

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

██████████ S.A. DE C.V.

NOTA 1

VS

COORDINACIÓN DE ABASTECIMIENTO Y
EQUIPAMIENTO DE LA DELEGACIÓN SUR DEL DISTRITO
FEDERAL DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO
SOCIAL

EXPEDIENTE No. IN-304/2018

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 8255 /2018

Ciudad de México, a 24 de octubre de 2018

Vistos los autos del expediente al rubro citado para resolver la inconformidad interpuesta por la empresa ██████████ S.A. DE C.V., contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, y-----

RESULTANDO

1. Por correo electrónico remitido de la cuenta mdcamirez@funcionpublica.gob.mx, de fecha 15 de octubre de 2018, recibido en la División de Inconformidades de esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, el mismo día, mês y año, 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 escrito de fecha 08 de octubre de 2018, y anexos, presentados a través de COMPRANET el día 12 del mismo mes y año, mediante el cual quien se ostenta como representante legal de la empresa ██████████ S.A. DE C.V., interpuso inconformidad contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del citado Instituto, derivados del fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, convocada para la adquisición de material de curación, radiológico y de laboratorio, para cubrir necesidades de la Delegación Sur del Distrito Federal; manifestando en esencia lo siguiente: -----
 - a).- Que el producto ofertado por su representada para la partida 7 clave 060 066 1003 03 01, cumplió al 100% con lo establecido en el Anexo 4 de la adjudicación directa que nos ocupa, ya que cumple con la descripción del Cuadro Básico de Material de Curación, con el registro sanitario Clase I, con los catálogos y con los marbetes en el envase, además, que tiene patente.
 - b).- Que se inconforma porque se otorgó el fallo a la empresa GOMEN CARE, S.A. DE C.V. con un producto que no cumple las especificaciones solicitados para la partida 7 en el Anexo 4, como se advierte de su marbete, toda vez que no cumple la descripción del Cuadro Básico de Material de Curación, no cumple en el registro sanitario con clase I, no cumple en los catálogos ofertados, no cumple en los marbetes de su envase. -----
 - c).- Que anexa el acta de asignación de fecha 09 de octubre de 2018, de la Delegación Estatal de Nayarit del citado Instituto, del que se desprende que la empresa GOMEN CARE, S.A. DE C.V. concursó para la misma clave con el mismo producto, siendo desechada su oferta bajo el argumento "*Se desecha toda vez que presenta un registro sanitario que no cumple con las características de la clave solicitada*". -----

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

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-304/2018

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 8255 /2018

- 2 -

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 18 de julio de 2016; 1, 2, 3 inciso D) y 99 fracción 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 párrafo segundo, tercero y sexto del Reglamento Interior del Instituto Mexicano del Seguro Social; y 1, 2 fracción III, 11, 65, 67 fracción I, 71 y demás relativos y aplicables de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.-----

- II.- **Consideraciones.-** Del estudio y análisis efectuado a las manifestaciones que hace valer el accionante en su escrito de fecha 08 de octubre de 2018, presentado a través de COMPRANET el día 12 del mismo mes y año, visible a fojas 04 y 05 del expediente que se resuelve, esta autoridad administrativa advierte que se inconforma en contra del fallo de la **adjudicación directa** internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica **número AA-050GRY025-E218-2018** (sic), de fecha 05 de octubre de 2018, por la adjudicación de la clave 060 066 1003 03 01 a la empresa GOMEN HEALT CARE, S.A. DE C.V., de cuyo proveedor dice, resultó asignado en la citada clave en el fallo, a pesar que participó con un producto que no cumple las especificaciones solicitadas para la partida 7 en el Anexo 4, debido a que no cumple la descripción del Cuadro Básico de Material de Curación, no cumple en el registro sanitario con clase I, no cumple en los catálogos ofertados, y no cumple en los marbetes del envase de su producto, acto que considera ilegal, al señalar que *"...representante legal de la empresa [REDACTED] S.A. de C.V. bajo protesta de decir verdad, presento ante ustedes la siguiente inconformidad...Derivado del evento de Adjudicación Directa internacional bajo los tratados de libre comercio, No. AA-050GRY025-E2018-2018 (sic), anexo 4 (cuatro), partida 7, clave 060 066 1003 03 01..La inconformidad para este evento de adjudicación directa está en el fallo que se le otorgó a la empresa GOMEN HEALT CARE, S.A. DE C.V. Con un producto que no cumple con los (sic) especificaciones solicitados por la unidad compradora en el anexo 4 para la partida 7 de esta adjudicación directa, tal y como está inscrito en su marbete...De esta manera este proveedor no cumple con esta partida del anexo mencionado..."*.-----

