



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL

ÁREA DE RESPONSABILIDADES

PRESEMED, S.A. DE C.V. VS

COORDINACIÓN DE ABASTECIMIENTO Y EQUIPAMIENTO DE LA DELEGACIÓN ESTATAL EN QUINTANA ROO DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL DEL SEGURO SOCIAL

EXPEDIENTE No. IN-077/2019.

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 1578 /2019.

Ciudad de México, a 22 de febrero de 2019.

Vistos los autos del expediente al rubro citado para resolver la inconformidad interpuesta por la empresa PRESEMED, S.A. DE C.V., contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Estatal en Quintana Roo del Instituto Mexicano del Seguro Social, y-----

RESULTANDO

1.- Por correo electrónico de fecha 25 de enero de 2019, recibido en esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día mes y año, la Directora General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Subsecretaría de Responsabilidades Administrativas y Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, remitió inconformidad interpuesta a través de CompraNet, el día 19 de enero de 2019, por quien se ostenta como representante legal de la empresa accionante, contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Estatal en Quintana Roo del citado Instituto, derivados de la Junta de Aclaraciones de la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050GYR008-E144-2018, celebrada para la adquisición de material de osteosíntesis y endorotesis, bajo esquema de inventario cero, que incluya dotación de Instrumental compatible con los implantes, servicio de mantenimiento preventivo y correctivo al equipo instrumental, capacitación y asistencia técnica al personal operativo y el suministro de insumos, para el ejercicio 2019; manifestando al efecto los hechos y agravios 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.

"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.

2.- Por oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, requirió a quien dijo ser representante legal de la empresa inconforme, para que en un plazo de 3 días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación del citado oficio presentara escrito al cual adjuntara copia certificada o testimonio original de la Escritura Pública con el que acreditara fehacientemente las facultades para actuar en esta instancia, en nombre y representación de la empresa accionante; así mismo se le requirió para que en el mismo término exhibiera escrito por el cual adjuntara escrito por el cual manifestó su interés de participar en la licitación de mérito, como lo dispone el artículo 65 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 116 de su Reglamento, precisando que el referido escrito debía corresponder al artículo 33 bis de la Ley de la Materia, 45 párrafos tercero y cuarto y 48 fracción V de su Reglamento y el acuse de recibo o la constancia de envío a través de

Compranet, del escrito de interés en participar en la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050CYR008-E144-2018, para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 116 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; precisando que en caso de haber participado en el procedimiento de manera electrónica, la constancia de envío de dicho escrito debía ser en términos del punto 6.2 de la guía técnica para Licitantes sobre uso y manejo de compraNet; apercibido que en caso de no hacerlo en el plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación del citado oficio, se desecharía su inconformidad.-----

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 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, reformada y adicionada por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de noviembre de 2018; 1, 2, 3 inciso C y 99 fracción I numeral 10, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de julio de 2017; 83 párrafos segundo, tercero y sexto del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social; y 1, 2 fracción III, 11, 65 fracción I, 66 fracción I, párrafo once y catorce, 68 fracción III, 74 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; y 116 de su Reglamento.-----
- II.- **Consideraciones:** En cuanto a las formalidades que deben observarse en la presentación de la instancia de inconformidad, es requisito que al momento de plantearla o entablarla se acredite la personalidad con que se ostenta el promovente de la empresa inconforme, dado que de ello depende el estar en aptitud de constatar que se encuentre legitimado para ejercer su derecho y en consecuencia tenga interés jurídico en el negocio sometido a la jurisdicción de la autoridad de que se trata, además de demostrar que cuenta con las facultades para la interposición de la acción específica y en la instancia intentada, puesto que la acreditación de personalidad, constituye un requisito de procedibilidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 fracción I párrafos once y catorce de la Ley de Adquisiciones Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que establece, en lo que nos interesa, lo siguiente: -----

"Artículo 66. La inconformidad deberá presentarse por escrito, directamente en las oficinas de la Secretaría de la Función Pública o a través de CompraNet.

La Secretaría de la Función Pública podrá celebrar convenios de coordinación con las entidades federativas, a fin de que éstas conozcan y resuelvan, en los términos previstos por la presente Ley, de las inconformidades que se deriven de los procedimientos de contratación que se convoquen en los términos previstos por el artículo 1 fracción VI de esta Ley. En este supuesto, la convocatoria a la licitación indicará las oficinas en que deberán presentarse las inconformidades, haciendo referencia a la disposición del convenio que en cada caso se tenga celebrado; de lo contrario, se estará a lo previsto en el párrafo anterior.

La interposición de la inconformidad en forma o ante autoridad diversa a las señaladas en los párrafos anteriores, según cada caso, no interrumpirá el plazo para su oportuna presentación.

El escrito inicial contendrá:

- 1. El nombre del inconforme y del que promueve en su nombre, quien deberá acreditar su representación mediante instrumento público.*

Al escrito de inconformidad deberá acompañarse el documento que acredite la personalidad del promovente y las pruebas que ofrezca, así como sendas copias del escrito inicial y anexos para la convocante y el tercero interesado, teniendo tal carácter el licitante a quien se haya adjudicado el contrato.

