



Órgano Interno de Control en la Secretaría de
Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

[REDACTED]
Vs.

Centro SCT Baja California

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

México, Distrito Federal, a diez de octubre de dos mil trece. -----

Vistos para resolver los autos del expediente citado al rubro; y -----

Resultando

Primero.- Por oficio 115.5.0436 de veintiséis de febrero de dos mil trece (foja 1), recibido en la Oficialía de Partes de este Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes el cinco de marzo siguiente, el Director General Adjunto de Inconformidades de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, remitió el escrito de inconformidad (fojas 4 a 5), promovida a través del Sistema de Inconformidades Electrónicas CompraNet por la empresa [REDACTED] por conducto de su representante legal el [REDACTED] en contra del acto de presentación y apertura de propuestas de la Licitación Pública Nacional LO-009000981-N04-2013, convocada por el Centro SCT Baja California de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, para la contratación de los trabajos relativos a la "Conservación rutinaria en 90.00 kms. de la red básica en corredores y 13.60 kms. de la red secundaria, km 0+000 al km 9+400, ramal Santa María, km. 0+000 al 4,200, ramal Hotel Presidente, carretera: Lázaro Cárdenas - Punta Prieta, en el Estado de Baja California."-----

Segundo.- Mediante acuerdo de once de marzo del año en curso (fojas 20 a 22), se admitió a trámite la inconformidad de mérito; así mismo, se corrió traslado a la convocante para que rindiera tanto el informe previo como el circunstanciado y proporcionara copia certificada de las constancias relativas al procedimiento de contratación; de igual forma, con fundamento en lo dispuesto en el último párrafo del artículo 88 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se decretó de oficio la suspensión provisional del proceso de contratación, pues de las constancias que se adjuntaron al escrito de inconformidad, pudo inferirse que no obstante que en el Sistema CompraNet se señaló que el carácter del procedimiento de contratación era mixto, en el acto de presentación y apertura de propuestas únicamente fueron recibidas aquellas propuestas que se presentaron personalmente en las oficinas de la convocante.-----

Tercero.- Mediante acuerdo de cinco de abril de dos mil trece, se proveyó sobre la recepción del oficio 6.2.305.UAJ.-0570/2013 de veintiséis de marzo de dos mil trece (foja 50), a través



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

del cual la convocante rindió el informe circunstanciado solicitado, donde respecto de los motivos de inconformidad, expresó lo siguiente:-----

“HECHOS

PRIMERO. - ...

NO SE ACEPTA COMO CIERTO EL HECHO PRIMERO como lo expone el actor toda vez que este manifiesta que su representada, presentó su oferta técnica y económica debidamente integrada, esto es cumpliendo con todos los requisitos exigidos en la convocatoria, lo cual resulta erróneo toda vez que claramente se expresa en la convocatoria y que me permito citar textualmente:

“En este supuesto la proposición deberá ser firmada autógrafamente por el representante común que para este acto haya sido designado por el grupo de personas, o bien, en caso de que sea enviada electrónicamente por los medios de identificación electrónica autorizados por LA SFP. (NO APLICA, será presencial)”.

Como se puede observar el inconforme no cumplió con todos los requisitos exigidos por la convocante, ya que su propuesta no fue presentada en la Junta pública convocada para este efecto, tal y como se describe en el párrafo anterior que dicho evento sería presencial.

SEGUNDO.- ...

SE PRESUME CIERTO ESTE HECHO, Toda vez que en esta etapa procesal, se reciben las propuestas técnicas y económicas (sic) que presentan los licitantes conforme a lo establecido en la convocatoria, encuadrándose el inconforme en el supuesto ya descrito en el punto que antecede, en cuanto a que la Licitación Pública Nacional que nos ocupa sería presencial, situación que no sucedió con el inconforme, motivo por el cual se tuvo como no presentada, ya que como lo estipula la Convocatoria en cita, dicho evento se llevó a cabo en tiempo y forma el día 18 de Febrero (sic) del 2013 en junta pública a la que asistieron 5 empresas a través de sus Representantes Legales en la que presentaron sus propuestas técnicas y económicas tal y como se observa en el contenido del acta que se levantó para estos efectos, cumpliendo con la Convocatoria en su numeral que a la letra:

“I). -PRESENTACIÓN Y APERTURA DE PROPOSICIONES

La presentación y apertura de proposiciones será el día 18 de febrero de 2013, a las 13:30 horas, en la Sala de Juntas de la Dirección General del Centro SCT” Baja California”: Avenida Ejército Nacional N° 780, Colonia Maestros Federales, C.P 21370, Mexicali, B.C., en presencia de los interesados que asistan al acto y, en su caso, del representante de LA SFP. LOS LICITANTES deberán entregar el sobre que contenga la proposición en la forma y medio(s) que prevé esta convocatoria, completamente cerrado y claramente identificado en su parte exterior que contenga la propuesta técnica y la propuesta económica, integradas en la forma que prevé la BASE DÉCIMA TERCERA. La documentación distinta a dichas proposiciones podrá entregarse dentro o fuera de dicho sobre a elección de EL LICITANTE. Se procederá a la apertura de las proposiciones haciendo constar la documentación presentada por LOS LICITANTES, sin entrar a su análisis técnico, legal o administrativo; la documentación se recibirá para su posterior evaluación, por lo que no se desechará ninguna de las propuestas recibidas en este acto”.

TERCERO.-...

SE PRESUME EN PARTE CIERTO ESTE HECHO, en cuanto a que el Inconforme si (sic) se comunicó con dicho servidor público a este Centro SCT, señalando la interrogante a que hace referencia, sin embargo el lng. Hector Leonel Valenzuela Alvarez, Jefe del Departamento de estimaciones (sic) no manifestó a la inconforme que consideraron o determinaron que en ese momento el proceso licitatorio que nos ocupa sería presencial, si no que en la Convocatoria que sale publicada en primera instancia se lee mixta, sin embargo el interesado en participar en la licitación de merito requiere bajar la convocatoria que contiene las citadas bases de licitación y es esta (sic) la que sirve de base para la participación en dicho proceso, quedando claro en las



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

mismas la forma en que esta se llevaría a cabo, es decir de manera presencial; "manifestándoles dicho servidor público que la condición de presentación presencial se expresó en el ejemplar de la convocatoria que se hace llegar a cada uno de los interesados y que en la página cuatro de dicho documento luego del punto a que se refiere sobre la firma del acta de presentación y apertura, hace referencia a que en este procedimiento licitatorio la recepción de las propuestas sería presencial y que no aplicaría la entrega vía electrónica."

Ahora bien, de entre las pruebas ofrecidas a usted, encontrará la propuesta certificada de la inconforme, en la que es claro que ya había quedado aceptado el criterio de entrega presencial de la propuesta y que tenía previo y pleno conocimiento de que la entrega por vía electrónica no aplicaría para este procedimiento licitatorio.

Lo antes dicho sirve para entablar entonces el supuesto de que la firma del representante legal en el documento conocido como convocatoria es una aceptación expresa de las condiciones de la misma, por lo que es evidente que la inconformidad del actor versa sobre un hecho consumado, al hablar en específico de la firma en el documento como una decisión unánime, a través de la que demuestra que aceptará las condiciones y criterios previstos en el texto; ya que el mismo manifiesta cumplir con todos los requisitos de las bases mencionadas.

Sobre lo expuesto queda claro que la convocante llevó (sic) a cabo dicho procedimiento de conformidad con el artículo 38 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como lo previsto por el numeral 63 fracción II de su Reglamento, ya que como se lee a simple vista de ambos numerales y en el penúltimo párrafo de la página cuatro de la convocatoria que nos ocupa, esta representación del Ejecutivo Federal realizó el proceso licitatorio tal y como lo marca la Ley y su Reglamento, las que de su lectura también otorgan a la dependencia la facultad de verificar el cabal cumplimiento de lo establecido en la convocatoria, como lo es la entrega presencial de la propuesta tal y como se lee a continuación:

LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS

"Artículo 38. - Las dependencias y entidades para hacer la evaluación de las proposiciones, deberán verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en la convocatoria a la licitación..."

REGLAMENTO DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS

"Artículo 63.- Para la evaluación de la solvencia de las proposiciones se aplicarán los siguientes mecanismos:

Fracción I.-

Fracción II.- De puntos o porcentajes: que consiste en determinar la solvencia de las proposiciones, a partir del número de puntos o unidades porcentuales que obtengan las proposiciones conforme a la puntuación o ponderación establecida en la convocatoria a la licitación pública".