NOTA 1

Establecido lo anterior, se determina improcedente la inconformidad que nos ocupa, toda vez ésta se promueve contra el fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GRY025-E218-2018, procedimiento no previsto en el artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, como impugnabile a través de la instancia de inconformidad, ya que dicho precepto establece que 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, artículo que se transcribe a continuación:-----

"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:...."

De cuyo precepto normativo se advierte con toda claridad y precisión, los procedimientos de contratación en los que procede interponer la instancia de inconformidad regulada en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, estableciendo en su primer párrafo que ésta autoridad administrativa conocerá de las inconformidades cuando se refieran a actos llevados a cabo tanto en el procedimiento de Licitación Pública, como en el procedimiento de Invitación a Cuando Menos Tres Personas.-----

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-304/2018

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 8255 /2018

- 3 -

En este orden de ideas, el supuesto normativo contenido en el primer párrafo del artículo 65 de la Ley de la materia, señala expresamente cuales son los procedimientos de contratación que conocerá esta Autoridad Administrativa, siendo éstos el procedimiento de licitación pública, así como el procedimiento de invitación a cuando menos tres personas, y en el asunto que nos ocupa, el acto de fallo de la Adjudicación Directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, de fecha 05 de octubre de 2018, procedimiento de contratación que no se contempla en el primer párrafo del artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, antes transcrito, pues como fue analizado anteriormente, del artículo en cita se desprende que 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, no así en la contratación por Adjudicación Directa; sirve de apoyo la siguiente jurisprudencia: -----

Novena Época

Registro: 166036

Instancia: Segunda Sala

Jurisprudencia

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXX, Noviembre de 2009,

Materia(s): Administrativa

Tesis: 2a./J. 187/2009

Página: 421

ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO. LA INCONFORMIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 65 DE LA LEY RELATIVA NO PROCEDE CONTRA ACTOS EMITIDOS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN POR ADJUDICACIÓN DIRECTA (LEGISLACIÓN VIGENTE DEL 8 DE JULIO DE 2005 AL 26 DE JUNIO DE 2009).

De los artículos 65 y 68 del ordenamiento legal citado, se advierte que los supuestos de procedencia de la inconformidad se limitan a la impugnación de actos referidos a convocatorias, bases de licitación, junta de aclaración, apertura de proposiciones y fallos, así como de las acciones y omisiones encaminadas a impedir la formalización del contrato público, en términos de las propias bases de licitación. **En otras palabras, la citada procedencia se restringe a los actos relacionados con la licitación pública y la invitación a cuando menos tres personas, pues únicamente en esos procedimientos de contratación pública se actualizan aquellas actuaciones, no así en la contratación por adjudicación directa.** Corrobora lo anterior, la circunstancia de que en los citados preceptos se señala que la inconformidad sólo podrá promoverse por los "licitantes", en cuyo concepto, según la fracción VII del numeral 2 de la misma legislación, se comprende a los sujetos que participen en los procedimientos de licitación pública o de invitación a cuando menos tres personas. Por tanto, la inconformidad sólo procede respecto de actos dictados en estos últimos procedimientos de contratación con el objeto de examinar la legalidad de las actuaciones encaminadas a determinar a quién o quiénes se otorgan las adquisiciones, arrendamientos o servicios, debido a la concurrencia u oposición de oferentes existentes; a diferencia de la adjudicación directa, en cuyo caso la entidad o dependencia designa a la persona con la que desea contratar, excluyendo así la comparación entre sujetos propuestos, porque la especie de convenio se celebra directamente con quien cubre los requisitos para tal efecto, según la conveniencia o necesidad de la administración pública de adquirir de un proveedor en específico el bien o servicio que pueda ofrecer. Robustece la conclusión anterior, que el legislador, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de julio de 2005, vigente al día siguiente, reformó, entre otros, los mencionados artículos 65 y 68, limitando la procedencia de la instancia de inconformidad a los actos ahí precisados y respecto de los procesos de contratación relativos, **excluyendo implícitamente la impugnación de cualquier acto relativo a la contratación por adjudicación directa y facultando a la autoridad competente para desechar las inconformidades no referidas a tales supuestos,** no obstante que el texto original de esas disposiciones publicadas en el indicado medio de difusión oficial del 4 de enero de 2000, sí preveía la posibilidad de controvertir cualquier acto relacionado con la