La autoridad que conozca de la inconformidad prevendrá al promovente cuando hubiere omitido alguno de los requisitos señalados en las fracciones I, III, IV y V de este artículo, a fin de que subsane dichas omisiones, apercibiéndole que en caso de no hacerlo en el plazo de tres días hábiles se desechará su inconformidad, salvo

el caso de las pruebas, cuya omisión tendrá como consecuencia que se tengan por no ofrecidas.
..."

De la fracción I del artículo antes transcrito, se desprende que el escrito de inconformidad debe contener el nombre del inconforme y del que promueve a su nombre, quien deberá acreditar su representación mediante instrumento público; y en su párrafo once establece que al escrito de inconformidad deberá acompañarse el documento que acredite la personalidad del promovente. En el caso que nos ocupa, al escrito inicial de fecha 19 de enero de 2019, que remitió la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Subsecretaría de Responsabilidades Administrativas y Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, no se anexó original o copia certificada del Instrumento Público para acreditar la personalidad, con la que se ostentó. -----

Por lo que con fundamento en el artículo 66 fracción I y párrafo décimo cuarto antes transcrito, mediante oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, se le requirió a quien dijo ser representante legal de la empresa promovente, exhibiera escrito al cual adjuntara copia certificada o testimonio original de la Escritura Pública con el que acreditara fehacientemente la personalidad con la que se ostentó en el escrito de fecha 19 de enero de 2019, para actuar en nombre y representación de la empresa promovente, con el apercibimiento que de no cumplir con lo anterior en forma y términos requeridos, se tendría por perdido su derecho para hacerlo y en consecuencia por desechado el escrito de referencia; y es el caso que en el presente asunto, no dio cumplimiento a dicho requerimiento.-----

Lo anterior, toda vez, que el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, fue notificado el 11 del mismo mes y año, a través del rotulón que se encuentra en las oficinas del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, ello en virtud que no citó domicilio ubicado en el lugar donde reside esta Autoridad Administrativa, esto es, dentro de la Ciudad de México, ello de conformidad con lo dispuesto por los artículos 66, fracción II y último párrafo y 69 fracción II de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, los cuales se transcriben en la parte que interesa para pronta referencia: -----

"Artículo 66. 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:

...

II.- Domicilio para recibir notificaciones personales, que deberá estar ubicado en el lugar en que resida la autoridad que conoce de la inconformidad. Para el caso de que no se señale domicilio procesal en estos términos, se le practicarán las notificaciones por rotulón;

En tratándose de la fracción I de este artículo, no será necesario formular prevención alguna respecto de la omisión de designar representante común. De igual manera, no será necesario prevenir cuando se omita señalar domicilio para recibir notificaciones personales, en términos de la fracción II."

"Artículo 69. Las notificaciones se harán:

...

II. Por rotulón, que se fijará en lugar visible y de fácil acceso al público en general, en los casos no previstos en la fracción anterior, o bien, cuando no se haya señalado por el inconforme o tercero interesado domicilio ubicado en el lugar donde resida la autoridad que conoce de la inconformidad, y..."

De lo que se desprende que el artículo 66 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, dispone los requisitos que debe contener el escrito inicial de inconformidad, entre ellos, en su fracción II indica que deberá señalar domicilio para recibir notificaciones personales, que deberá estar ubicado en el lugar en que resida la autoridad que conoce de la

inconformidad y que no será necesario prevenir en el caso de que no se señale domicilio procesal en estos términos, practicando las notificaciones por rotulón; así mismo el artículo 69 fracción II del mismo ordenamiento legal, indica que las notificaciones se harán por rotulón cuando no se haya señalado por el inconforme o tercero interesado domicilio ubicado en el lugar donde resida la autoridad que conoce de la inconformidad, por lo que en el caso que nos ocupa al no haber señalado la inconforme domicilio en esta ciudad, las notificaciones se le practican por rotulón. ---

En este contexto se tiene que el 11 de febrero de 2019, le fue legalmente notificado el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, a la promovente, por rotulón, como se acredita con la constancia visible a foja 0009 del expediente en que se actúa, por lo tanto el término de 3 días hábiles otorgado en el oficio de cuenta, de conformidad con el artículo 66 párrafo catorce de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, corrió del 13 al 15 de febrero de 2019; sin que quien se ostentó como representante legal de la empresa inconforme, desahogara el apercibimiento en el que se le requirió que exhibiera copia certificada o testimonio original de la escritura pública con el que acreditara fehacientemente las facultades para actuar en esta instancia, teniendo por perdido su derecho para hacerlo valer y por desechado el escrito de fecha 19 de enero de 2019, recibido vía correo electrónico en esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el citado Instituto, el día 25 de enero de 2019, toda vez que no acreditó la personalidad con la que se ostenta; lo anterior en términos de lo dispuesto en el artículo 66 fracción I párrafo décimo primero y décimo cuarto de la Ley Reglamentaria del artículo 134 Constitucional aplicable al caso antes transcrito. -----

Sirve de apoyo a lo anterior, la Tesis Jurisprudencial ubicada en la Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVIII, Octubre de 2003 Página: 1106 Tesis: I.Io.A.95 A Tesis Aislada Materia(s): Administrativa, que establece: -----

"REPRESENTACIÓN LEGAL DE LAS PERSONAS MORALES EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL SE ACREDITA CON EL ORIGINAL O COPIA CERTIFICADA DEL TESTIMONIO DE LA ESCRITURA PÚBLICA EN QUE SE CONTENGA EL MANDATO O PODER CORRESPONDIENTE.