"En el acto de presentación y apertura de proposiciones el representante común de la agrupación deberá señalar que la proposición se presenta en forma conjunta. El convenio a que hace referencia esta fracción se incluirá en los documentos de la proposición técnica.

En este supuesto la proposición deberá ser firmada autógrafamente por el representante común que para este acto haya sido designado por el grupo de personas, o bien, en caso de que sea enviado electrónicamente por los medios de identificación electrónica autorizados por la SFP. (NO APLICA, será presencial).

Cabe preponderar que como se puede observar en el proceso licitatorio que nos ocupa, el inconforme no solicitó o invocó su derecho a la aclaración de dudas o controversias que se susciten derivado de la presente licitación en decir LA JUNTA DE ACLARACIONES tal y como se detalla en el numeral segundo de las presentes bases:



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Se puede advertir que de los participantes al presente proceso no se controvertió o existió duda de la forma en que se llevaría cabo el presente proceso, contando con la participación de 5 empresas que a través de sus representantes asistieron a dicho evento de manera presencial tal y como quedo asentado en la Convocatoria que contiene la Bases de Licitación Pública Nacional que nos ocupa.

Por lo que se puede concluir que este Centro SCT, fundamento y motivo correctamente el documento denominado ACTO DE PRESENTACIÓN, APERTURA DE PROPUESTAS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL LO-009000981-N04-2013 pues del mismo se desprende el cumplimiento de todas y cada una de las condiciones y requisitos establecidos en la convocatoria, cumpliendo con todos los requisitos de validez para su emisión".

Cuarto.- Por acuerdo de ocho de abril del año en curso, se proveyó sobre la recepción del oficio 6.2.305.UAJ.-0549/2013 de veinticinco de marzo de dos mil trece (fojas 59 a 62), a través del cual la convocante rindió el informe previo solicitado por esta autoridad, señalando los datos correspondientes al monto autorizado y adjudicado de la licitación pública que nos ocupa, los cuales ascienden a: \$4'679,300.00 (cuatro millones seiscientos setenta y nueve mil trescientos pesos 00/100 M.N.), incluido el impuesto al valor agregado, y \$4,542,584.49 (cuatro millones quinientos cuarenta y dos mil quinientos ochenta y cuatro pesos 49/100 M.N.), incluyendo el impuesto al valor agregado, respectivamente; así mismo, comunicó el estado que guardaba el procedimiento de contratación y los datos correspondientes a la empresa tercera interesada; de igual forma, se pronunció respecto a que no era conveniente el otorgamiento de la suspensión definitiva del procedimiento de contratación de mérito, aduciendo que en la convocatoria se estableció que la licitación era presencial.

En el mismo acuerdo en comento, se ordenó correr traslado de la inconformidad a la empresa [REDACTED], en su carácter de tercera interesada; así mismo, se decretó de oficio la suspensión definitiva de la licitación, pues no obstante los argumentos de la convocante de las constancias que se adjuntaron al escrito de inconformidad, puede inferirse que en el Sistema CompraNet se señaló que el carácter del procedimiento de contratación era mixto; además, de la consulta a la convocatoria de la licitación que nos ocupa, en su base Segunda apartado presentación y apertura de propuestas se lee que los participantes podrán presentar sus propuestas por escrito durante el acto de presentación y apertura de propuestas en el lugar y fecha señalado en la convocatoria, por medios electrónicos conforme a las disposiciones de la Secretaría de la Función Pública, o bien, a través del servicio postal o mensajería, lo que esta autoridad estimó como un elemento suficiente para la procedencia de la medida cautelar.

Quinto.- El cinco de agosto del año en curso se recibió el escrito signado por el [REDACTED] representante legal de la empresa tercera interesada [REDACTED] (fojas 77 a 110); a través de cual realizó las siguientes manifestaciones respecto de la inconformidad planteada.

"A continuación me permito expresar los agravios que la ejecución de la medida cautelar consistente en la suspensión definitiva de los trabajos y en su caso la declaración de nulidad del acto recurrido con el procedimiento de inconformidad, podrían ocasionarle a mi representada.

Agravios

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



Órgano Interno de Control en la Secretaría de
Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

178

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Séptimo.- Que de acuerdo a lo previsto por los numerales 32 y 39 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo... que cito:

Por lo anterior, y en relación con todos y cada uno de los agravios anteriores, la situación que considera en los numerales anteriores de la citada Ley Federal de Procedimiento Administrativo, es de suma importancia ya que con este comportamiento la autoridad está lesionando en demasía no solo (sic) los intereses de mi representada sino también su esfera jurídica al exceder el plazo y las condiciones legales establecidas por la ley mediante las que se deben ejecutar los actos de autoridad que le corresponden en la instrucción de este procedimiento. Aunado a lo anterior, habrá que considerar las irregularidades que se observan en la cédula de notificación, así como la fecha del oficio foliado con el número 09/300/880/2013 la que data del 9 de abril del año en curso, y que en relación a la cédula de notificación que le corresponde es de fecha 3 de julio de 2013 habiendo transcurrido hasta entonces 92 días naturales, infringiendo entonces lo establecido por el fundamento jurídico descrito en el párrafo anterior.

Así las cosas, es menester que ésta (sic) autoridad considere que habiendo transcurrido este periodo de tiempo y sin haber emitido una resolución en tiempo y forma, así como no haber encontrado más elementos que sustenten la inconformidad del promovente, sea levantada la medida cautelar consistente en la suspensión definitiva del contrato que nos ocupa y determinar que con lo antes expuesto en los distintos agravios existen causales necesarias y suficientes para que en razón de la afectación al interés social, a los derechos de mi representada, al orden público y sobre todo al orden de caducidad de la causa, sea resuelto a favor de mi representada la presente inconformidad.

Hechos

Primero.- En lo que hace al "Hecho primero" de su escrito de inconformidad, no puedo calificarlo de cierto en el sentido que lo expresa el actor; si bien es cierto como lo dice que estuvo interesado en participar en la licitación pública nacional número LO-009000981-N04-2013, y que a su dicho envió su propuesta por medios electrónicos, no es verdad que ese hecho cumpliera con lo establecido en las bases de la convocatoria, pues fue claro para todos los demás contratistas que la entrega de la propuesta sería de forma presencial, circunstancia fehaciente toda vez que [redacted] fue la única propuesta que se encontró en el sistema Compranet, cito las bases para referencia, tal como lo expresa en forma estricta la base cuarta del apartado II).- el fallo, del capítulo de presentación y apertura de proposiciones de la Convocatoria...

Segundo.- Respecto del "Hecho segundo" de su escrito, me abstengo de contestar toda vez que no es un acto propio.

Tercero.- Respecto del "Hecho tercero" de su escrito, me abstengo de contestar toda vez que no es un acto propio.

Resuelto el capítulo de hechos, me permito expresar a Usía que los argumentos que enmarcan la defensa legal de la inconforme mediante los hechos no justifican ni integran una causal suficiente para la tramitación de dicha herramienta legal de defensa, máxime de las razones y causales esgrimidas en el cuerpo de este ocurso, las que están por demás infundadas y sin sustento legal



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

alguno, pues es de hacerse ver que omitió dolosamente en la transcripción de la redacción de las bases de la convocatoria, hacer mención de la observación plasmada por la dependencia en relación a (sic) la entrega presencial de la propuesta....”