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-304/2018

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 8255 /2018

- 4 -

contratación pública; así como la reforma publicada el 28 de mayo de 2009, en vigor a partir del 27 de junio del mismo año, donde expresamente se incorpora la limitación anotada.

Contradicción de tesis 363/2009. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Décimo Quinto y Séptimo, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 21 de octubre de 2009. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: José Fernando Franco González Salas. Secretario: Óscar Rodríguez Álvarez.

Tesis de jurisprudencia 187/2009. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del veintiocho de octubre de dos mil nueve.

De lo expuesto anteriormente, se desprende que los supuestos de procedencia de las inconformidades a que se refiere el numeral 65 de la Ley de la materia, ponen de manifiesto que únicamente son en contra de los actos inherentes a los actos de contratación de licitación pública e invitación a cuando menos a tres personas, más no por cuanto hace a actuaciones relativas a adjudicación directa, dado que los supuestos de procedencia no se encuentran vinculados con las actuaciones desplegadas en esta última modalidad de contratación. -----

Por lo tanto y de acuerdo con lo analizado, se determina la improcedencia de la inconformidad que plantea quien se ostenta como representante legal de la empresa [REDACTED] S.A. DE C.V., contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, derivados del fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, de fecha 05 de octubre de 2018, por la adjudicación de la clave 060 066 1003 03 01 a la empresa GOMEN HEALT CARE, S.A. DE C.V., de conformidad en lo dispuesto en el artículo 67 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que establece, en lo que nos interesa, lo siguiente: -----

NOTA 1

"Artículo 67. La instancia de inconformidad es improcedente:

I. Contra actos diversos a los establecidos en el artículo 65 de esta Ley;
..."

Precepto legal el cual establece, que la instancia de inconformidad es improcedente cuando se promueva contra actos diversos a los establecidos en el artículo 65 de la Ley, y en el caso que nos ocupa, quien se ostentó como representante legal de la empresa [REDACTED] S.A. DE C.V., interpuso inconformidad contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, derivados del fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, de fecha 05 de octubre de 2018, en consecuencia, se actualiza la causal de improcedencia de la inconformidad prevista en el artículo 67 fracción I de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, toda vez que no es un acto de los procedimientos establecidos en el artículo 65 de la citada Ley para ser impugnado a través de la instancia de inconformidad. -----

Por lo que se tiene que la actuación de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, derivados del fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, no son actos que puedan ser combatidos a través de la instancia de inconformidad a que hace referencia el artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, toda vez que la Ley de la materia no prevé que por actos ocurridos dentro del proceso de Adjudicación Directa proceda la instancia de inconformidad, pues únicamente podrán inconformarse ante la Secretaría de la Función Pública por cualquier acto de



los procedimientos de licitación pública, así como del procedimiento de invitación a cuando menos tres personas, en consecuencia, el planteamiento formulado por el hoy accionante resulta improcedente, ya que sus motivos no son en contra de algún acto derivado de los procedimientos de contratación previstos en el primer párrafo del artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; luego entonces, los actos ocurridos en el procedimiento de adjudicación que nos ocupa, realizados por la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, no son actos que puedan ser combatidos a través de la instancia de inconformidad previstos por la Ley de la materia, pues como se indicó, se trata de un procedimiento de Adjudicación Directa.-----

Es importante precisar que ésta Autoridad Administrativa sólo puede hacer lo que la Ley le permite, y cualquier acto que no esté autorizado en la Ley es violatorio de las garantías consignadas en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 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.”