La representación consiste en la aptitud y facultad de que una persona realice actos jurídicos a nombre y por cuenta de otro. El artículo 200 del Código Fiscal de la Federación prohíbe la gestión de negocios ante el Tribunal Fiscal de la Federación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y establece la obligación de acreditar la representación de quienes promuevan a nombre de otra persona y que ésta fue otorgada a más tardar en la fecha de presentación de la demanda o de la contestación, según el caso. La fracción II del artículo 209 del citado código establece la obligación de adjuntar a la demanda el documento que acredite la personalidad (personería) del promovente, cuando no gestione a nombre propio, o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada. El término "acreditar" significa: "Hacer digna de crédito alguna cosa, probar su certeza o realidad; afamar, dar crédito o reputación; dar seguridad que alguna persona o cosa es lo que representá o parece; dar testimonio en documento fehaciente de que una persona lleva facultades para desempeñar comisión o encargo diplomático, comercial, etcétera." (Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigésima primera edición, Editorial Espasa Calpe, Sociedad Anónima, Madrid, España). Luego, para acreditar la personería a que se refiere la fracción II del artículo 209 del Código Fiscal de la Federación, es indispensable que el promovente exhiba el original o copia certificada del mandato o poder respectivo, pues solamente de esa forma se puede tener la certeza o convicción de que efectivamente se tiene la aptitud y facultad de representar al demandante. Si bien la fracción I del citado artículo 209 señala que el demandante deberá adjuntar a su demanda una copia de ésta y "de los documentos anexos", para cada una de las partes, no significa que el documento relativo a la personería, a que se refiere la fracción II de dicho precepto, pueda aportarse en copia simple, pues las copias a que hace alusión la fracción I son aquellas con las que se correrá traslado a cada una de las partes, mas no al original o copia certificada del documento relativo a la personería, con el que se debe acreditar fehacientemente esa calidad. Así pues, el carácter de apoderado para pleitos y cobranzas de una persona colectiva no puede acreditarse con la "copia simple" del testimonio respectivo, el cual, en todo caso, sólo tiene el valor de un indicio y, por ende, resulta insuficiente para comprobar tal carácter, ya que los artículos 200 y 209, fracción II, del Código Fiscal de la Federación disponen que la representación de los particulares debe otorgarse en escritura pública o carta poder y que el demandante está obligado a adjuntar a su demanda el documento que acredite su personalidad (personería), el cual, como quedó mencionado, debe ser en original o copia certificada, a fin de que acredite en forma indubitable la personería del promovente, y así dar seguridad jurídica al procedimiento contencioso federal administrativo, en tanto que la personería constituye uno de los presupuestos procesales del juicio de nulidad.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3097/2001. Net Comercial, S.A. de C.V. 7 de septiembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Humberto Hernández Fonseca. Secretario: Aurelio Damián Magaña."

Establecido lo anterior al no desahogar la prevención que le fue solicitada por esta Autoridad Administrativa en el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, se le hace efectivo el apercibimiento decretado en el oficio de cuenta, teniéndosele por perdido su derecho para hacerlo valer, y en consecuencia, por desechado el escrito de inconformidad de fecha 19 de enero de 2019.-----

- III.- **Consideraciones:** Asimismo en cuanto a las formalidades que deben observarse en la presentación de la inconformidad en contra de la convocatoria y junta de aclaraciones, a efecto de que la autoridad competente esté en aptitud de estudiar y resolver el asunto en cuestión, es requisito que al momento de plantearla o entablarla se cumpla con las formalidades exigidas por la Ley, y en el caso que nos ocupa, se debe cumplir con el requisito a que se refiere la fracción I del artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, relativo a que el interesado haya manifestado su interés en participar en el procedimiento licitatorio según lo establecido en el artículo 33 Bis de la propia Ley, para lo cual el artículo 116 del Reglamento de la Ley de la materia, establece que al escrito inicial de inconformidad se debe acompañar la citada manifestación, con el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet, por lo que estos documentos los debió adjuntar el promovente al escrito de inconformidad en estricta observancia a los requisitos de procedibilidad previstos en los artículos 65 fracción I en relación con el 33 bis de la Ley de Adquisiciones Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 116 del Reglamento de la Ley de la materia, los cuales para pronta referencia establecen lo siguiente: -----

"Artículo 65. La Secretaría de la Función Pública conocerá de las inconformidades que se promuevan contra los actos de los procedimientos de licitación pública o invitación a cuando menos tres personas que se indican a continuación:

I.- La convocatoria a la licitación, y las juntas de aclaraciones.

En este supuesto, la inconformidad sólo podrá presentarse por el interesado que haya manifestado su interés por participar en el procedimiento según lo establecido en el artículo 33 Bis de esta Ley, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la última junta de aclaraciones;

"Artículo 33 Bis. Para la junta de aclaraciones se considerará lo siguiente:

El acto será presidido por el servidor público designado por la convocante, quien deberá ser asistido por un representante del área técnica o usuaria de los bienes, arrendamientos o servicios objeto de la contratación, a fin de que se resuelvan en forma clara y precisa las dudas y planteamientos de los licitantes relacionados con los aspectos contenidos en la convocatoria.

