

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA

Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua

Área de Responsabilidades

Expediente N° INC 0028/2014

"2014, Año de Octavio Paz"

Oficio No. 16/005/0.1.1.- 3535 /2014

México, Distrito Federal, a diecinueve de agosto del dos mil catorce.

Vistos para acordar en definitiva la Instancia de Inconformidad presentada por el [REDACTED], y;

RESULTANDO

ÚNICO.- El once de julio del dos mil catorce, se recibió en este Órgano Interno de Control el Acuerdo número 115.5.1815 del día primero del mismo mes y año, a través del cual el Director General Adjunto de Inconformidades en la Dirección General de Controversias Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, remitió escrito del veintiséis de junio del dos mil catorce, el cual fue presentado por el [REDACTED] el día veintisiete del mismo mes y año, a través del Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental "CompraNet", con el que dice inconformarse en contra del Fallo del veinticinco de junio del dos mil catorce, acto emitido en la Licitación número LO-016-B00990-N24-2014 relativa a la "REHABILITACIÓN DE 6.0 KM DE CAMINOS DE ACCESO A ZONAS PRODUCTIVAS EN LAS LOCALIDADES DE BUENAVENTURA, LOPEZ RAYÓN, MIGUEL ALLENDE Y MOCH COHUO DEL MUNICIPIO DE CHAMPOTON, ESTADO DE CAMPECHE".

Dentro del mismo escrito del veintiséis de junio del dos mil catorce se precisó, entre otra, la siguiente información:

"Se presenta esta inconformidad a la licitación referida porque fue convocada por la Comisión Nacional del Agua Dirección Local Campeche, para contratar trabajos que se nos habían adjudicados anteriormente a Eduardo Moreno Castañeda, mediante Licitación Pública Nacional, y a la fecha del presente documento NO se ha revocado el fallo emitido por la CONAGUA, tan sólo se concretó a decir que el contrato no se podía firmar por razones dadas en un oficio que se anexa.

A pesar de que la licitación que estamos inconformándonos fue por invitación y no fuimos tomados en cuenta, la razón de esta inconformidad es porque no se nos está respetando la primera licitación que fue Pública Nacional, y estos trabajos cuentan con dos contratistas adjudicados.

Los datos de la primera licitación, adjudicada a Eduardo Moreno Castañeda son:

...
Referencia del expediente: SGIH-OCPY-CAM-14-TT-04-RF-LP (LO-16B00990-N4-2014)

...
Fecha del Fallo: 02 de mayo del 2014
Fecha que se ofició el inicio de la obra: 16 de mayo del 2014
...

Por parte de la CONAGUA, hasta el día de hoy no hemos recibido nada más que el oficio número BOO.E.61.3.-163/2014 de fecha 29 de mayo de 2014, notificado el 06 de junio de 2014, en donde nos dicen que el contrato no puede formalizarse, en esta notificación se observa que es totalmente fuera de tiempo, está fechada 13 días naturales después del inicio oficial de la obra en la bitácora electrónica de la SFP, fechada 13 días después que recibimos un oficio firmado por el Director Local donde se da inicio a la obra; está fechada 20 días naturales después de la fecha pactada en el fallo para la formalización del contrato, y está fechada 27 días después de la emisión del fallo, y no dice explícitamente que la obra no se realizará. Sólo dice que el contrato no se formalizará, no revoca el fallo ya emitido, cabe destacar que en estos periodos no se nos había comunicado problema alguno para no formalizar el contrato...

La formalización del contrato es sólo un punto de todos los otros puntos que se han cumplido en tiempo y forma, incluyendo el de entregar una opinión favorable del sat, finanzas, facturas etc., todo ha sido entregado a tiempo por nuestra parte, en el oficio donde nos notifica que no podrá ser firmado el contrato no tomó en cuenta que antes de hacer esta notificación el día 06 de junio de 2014, se habían solventado todos sus requerimientos. En este oficio; no da indicaciones del proceder o no dice cuáles son los efectos del manifiesto o las consecuencias, o el proceder simplemente aborda unos de los puntos que se requiere dentro de un procedimiento de contratación de obra, pero ahora nos encontramos que la obra le ha sido adjudicado a un segundo contratista..."