Sexto.- Por acuerdo de veintitrés de agosto de dos mil trece (fojas 150 y 151), se admitieron y desahogaron las pruebas ofrecidas por la empresa inconforme, la tercera interesada y las enviadas por la convocante; asimismo, se otorgó plazo para formular alegatos. -----

Vista la razón de veintiocho de agosto del presente, de la que se desprendió la imposibilidad de notificar personalmente a la empresa tercera interesada el acuerdo de alegatos; por acuerdo de veintiocho de agosto de ese mismo año (foja 158) se ordenó que esa y las subsecuentes notificaciones se le realizarían por rotulón que se fija en la entrada a las instalaciones del Área de Responsabilidades; acuerdo que fue notificado el tres del presente mes y año. -----

La empresa inconforme y la tercera perjudicada fueron omisas en presentar sus alegatos y por ello mediante acuerdo de treinta de septiembre de dos mil trece (foja 169), se proveyó sobre la preclusión de su derecho. -----

Séptimo.- Por acuerdo de dos de octubre del presente año, se cerró la instrucción del asunto, ordenándose turnar el expediente para su resolución, la que se emite: -----

Considerando

Primero. Competencia. El Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, es competente para conocer y resolver la presente inconformidad en términos de lo dispuesto por los artículos 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (en correlación con el artículo 2° transitorio del acuerdo 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 de 2 de enero de 2013); 1 fracción II, Título Séptimo, Capítulo Primero, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 80, fracción I, numeral 4 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública; Cuarto y Quinto del Acuerdo por el que se adscriben orgánicamente las unidades administrativas de la Secretaría de la Función Pública y se establece la subordinación jerárquica de servidores públicos previstos en su Reglamento Interior; y 2 y 8 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, pues corresponde a esta autoridad administrativa, recibir, instruir y resolver las inconformidades interpuestas por los actos de los Centros SCT de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, en su calidad de convocante, que a juicio de las inconformes contravengan las disposiciones jurídicas en materia de obras públicas y servicios relacionados con las mismas. -----

12

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



Órgano Interno de Control en la Secretaría de
Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

18

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Segundo. Oportunidad de la inconformidad. El acto impugnado es el acto de presentación y apertura de propuestas de dieciocho de febrero de dos mil trece de la Licitación Pública Nacional LO-009000981-N04-2013 (fojas 147 a 151 del anexo 1/2). -----

En este sentido y en términos del artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, el término legal para inconformarse contra dicho acto es de seis días hábiles, posteriores a que se celebre la junta pública en la que se dé a conocer el fallo, o de que se le haya notificado al licitante en los casos en que no se celebre junta pública. -

En el caso que nos ocupa, el fallo de la licitación se emitió el veinticinco de febrero de dos mil trece (fojas 157 a 159 del anexo 1/2) y fue comunicado en junta pública el mismo día, según consta en el acta levantada para tal efecto (fojas 162 y 163 del anexo 1/2), y si bien, el escrito de inconformidad fue presentado a través del Sistema de Inconformidades Electrónicas Compra Net el veinte de febrero de dos mil trece; esta autoridad estima que su interposición resulta oportuna. -----

Se afirma lo anterior, pues el hecho de que la inconformidad se haya presentado antes de que iniciara el plazo para hacerlo, no torna extemporánea o inoportuna su interposición, dado que si la única exigencia para la presentación de la instancia es que se efectúe antes de fenecer el plazo respectivo; es evidente entonces, que no existe obstáculo alguno para interponerlo antes de que éste inicie. -----

Sirve de sustento a lo anterior por analogía, la tesis de jurisprudencia 2ª./J. 49/2009, de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro, texto y datos de identificación son los siguientes: -----

"INCONFORMIDAD. SU PRESENTACIÓN ES OPORTUNA AUNQUE SE EFECTÚE ANTES DE COMENZAR EL PLAZO PREVISTO PARA ELLO. Del artículo 105, tercer párrafo, de la Ley de Amparo, en relación con la jurisprudencia P./J. 77/2000, del Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: "INCONFORMIDAD. EL PLAZO PARA PROMOVERLA ES EL DE CINCO DÍAS SIGUIENTES AL EN QUE SURTA SUS EFECTOS LA NOTIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN QUE TIENE POR CUMPLIDA LA SENTENCIA DE AMPARO O INEXISTENTE LA REPETICIÓN DEL ACTO RECLAMADO.", se advierte que la inconformidad debe presentarse dentro de los 5 días siguientes al en que surta sus efectos la notificación de la resolución que tiene por cumplida la sentencia de amparo. Ahora bien, si la única exigencia para la presentación de dicho recurso es que se efectúe antes de fenecer el plazo respectivo, es evidente que no existe obstáculo alguno para interponerlo antes de que éste inicie; consecuentemente, el recurrente podrá presentar la inconformidad desde el momento en el cual se le notificó el acuerdo correspondiente, sin que por ello deba estimarse que su presentación es extemporánea."

(Novena Época. Registro: 167247. Instancia: Segunda Sala. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIX, Mayo de 2009. Materia(s): Común. Tesis: 2a./J. 49/2009. Página: 176).

SEFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



Órgano Interno de Control en la Secretaría de
Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

181

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Tercero. Legitimación procesal. En términos del artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, la inconformidad puede ser presentada por el licitante que hubiere presentado proposición. -----

En el caso particular, el licitante afirma haber presentado su propuesta a través del Sistema Electrónico CompraNet el dieciocho de febrero de dos mil trece; para apoyar su señalamiento acompañó a su escrito de inconformidad la impresión de la página donde se observa publicada la proposición en comentario (foja 13). -----

Además, el escrito de inconformidad fue presentado por el [REDACTED] en su carácter de representante legal de la empresa inconforme, cuya personalidad se encuentra acreditada al haber presentado la inconformidad a través del Sistema Electrónico de Inconformidades CompraNet, y al haber acompañado como archivo anexo el instrumento público 21,662 de seis de noviembre de dos mil siete, otorgado ante el Notario Público 15 de Tijuana, Baja California, donde consta un poder para pleitos y cobranzas conferido al suscriptor del documento. -----

Cuarto. Antecedentes. El siete de febrero de dos mil trece, la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, por conducto del Centro SCT Baja California convocó a la Licitación Pública Nacional LO-009000981-N04-2013, para la contratación de los trabajos relativos a la "Conservación rutinaria en 90.00 kms. de la red básica en corredores y 13.60 km. de la red secundaria, km 0+000 al km 9+400, ramal Santa María, km. 0+000 al km. 4,200, ramal Hotel Presidente, carretera: Lázaro Cárdenas - Punta Prieta, en el estado de Baja California."-----

Los actos inherentes al procedimiento de licitación, se desarrollaron de la siguiente manera:---

1. La junta de aclaración a la convocatoria fue el día doce de febrero de dos mil trece, según la minuta levantada al efecto (fojas 129 a 132 del anexo 1/2). -----
2. El acto de presentación y apertura de propuestas se realizó el dieciocho de febrero de dos mil trece; según el acta levantada para tal efecto (fojas 147 a 151 del anexo 1/2). -----
3. El fallo tuvo lugar el veinticinco de febrero de dos mil trece (fojas 157 a 159 del anexo 1/2) y fue comunicado en junta pública el mismo día, según consta en el acta levantada para tal propósito (fojas 162 y 163 del anexo 1/2). -----

Las documentales en que obran los antecedentes reseñados, tienen pleno valor probatorio para demostrar el modo cómo se desarrolló el proceso de licitación, en términos de lo dispuesto por los artículos 84, fracción IV de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; en relación con el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en correlación con los artículos 197, 202 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

aplicación supletoria en la materia, según lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley de la materia.

Quinto. Materia de la controversia. En la especie el objeto de estudio en el presente asunto se circunscribe a pronunciarse sobre la legalidad de la actuación de la convocante, determinando al efecto, si el acto de presentación y apertura de propuestas se apegó a la normativa aplicable. -

Sexto. Análisis previo al fondo del asunto.- Previo al estudio del fondo del asunto, esta autoridad se pronuncia respecto a los argumentos de la convocante y la tercera interesada que tildan de improcedente la inconformidad planteada:

El Centro SCT Baja California señaló las siguientes:

"CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

Se hace valer la siguiente causal de improcedencia con fundamento en la fracción II del artículo 85 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas que cito para su pronta referencia:

"Artículo 85. La instancia de inconformidad es improcedente:

II.- Contra actos consentidos expresa o tácitamente;".

Esto en virtud de que el acto contra el que se inconforma el ahora promovente que ha quedado plenamente identificado en el expediente al rubro indicado, como ACTO DE PRESENTACIÓN Y APERTURA DE PROPOSICIONES EMITIDO EL 18 DE FEBRERO DE 2013 EN LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL LO-009000981-N04-2013, y del que es importante asentar que dejando constancia del mismo, mediante el Acta respectiva a primera vista se observan los siguientes hechos:

1. La empresa [REDACTED], no se presentó físicamente a la junta pública para la recepción, presentación y apertura de las propuestas.

2. Que de la propuesta enviada por medios electrónicos por la misma empresa, cumple con uno de los requisitos que debe verificar, adjuntando un ejemplar de la convocatoria firmada, hecho mediante el cual expresa su aceptación y conformidad con todos y cada uno de los aspectos que se plasman en la misma y de cumplir con los requisitos tal y como se prevé en su texto.