Las personas que pretendan solicitar aclaraciones a los aspectos contenidos en la convocatoria, deberán presentar un escrito, en el que expresen su interés en participar en la licitación, por sí o en representación de un tercero, manifestando en todos los casos los datos generales del interesado y, en su caso, del representante

"Artículo 116.- Al escrito inicial de las inconformidades a que se refiere la fracción I del artículo 65 de la Ley, deberá acompañarse la manifestación a que se refiere el tercer párrafo del artículo 33 Bis de la Ley, con el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet.

La omisión de exhibir el documento referido en el párrafo anterior será motivo de prevención en términos de lo dispuesto por el penúltimo párrafo del artículo 66 de la Ley."

Preceptos que legitiman a quienes deseen presentar inconformidad contra la convocatoria y las juntas de aclaraciones, para lo cual se indica que sólo podrá ser presentada por la parte

interesada que hubiese manifestado, mediante escrito, su interés en participar en el procedimiento de licitación, estableciendo la obligación de acompañar al escrito de inconformidad el documento que contiene dicha manifestación regulada en el artículo 33 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, así como el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet, con lo que se acredita que fue enviado o entregado a la convocante. Ahora bien, la presentación ante la convocante de dicho escrito debe ser a más tardar veinticuatro horas antes de la fecha y hora en que se vaya a realizar la Junta de aclaraciones, documento que también debe de cumplir con los requisitos de los artículos 45 y 48 fracción V del Reglamento de la Ley de la materia, preceptos que se transcriben para mejor proveer:-----

"Artículo 45.- Las dependencias y entidades podrán celebrar las juntas de aclaraciones que consideren necesarias, atendiendo a las características de los bienes y servicios objeto de la licitación pública.

En las licitaciones públicas presenciales y mixtas, la asistencia a la junta de aclaraciones es optativa para los licitantes.

Las personas que manifiesten su interés en participar en la licitación pública mediante el escrito a que se refiere el tercer párrafo del artículo 33 Bis de la Ley, serán consideradas licitantes y tendrán derecho a formular solicitudes de aclaración en relación con la convocatoria a la licitación pública. Dichas solicitudes deberán remitirse a la convocante en la forma y términos establecidos en dicho artículo, acompañadas del escrito señalado.

El escrito a que se refiere el párrafo anterior deberá contener los datos y requisitos indicados en la fracción V del artículo 48 de este Reglamento. Cuando el escrito se presente fuera del plazo previsto en el artículo 33 Bis de la Ley o al inicio de la junta de aclaraciones, el licitante sólo tendrá derecho a formular preguntas sobre las respuestas que dé la convocante en la mencionada junta..."

"Artículo 48.- Durante el desarrollo del acto de presentación y apertura de proposiciones se observará lo siguiente:

...
V. *Con el objeto de acreditar su personalidad, los licitantes o sus representantes podrán exhibir un escrito en el que su firmante manifieste, bajo protesta de decir verdad, que cuenta con facultades suficientes para comprometerse por sí o por su representada, mismo que contendrá los datos siguientes:*

- a) *Del licitante: Registro Federal de Contribuyentes, nombre y domicilio, así como, en su caso, de su apoderado o representante. Tratándose de personas morales, además se señalará la descripción del objeto social de la empresa, identificando los datos de las escrituras públicas y, de haberlas, sus reformas y modificaciones, con las que se acredita la existencia legal de las personas morales así como el nombre de los socios, y*
- b) *Del representante legal del licitante: datos de las escrituras públicas en las que le fueron otorgadas las facultades para suscribir las propuestas.*

En el caso de licitaciones públicas internacionales, el escrito a que se refiere esta fracción deberá incorporar los datos mencionados en los incisos anteriores o los datos equivalentes, considerando las disposiciones aplicables en el país de que se trate. En caso de duda sobre los documentos que deberán requerirse a los licitantes extranjeros para acreditar su personalidad, la convocante solicitará un escrito en el que el licitante manifieste, bajo protesta de decir verdad, que los documentos entregados cumplen con los requisitos necesarios para acreditar la existencia de la persona moral y del tipo o alcances jurídicos de las facultades otorgadas a sus representantes legales..."

Preceptos de los que se desprende que el escrito a que se refiere el artículo 33 bis de la Ley de la materia y exigido en los artículos 65 fracción I de la misma, en relación con el 116 de su Reglamento, deberá ser por escrito, expresar y manifestar la intención de interés en la licitación que nos ocupa, además debe contener los datos y requisitos indicados en la fracción V del artículo 48 del Reglamento, a fin de acreditar la existencia de la persona moral y tipo o alcances jurídicos de sus facultades otorgadas a sus representantes legales.-----



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-077/2019.

