

**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS.****EXPEDIENTE No. 113/2013****CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V.
VS.
JUNTA DE ELECTRIFICACIÓN DE YUCATÁN.****RESOLUCIÓN No. 115.5.1179***“2013, Año de la Lealtad Institucional y Centenario del Ejército Mexicano”*

En la ciudad de México, Distrito Federal, a treinta y uno de mayo de dos mil trece.

VISTOS para resolver los autos del expediente al rubro citado, y

R E S U L T A N D O

PRIMERO. Por escrito recibido en esta Unidad Administrativa el doce de marzo de dos mil trece, la empresa **CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V.**, por conducto de su representante legal **Gabriel Leopoldo Lara Acosta**, se inconformó contra el fallo emitido por la **JUNTA DE ELECTRIFICACIÓN DE YUCATÁN**, derivado de la Licitación Pública Nacional **60112001-002-13**, relativa a la construcción de la **“LÍNEA DE DISTRIBUCIÓN EN MEDIA TENSIÓN DE TIMUL A CISTEIL, EN LA LOCALIDAD DE CISTEIL Y MUNICIPIO DE YAXCABÁ, DEL ESTADO DE YUCATÁN”**.

SEGUNDO. En proveído **115.5.542** de trece de marzo de dos mil trece, esta unidad administrativa tuvo por recibida la inconformidad de mérito, y con fundamento en los artículos 89, segundo, tercero y quinto párrafos, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como los numerales 279 y 280 de su Reglamento, requirió a la convocante rindiera sus informes previo y circunstanciado y ordenó correr traslado a la empresa **COMPAÑÍA INSUTRIAL ELMER, S.A. DE C.V.** en su carácter de tercero interesada en el asunto de cuenta, para que compareciera al procedimiento a manifestar lo que a su interés conviniera y aportara las pruebas que estimara pertinentes, quien a pesar de haber sido notificada, según consta en autos, no desahogó su derecho de audiencia (fojas 54 a 57).

TERCERO. Mediante acuerdo **115.5.553** de trece de marzo de dos mil trece, esta autoridad con fundamento en el artículo 88 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, negó la suspensión provisional que solicitó el inconforme, al no satisfacerse la totalidad de los requisitos que señala el numeral en comento (fojas 59 a 63).

CUARTO. Mediante oficio **PE/JEDEY/JUR/-xxx-13** (sic) presentado el veintisiete de marzo del año en curso, por requerimiento de esta unidad administrativa realizado el veintiséis de marzo de la anualidad que transcurre, la convocante exhibió copias autorizadas del **Acuerdo de Coordinación para la Ejecución del Programa Infraestructura Básica para la Atención de los Pueblos Indígenas, en la Modalidad de Regiones Indígenas**, celebrado el cuatro de marzo de dos mil trece entre la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y el Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado de Yucatán, así como el **Anexo de Ejecución de la Obra Línea de Distribución en Media Tensión en la Localidad de Cisteil del Municipio de Yaxcabá, del Estado de Yucatán**, a fin de acreditar la naturaleza de los recursos económicos destinados a la licitación de mérito.

Además, por diverso oficio **PE/JEDEY/JUR/-xxx-13** (sic) recibido el veintisiete de marzo del año en curso, la convocante envió su informe circunstanciado, al cual adjuntó copia certificada de la propuesta de la empresa ganadora y de la inconforme; y por acuerdo **115.5.682** de nueve de abril de dos mil trece, esta autoridad tuvo por recibido el referido oficio, reservándose acordar lo conducente, hasta en tanto, la convocante enviara la información relativa a la naturaleza de los recursos (fojas 219 a 243).

QUINTO. Por oficio **PE/JEDEY/JUR/-682-13** recibido el tres de abril de dos mil trece, la convocante rindió su informe previo, en el cual señaló que los recursos para la licitación de que se trata son de naturaleza federal, provenientes del **Programa de Infraestructura Básica para la Atención de los Pueblos Indígenas (PIBAI)**, añadió que el monto autorizado para el concurso de mérito asciende a **\$8'787,497.76** (ocho millones setecientos ochenta y siete mil cuatrocientos noventa y siete pesos 76/100 M.N.), mientras que el monto adjudicado es de **\$8'579,788.11** (ocho millones quinientos setenta



y nueve mil setecientos ochenta y ocho pesos 11/100 M.N.); asimismo, proporcionó los datos de la empresa tercero interesada y exhibió la documentación derivada del procedimiento concursal impugnado; y mediante acuerdo **115.5.751** de nueve de abril hogaño, se tuvo por recibido el oficio de mérito y se puso a la vista el informe circunstanciado rendido por la inconforme para los efectos precisados en el párrafo sexto del artículo 89 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (fojas 124 a 143).