3. Que de la firma de conformidad del escrito de la convocatoria, existe y se presume la aceptación EXPRESA de dicha negociación a entregar la propuesta de forma presencial, pues la anotación que se redacta en la parte in fine del penúltimo párrafo de la página cuarta de la convocatoria es de carácter clara y precisa al decretar que la recepción se hará por esa única vía, es decir, presencial. Transcripción del texto:

Sic... "en este supuesto la proposición deberá ser firmada autógrafamente por el representante común que para este acto haya sido designado por el grupo de personas, o bien, en caso de que sea enviada electrónicamente por los medios de identificación electrónica autorizados por LA SFP. (NO APLICA, será presencial)...".





Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

El argumento que antecede se estima infundado en atención a lo siguiente:-----

El artículo 85, fracción II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, como bien señala la convocante, establece que la inconformidad es improcedente cuando ésta se promueva en contra de actos consentidos expresa o tácitamente; sin embargo, en la especie dicha hipótesis no se actualiza.-----

En efecto, hay consentimiento expreso del acto impugnado, cuando directamente se exterioriza que se está de acuerdo o conforme con dicho acto y cuando media una manifestación de voluntad que entrañe ese consentimiento; y hay consentimiento tácito del acto impugnado cuando el mismo no se controvierte dentro de los términos que señala la normativa aplicable. -

En la especie, el que la empresa inconforme: A) no haya asistido al acto de presentación y apertura de propuestas y B) haya adjuntado a su propuesta un ejemplar firmado de la convocatoria, no actualiza el consentimiento expreso del acto, pues no debe pasar desapercibido que la inasistencia presencial de la inconforme se debe justamente a que a su juicio, la convocatoria a la licitación pública permite la presentación de las propuestas vía electrónica y bajo ese entendido firmó el ejemplar de la convocatoria; siendo justamente tal consideración la que constituye el fondo a resolver en el presente asunto, el cual debe ser estudiado a fin de determinar si le asiste o no el derecho a la promovente.-----

Tampoco se actualiza el consentimiento tácito, pues la empresa [REDACTED], promovió la inconformidad prevista en la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas incluso antes del plazo legal señalado para ello, en contra del acto de presentación y apertura de propuestas; se insiste, al considerar dicha empresa que en la convocatoria se estableció la posibilidad de presentar las propuestas a través de medios electrónicos.-----

Por lo que respecta a la tercera interesada [REDACTED] ésta señaló las siguientes:-----

“...Causales de Improcedencia, Sobreseimiento o Desechamiento

Fundamentadas en la fracción II del numeral 85 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas... demás aplicables y consideraciones de derecho que cito:

Primera.- Como causal de desecharmiento para el escrito de inicio del promovente es menester hacer el señalamiento a esta autoridad que en apego a lo dispuesto en las fracciones III y IV y párrafo séptimo del artículo 84 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas... en relación al numeral 274 del Reglamento de la Ley de Obras... que a la letra dicen:

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Primeramente, es de suma importancia que en un procedimiento contenciosos (sic) como este, sean observados y evaluados todos y cada uno de los elementos y requisitos legales para aceptar a trámite una instancia que, si bien es cierto que de utilidad tiene la defensa de los intereses y garantías del sujeto supuestamente lesionado, también lo es que las consecuencias de la instrucción de dicho procedimiento verán expresadas mayores consecuencias en la colectividad social, tema que desarrollaré más adelante.

Entrando en materia, el hoy actor omite identificar de forma correcta y clara el acto de autoridad contra el que se inconforma, requerimiento plasmado en la fracción III del numeral que nos ocupa, ya que se limita a denominar al mismo como: "acto de apertura" y que en una extensión de la interpretación sistemática de su escrito, esta autoridad supone que se refiere al "Acta de presentación y apertura de proposiciones" la que cumple en todo caso con los elementos necesarios para ser considerado como acto de autoridad y el que es jurídicamente susceptible de ser combatido en la instancia de inconformidad prevista en la ley que nos ocupa; valga también en sentido analógico que no es claro el momento en que se considera notificado o sabedor de dicha resolución, es decir, el acta de presentación y apertura de proposiciones, ya que en el mismo orden de ideas, adolece tanto de una argumentación temporal específica sobre dicha situación como de pruebas documentales que lo acrediten.

Ahora bien, omiso también en el cumplimiento del requisito marcado en la fracción IV del mismo artículo 84 de la Ley de Obras ... y el artículo 274 del Reglamento de la Ley de Obras ... como ya se transcribió, el inconforme debió ofrecer las pruebas pertinentes relacionadas directamente con los actos que impugnan, razón que no se actualizó en su escrito pues las ofrece nominativamente sin relacionarlas con el hecho en específico (sic) guarda nexo probatorio; además de lo anterior, en el momento procesal oportuno debió ofrecer copia de la manifestación prevista en el numeral 274 del reglamento citado, y en conveniencia de su intención, los antecedentes del acto de presentación y apertura de proposiciones, como pudo ser copia completa de su propuesta, así como las constancias que acrediten su participación o ausencia en la junta de aclaraciones, audiencia que tiene suma importancia para determinar la procedencia del actuar del hoy inconforme.

En el mismo orden de ideas y omiso también en el cumplimiento del requisito marcado en la fracción V del mismo artículo 84 de la Ley de Obras ... el actor tampoco expresa ni identifica los motivos de inconformidad como lo prevé esa fracción del artículo citado, actualizando ya otra causal más para desechar su inconformidad.

Seguidamente, los artículos citados en último término (transcritos también) prevén la obligación jurídica de la autoridad que para el caso de las omisiones enunciadas en los párrafos inmediatos anteriores, deberá prevenir al inconforme para que éste a su vez solvente dichas faltas y se regularice el procedimiento en materia de formalidades, sin embargo, de las documentales que se anexan para dar vista y correr traslado a mi representada, no existen las que acrediten haber notificado debidamente al promovente en razón de sus omisiones, ni constancias de aquél de haber cumplido con dicha prevención, por lo que el resultado de la inobservancia de ambos mandatos jurídicos previstos en la ley y el reglamento, atrae como resultado el cumplimiento del apercibimiento de que para el caso de no solventar la omisión en un plazo de tres días, la inconformidad será desechada, trámite que hasta ahora no se ejecutó ni se intentó ejecutar, por lo que a todas luces es evidente que esta autoridad a (sic) decretado la suspensión provisional en primera instancia y confirmado ese mismo criterio al decretar la suspensión definitiva, argumentando la falta de defensa jurídica de la convocante, sin medir y evaluar que el instruir la

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

medida cautelar no encuentra su improcedencia en la impericia de el cuerpo jurídico de la convocante, sino que del análisis de los argumentos antes vertidos, es consecuencia lógica el desechamiento de esta inconformidad atendiendo inexcusablemente a los procedimientos y requisitos normativos contenidos en la Ley de Obras ... y el Reglamento de la Ley de Obras ... vigentes al momento de recibir dichos escritos que carecen de los requisitos mínimos y esenciales para su radicación y procedencia.”

Respecto de la primera causal hecha valer por la tercera interesada, es necesario señalar lo siguiente; el artículo 84 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en su fracción III, establece como un requisito del escrito de inconformidad que éste contenga el acto que se impugna:-----

“ARTÍCULO 84.- La inconformidad deberá presentarse por escrito, directamente en las oficinas de la Secretaría de la Función Pública o a través de CompraNet.

...

El escrito inicial contendrá:

...

III. El acto que se impugna, fecha de su emisión o notificación o, en su defecto, en que tuvo conocimiento del mismo;...”

Si bien, en un primer momento la inconforme señaló como acto impugnado el “acto de apertura”, en un segundo momento en la hoja uno de su escrito hace referencia a la “Presentación y apertura de proposiciones”, lo que se refuerza mediante sus manifestaciones, la fecha del acto que menciona, y las pruebas que ofrece, por lo que a esta Titularidad no le quedó duda alguna respecto del acto que se impugnó.-----

En lo que se refiere al momento en que se notificó dicho acto, en aras de evitar repeticiones innecesarias, estése a lo mencionado en el considerando segundo que antecede.-----

Por lo que hace al argumento de la tercera interesada de que las pruebas no fueron relacionadas, es necesario señalar que sí lo fueron, pues primero adjunta la copia simple del acto que impugna, y después ofrece la copia de la descripción detallada en el portal de CompraNet con el fin de mostrar el “detalle de la licitación y en específico el renglón donde se informa la forma del procedimiento”, además de que adjunta otra documental con el fin de informar el “estado que guarda” su proposición en el portal.-----

Asimismo, el artículo 84 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, estipula que cuando la inconforme hubiera sido omisa respecto de las pruebas, la omisión será que no se le tendrán por ofrecidas pruebas de su parte, no que se le deberá desechar la inconformidad de mérito.-----

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Finalmente, el artículo 84 antes mencionado, en su fracción V, establece como una obligación que el escrito de inconformidad contenga "los hechos o abstenciones que constituyan los antecedentes del acto impugnado y los motivos de inconformidad", pudiendo estar estos en el cuerpo del escrito, no siendo necesario que se encontraren en determinada parte o que tuvieran que estar expresamente señalados como tal.-----

Por lo que respecta a la segunda causal hecha valer, consistente en:-----

"Segunda.- Por otro lado, como causal de improcedencia, es de estudiar la aceptación expresa de las condiciones de la convocatoria, que considera clara y concisa por parte de la hoy actora, toda vez que se infiere de las circunstancias previstas en los artículos 28, tercer párrafo y párrafo in fine, artículo 31 fracción VIII, 35 y 39 de la Ley de Obras ...