Esto es, la manifestación de interés de participar en la licitación pública, debe ser expresa y reunir ciertos requisitos, como lo son los datos generales del licitante interesado y, en su caso, del representante, el cual debe ser entregado en la dependencia o entidad contratante, o bien, enviarlo en forma electrónica, a través de CompraNet, cumpliendo con las formalidades exigidas por la normatividad que rige la materia, como es que deberá hacerse llegar al área convocante entregándola en forma personal o a través del sistema CompraNet, a más tardar veinticuatro horas antes de la fecha y hora en que se vaya a realizar la junta de aclaraciones; lo que es obligación del licitante observar, para estar en posibilidad de inconformarse en contra de la convocatoria y junta de aclaraciones, debiendo acompañar al escrito de inconformidad el documento que contenga la referida manifestación de interés de acuerdo a lo señalado en los artículos 65 de la Ley de la materia y 116 de su Reglamento, así como el acuse de recibo o sello de la convocante, o bien, la constancia que se obtenga de su envío, en forma electrónica, a través de CompraNet. Es pertinente precisar que la obtención de la constancia del envío del escrito de interés a través de CompraNet, que prevé el artículo 116 del Reglamento de la Ley de la materia, antes transcrito, se encuentra regulada en el punto 6.2 de la Guía técnica para licitantes sobre el uso y manejo de CompraNet, titulado "Presentación de observaciones y planteamientos en una junta de aclaraciones".

Así las cosas, de la revisión efectuada por esta Autoridad Administrativa de las constancias remitidas junto con el escrito de inconformidad que nos ocupa, de fecha 19 de enero de 2019, no se advierte que haya remitido el escrito en el que el representante legal de la empresa inconforme haya expresado su interés en participar en la licitación que nos ocupa, en términos del artículo 33 bis de la Ley de la materia, ni el acuse o constancia de envío por CompraNet del escrito de interés que remitió a la convocante, a fin de dar cumplimiento a lo solicitado por los artículos 65 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 116 de Reglamento de la citada ley.

En este contexto, al no advertir esta Autoridad Administrativa que al escrito de inconformidad de fecha 19 de enero de 2019, se adjuntara el escrito de interés en participar en la Licitación que nos ocupa, ni el acuse de recibo o sello de la convocante, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet; por oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019 y en términos de lo dispuesto en los artículos 65 fracción I y 66 penúltimo párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el artículo 116 último párrafo de su Reglamento, le requirió a quien se ostentó como representante legal de la empresa hoy inconforme, para que en un plazo de 3 días hábiles, contados a partir del día siguiente al que surtiera efectos la notificación de dicho oficio, entre otras cosas, presentara una promoción por medio del cual exhibiera el escrito por el cual manifestó su interés de participar en la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050GYR008-E144-2018, así como el acuse de recibo o sello de la convocante o bien la constancia de su envío en forma electrónica obtenida en Compranet, a fin de dar cumplimiento a los artículos 65 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 116 de su Reglamento; precisando que dicho escrito debería ser en términos del punto 6.2 de la Guía Técnica para licitantes sobre uso y manejo de Compranet. Con el apercibimiento que en caso de no cumplir en la forma y términos requeridos, se tendrá por perdido su derecho para hacerlo posteriormente, y en consecuencia por desechado el escrito de inconformidad; lo anterior en términos de lo dispuesto por el artículo 66 penúltimo párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 116 último párrafo del Reglamento de la citada Ley de la materia, que establecen en su parte conducente lo siguiente:

"Artículo 66.- La inconformidad deberá presentarse por escrito, directamente en las oficinas de la Secretaría de la Función Pública o a través de CompraNet.

La interposición de la inconformidad en forma o ante autoridad diversa a las señaladas en los párrafos anteriores, según cada caso, no interrumpirá el plazo para su oportuna presentación.

La autoridad que conozca de la inconformidad prevendrá al promovente cuando hubiere omitido alguno de los requisitos señalados en las fracciones I, III, IV y V de este artículo, a fin de que subsane dichas omisiones, apercibiéndole que en caso de no hacerlo en el plazo de tres días hábiles se desechará su inconformidad, salvo el caso de las pruebas, cuya omisión tendrá como consecuencia que se tengan por no ofrecidas."

"Artículo 116.- Al escrito inicial de las inconformidades a que se refiere la fracción I del artículo 65 de la Ley, deberá acompañarse la manifestación a que se refiere el tercer párrafo del artículo 33 Bis de la Ley, con el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet.

La omisión de exhibir el documento referido en el párrafo anterior será motivo de prevención en términos de lo dispuesto por el penúltimo párrafo del artículo 66 de la Ley."

Así las cosas, se tiene que el día 11 de febrero de 2019, le fue notificado a quien se ostentó como representante legal de la empresa accionante, el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, a través del rotulón por lo que el término de 3 días concedido en el citado oficio, de conformidad con el artículo 66 párrafo décimo cuarto de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, corrió del 13 al 15 de febrero de 2019, y en el caso que nos ocupa, el promovente de la instancia, quien se ostentó como representante legal de la empresa accionante, no presentó documentó documento alguno con el cual desahogara la citada prevención.

Por lo antes analizado, se hace efectivo el apercibimiento decretado en el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, y se tiene por desechado el escrito de inconformidad de la empresa promovente; toda vez que no cumplió con el requisito establecido en el artículo 65 fracción I de la Ley de la materia, en relación con el artículo 116 de su Reglamento, requisito de procedibilidad indispensable en la instancia de inconformidad en contra de la convocatoria y junta de aclaraciones, que exige que quien interponga este medio de impugnación, deberá acreditar de forma escrita y expresa su interés de participar en el procedimiento respectivo en los términos que establece el artículo 33 bis de la Ley de la materia, en relación con los artículos 45 y 48 fracción V del Reglamento de la Ley de la materia, exhibiendo adjunto a su inconformidad el documento en el que haya expresado dicho interés, así como el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet, requisitos que dejó de observar la empresa accionante.