De igual manera, el inconforme ofreció las probanzas que estimó pertinentes.

CONSIDERANDO

PRIMERO.- Esta autoridad administrativa con el carácter de Titular del Área de Responsabilidades, adscrito al Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua, cuenta con facultades para conocer, investigar y resolver la presente Instancia de Inconformidad, conforme a lo dispuesto por los artículos 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1°, 2° fracción I, 18, 26 y 37 fracciones VIII, XII, XVI y XXVII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; Segundo Transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el dos de enero del dos mil trece; 1, 3, 13, 83 fracción V, 84, 87 y 89 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 1, 3 letra D, 76, 80 fracción I numeral 4 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública; 2 fracción XXXI letra c y 88 del



SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA

Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua

Área de Responsabilidades

Expediente N° INC 0028/2014

"2014, Año de Octavio Paz"

Reglamento Interior de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales; y 12 del Reglamento Interior de la Comisión Nacional del Agua.

SEGUNDO.- Del contenido del escrito del veintiséis de junio del dos mil catorce, se aprecia que "el acto que se impugna es el Fallo de la Licitación LO-016-B00990-N24-2014", el cual fue emitido el veinticinco de junio del dos mil catorce; aunado a lo anterior, dentro del mismo documento se reconoce que la licitación contra la que se inconforman, que se trata de una invitación a cuando menos tres personas, en la que "no fueron tomados en cuenta".

Aunado a lo anterior, el artículo 83 fracción II de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, refiere lo siguiente:

Artículo 83. 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:

...

II. La invitación a cuando menos tres personas.

Sólo estará legitimado para inconformarse quien haya recibido invitación, dentro de los seis días hábiles siguientes;

En tal contexto, y como lo reconoce el [REDACTED] la licitación contra la que se inconforma, dijo: "no fuimos tomados en cuenta", en tal contexto la inconformidad que pretende promover, carece de legitimidad, en virtud que una condicionante que se prevé dentro del artículo 83 fracción II de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, es que únicamente se podrá inconformar "quien haya recibido invitación", supuesto bajo el cual, en ninguna circunstancia se ubica el [REDACTED] por virtud de no haber recibido invitación para la Licitación número LO-016-B00990-N24-2014.

No obstante lo precisado, esta Área de Responsabilidades no deja de considerar el contenido íntegro de su escrito del veintiséis de junio del dos mil catorce, de donde se desprende también, su inconformidad respecto de la falta de formalización del contrato SGIH-OCPY-CAM-14-TT-04-RF-LP, que en su momento le fue adjudicado con motivo del procedimiento de Licitación Pública Nacional número LO-16B00990-N4-2014.

En ese sentido, resulta pertinente transcribir el artículo 83 fracción V de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que a la letra indica:

Artículo 83. *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:*

...
V. *Los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria a la licitación o en esta Ley.*

En esta hipótesis, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien haya resultado adjudicado, dentro de los seis días hábiles posteriores a aquél en que hubiere vencido el plazo establecido en el fallo para la formalización del contrato o, en su defecto, el plazo legal.

...

(Énfasis añadido)

Dentro de las probanzas ofrecidas, se aprecia el oficio número BOO.E.61.3.-163/2014 02175 del veintinueve de mayo del dos mil catorce, dirigido al [REDACTED] y emitido por el Director Local Campeche de la Comisión Nacional del Agua, en el que se refiere que el contrato número SGIH-OCY-CAM-14-TT-04-RF-LP le fue adjudicado el dos de mayo del dos mil catorce. En el mismo documento se precisa también que en el acto de fallo realizado el dos de mayo del dos mil catorce, se informó que la firma del contrato se efectuaría el nueve de mayo de la misma anualidad, por lo que se solicitó al [REDACTED] que presentara la documentación faltante, a más tardar el día siete del mismo mes y año, con la finalidad de realizar y formalizar el contrato.

Valorando la información anterior, y de haberse presentado la documentación requerida por la convocante, el contrato de referencia que en su momento se adjudicó al [REDACTED] debía formalizarse el nueve de mayo del dos mil catorce, luego entonces, se colige que para impugnar los actos u omisiones por parte de la convocante, el ahora inconforme contaba con el plazo comprendido del **doce al diecinueve de mayo del dos mil catorce** para inconformarse; ello tomando en cuenta que se consideran inhábiles los días sábado diez y domingo once de mayo del mismo año, de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la Ley de la Materia en cita.