Del estudio a conciencia del fundamento jurídico versado, es posible concluir que si bien es cierto que el hoy actor hace uso de la instancia de defensa que le ofrece la ley de la materia, también es que para las aclaraciones sobre confusiones y/o datos adicionales sobre el contrato, los trabajos a ejecutar y en general cualquier indicación confusa que pudiese preocupar a la empresa que desea participar en el procedimiento licitatorio, se ofrece la junta de aclaraciones, acto mediante el cual existe un acercamiento entre la dependencia convocante y los posibles contratistas, considerando este como el momento procesal correspondiente, para el esclarecimiento de las dudas. Dicho lo anterior y de las documentales públicas como son: acta de junta de aclaraciones, acta de presentación y apertura de proposiciones, fallo y acta de fallo, es claro que de su incomparecencia a las mismas proviene su falta de interés para hacerse sabedor de la forma en que se llevaría a cabo la recepción de las propuestas, siendo que como lo alega en su escrito, no es claro y se malinterpreta dolosamente por la convocante.

Lo anterior que en el mismo sentido en que se expresó la primer causal, esta (sic) actualizaría en su caso la improcedencia del recurso de inconformidad en el sentido de que no existe base de motivación para la misma, en vista de la aceptación de las condiciones expresadas en la convocatoria por parte del promovente y la falta de interés del mismo en el momento procesal indicado para ejercer este derecho de defensa."

En virtud de que los argumentos de esta causal, en esencia, son idénticos a los expuestos por la convocante, en aras de evitar repeticiones innecesarias, estése a lo resuelto en la primera parte de este considerando, particularmente a lo señalado por esta Titularidad en la página diez de la presente resolución, por lo que se continúa con el análisis de la tercera causal hecha valer por la tercera interesada:-----

"Tercero.- Como causal de improcedencia e ilegalidad en la instrucción para la ejecución de la medida cautelar consistente en decretar la suspensión definitiva del procedimiento licitatorio es importante estudiar a fondo la motivación y fundamentación de la misma, argumento que expongo a continuación:

El artículo 88 de la Ley de Obras ... en su último párrafo prevé la facultad de la autoridad para decretar la suspensión de oficio, solo (sic) en el caso en que advierta irregularidades manifiestas en el procedimiento y que de ser este el caso particular que se suscitase, no se actualizaría la necesidad de que el actor presente garantía contra daños y perjuicios, circunstancia que en efecto sucede para esta inconformidad en particular, y que a mi representada le parece por demás excesiva la actuación





Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

de la autoridad, máxime que los representantes de la Secretaría de la Función Pública y sus demás órganos administrativos tiene (sic) una obligación moral y jurídica de velar, como servidores públicos, por la defensa y salvaguarda de las garantías de la colectividad, el interés social y el orden público; empero de lo anterior, se limitan a determinar que la procedencia de la suspensión definitiva de la licitación pública no se ampara de algún fundamento jurídico valedero y eficaz, sino más bien hace solo (sic) alusión a la falta de especificación, pericia y destreza argumentativa de la que fue objeto el informe presentado por la convocante, evitando en el texto del acuerdo correspondiente a establecer fundamento suficiente.

Lo anterior es una actitud por demás negligente por parte de la autoridad que juzga dicho procedimiento, pues hace caso omiso de los preceptos jurídicos vertidos en la Ley de Obras ... el Reglamento de la Ley de Obras... la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal ... los reglamentos interiores, los códigos de conducta para las Secretarías de Estado y en general al compromiso político, social y jurídico que debe prevalecer y ejercer en cada caso particular para determinar si el interés social y el orden público supeditan al interés privado, siempre tomando en cuenta que la medida cautelar presentará (sic) efectos tanto para el accionante como para la colectividad social que se verá afectada, en este caso, con la suspensión de los trabajos objeto de la contratación.

En consecuencia, y a falta de criterios bien establecidos para determinar que (sic) se entiende por "orden público" e "interés social" ambos como elementos contenedores de la suspensión previstos en el mismo párrafo in fine del numeral 88 de la ley citada, invoco los siguientes criterios de la Suprema Corte de Justicia para mayor fortaleza del argumento que esgrime la legalidad de dicha suspensión:

...

De lo anterior, es rescatable saber que el "interés social" como concepto que atiende a la consecución del beneficio y desarrollo de la colectividad; que en efecto de fortalecer su significación jurídica debo traer a colación que en el aspecto doctrinal el interés social es un concepto jurídico que fundamenta y justifica la actuación de la administración pública entendiendo que la intervención del estado en la vida social debe ser motivada y dirigida hacia el bienestar colectivo y que toda la actuación tiene un fin como uno de sus elementos. El conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegida mediante la intervención directa y permanente del Estado, entiéndase, no solo (sic) a la autoridad convocante sino a la tutela jurisdiccional de la que hace uso el órgano interno en cada una de las representaciones de las Secretarías del Ejecutivo Federal, las que deberán establecer medidas de control para no lesionar los derechos públicos y sociales en beneficio del interés particular, del que no se intenta demeritar ni en valor ni en importancia, sino que se busca accionar el criterio imparcial de esta H. Autoridad en beneficio de la defensa del garante y efectiva de la comunidad.

Es así como el interés social rebasa el interés individual, esto quiere decir que cuando el derecho de una comunidad es afectado por el interés individual de una persona, debe beneficiarse y protegerse el derecho comunitario sobre el de la persona individual. Como el caso previsto en el artículo 27 de la Constitución ...

Por otro lado, conceptualizando el "orden público" cito al [REDACTED] quien como ponente en la sentencia de la sala constitucional número 2201 del 16 de septiembre de 2002 expone lo siguiente:

12



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Es así como la concepción del orden público a los efectos de la excepción al cumplimiento de ciertas normas relacionadas con los procesos o medidas que garanticen el no provocar daños o perjuicios irreparables para el accionista, se refiere a la amplitud en que el hecho supuestamente violatorio del derecho o norma constitucional afecta a una parte de la colectividad o al interés general, más allá de los intereses particulares del actor.

Por ello en caso donde un presunto agraviado alega un hecho, actuación, omisión o amenaza ocasionó una supuesta violación constitucional a su persona, sólo se consideraría de orden público, a manera de excepción de las normas procedimentales de los juicios de amparo, cuando la autoridad competente compruebe que, en forma evidente, y a consecuencia del hecho denunciado por los accionantes, se podría estar infringiendo, igualmente, derechos o garantías que afecten a una parte de la colectividad, o que aceptando el precedente resultaría una incitación al caos social, como el caso en que por cada inconformidad presentada se decretase la suspensión definitiva y que en particular para los contratos de obras públicas en las vías generales de comunicación, los contratistas estuviésemos imposibilitados de ejecutar los conceptos de trabajo que proveen mediante nuestros contratos, el servicio público consistente en carreteras que permitan el desarrollo de las actividades, particulares, comerciales, turísticas y en general de transporte, un servicio que en el fondo integra la garantía constitucional prevista en los artículos 11, 14, y 16 de la Constitución... sobre la certeza jurídica, la libertad y el libre tránsito, por lo que es trascendental la protección de este servicio que beneficia en gran escala a los usuarios de las carreteras, ya que está por demás re argumentar el hecho de que en este asunto, aun cuando el actor solo (sic) está haciendo uso de su derecho para entrar en defensa de sus garantías individuales, también es primordial que el actuar del estado (sic) en cualquiera de sus unidades administrativas y/o operativas velen siempre y en contra de cualquier disturbio o incluso ejecución de instrumentos jurídicos de garantías, por el aseguramiento, valga la redundancia, del interés público y el orden social, verbigracia, la continuación de los trabajos contratados con una empresa particular que si bien defiende a su vez derechos como parte accionante del contrato de obra pública, no es sino el cumplimiento de un compromiso social que interpósitamente (sic) cumple esa Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

En conclusión, las causales de improcedencia, desechamiento y sobreseimiento expuestas en los párrafos anteriores de este recurso, son claramente razones suficientes para que la autoridad que instrumenta este procedimiento de inconformidad y decretó la suspensión definitiva, permita y considere la evaluación de los criterios utilizados para dicha medida cautelar, y que al considerar validas y efectivas las evidencias y argumentos, se levante la suspensión y me permita la continuación de los trabajos de interés público y social.”