SEXTO. El nueve de abril de dos mil trece, esta Unidad Administrativa, negó la suspensión definitiva que solicitó el inconforme al no satisfacerse el segundo de los requisitos que indica el artículo 88 de la ley de la materia (fojas 147 a 149).

SÉPTIMO. En proveído **115.5.819** de dieciocho de abril del año en curso, esta autoridad dictó acuerdo sobre las probanzas ofrecidas por la inconforme y la convocante; asimismo, otorgó un término de tres días hábiles a la accionante y tercero interesada a efecto de que formularan alegatos, sin que alguna de ellas ejerciera tal derecho (fojas 249 a 250).

SÉPTIMO. Por acuerdo de dieciséis de mayo de dos mil trece, en vista de que no existía diligencia pendiente por practicar ni prueba alguna que desahogar, se ordenó el cierre de instrucción, turnándose los autos correspondientes para dictar la resolución que en derecho procede, misma que se pronuncia conforme a los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia. Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es legalmente competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de lo dispuesto por los artículos 26 y 37, fracciones VIII, XVI y XXVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, 83 a 92 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, 3, Apartado A, fracción XXIII, y 62, fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública,

en relación con el artículo 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 de dos mil trece, toda vez que corresponde a esta Dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de dicha Dirección, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares contra actos derivados de los procedimientos de contratación pública convocados por las entidades federativas y municipios, el Distrito Federal y sus órganos político-administrativos con cargo total o parcial a fondos federales.

Supuesto que se actualiza en el caso concreto, toda vez que en términos de lo informado por la convocante, los recursos económicos destinados a la licitación impugnada son de carácter **federal** derivados del **Acuerdo de Coordinación para la Ejecución del Programa Infraestructura Básica para la Atención de los Pueblos Indígenas de cuatro de enero de dos mil trece**, en términos de la cláusula tercera, inciso b, que indica:

“b) EL GOBIERNO DEL ESTADO a través de LA SECRETARÍA aportará de manera directa o a través de las dependencias y entidades ejecutoras, especificadas en el Anexo 1, hasta la cantidad de \$30 028,888.33 (Son: Treinta millones veintiocho mil ochocientos ochenta pesos 33/100 Moneda Nacional), equivalente el 18.72% de la aportación total.

Los recursos que ministre LA COMISIÓN a EL GOBIERNO DEL ESTADO a través de LA SECRETARÍA, al amparo de EL PROGRAMA en su carácter de subsidios, no perderán su naturaleza federal, por lo que deberán ser ejercidos observando las disposiciones legales y normativas aplicables al presupuesto federal.

(...)”.

(Fojas 128 y 129 de autos).

SEGUNDO. Oportunidad. El plazo para interponer la inconformidad contra el acto de fallo se encuentra previsto en el artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, el cual a la letra dice:

“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:

(...)

III. El acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo. En este caso, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la junta pública en la que se dé a conocer el fallo, o de que se le haya notificado al licitante en los casos en que no se celebre junta pública.

(...)"

Como se ve, la instancia de inconformidad que se promueva en contra del **fallo** podrá ser presentada dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de junta pública en que se dé a conocer el fallo controvertido, o bien, de que al licitante se le haya notificado éste, cuando no se emita en junta pública.

Precisado lo anterior, si la junta pública en que se dio a conocer el fallo del concurso que nos ocupa, tuvo verificativo el **cuatro de marzo de dos mil trece**, el término de seis días hábiles para inconformarse transcurrió del **cinco al doce de marzo de dos mil trece**, sin contar el nueve y diez del mismo mes y año, por ser inhábiles de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas en términos de su artículo 13. Por lo que al haberse presentado el **doce de marzo del año en curso**, en la oficialía de partes de esta unidad administrativa, es evidente que la inconformidad de mérito se promovió dentro del plazo de ley.