De lo anterior, y con base en los preceptos jurídicos citados, se tiene que la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece la improcedencia de la inconformidad que plantea por quien se ostenta como representante legal de la empresa [REDACTED] S.A. DE C.V., al inconformarse en contra de actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, derivados del fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, procedimiento de contratación que es diverso a los actos establecidos en el artículo 65 de la citada Ley, por lo que esta Autoridad Administrativa no se encuentra facultada para conocer y resolver la inconformidad que plantea el hoy promovente; actualizándose la causal de improcedencia de la inconformidad prevista en el artículo 67 fracción I, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, por tanto, procede su desechamiento en términos de lo dispuesto en el artículo 71 de la citada Ley, que establece, en lo conducente, lo siguiente: -----

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

En consecuencia, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social en caso de dar trámite y, en su caso, resolver el planteamiento formulado por el accionante, se estaría conduciendo en contravención al marco legal que rige su actuación, toda vez que el procedimiento administrativo de inconformidad sólo tiene como objeto resolver planteamientos en los que se trate del examen de la legalidad del desarrollo del procedimiento de contratación de la licitación o invitación a cuando menos tres personas, lo que

NOTA 1

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



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

ÁREA DE RESPONSABILIDADES.

EXPEDIENTE No. IN-304/2018

RESOLUCIÓN No. 00641/30.15/ 8255 /2018

- 6 -

tiene fundamento en los preceptos 65 párrafo primero y 67 de la Ley Reglamentaria del artículo 134 Constitucional aplicable al caso, tal y como ha sido anteriormente analizado; lo que en la especie no sucede, pues como se ha visto, los argumentos que plantea la promovente corresponden a una inconformidad en contra de actos cometidos durante el desarrollo de un procedimiento de contratación de adjudicación directa, en esta tesitura, es improcedente la instancia de inconformidad intentada ante esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, dependiente de la Secretaría de la Función Pública, por ser procesos ajenos a los indicados en la normatividad que rige la materia.-----

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

RESUELVE

PRIMERO.- Con fundamento en los artículos 65 párrafo primero, 67 fracción I y 71 párrafo primero de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, de conformidad con lo expresado en el Considerando II de la presente Resolución, esta Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en el Instituto Mexicano del Seguro Social, determina improcedente la inconformidad interpuesta por quien se ostenta como representante legal de la empresa [REDACTED] S.A. DE C.V., contra actos de la Coordinación de Abastecimiento y Equipamiento de la Delegación Sur del Distrito Federal del Instituto Mexicano del Seguro Social, derivados del fallo de la adjudicación directa internacional bajo los tratados de libre comercio electrónica número AA-050GYR025-E218-2018, convocada para la adquisición de material de curación, radiológico y de laboratorio, para cubrir necesidades de la Delegación Sur del Distrito Federal, **por tratarse de un procedimiento de Adjudicación Directa**, dejando a salvo los derechos del promovente para que los haga valer en la forma y vía que considere convenientes. -

NOTA 1

SEGUNDO.- En términos del artículo 74, último párrafo de la Ley invocada, la presente resolución puede ser impugnada por el hoy inconforme, mediante el recurso de revisión, previsto en el Título Sexto, Capítulo primero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o bien cuando proceda, ante las instancias jurisdiccionales competentes.-----

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

CUARTO.- 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. NOTIFIQUESE -----


Lic. Jorge Peralta Porras.


MCCHS*INS*TCN