Lo anterior tiene justificación ya que de acuerdo con la exposición de motivos de las reformas de Ley de la materia, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 09 de mayo de 2009, entre otras cuestiones, tuvo como interés que se estableciera en el capítulo de mecanismos de solución de controversias, la inconformidad como instancia que los particulares tienen a su alcance para impugnar los actos que estiman irregulares en las licitaciones públicas, asimismo para procurar una mayor celeridad en la ventilación de las impugnaciones para que el gasto público fluya con los menores contratiempos posibles y se eviten paralizaciones injustificadas. Con esta visión, se introduce una importante reducción de los diversos plazos procesales, además como en el caso que nos ocupa, se especificó que la inconformidad deberá operar a instancia de parte que demuestre contar con interés legítimo, de ahí la importancia de introducir en el artículo 65 fracción I de la Ley de la materia, que la inconformidad en contra de la convocatoria y junta de aclaraciones, sólo podrá presentarse por el interesado que haya manifestado su interés por participar en el procedimiento según lo establecido en el artículo 33 Bis de la Ley de la materia; y en el artículo 116 de su Reglamento, que al escrito de inconformidad se deberá acompañar la citada manifestación regulada en el artículo 33 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, con el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet.

Es pertinente destacar que el requerir el escrito de interés previsto en el artículo 33 bis de la Ley de la materia, así como el acuse o constancia de su envío en forma electrónica, para tramitar y



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-077/2019.

resolver las inconformidades planteadas en contra de la convocatoria y junta de aclaraciones, no es un capricho de esta Autoridad Administrativa, sino que se encuentra regulado en el artículo 65 fracción I de la Ley de la materia, en relación con el artículo 116 de su Reglamento, ya mencionados; luego entonces, esta Área de Responsabilidades en la tramitación de la instancia de inconformidad debe observar y cumplir lo previsto en la Ley de la materia y su Reglamento, puesto que como autoridad administrativa está obligada a hacer lo que la Ley expresamente señala, por ende no puede pasar por alto el solicitar el referido escrito mediante el cual expresó su interés por participar en la licitación que nos ocupa y la constancia que obtuvo del envío del escrito, para conocer de la inconformidad planteada. Sirve de apoyo a lo anterior el Criterio sustentado en la Jurisprudencia No. 292, visible a fojas 512 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis Comunes, Volumen I, bajo el rubro: -----

"AUTORIDADES.- Las autoridades sólo pueden hacer lo que la Ley les permite."

Asimismo, sirve de apoyo a lo anterior, por analogía, la Tesis relacionada con la Jurisprudencia No. 293, visible a fojas 513, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda parte, Salas y Tesis Comunes, Volumen I que dispone: -----

"AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, FACULTADES DE LAS.- Las autoridades administrativas no tienen más facultades que las que expresamente les concedan las leyes, y cuando dicten alguna determinación que no está debidamente fundada y motivada en alguna Ley, debe estimarse que es violatoria de las garantías consignadas en el artículo 16 Constitucional."

Por lo tanto, esta Autoridad Administrativa no se encuentra facultada para conocer y resolver la inconformidad que plantea la hoy promovente, ya que de dar trámite y resolverla sin observar los requisitos previstos para ello, estaría actuando en contravención a la normatividad que rige la materia.-----

Bajo este contexto, se tiene que la empresa inconforme no se encuentra legitimada para ejercer su derecho, ya que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 65 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, claramente indica que la inconformidad en contra de la convocatoria y junta de aclaraciones, sólo puede interponerse por quien haya presentado escrito por el que manifieste su interés en participar en la Licitación que nos ocupa, y el artículo 116 de su Reglamento, dispone que al escrito de inconformidad se deberá acompañar la citada manifestación regulada en el artículo 33 Bis de la Ley de la materia, con el acuse de recibo o sello de la dependencia o entidad correspondiente, o bien, la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet, lo que en el caso no aconteció, pues al no adjuntar el escrito de interés en participar en la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050GYR008-E144-2018, que cumple con los datos y requisitos que regulan los artículos 45 y 48 fracción V del Reglamento de la Ley de la materia, ni el acuse o constancia, no existe certeza que la empresa promovente hubiera remitido en tiempo y forma el escrito de interés en participar, es decir, que haya manifestado su interés por participar en el procedimiento de contratación de mérito y que lo haya entregado en forma presencial ante la convocante, o que se lo haya enviado en forma electrónica a través de CompraNet, por lo tanto, al no haber evidencia de su envío en forma electrónica, o su acuse de recibo por la convocante, la hoy accionante no se encuentra legitimada para inconformarse en contra de los citados actos. -----

Sirve de apoyo a lo anterior la Tesis Jurisprudencial, visible en el tomo 64, Primera Parte, Séptima Época del Semanario Judicial de la Federación. Pleno 1917-1988. Criterio sostenido por la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Subsecretaría de atención Ciudadana y Normatividad en la resolución de los recursos de revisión RA/25/00 y RA/09/01, que versa:-----

No. Registro: 169,857
Jurisprudencia
Materia(s): Civil Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXVII, Abril de 2008

Tesis: I, 11o. C. J/12

Página: 2066

LEGITIMACIÓN ACTIVA EN LA CAUSA. ES UNA CONDICIÓN NECESARIA PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN Y SÓLO PUEDE ANALIZARSE DE OFICIO POR EL JUZGADOR AL MOMENTO DE DICTAR SENTENCIA.