Respecto de esta última causal hecha valer por la tercera interesada, es necesario señalar que una causal de improcedencia es la actualización de una circunstancia que impide entrar al fondo del asunto, debiendo ser esto desde la presentación del escrito de inconformidad o cuando durante la sustanciación de la instancia se advierta o sobrevenga alguna éstas, lo que generará el sobreseimiento de la instancia. Sin embargo, se observa que las manifestaciones que realiza en este punto pretenden combatir la suspensión de oficio impuesta, lo cual al no ser una cuestión de previo y especial pronunciamiento, no será analizado en el presente considerando -



Expediente No. 006/2013

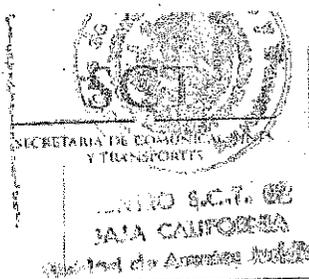
Resolución: 09/300/2817/2013

Expuesto lo anterior, toda vez que no resultó procedente ninguna de las argumentaciones estudiadas como pretendidas causales de improcedencia para desechar o sobreeser la instancia que nos ocupa, resulta procedente el estudio de fondo del presente asunto: -----

Séptimo: Análisis de los motivos de inconformidad. -----

En su escrito de inconformidad el representante legal de la empresa inconforme expone que el dieciocho de febrero de dos mil trece, la empresa que representa presentó por medios electrónicos su oferta técnica y económica en la fecha y hora señaladas en la convocatoria de la licitación pública LO-009000981-N04-2013, según lo dispuesto en la convocatoria y en el portal de CompraNet, donde se observa que el carácter de la licitación es mixto. -----

Sin embargo, en el acta de presentación y apertura de propuestas se asentó que su proposición no fue presentada: -----



SUBSECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA.
CENTRO SCT, BAJA CALIFORNIA.
SUBDIRECCION DE OBRAS
RESIDENCIA GENERAL DE CONSERVACION DE CARRETERAS

Licitación Pública Nacional No. LO-009000981-N04-2013.

NOMBRE DE LOS LICITANTES	IMPORTE DE LA PROPOSICIÓN (CON IVA)
[REDACTED]	\$4,734,521.34
[REDACTED]	\$5,254,366.76
[REDACTED]	\$4,542,584.49
[REDACTED]	\$4,798,479.64
[REDACTED]	NO SE PRESENTO

Hecho respecto del cual expresa su total oposición, pues considera que la convocatoria prevé la presentación de propuestas por medios electrónicos. -----

Sobre el particular, la convocante al rendir su informe circunstanciado, manifestó que llevó a cabo el procedimiento de conformidad con los artículos 38 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y 63, fracción II de su Reglamento, ya que la propuesta de la empresa inconforme se tuvo por no presentada porque la misma fue entregada a través de CompraNet, siendo que en la página cuatro de la convocatoria se indicó que dicho acto se llevaría a cabo de manera presencial, citando lo siguiente: -----



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

“En este supuesto la proposición deberá ser firmada autógrafamente por el representante común que para este acto haya sido designado por el grupo de personas, o bien, en caso de que sea enviada electrónicamente por los medios de identificación electrónica autorizados por LA SFP. (NO APLICA, será presencial)”.

Así mismo, señala la convocante que la empresa inconforme omitió invocar su derecho a la aclaración de dudas o controversias derivadas del procedimiento, en la junta de aclaraciones, y que en el procedimiento que nos ocupa, los participantes no presentaron dudas respecto a los términos en que debían entregarse las propuestas, presentándose al acto de presentación y apertura de propuestas cinco empresas, como fue indicado en la convocatoria. -----

Al respecto, esta autoridad estima que le asiste la razón a la empresa inconforme, pues se advierte que el acto de presentación y apertura de propuestas se llevó a cabo sin observar lo dispuesto en la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, su Reglamento y lo consignado en la propia convocatoria de la licitación pública a estudio, en atención a lo siguiente:-----

La Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en su artículo 28, primer párrafo, establece que en las licitaciones públicas podrán utilizarse medios electrónicos, sin perjuicio de que los licitantes puedan optar por presentar sus proposiciones por escrito durante el acto de presentación y apertura de propuestas; así mismo, en el último párrafo del precepto legal de referencia, se establece que el sobre cerrado que contenga la proposición de los licitantes debe entregarse en la forma y medios que prevea la convocatoria. -----

Para mayor referencia, a continuación se reproduce: -----

“Artículo 28. En las licitaciones públicas se podrán utilizar medios electrónicos, conforme a las disposiciones administrativas que emita la Secretaría de la Función Pública. Lo anterior, sin perjuicio de que los licitantes puedan optar por presentar sus proposiciones por escrito durante el acto de presentación y apertura de proposiciones.

Las proposiciones presentadas deberán ser firmadas autógrafamente por los licitantes o sus apoderados; en el caso de que éstas sean enviadas a través de medios remotos de comunicación electrónica, en sustitución de la firma autógrafa, se emplearán medios de identificación electrónica, los cuales producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos correspondientes y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio.

En el caso que los licitantes opten por el uso de dichos medios para enviar sus proposiciones, ello no limita que participen en los diferentes actos derivados de las licitaciones.

La Secretaría de la Función Pública operará y se encargará del sistema de certificación de los medios de identificación electrónica que utilicen las dependencias, entidades o los licitantes y será responsable de ejercer el control de estos medios, salvaguardando la confidencialidad de la información que se remita por esta vía.

12



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

La Secretaría de la Función Pública podrá aceptar la certificación o identificación electrónica que otorguen las dependencias y entidades, las entidades federativas, municipios y los entes públicos de unas y otros, así como terceros facultados por autoridad competente en la materia, cuando los sistemas de certificación empleados se ajusten a las disposiciones que emita la Secretaría de la Función Pública.

El sobre que contenga la proposición de los licitantes deberá entregarse en la forma y medios que prevea la convocatoria a la licitación”.

Por su parte, el artículo 60 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, confirma lo anterior al señalar en su primer párrafo, que el sobre cerrado que contenga la proposición de los licitantes deberá entregarse en la forma y medios que establezca la convocatoria, y luego en su quinto y sexto párrafos se indica que los licitantes que participen por medios electrónicos deberán presentar su proposición a través de CompraNet; tomando las previsiones necesarias el servidor público que presida el acto de presentación y apertura de propuestas para recibirlas de forma simultanea, tanto las presentadas presencialmente como las enviadas por CompraNet.

A continuación se reproduce el precepto legal aludido: -----

“Artículo 60.- El Sobre cerrado que contenga la proposición de los licitantes deberá entregarse en la forma y medios que prevea la convocatoria a la licitación pública.

Los licitantes presentes deberán entregar su proposición en Sobre cerrado al servidor público que presida el acto. Los licitantes que participen por medios electrónicos, entregarán su proposición a través de CompraNet.

El servidor público que presida el acto de presentación y apertura de proposiciones tomará las previsiones necesarias para recibir simultáneamente las proposiciones de los licitantes que presentaron su proposición en el propio acto y de las entregadas a través de CompraNet; asimismo, determinará si la apertura de los sobres iniciará con los que fueron recibidos en el acto o por los entregados a través de CompraNet. El acto no podrá concluir hasta en tanto se hayan abierto todos los sobres recibidos...”.

Asimismo, en el artículo 31, fracción VIII, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se establece que la convocatoria debe indicar si las proposiciones pueden presentarse a través de medios electrónicos y precisar los términos y condiciones para ello: -----

“Artículo 31. 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:

VIII. La indicación de que, en su caso, las proposiciones podrán presentarse a través de medios electrónicos, precisando los términos y condiciones para ello...”.