TERCERO. Procedencia de la Instancia. El referido artículo 83, de la de Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, otorga el derecho a los licitantes para impugnar actos del procedimiento de contratación que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de la ley aludida, siendo que en la fracción III, establece como acto susceptible de impugnarse el fallo, condicionando la procedencia de la

inconformidad a que se haya presentado propuesta en el concurso controvertido y que tratándose de propuesta conjunta, la impugnación sea promovida conjuntamente por los integrantes de la misma.

En el caso en particular:

a) CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V. en su escrito de inconformidad **formula agravios contra el fallo** de cuatro de marzo de dos mil trece, emitido en la Licitación Pública Nacional 60112001-002-13 (fojas 04 a 11); y

b) Dicha empresa **presentó oferta** en el concurso de mérito, según consta en el acta de presentación y apertura de proposiciones de veintidós de febrero de dos mil trece.

Por consiguiente, resulta inconcuso que se satisfacen los extremos del artículo 83, fracción III, de la ley de la materia, siendo procedente la vía intentada por el promovente.

CUARTO. Legitimación. La inconformidad es promovida por parte legítima, en virtud de que Gabriel Leopoldo Lara Acosta demostró contar con las facultades suficientes para promover en nombre de la empresa **CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V.**, con el testimonio 57 (cincuenta y siete) de diecinueve de febrero de dos mil, protocolizado ante el Notario Público número 1 de la Ciudad de Mérida, Yucatán, de la cual se advierte que fue nombrado como Administrador Único de la empresa, el cual por sus funciones representa a la empresa; con lo cual, es inconcuso, que pueden promover la presente instancia.

QUINTO. Antecedentes. Previo al análisis del motivo de inconformidad, para mejor entendimiento del asunto, se relatan los siguientes antecedentes:

1. La **JUNTA DE ELECTRIFICACIÓN DE YUCATÁN**, el cinco de febrero de dos mil trece, **convocó** a la Licitación Pública Nacional **60112001-002-13**, relativa a la

construcción de la *“Línea de distribución en media tensión de Timul a Cisteil, en la localidad de Cisteil y Municipio de Yaxcabá, del Estado de Yucatán”*.

2. El catorce de febrero del mismo año, tuvo lugar la **junta de aclaraciones** del concurso.
3. El acto de **presentación y apertura de proposiciones** se realizó el veintidós de febrero siguiente.
4. El cuatro de marzo del año en curso, se emitió el **fallo** en la licitación controvertida.

Las documentales en que obran los antecedentes reseñados forman parte de autos y tienen pleno valor probatorio, en términos de los artículos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, los numerales 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la ley de la materia según lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

SEXTO. Síntesis de los motivos de inconformidad. La empresa accionante plantea como motivos de inconformidad los expresados en el escrito de impugnación inicial, mismos que no se transcribe por cuestiones de economía procesal, principio recogido en el artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, sirviendo de apoyo lo establecido en la tesis de jurisprudencia que a continuación se cita:

“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.”¹

En esencia, la inconforme controvierte la legalidad del fallo de cuatro de marzo de dos mil trece, aduciendo lo siguiente:

- 1.- Que el fallo emitido por la convocante al carecer de la debida fundamentación y motivación, viola lo dispuesto en los preceptos 14 y 134 Constitucionales, así como los numerales 38 y 39 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.
- 2.- Que la convocante omitió señalar de manera clara y precisa el por qué determinó que la proposición de la inconforme no cumplió con la calidad y costo requeridos, así como, expresar las razones legales, técnicas y económicas.
- 3.- Que resulta indebidamente motivado lo precisado por la convocante en el sentido de que la propuesta de la inconforme estuviera muy por debajo en relación con el presupuesto base, ya que es una manifestación genérica que la convocante no relacionó en su fallo con respecto a un punto específico de la convocatoria o bases.
- 4.- Que tampoco la convocante señaló en el fallo las razones o causas que se tomaron en cuenta para asignar el contrato a la empresa COMPAÑÍA INDUSTRIAL ELMER, S.A. DE C.V., limitándose sólo a precisar que su propuesta era la más adecuada a las condiciones exigidas por la naturaleza de los trabajos.
- 5.- Que el fallo impugnado es contrario a derecho, toda vez que, el importe económico de la propuesta de la promovente resultó inferior al monto propuesto por la

¹ 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.

empresa ganadora, por lo que al reunir y cumplir con todas las condiciones solicitadas, se le debió adjudicar el contrato a la inconforme.