Ahora bien, esta Autoridad Administrativa observa que dentro del escrito del veintiséis de junio del dos mil catorce, el [REDACTED] hace valer que de manera previa a la notificación del oficio número BOO.E.61.3.-163/2014 02175 del veintinueve de mayo del dos mil catorce, no había recibido ningún tipo de información respecto de la formalización del contrato o sobre la revocación del fallo emitido en que resultó ganador; sin embargo, debe de hacerse notar que aun y cuando el Área de Responsabilidades tome en consideración la fecha de notificación del referido curso, con



SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA

el que se le dan a conocer los motivos por los cuales no se formalizaría el contrato número SGIH-OCY-CAM-14-TT-04-RF-LP consistente en la "REHABILITACIÓN DE 6.0 KM DE CAMINOS DE ACCESO A ZONAS PRODUCTIVAS EN LAS LOCALIDADES DE BUENAVENTURA, LOPEZ RAYÓN, MIGUEL ALLENDE Y MOCH COHUO DEL MUNICIPIO DE CHAMPOTON, ESTADO DE CAMPECHE", la presentación del mencionado escrito del con el que hace valer sus motivos de inconformidad, fue presentado de manera extemporánea, ello tomando en consideración el contenido de la fracción V y el penúltimo párrafo del artículo 83 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que hacen referencia a que los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria de la Licitación o en la citada Ley, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien haya resultado adjudicado, **dentro de los seis días hábiles** posteriores a aquél en que hubiere vencido el plazo establecido en el fallo para la formalización del contrato o, en su defecto, el plazo legal.

La notificación del referido oficio número BOO.E.61.3.-163/2014 02175, tuvo lugar el día seis de junio del dos mil catorce, por lo que en todo caso, el plazo para inconformarse corrió del **nueve al dieciséis de junio de la misma anualidad**, ello tomando en cuenta que se consideran inhábiles los días siete, ocho, catorce y quince de junio del mismo año, por tratarse de sábados y domingos, de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la Ley de la Materia en cita.

Por lo que, al haberse presentado electrónicamente la Instancia de Inconformidad que nos ocupa, hasta el veintisiete de junio del dos mil catorce, es evidente que resulta extemporánea la presentación de la Instancia de mérito, en contra de los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del Contrato en los términos establecidos en la Convocatoria a la Licitación.

En consecuencia, al no haberse impugnado actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del Contrato, en el plazo legal establecido en el artículo 83 fracción V de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se infiere que se consintió el acto que ahora impugna el [REDACTED] situación que atiende a la falta de la presentación de su inconformidad dentro del plazo comprendido del **nueve al dieciséis de junio del dos mil catorce.**

Sirve de apoyo a lo anterior, por analogía, la Tesis de Jurisprudencia:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época. Libro XXVI, Noviembre de 2013. Pág. 699. **Tesis de Jurisprudencia.**

ACCESO A LA JUSTICIA. ES UN DERECHO LIMITADO, POR LO QUE PARA SU EJERCICIO ES NECESARIO CUMPLIR CON LOS PRESUPUESTOS FORMALES Y MATERIALES DE ADMISIBILIDAD Y PROCEDENCIA, ASÍ COMO DE OPORTUNIDAD PARA LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA DE AMPARO.-

