que las propuestas de dichos participantes debieron ser desechadas en atención a lo señalado por la fracción XIV del artículo 50 de la Ley de la materia, en relación con lo dispuesto por la fracción IV del artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica así por las fracciones II y VI del artículo 10 de dicho ordenamiento..."; esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, determina dar vista a la Comisión Federal de Competencia Económica, por ser la autoridad competente para pronunciarse sobre contravenciones a la Ley Federal de Competencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2 y 10 último párrafo de la citada Ley, transcribiendo los citados artículos: -----

"Artículo 2. Esta Ley tiene por objeto proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.

Para efectos de esta Ley, se entenderá por Secretaría, la Secretaría de Economía, y por Comisión, la Comisión Federal de Competencia.

"Artículo 10. Sujeto a que se comprueben los supuestos a que se refieren los artículos 11, 12 y 13 de esta Ley, se consideran prácticas monopólicas relativas los actos, contratos, convenios, procedimientos o combinaciones cuyo objeto o efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado;

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 40 -

impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas en favor de una o varias personas, en los siguientes casos:

I...

Para determinar si las prácticas a que se refiere este artículo deben ser sancionadas en términos de esta Ley, la Comisión analizará las ganancias en eficiencia derivadas de la conducta que acrediten los agentes económicos y que incidan favorablemente en el proceso de competencia y libre concurrencia. Estas ganancias en eficiencia podrán incluir las siguientes: la introducción de productos nuevos; el aprovechamiento de saldos, productos defectuosos o perecederos; las reducciones de costos derivadas de la creación de nuevas técnicas y métodos de producción, de la integración de activos, de los incrementos en la escala de la producción y de la producción de bienes o servicios diferentes con los mismos factores de producción; la introducción de avances tecnológicos que produzcan bienes o servicios nuevos o mejorados; la combinación de activos productivos o inversiones y su recuperación que mejoren la calidad o amplíen los atributos de los bienes y servicios; las mejoras en calidad, inversiones y su recuperación, oportunidad y servicio que impacten favorablemente en la cadena de distribución; que no causen un aumento significativo en precios, o una reducción significativa en las opciones del consumidor, o una inhibición importante en el grado de innovación en el mercado relevante; así como las demás que demuestren que las aportaciones netas al bienestar del consumidor derivadas de dichas prácticas superan sus efectos anticompetitivos.

- VII.- Por lo que hace a las manifestaciones hechas por la [REDACTED], representante legal de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A DE C.V., en su escrito de fecha 6 de marzo de 2013, al desahogar su derecho de audiencia, las mismas fueron consideradas, las cuales confirman el sentido en que se emite la presente resolución, en virtud de que la respuesta dada por la convocante a la pregunta 3 hecha por la empresa PROBIOMED, S.A. DE C.V., al señalar que no sería motivo de descalificación de las propuestas de los participantes que ofertaran la misma marca del producto, ya que de no haberlo permitido hubiera violado lo dispuesto por los artículos 26 y 29 fracción V de la Ley de la materia y se hubiera restringido el derecho a participar, que además existe la libertad de libre concurrencia, mismo que establece que cualquier persona física o moral interesada puede acudir a dicho procedimiento, por lo que las ofertas presentadas por su representada y PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., FARMACEUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V. Y MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V. hayan representado una ventaja en dicho procedimiento, puesto que cada una de ellas, así como la inconforme tuvieron completa libertad de realizar su oferta conforme a su capacidad económica, y en caso de haber ofertado la inconforme el precio más bajo, su propuesta hubiese sido la ganadora sin importar el número de licitantes que hubiesen participado, debe ser desestimado que los fabricantes deben ser considerados como licitantes, puesto que no cuentan, con las mismas responsabilidades dentro del procedimiento licitatorio, es falso que exista acuerdo alguno entre PROBIOMED, S.A. DE C.V., PROQUIGAMA, S.A. DE C.V., FARMACEUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V. Y MEDIGROUP DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V. y su representada mediante el cual se hubiere pretendido obtener ventaja alguna en el procedimiento licitatorio que nos ocupa, los actos de la convocante en el procedimiento licitatorio se encuentran apegados a derecho, mismos razonamientos que se toman en cuenta y robustecen lo establecido en el Considerando V de la presente resolución.
- VIII.- Por lo que hace al desahogo de alegatos otorgado al [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., en su carácter de inconforme, y a la C. [REDACTED] representante legal