SÉPTIMO. Análisis de los motivos de inconformidad. A continuación se procede al estudio de los agravios hechos valer por la inconforme, en forma distinta a lo planteado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; además, sirve de apoyo a lo anterior, por analogía, la Jurisprudencia en Materia Civil, emitida por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es del tenor siguiente:

“AGRAVIOS. EXAMEN DE LOS. Es obvio que ninguna lesión a los derechos de los quejosos pueda causarse por la sola circunstancia de que los agravios se hayan estudiado en su conjunto, esto es, englobándolos todos ellos, para su análisis, en diversos grupos: ha de admitirse que lo que interesa no es precisamente la forma como los agravios sean examinados, en su conjunto, separando todos los expuestos en distintos grupos o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, etc.; lo que importa es el dato substancial de que se estudien todos, de que ninguno quede libre de examen, cualesquiera que sea la forma que al efecto se elija.”²

Por cuestión de técnica, se analiza el agravio **uno**, el cual indica que el fallo emitido por la convocante al carecer de la debida fundamentación y motivación, viola lo dispuesto en los preceptos 14 y 134 Constitucionales, así como los numerales 38 y 39 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; dicha consideración resulta **inoperante** por lo siguiente:

En efecto, la inconforme plantea la inconstitucionalidad del actuar de la convocante al emitir el fallo; sin embargo, en términos de lo dispuesto en el artículo 62 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, corresponde a esta Dirección General de

² Publicada en la Página 122 del Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, Julio.

Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el ejercicio de las siguientes facultades:

“ARTÍCULO 62.- *Corresponderá a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas el ejercicio de las siguientes atribuciones:*

I. Resolver, en los términos de las disposiciones jurídicas en materia de adquisiciones, arrendamientos, servicios, obra pública y servicios relacionados con la misma, las inconformidades que formulen los particulares con motivo de:

1. Los actos realizados por los estados y municipios, el Distrito Federal y sus órganos político-administrativos derivados de procedimientos de contratación con cargo total o parcial a fondos federales, conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal, y que contravengan las disposiciones mencionadas en el presente artículo, salvo en los casos en que la Secretaría tenga celebrado convenio de coordinación con las propias entidades federativas, a efecto de que sean éstas las que conozcan y resuelvan dichas inconformidades, y

2. Los actos realizados por las dependencias, las entidades y la Procuraduría, derivados de procedimientos de contratación que contravengan las disposiciones jurídicas citadas, cuando el Secretario determine que ella deba conocer directamente.

(...)”

Precepto del que se desprende la facultad de esta unidad administrativa para conocer y resolver las inconformidades que formulen los particulares en los términos de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En adición a lo anterior, la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en su artículo 83 dispone:

“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:*

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;

II. La invitación a cuando menos tres personas.

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

III. El acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo.

En este caso, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la junta pública en la que se dé a conocer el fallo, o de que se le haya notificado al licitante en los casos en que no se celebre junta pública;

IV. La cancelación de la licitación.

En este supuesto, la inconformidad sólo podrá presentarse por el licitante que hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a su notificación, y

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.

(...)"

Normatividad de donde se colige que **la instancia de inconformidad tiene por objeto verificar la legalidad de los actos de contratación pública** relacionados con la convocatoria a la licitación y las juntas de aclaraciones, la invitación a cuando menos tres

personas, el acto de presentación y apertura de proposiciones, el fallo, la cancelación de la licitación y los actos u omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en las bases o en la ley de la materia, **no así la constitucionalidad de dichos actos**, facultad que en términos de lo dispuesto en los artículos 103 y 107, de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se encuentra expresamente conferida al Poder Judicial de la Federación.

En ese contexto, considerando que -como se dijo- las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley expresamente les permite, esta Dirección General carece de facultades legales para analizar si el actuar de la convocante, aun cuando derive de un procedimiento de contratación pública, es o no contrario al precepto constitucional invocado por la inconforme.