Todos los Jueces mexicanos deben partir de los principios de constitucionalidad y convencionalidad y, por consiguiente, en un primer momento, realizar la interpretación conforme a la Constitución y a los parámetros convencionales, de acuerdo con el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, incluso de oficio. En función de ello, y conforme al principio pro personae (previsto en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos conocida como Pacto de San José de Costa Rica), que implica, inter alia, efectuar la interpretación más favorable para el efectivo goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales, conforme a los artículos 17 constitucional; 8 numeral 1 y 25 numeral 1, de la citada convención, el derecho humano de acceso a la justicia no se encuentra mermado por la circunstancia de que las leyes ordinarias establezcan plazos para ejercerlo, porque tales disposiciones refieren que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un Juez o tribunal competente; sin embargo, ese derecho es limitado, pues para que pueda ser ejercido es necesario cumplir con los presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia para ese tipo de acciones, lo cual, además, brinda certeza jurídica. De igual forma, no debe entenderse en el sentido de que puede ejercerse en cualquier tiempo, porque ello se traduciría en que los tribunales estarían imposibilitados para concluir determinado asunto por estar a la espera de saber si el interesado estará conforme o no con la determinación que pretendiera impugnarse, con la consecuencia de que la parte contraria a sus intereses pudiera ver menoscabado el derecho que obtuvo con el dictado de la resolución que fuera favorable, por ello la ley fija plazos para ejercer este derecho a fin de dotar de firmeza jurídica a sus determinaciones y lograr que éstas puedan ser acatadas. De ahí que si el gobernado no cumple con uno de los requisitos formales de admisibilidad establecidos en la propia Ley de Amparo, y la demanda no se presenta dentro del plazo establecido, o los quejosos no impugnan oportunamente las determinaciones tomadas por la autoridad responsable, ello no se traduce en una violación a su derecho de acceso a la justicia, pues éste debe cumplir con el requisito de procedencia atinente a la temporalidad, por lo que resulta necesario que se haga dentro de los términos previstos para ello, ya que de no ser así, los actos de autoridad que se impugnen y respecto de los cuales no existió reclamo oportuno, se entienden consentidos con todos sus efectos jurídicos en aras de dotar de firmeza a dichas actuaciones y a fin de que los propios órganos de gobierno puedan desarrollarse plenamente en el ámbito de sus respectivas competencias, sin estar sujetos interminablemente a la promoción de juicios de amparo.



SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA

Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua

Área de Responsabilidades

Expediente N° INC 0028/2014

"2014, Año de Octavio Paz"

En consecuencia, se colige que se ha actualizado la causal de improcedencia establecida en el artículo 85 fracción II de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, por lo tanto, en términos de lo previsto en los numerales 86 fracción III y 89 del mismo Ordenamiento Legal, debe sobreseerse la Instancia de Inconformidad que nos ocupa, al haber sobrevenido durante la sustanciación de la Instancia, la causal de improcedencia prevista en el primer precepto en mención, por tratarse de actos consentidos tácitamente, ya que el plazo para interponer la Instancia de Inconformidad feneció el dieciséis de junio del dos mil catorce. Lo que impide legalmente a esta Autoridad Administrativa para entrar al análisis de la Inconformidad de nuestra atención.

Ahora bien, no pasa desapercibido para esta Autoridad Administrativa que aun y cuando el [REDACTED] refiere dentro de su escrito de inconformidad que en el oficio número BOO.E.61.3.-163/2014 02175 del veintinueve de mayo del dos mil catorce "sólo dice que el contrato no se formalizará", debe hacerse notar que de su contenido se observa de manera detallada, que el motivo por el cual el contrato no se formalizaría con el [REDACTED] atiende a que una de las formalidades para realizar el contrato, es estar al corriente en sus obligaciones fiscales, situación que en términos de los establecido por el Director Local Campeche de la Comisión Nacional del Agua, en el mismo documento, así no aconteció, en virtud de que además de que dicha situación se encontraba prevista en la convocatoria de la Licitación LO-16B00990-N4-2014, en el apartado 6.3 que a la letra dice:

"6.3 Comprobación del contratista de estar al corriente en el pago de sus obligaciones fiscales.

...

La Comisión Nacional del Agua exigirá al contribuyente con quien se vaya a celebrar el contrato, le presente documento vigente expedido por el Servicio de Administración Tributaria, en el que se emita opinión sobre el cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

Para efectos de lo anterior, el licitante con quien se vaya a celebrar el contrato, previamente a su formalización, deberá solicitar la opinión sobre el cumplimiento de sus obligaciones fiscales al Servicio de Administración Tributaria... y presentar al área convocante de la Comisión Nacional del Agua la opinión de cumplimiento de obligaciones fiscales en sentido positivo con el que se compruebe que se realizó la solicitud de opinión".