La legitimación activa en la causa no es un presupuesto procesal sino una condición para obtener sentencia favorable, esto es, se trata de una condición necesaria para la procedencia de la acción, y consiste en la identidad del actor con la persona a cuyo favor está la ley, por lo que el actor estará legitimado en la causa cuando ejercita un derecho que realmente le corresponde, de tal manera que la legitimación ad causam atañe al fondo de la cuestión litigiosa y, por ende, es evidente que sólo puede analizarse de oficio por el juzgador en el momento en que se pronuncie la sentencia definitiva y no antes.

No. Registro: 248,443

Tesis aislada

Materia(s): Civil

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

199-204 Sexta Parte

Tesis:

Página: 99

Genealogía: Informe 1985, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 35, página 68.

LEGITIMACIÓN "AD-CAUSAM" Y LEGITIMACIÓN "AD-PROCESUM".

La legitimación en el proceso y la legitimación en la causa son situaciones jurídicas distintas, toda vez que la primera de ellas, que se identifica con la falta de personalidad o capacidad en el actor, se encuentra referida a un presupuesto procesal, necesario para el ejercicio del derecho de acción que pretenda hacer valer quien se encuentre facultado para actuar en el proceso como actor, demandado o tercero; la falta de personalidad se refiere a la capacidad, potestad o facultad de una persona física o moral, para comparecer en juicio, a nombre o en representación de otra persona, en los términos de los artículos 44 a 46 del Código de Procedimientos Civiles, por lo que si no se acredita tener personalidad, "legitimatio ad procesum", ello impide el nacimiento del ejercicio del derecho de acción deducido en el juicio; es decir, la falta de dicho requisito procesal puede ser examinada oficiosamente por el Juez de la instancia, conforme lo dispone el artículo 47 del Código de Procedimientos Civiles, o bien opuesta como excepción por el demandado en términos de lo preceptuado por la fracción IV del artículo 35 de dicho ordenamiento, en cuyo caso, por tratarse de una excepción dilatoria que no tiende a destruir la acción ejercitada, sino que retarda su curso, y además de previo y especial pronunciamiento, puede resolverse en cualquier momento, sea durante el procedimiento o en la sentencia; en cambio, la legitimación activa en la causa es un elemento esencial de la acción que presupone o implica la necesidad de que la demanda sea presentada por quien tenga la titularidad del derecho que se cuestiona, esto es, que la acción sea entablada por aquella persona que la ley considera como particularmente idónea para estimular en el caso concreto la función jurisdiccional; por tanto, tal cuestión no puede resolverse en el procedimiento sino únicamente en la sentencia, por tratarse de una cuestión de fondo, perentoria; así, estima este Tribunal Colegiado que cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación alude a que la legitimación puede estudiarse de oficio en cualquier fase del juicio, se refiere a la legitimación "ad procesum", no a la legitimación ad causam. En consecuencia, si la parte demandada niega el derecho que hace valer la parte actora, por considerar aquella que ésta no es la titular del derecho litigioso, resulta inconcuso que se trata de una excepción perentoria y no dilatoria que tiende a excluir la acción deducida en el juicio, por lo que tal cuestión debe examinarse en la sentencia que se llegue a pronunciar en el juicio.

De lo anterior, y con base en los preceptos jurídicos citados se tiene que la normatividad que rige la materia, exige que las inconformidades promovidas en contra de la convocatoria a la licitación, y las juntas de aclaraciones, sólo pueden presentarse por el interesado quien haya presentado un escrito en el que exprese su interés por participar en el procedimiento licitatorio, según lo establecido en el artículo 33 Bis de la Ley de la materia, acompañando a su escrito de inconformidad, la referida **manifestación de interés**, así como el **acuse o constancia de su envío en forma electrónica**, lo que constituye un requisito de procedibilidad, es decir, es requisito indispensable que al momento de plantear o entablar la inconformidad, el promovente justifique y acredite que se encuentra legitimado para ejercer su derecho, y en consecuencia, que tiene interés jurídico en el negocio sometido a la jurisdicción de la autoridad de que se trata, en atención a que dicho interés constituye un presupuesto procesal, entendiéndose como tal aquellos requisitos de admisibilidad y las condiciones previas para la tramitación de toda relación procesal, que señalan entre qué personas, por medio de qué actos y en qué momento se puede



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-077/2019.

dar un proceso. Y en el caso que nos ocupa, el hoy inconforme no acreditó cumplir con dichos requisitos, ya que no exhibió el escrito de interés en participar en la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050GYR008-E144-2018, ni el acuse o la constancia que obtuvo del envío por CompraNet de la referida manifestación, lo que motivo a esta autoridad fiscalizadora requerir dicho documento y ante tal omisión por parte de la accionante, se determina que no se encuentra legitimado para inconformarse en contra de la junta de aclaraciones de la convocatoria de la Licitación que nos ocupa.-----