Sirve de apoyo al presente criterio, la jurisprudencia cuyo rubro y texto es el siguiente:

“CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. *La supremacía constitucional se configura como un principio consustancial del sistema jurídico-político mexicano, que descansa en la expresión primaria de la soberanía en la expedición de la Constitución, y que por ello coloca a ésta por encima de todas las leyes y de todas las autoridades, de ahí que las actuaciones de éstas deben ajustarse estrictamente a las disposiciones de aquélla. En este sentido, más que una facultad, la supremacía constitucional impone a toda autoridad el deber de ajustar a los preceptos fundamentales, los actos desplegados en ejercicio de sus atribuciones. Por tanto, si bien es cierto que los tres Poderes de la Unión deben observar la Ley Suprema, no puede afirmarse que por esta razón, las autoridades puedan, por sí y ante sí, en el ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales, examinar la constitucionalidad de sus propios actos o de los ajenos, toda vez que, al respecto, la propia Constitución consagra, en sus artículos 103 y 107, un medio de defensa exprofeso, por vía de acción, como es el juicio de amparo y lo encomienda, en exclusiva, al Poder Judicial de la Federación, sentando las bases de su procedencia y tramitación.”³*

³ Publicada en la página 18 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Novena Época, agosto de 1999. Tesis, P./J. 73/99.

En otro orden de ideas, se analizan los agravios **dos, tres y cuatro**, los cuales esencialmente indican que la convocante omitió señalar de manera clara y precisa el por qué determinó que la proposición de la inconforme no cumplió con la calidad y costo requeridos, así como, expresar las razones legales, técnicas y económicas que sustentan la adjudicación a la empresa ganadora.

Para comprensión del sentido del presente agravio, es necesario destacar lo dispuesto por los artículos 38 y 39 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y 68 de su Reglamento, los cuales en la parte que interesa establecen:

“Artículo 38. Las dependencias y entidades para hacer la evaluación de las proposiciones, deberán verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en la convocatoria a la licitación, para tal efecto, la convocante deberá establecer los procedimientos y los criterios claros y detallados para determinar la solvencia de las proposiciones, dependiendo de las características, complejidad y magnitud de los trabajos por realizar.

(...).

Una vez hecha la evaluación de las proposiciones, el contrato se adjudicará de entre los licitantes, a aquél cuya proposición resulte solvente porque reúne, conforme a los criterios de adjudicación establecidos en la convocatoria a la licitación, las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante, y por tanto garantiza el cumplimiento de las obligaciones respectivas.

(...)”

“Artículo 39. La convocante emitirá un fallo, el cual deberá contener lo siguiente:

I. La relación de licitantes cuyas proposiciones se desecharon, expresando todas las razones legales, técnicas o económicas que sustentan tal determinación e indicando los puntos de la convocatoria que en cada caso se incumpla;

II. La relación de licitantes cuyas proposiciones resultaron solventes, describiendo en lo general dichas proposiciones.

Se presumirá la solvencia de las proposiciones, cuando no se señale expresamente incumplimiento alguno. En el caso de haberse utilizado el mecanismo de puntos y porcentajes para evaluar las proposiciones, se incluirá un listado de los componentes del puntaje de cada licitante, de acuerdo a los rubros calificados que se establecieron en la convocatoria;

III. Nombre del licitante a quien se adjudica el contrato, indicando las razones que motivaron la adjudicación, de acuerdo a los criterios previstos en la convocatoria, así como el monto total de la proposición;

IV. Fecha, lugar y hora para la firma del contrato, la presentación de garantías y, en su caso, la entrega de anticipos, y

V. Nombre, cargo y firma del servidor público que lo emite, señalando sus facultades de acuerdo con los ordenamientos jurídicos que rijan a la convocante. Indicará también el nombre y cargo de los responsables de la evaluación de las proposiciones.

(...)"

“Artículo 68.- Al finalizar la evaluación de las proposiciones, las dependencias y entidades deberán emitir un fallo, el cual contendrá lo establecido en el artículo 39 de la Ley.

(...)"