Dentro del multireferido oficio del veintinueve de mayo del dos mil catorce, se aprecia que en el Acta de la Junta de Aclaraciones del dieciséis de abril del dos mil catorce, se apuntó: "... se recomienda a los licitantes estar al corriente de sus obligaciones fiscales para cumplir en tiempo y forma con lo que pide el SAT de acuerdo a la Regla 1.2.1.16 de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2014, publicada en el Diario Oficial de la Federación de

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua

Área de Responsabilidades

Expediente N° INC 0028/2014

"2014, Año de Octavio Paz"

fecha 30 de diciembre de 2013, en el rubro "Contrataciones con la Federación y entidades federativas"

De igual manera, se observa del contenido del oficio número BOO.E.61.3.-163/2014 02175, que en el acto de fallo realizado el día dos de mayo del año en curso, se informó que la firma del contrato sería el día nueve de mayo del dos mil catorce, por lo que se solicitó que presentara la documentación a más tardar el día siete de mayo de la misma anualidad para realizar y formalizar el contrato.

No obstante lo anterior, en el mismo oficio, se hizo constar que el siete de mayo del dos mil catorce el [REDACTED] presentó la opinión de cumplimiento de obligaciones fiscales con folio 14NA2344678 emitido por la Secretaría (SIC) de Administración Tributaria en sentido negativo, por lo que se solicitó nuevamente dicho documento, por ser indispensable para formalizar el contrato.

Aun y cuando el diecinueve de mayo del dos mil catorce, se presentó por el hoy Inconforme una nueva opinión del SAT con el número de folio 14NA2614277, que se encuentra insertado en el escrito de inconformidad, se observa que la misma resultó en sentido negativo, por lo que en consecuencia, según se desprende del contenido del oficio de referencia del veintinueve de mayo del dos mil catorce, incumplió el artículo 32-D fracciones I y II del Código Fiscal de la Federación.

Es por lo señalado, que contraria a la apreciación del [REDACTED] este Órgano Fiscalizador considera que la Dirección Local Campeche de la Comisión Nacional del Agua, en su carácter de Convocante, de manera fundada y motivada expresó las razones por las cuales resultaba jurídica y materialmente imposible formalizar el contrato.

En este orden de ideas, y conforme a lo previsto en los artículos 85 fracción II y 86 fracción III de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se reitera que por tratarse de actos consentidos tácitamente, la instancia de inconformidad es improcedente, ya que el plazo para su interposición feneció el dieciséis de junio del dos mil catorce.

Por lo anteriormente expuesto, fundado y motivado es de resolverse y se:

RESUELVE

PRIMERO.- En atención a lo expuesto en la presente Resolución, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 fracción III de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA

Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua

Área de Responsabilidades

Expediente N° INC 0028/2014

"2014, Año de Octavio Paz"

con las Mismas, **se SOBRESEE** la presente Instancia de Inconformidad, al haberse actualizado las causales de improcedencia previstas en el numeral 85 fracción II del mismo Ordenamiento Legal, por los fundamentos y motivos expuestos en este instrumento legal.

SEGUNDO.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 84 fracción II y 87 fracción I de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, notifíquese personalmente la presente Resolución al [REDACTED]

TERCERO.- Infórmese el contenido del presente acuerdo a la Secretaría de la Función Pública, a través del Sistema de Inconformidades.

CUARTO.- En cumplimiento a los artículos 92, in fine, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y 3 fracción XV de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la Ley de la Materia en cita, se hace del conocimiento del interesado que podrá recurrir la presente Resolución Administrativa, mediante el Recurso de Revisión previsto en los artículos 83, 85 y 86 del Ordenamiento Adjetivo en mención, dentro de los quince días hábiles contados a partir de la notificación de esta Resolución, mediante Escrito que al efecto se presente directamente en las Oficinas Centrales de este Órgano Interno de Control, en los términos de Ley, o bien, impugnarla ante las instancias jurisdiccionales competentes.

QUINTO.- En su oportunidad archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido.

Así lo resolvió y firma el Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua.



LIC. CELSO CASTRO VÁZQUEZ

c.c.p.- [REDACTED] - Con fundamento en los artículos 84 fracción II y 87 fracción I de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, notifíquese personalmente.

Adicionalmente dése aviso por correo electrónico a la dirección: [REDACTED] conforme lo prevé el artículo 87 último párrafo de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.- Para que surta los efectos legales a que haya lugar.- Presente.

AGA/BIOR