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

De igual forma, el Reglamento de la Ley de la materia, en la fracción VII del artículo 34, establece que cuando la convocante determine recibir propuestas enviadas a través del servicio postal mexicano o mensajería, dicha determinación deberá precisarse en la convocatoria, así como los aspectos a que se sujetará.

“Artículo 34.- Las dependencias y entidades, al elaborar su convocatoria a la licitación pública, deberán considerar además de los requisitos previstos en el artículo 31 de la Ley, lo siguiente:

VII. En el caso de que la convocante determine recibir propuestas enviadas a través de servicio postal o mensajería, dicha determinación deberá precisarse en la convocatoria a la licitación pública, así como los aspectos a los que se sujetará la recepción de las mismas...”

Es decir, conforme a los preceptos legales antes citados, en las licitaciones públicas en materia de obra pública:

- 1.- Se permite el uso de medios electrónicos (CompraNet).
- 2.- Las propuestas deberán entregarse en la forma y medios previstos en la convocatoria.
- 3.- La convocatoria deberá indicar, si está permitida la entrega de las propuestas a través de medios electrónicos, servicio postal o mensajería y los términos y condiciones para su envío y recepción por dicho medios.
- 4.- Para el caso de que se permita la entrega a través de medios electrónicos, los licitantes podrán optar por presentar sus propuestas a través de esa vía o presencialmente.
- 5.- Para el caso de que se permita la entrega a través de medios electrónicos, es obligación del servidor público encargado del acto, tomar las previsiones necesarias para recibir simultáneamente las proposiciones enviadas por CompraNet y las entregadas presencialmente.

En el caso que nos ocupa, al consultar la copia certificada de la convocatoria de la licitación pública nacional LO-009000981-N04-2013, enviada por la convocante al rendir su informe circunstanciado, esta autoridad observa lo siguiente:

Si bien es cierto, que en la página cuatro de dicho documento, que refiere en su defensa la convocante se encuentra el texto “En este supuesto la proposición deberá ser firmada autógrafamente por el representante común que para este acto haya sido designado por el grupo de personas, o bien, en caso de que sea enviada electrónicamente por los medios de identificación electrónica autorizados por La SFP. (No aplica, será presencial)”; no menos

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

cierto es, que tal prevención forma parte del apartado "Documentación distinta a la proposición", base primera, numeral VIII.

Para mayor referencia a continuación se reproduce:

"DOCUMENTACIÓN DISTINTA A LA PROPOSICIÓN

PRIMERA.- En esta licitación solo se aceptará la participación de personas físicas o morales de nacionalidad mexicana.

VIII.-Para los interesados que decidan agruparse para presentar una proposición, deberán acreditar en forma individual los requisitos señalados anteriormente, además de entregar una copia del convenio a que se refiere el artículo 47 de EL REGLAMENTO. La presentación de los documentos de los integrantes de la agrupación y la del convenio deberá hacerse por el representante común.

1.- Para los casos en que dos o más interesados se agrupen para presentar una sola proposición, las personas que integran la agrupación deberán celebrar en los términos de la legislación aplicable el convenio de proposición conjunta, en el que se establecerán con precisión los aspectos siguientes:

a) Nombre, domicilio y Registro Federal de Contribuyentes de las personas integrantes, señalando, en su caso, los datos de los instrumentos públicos con los que se acredita la existencia legal de las personas morales y, de haberlas, sus reformas y modificaciones así como el nombre de los socios que aparezcan en éstas.

b) Nombre y domicilio de los representantes de cada una de las personas agrupadas señalando, en su caso, los datos de las escrituras públicas con las que acrediten las facultades de representación.

c) Designación de un representante común, otorgándole poder amplio y suficiente para atender todo lo relacionado con la proposición y con el procedimiento de licitación pública.

d) Descripción de las partes objeto del contrato que corresponderá cumplir a cada persona integrante, así como la manera en que se exigirá el cumplimiento de las obligaciones.

e) Estipulación expresa de que cada uno de los firmantes quedará obligado junto con los demás integrantes en forma solidaria, para efectos del procedimiento de contratación y del contrato, en caso de que se les adjudique el mismo.

En el acto de presentación y apertura de proposiciones el representante común de la agrupación deberá señalar que la proposición se presenta en forma conjunta. El convenio a que hace referencia esta fracción se incluirá en los documentos de la proposición técnica.

En este supuesto la proposición deberá ser firmada autógrafamente por el representante común que para este acto haya sido designado por el grupo de personas, o bien, en caso de que sea enviada electrónicamente por los medios de identificación electrónica autorizados por LA SFP. (NO APLICA, será presencial)".





Como se lee, el punto VIII antes transcrito, se refiere a la forma y términos en que debe presentarse una propuesta conjunta; por ende, esta autoridad estima que el último párrafo que señala entre paréntesis el texto "No aplica, será presencial", únicamente es aplicable para cuando los interesados decidan agruparse para la presentación de propuestas conjuntas; o en todo caso, se trata de una anotación contradictoria a la forma y términos que la propia convocatoria prevé para la presentación de las propuestas de los licitantes. -----

En efecto, continuando con la lectura a la convocatoria, se observa que en su Base Segunda, se estableció el proceso de licitación y en el apartado de presentación y apertura de propuestas se indicó lo siguiente: -----

“...PROCESO DE LICITACIÓN

SEGUNDA.- ...

PRESENTACIÓN Y APERTURA DE PROPOSICIONES

Cualquier persona podrá asistir a los diferentes actos del procedimiento de la licitación en calidad de observador, siendo requisito registrar previamente su asistencia y abstenerse de intervenir en cualquier forma en los mismos.

Los LICITANTES podrán presentar sus proposiciones por escrito durante el acto de presentación y apertura de proposiciones, en el lugar, fecha y hora que señale LA CONVOCATORIA, por medios electrónicos, conforme a las disposiciones administrativas que emita LA SFP, o bien, a través del servicio postal o mensajería.

En caso de que LOS LICITANTES opten por el uso de medios electrónicos para el envío de sus proposiciones, ello no limita que participen en los diferentes actos derivados de la licitación.

D).-PRESENTACIÓN Y APERTURA DE PROPOSICIONES

La presentación y apertura de proposiciones será el día 18 de febrero de 2013, a las 13:30 horas, en la Sala de Juntas de la Dirección General del Centro SCT" Baja California", Avenida Ejército Nacional N° 780, Colonia Maestros Federales, C.P. 21370, Mexicali, B.C., en presencia de los interesados que asistan al acto y, en su caso, del representante de LA SFP. LOS LICITANTES deberán entregar el sobre que contenga la proposición en la forma y medio(s) que prevé esta convocatoria, completamente cerrado y claramente identificado en su parte exterior que contenga la propuesta técnica y la propuesta económica, integradas en la forma que prevé la BASE DÉCIMA TERCERA. La documentación distinta a dichas proposiciones podrá entregarse dentro o fuera de dicho sobre a elección de EL LICITANTE. Se procederá a la apertura de las proposiciones haciendo constar la documentación presentada por LOS LICITANTES, sin entrar a su análisis técnico, legal o administrativo; la documentación se recibirá para su posterior evaluación, por lo que no se desechará ninguna de las propuestas recibidas en este acto".
(El subrayado es de esta resolutoria para efectos de énfasis)



Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Como se observa, en el párrafo segundo del texto antes reproducido, claramente se estableció que los licitantes podrían presentar sus proposiciones a través de tres formas: -----

- 1.- Por escrito durante el acto de presentación y apertura de proposiciones, en el lugar, fecha y hora que señale la convocatoria.
- 2.- Por medios electrónicos, conforme a las disposiciones administrativas que emita la Secretaría de la Función Pública.
- 3.- O bien, a través del servicio postal o mensajería.