De los preceptos parcialmente transcritos, se advierte de una interpretación sistemática, por una parte, que las dependencias y entidades convocantes, para evaluar las proposiciones, están obligadas a **verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en la convocatoria a la licitación**, de acuerdo con los procedimientos y criterios en ella establecidos para determinar la solvencia de las propuestas; y por otra, que en **el fallo las convocantes deben señalar, entre otros aspectos, la relación de licitantes cuyas proposiciones se desecharon, expresando todas las razones legales, técnicas o económicas que sustentan tal determinación e indicando los puntos de la convocatoria que en cada caso se incumpla; así como, de aquélla que haya resultado adjudicada, en la cual expresará las razones que la llevaron a esa conclusión.**

Obligaciones las anteriores que garantizan el cumplimiento de uno de los elementos y requisitos que todo acto administrativo debe revestir para su validez, como la **fundamentación y motivación** en términos del artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la materia por disposición del numeral 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

El referido precepto, en lo que aquí interesa señala lo siguiente:

“Artículo 3.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:

(...)

V. Estar fundado y motivado.

(...)”

En relación con lo anterior, el Poder Judicial de la Federación ha establecido diversos criterios en el sentido de que por **fundamentación** debe entenderse citar con precisión el precepto legal aplicable al caso y por **motivación**, expresar las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tomaron en consideración para la emisión del acto, es decir, aquellas que llevaron a la autoridad a concluir que el caso particular encuadra en el supuesto previsto por la norma legal invocada.

Sirven de sustento a lo anterior, las tesis que a continuación se transcriben:

“FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.- De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresar con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las

normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.”⁴

“FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.- De acuerdo con el artículo 16 constitucional, todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa. Esto es, que cuando el precepto en comento previene que nadie puede ser molestado en su persona, propiedades o derechos sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a todas las autoridades que apeguen sus actos a la ley, expresando de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al mandamiento relativo. En materia administrativa, específicamente, para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: a).- Los cuerpos legales y preceptos que se estén aplicando al caso concreto, es decir, los supuestos normativos en que se encuadra la conducta del gobernado para que esté obligado al pago, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, subincisos, fracciones y preceptos aplicables, y b).- Los cuerpos legales, y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades para emitir el acto en agravio del gobernado.”⁵

Con lo antes expuesto, es dable llegar a la conclusión de que las convocantes al dictar el fallo están constreñidas a hacer del conocimiento de los licitantes el o los preceptos legales en que se apoya para emitir su determinación, los hechos que hacen que sus actos u omisiones encuadren en las hipótesis normativas para desechar su propuesta y precisar las razones y consideraciones que dieron origen a tal determinación.

⁴ Visible en la página 49 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación 54, Junio de 1992, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Materia: Común, Tesis: V.2o. J/32, Registro 219034.

⁵ Publicada en la página 43 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 64, Abril de 1993, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Materia: Administrativa, Tesis: VI. 2o. J/248, Registro: 216534.

Precisado lo anterior, se tiene que en el fallo de cuatro de marzo de dos mil trece, respecto de la propuesta presentada en el concurso de mérito, determinó en cuanto a la propuesta de la inconforme, lo siguiente:

“(…)

De conformidad con los artículos 38 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, 63, 64, 65 y 69 de su Reglamento, se desecha la proposición presentada por: CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V., toda vez que, no cumple con la calidad y costo que esta Entidad solicita y que se encuentra señalado en el numeral 29.4 de las bases del presente procedimiento de contratación, habida cuenta que el monto de su propuesta resulta estar muy por debajo en relación con el presupuesto base.

(…)”

Transcripción de la que se advierte que invocando el artículo 38 de la ley de la materia, así como los numerales 63, 64, 65 y 69 de su Reglamento, la convocante determinó desechar la propuesta de la inconforme, bajo el argumento de que no cumplió con la calidad y costo solicitados, según lo señalado en el punto 29.4 de la convocatoria, y que los porcentajes calculados de los costos indirectos, financiamiento y utilidad no coinciden en los aplicados en las tarjetas de precios unitarios, habida cuenta que el monto de su propuesta resulta estar muy por debajo en relación con el presupuesto base.

En esa tesitura, es evidente que la convocante no expone en el fallo las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que tomó en cuenta para concluir que la propuesta técnica del inconforme no cumplió con la calidad ni el costo solicitado, y que los porcentajes calculados de los costos indirectos, financiamiento y utilidad no coinciden en los aplicados en las tarjetas de precios unitarios. Además, al referirse que encuadró en una de las hipótesis del punto 29.4 de la convocatoria tomando en consideración que el monto ofertado estaba muy por debajo del presupuesto base; no señala a qué inciso específicamente de dicho punto se refiere, toda vez que, dicho

numeral de la convocatoria está integrado del inciso a) al x), es decir, prevé veintinueve causas expresas de desechamiento diferentes.