Por la Inconformidad interpuesta por el representante legal de la hoy inconforme contra los actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Estatal en Quintana Roo del citado Instituto, derivados de la Junta de Aclaraciones de la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050GYR008-E144-2018, celebrada para la adquisición de material de osteosíntesis y endorotesis, bajo esquema de inventario cero, que incluya dotación de Instrumental compatible con los implantes, servicio de mantenimiento preventivo y correctivo al equipo instrumental, capacitación y asistencia técnica al personal operativo y el suministro de insumos, para el ejercicio 2019; resulta improcedente por no cumplir con el requisito solicitado en el artículo 65 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el artículo 116 del Reglamento de la citada Ley.-----

En razón de lo anterior, al no desahogar la empresa inconforme, el apercibimiento decretado en el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, se le hace efectivo el apercibimiento decretado en el oficio de cuenta, teniéndosele por perdido su derecho para hacerlo valer, y en consecuencia, por desechado el escrito de inconformidad que se atienden, en términos de los artículos 65 fracción I y 66 párrafo décimo cuarto de la Ley de Adquisiciones Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el artículo 116 del Reglamento de la Ley de la materia, antes transcritos.-----

Por lo expuesto, fundado y motivado, en todos y cada uno de los preceptos jurídicos y tesis invocados, es de resolverse y se:-----

RESUELVE

PRIMERO.- Dados los razonamientos lógico-jurídicos contenidos en el Considerando II de esta Resolución y con fundamento en el artículo 66 fracción I, párrafos décimo primero, décimo tercero y décimo cuarto de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, hace efectivo el apercibimiento decretado en el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, teniendo por desechado el escrito de inconformidad de fecha 19 de enero de 2019, presentado quien se ostentó como representante legal de la empresa inconforme, contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Estatal en Quintana Roo del citado Instituto, derivados de la Junta de Aclaraciones de la Licitación Pública Internacional bajo la cobertura de los Tratados de Libre Comercio electrónica número LA-050GYR008-E144-2018; por no estar presentada en términos de Ley, al no haber acreditado fehacientemente la personalidad con la que se ostentó en su promoción. ---

SEGUNDO.- Dados los razonamientos lógico-jurídicos contenidos en el Considerando III de esta Resolución y con fundamento en los artículos 65 fracción I, 66 penúltimo párrafo, y demás relativos y aplicables de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 116 de su Reglamento, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, hace efectivo el apercibimiento decretado en el oficio número 00641/30.15/1285/2019 de fecha 05 de febrero de 2019, teniendo por desechado el escrito de inconformidad de fecha 19 de enero de 2019, por no haber presentado el escrito de interés en participar en la licitación

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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-077/2019.

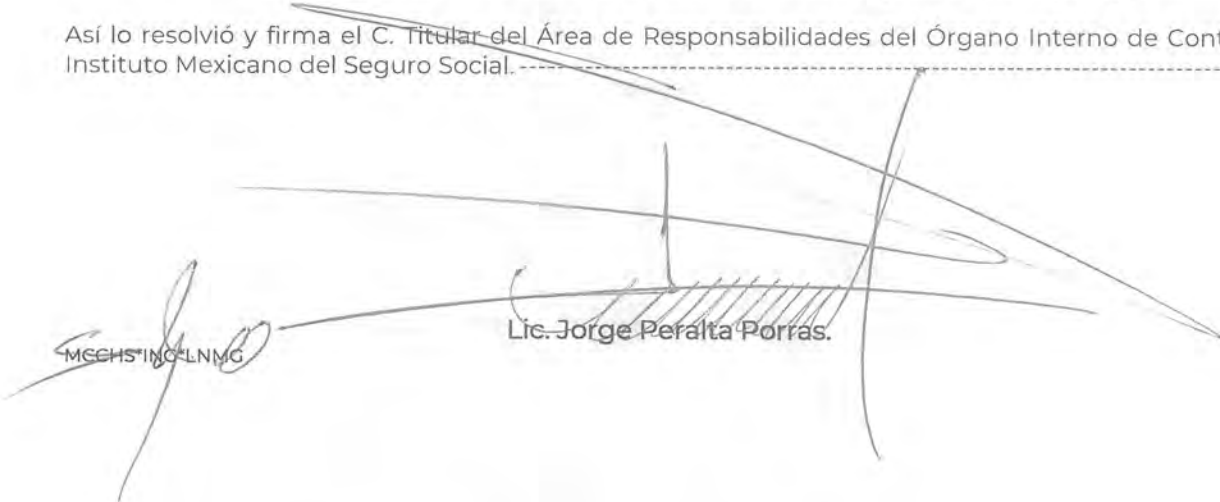
de mérito como lo dispone el artículo 65 fracción I en relación con el artículo 33 bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y la constancia que se obtenga de su envío en forma electrónica, a través de CompraNet, del citado escrito de interés a fin de dar cumplimiento al artículo 116 del Reglamento de la Ley de la Materia.-----

TERCERO.- La presente Resolución puede ser impugnada por el hoy inconforme, en términos del artículo 74 último párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, mediante el recurso de Revisión que establece el Título Sexto, Capítulo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o bien, cuando proceda, ante las instancias jurisdiccionales competentes. -----

CUARTO.- Notifíquese la presente resolución, en términos de lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.-----

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.-----


Lic. Jorge Peralta Porras.