Refuerza lo expuesto, el hecho de que incluso en la página de CompraNet, la convocante indicó que la licitación que nos ocupa es mixta. -----

<input checked="" type="checkbox"/> Número del Procedimiento	Este número se generará al momento de publicar el Procedimiento.	LO-009000981-N04-2013
<input checked="" type="checkbox"/> Carácter del procedimiento	Indicar el carácter del procedimiento.	Nacional
<input checked="" type="checkbox"/> Crédito externo	Indicar si tiene crédito externo o no.	No
<input checked="" type="checkbox"/> Forma del procedimiento	Seleccionar la forma del procedimiento.	Mixta
<input checked="" type="checkbox"/> Procedimiento exclusivo para MIPYME	Defina si se establece como requisito de participación el que los licitantes acrediten ser una micro, pequeña o mediana empresa.	No
<input checked="" type="checkbox"/> Confirma fecha publicación	Confirma la fecha de publicación del Anuncio.	05/02/2013
Unidad Compradora: SCT-SUBDIRECCIÓN DE OBRAS CENTRO SCT BAJA CALIFORNIA		
Comprador: VALENZUELA ALVAREZ HECTOR LEONEL		
Email del Comprador: hleonel@sct.gob.mx		
Enlace Web		

Así, al revisar el procedimiento de contratación LO-009000981-N04-2013, en la página de CompraNet, esta autoridad advirtió que en el apartado de "Detalles del procedimiento", renglón "Forma del procedimiento", la convocante indicó que sería Mixta; dato que con independencia de que no es aplicable a la materia en razón de que ni la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas ni su Reglamento, establecen o indican que las licitaciones puedan ser de tal carácter (pues no clasifica las licitaciones de tal forma como en cambio si lo hace la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en su artículo 26 Bis); resulta suficiente, concatenado con lo expuesto en la convocatoria para demostrar que los licitantes en este procedimiento de contratación **podían optar por presentar sus propuestas directamente en el acto de presentación y apertura de propuestas, o a través de medios electrónicos.** -----

En esa tesitura, con el hecho de que la convocante haya tenido por no presentada la propuesta de la empresa [REDACTED] porque la misma fue presentada a través del Sistema CompraNet, contravino lo dispuesto en la Base Segunda de la Convocatoria y en los artículos 28 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y 60 de su Reglamento, reproducidos con anterioridad. -----



Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

En efecto, los documentos que demuestran lo anterior, son la convocatoria, el acta de presentación y apertura de propuestas y la información que respecto de la licitación pública LO-009000981-N04-2013 se observa en el Sistema CompraNet, los cuales tienen pleno valor probatorio, en términos de los artículos 129, 130, 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia administrativa, pues de ellos se advierte que: la convocatoria a la licitación pública nacional LO-009000981-N04-2013, **permite la presentación de la propuestas a través de medios electrónicos** (CompraNet) y que contraviniendo lo dispuesto en ella, la convocante tuvo por no presentada la propuesta de la empresa hoy inconforme; de ahí que **resulte fundada la inconformidad de mérito.** -----

Finalmente, no desvirtúa lo antes expuesto, el que la convocante señale en su informe circunstanciado que en el procedimiento de contratación a estudio, no existieron dudas por parte de los participantes respecto a la presentación y apertura de propuestas y que la inconforme omitió invocar su derecho a la aclaración de dudas o controversias; pues esta autoridad estima que el motivo por el que la empresa [REDACTED] presentó su propuesta a través de CompraNet, no es producto de una duda o confusión que tuviera que exponer en la junta de aclaraciones prevista por el artículo 35 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, más bien, se deriva de la creencia o entendimiento de que las disposiciones contenidas en la convocatoria permiten la presentación de su propuesta **por medios electrónicos**; hipótesis que en párrafos anteriores ha quedado demostrada. -----

Octavo. Análisis de las manifestaciones de la empresa tercera interesada. -----

Como se indicó en el capítulo de antecedentes de la presente resolución, el once de julio del año en curso se recibió el escrito firmado por el [REDACTED] representante legal de la empresa tercera interesada [REDACTED] (fojas 77 a 110); a través de cual señaló lo que se consideró diversas causales de improcedencia y sobreseimiento, las cuales ya fueron analizadas en el considerando sexto, realizó una descripción de las obligaciones contractuales contraídas con la convocante, así como de los daños y perjuicios se le pudieran llegar a generar, se pronunció sobre la suspensión y se manifestó sobre el plazo en que le fue notificada la inconformidad de mérito. -----

Por lo que hace a las obligaciones contractuales contraídas y a las consecuencias derivadas de la anulación de la nulidad del acto de presentación y apertura de propuestas, se dejan intactos los derechos de la tercera interesada para proceder conforme a derecho proceda. -----

Respecto de las manifestaciones de la tercera interesada relacionadas con la suspensión, de conformidad con el artículo 89 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, es la convocante, a través de su informe previo, quien se encuentra legitimada para pronunciarse sobre las razones por las que estime que la suspensión resulta o no procedente, lo



Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

cual realizó mediante oficio de veinticinco de marzo del presente año (fojas 53 a 55). En razón de lo aquí señalado, debe estarse a lo ordenado mediante el acuerdo de ocho de abril de dos mil trece, en el cual se decretó conceder la suspensión definitiva de manera oficiosa.-----

En otra parte de su escrito, la tercera interesada afirma que el oficio 09/300/881/2013 que contenía el acuerdo de ocho de abril de dos mil trece por el que se le dio vista de la inconformidad interpuesta le fue notificado de manera extemporánea, excediendo con ello el plazo de diez días estipulado en los artículos 32 y 39 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, sin embargo, esto no fue así, pues al no tener la tercera interesada domicilio ubicado en el lugar donde reside esta autoridad, la notificación le fue encomendada al Centro SCT Nuevo León, a través del oficio 09/300/883/2013 que fue enviado para su debida diligencia el once de abril de dos mil trece (foja 76), esto es, dentro del tercer día hábil siguiente a la realización del oficio, no excediendo el plazo de diez días estipulado en la Ley.---

Noveno. Alegatos. -----

Como fue señalado en el acuerdo de treinta de septiembre de dos mil trece, ni la inconforme, ni la tercera interesada expresaron alegatos de su parte, por lo que por proveído de treinta de septiembre de dos mil trece (foja 169), se declaró por perdido su derecho para hacerlo.-----

Décimo. Consecuencias de la resolución. Atentos a que la inconformidad expuesta por la empresa [redacted], **ha resultado fundada** por las razones expuestas en el considerando Séptimo, de conformidad con el artículo 15, primer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que determina la nulidad de los actos, contratos y convenios realizados en contravención a lo dispuesto por esa Ley: es pertinente decretar y se decreta, la nulidad del acto de presentación y apertura de propuestas de dieciocho de febrero de dos mil trece y de los que se hayan derivado del mismo en la Licitación Pública Nacional LO-009000981-N04-2013 en términos de lo dispuesto en el artículo 92, fracción V, de la Ley anteriormente invocada. -----

En consecuencia, debe reponerse el mencionado acto de presentación y apertura de propuestas en el procedimiento licitatorio a estudio, para el efecto de que sea recibida la propuesta de la empresa [redacted], que fue enviada a través de CompraNet y se considere para su evaluación correspondiente, emitiendo el fallo que conforme a derecho corresponda. -----

Se requiere al Centro SCT Baja California para que en el término de seis días hábiles, a partir del siguiente al de la notificación de la presente resolución dé debido cumplimiento a la misma y remita a esta autoridad en copia certificada las constancias de las actuaciones instrumentadas sobre el particular, en términos de lo que dispone el artículo 93, primer párrafo, de la Ley anteriormente invocada. -----



Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes
Área de Responsabilidades

Expediente No. 006/2013

Resolución: 09/300/2817/2013

Por lo antes expuesto, es de resolverse y se: -----

Resuelve

- Primero.- Por las razones precisadas en el considerando Séptimo de la presente resolución **se declara fundada** la inconformidad promovida por la empresa Maquinaria y Suministros Japamaz, S.A. de C.V.; en consecuencia, se decreta la nulidad del acto de presentación y apertura de propuestas de dieciocho de febrero de dos mil trece y de los que se hayan derivado del mismo en la Licitación Pública Nacional LO-009000981-N04-2013. -----
- Segundo.- Se levanta y por consecuencia, se deja sin efectos la suspensión definitiva decretada por esta autoridad administrativa mediante proveído 09/300/0882/2013, de ocho de abril del año en curso. -----
- Tercero.- Para la debida reposición de los actos irregulares, la convocante deberá atender las directrices indicadas en el considerando Décimo de la presente resolución. -----
- Cuarto.- La presente resolución puede ser impugnada por la inconforme o la tercera interesada en términos del artículo 92, último párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, mediante el recurso de revisión que establece el Título Sexto, Capítulo Primero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; o bien, ante la instancia jurisdiccional competente. -----
- Quinto.- Notifíquese y en su oportunidad archívese el asunto como total y definitivamente concluido. -----

Así lo resolvió y firma el Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. -----

Lic. Héctor Manuel Montes Gaytán

JORDAN MOHER