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 41 -

de la empresa SAVI DISTRIBUCIONES, S.A. DE C.V., en su carácter de tercero interesada, se les tiene por precluido su derecho, con fundamento en el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, por disposición del precepto 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, toda vez que de autos se advierte que no obra constancia alguna al respecto, no obstante haber sido debidamente notificados.-----

Por lo expuesto, fundado y motivado con los preceptos jurídicos invocados, es de resolverse y se:-----

RESUELVE

PRIMERO.- El inconforme no acreditó los extremos de su acción y el Área Convocante justificó sus excepciones y defensas hechas valer.-----

SEGUNDO.- Con fundamento en el artículo 74 fracción II de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y de acuerdo a lo analizado y valorado en el considerando V de la presente Resolución, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, determina infundados los motivos de inconformidad expuestos en el escrito de inconformidad y alcance al mismo, interpuesto por el [REDACTED], representante legal de la empresa GRUPO FÁRMACOS ESPECIALIZADOS, S.A. DE C.V., contra actos de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del citado Instituto, derivados de la licitación pública internacional bajo la cobertura de los tratados número LA-019GYR047-T99-2012, convocada para la adquisición de medicamentos grupo 010 (Ley General de Salud, publicado DOF el 07 06 2012) para cubrir necesidades del IMSS (Delegaciones y UMAES) y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) del ejercicio 2013, específicamente respecto de las claves 010 000 5433 02 01 y 010 000 5445 02 01.-----

TERCERO.- De acuerdo con lo expresado en el Considerando VI de la presente Resolución, remítase a la Comisión Federal de Competencia Económica, el escrito de inconformidad y las constancias que remite la accionante para acreditar prácticas monopólicas, para que en el ámbito de su competencia, resuelva lo conducente.-----

CUARTO.- En términos del artículo 74, último párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la presente resolución puede ser impugnada por el inconforme, o en su caso, por el tercero interesado, mediante el recurso de revisión, previsto en el Título Sexto, Capítulo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o bien, cuando proceda, ante las instancias jurisdiccionales competentes. -

47

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



**ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.**

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-050/2013

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/4038 /2013

- 42 -

QUINTO.- Archívese en estos términos el expediente en que se actúa, como asunto total y definitivamente concluido para todos los efectos legales a que haya lugar. -----

Así lo resolvió y firma el C. Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social. **NOTIFÍQUESE.** -----

Lic. Federico de Alba Martínez.

PARA:



Mto. Eric René Soto de León. Encargado de la Coordinación Técnica de Bienes y Servicios de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, Durango No. 291 Piso 11, Col. Roma, Deleg. Cuauhtémoc, C.P. 06700, México, D.F., Tel. 55-26-17-00, Ext. 14631.

Lic. Juan Rogelio Gutiérrez Castillo. Titular de la Coordinación de Adquisición de Bienes y Contratación de Servicios de la Dirección de Administración y Evaluación de Delegaciones del Instituto Mexicano del Seguro Social, Durango No. 291, col. Roma, Delegación Cuauhtémoc, C.P. 06700, México, D.F., tels.- 55-53-58,97 y 57-26-17-00 ext. 11732.

MCCHS*ING*MJC

CON FUNDAMENTO EN LOS ARTÍCULOS 3 FRACCIÓN II Y LA LFTAIPG, LA INFORMACIÓN OCULTA CON COLOR GRIS CONTIENE DATOS CONFIDENCIALES.