Para ilustrar lo anterior, a continuación se transcribe los puntos 29 y 29.4 de la convocatoria:

“(…)

29.- Causas por las que se desecharán la propuestas presentadas por los licitantes.

Se desechará la propuesta presentada por algún licitante:

(…)

29.4.- En el aspecto económico:

Cuando:

- a. *No entregue análisis de precios unitarios de los conceptos de trabajo que representen el 100% del monto total de la propuesta ;*
- b. *Incluya cargos y conceptos indebidos como aportaciones a institutos de capacitación, cámaras, ó colegios de profesionistas;*
- c. *Incluyan diferentes costos de materiales, mano de obra o equipo, para un mismo insumo, en el listado solicitado en el documento E-8.*
- d. *Los precios propuestos por el licitante no sean aceptables es decir no sean acordes con las condiciones vigentes en el mercado, nacional o de la zona o región en donde se ejecutarán los trabajos, individualmente o conformando la propuesta total;*
- e. *Que en cualesquiera de los análisis de precios unitarios de los insumos que participan hayan incluido el impuesto al valor agregado.*
- f. *El análisis de financiamiento no considere el o los anticipos que se le otorgue u omite asentar el indicador económico que utilizó como base de su cálculo;*
- g. *En el catálogo de conceptos no se establezca el importe de algún precio unitario;*
- h. *Los importes de los precios unitarios en el catálogo de conceptos no sean anotados con número y con letra;*

- i. Los análisis de los precios unitarios no se encuentren estructurados con costos directos, indirectos, de financiamiento, cargo por utilidad y cargos adicionales;*
- j. Los costos directos no se integren con los correspondientes a materiales, mano de obra, maquinaria y equipo de construcción;*
- k. Los precios básicos de adquisición de los materiales considerados en los análisis correspondientes, se encuentren fuera de los parámetros de precios vigentes en el mercado;*
- l. Los costos básicos de la mano de obra no se hayan obtenido aplicando los factores de salario real a los sueldos y salarios de los técnicos y trabajadores ;*
- m. El cargo por el uso de herramienta menor y equipo de seguridad personal, no se encuentre incluido;*
- n. Los costos horarios por utilización de la maquinaria y equipo de construcción no se hayan determinado por hora efectiva de trabajo;*
- o. En los análisis de costos directos, los costos de los materiales considerados por el licitante, no sean congruentes con la relación de los costos básicos y con las normas de calidad especificadas en las bases de licitación;*
- p. Los costos de la mano de obra considerados por el licitante, no sean congruentes con el tabulador de los salarios y con los costos reales que prevalezcan en la zona donde se ejecutarán los trabajos;*
- q. Los costos horarios de la maquinaria y equipo de construcción no se hayan determinado con base en el precio de éstos considerados como nuevos;*
- r. El análisis de costos indirectos no se haya valorizado y desglosado por conceptos con su importe correspondiente, anotando el monto total y su equivalente porcentual sobre el monto del costo directo;*
- s. Para el análisis de los costos indirectos no se hayan considerado adecuadamente los correspondientes a las oficinas centrales del licitante, los que comprenderán únicamente los necesarios para dar apoyo técnico y administrativo a la superintendencia del contratista encargado directamente de los trabajos y los de campo necesarios para la dirección, supervisión y administración de la obra;*
- t. En los análisis de costos indirectos se haya incluido algún cargo que, por sus características o conforme a las bases de la licitación, su pago deba efectuarse aplicando un precio unitario específico;*

u. En el análisis y cálculo del costo financiero no consideren los ingresos por concepto del o los anticipos que le serán otorgados al contratista, durante el ejercicio del contrato o cuando del pago de las estimaciones, no consideren la periodicidad y su plazo de trámite y pago; o no deduzcan del monto de las estimaciones la amortización de los anticipos, o bien el análisis y cálculo del costo financiero no sea congruente con el programa de ejecución valorizado con montos mensuales;

v. El costo del financiamiento no esté representado por un porcentaje de la suma de los costos directos e indirectos;

w. La mecánica para el análisis y cálculo del costo por financiamiento empleada por el licitante no sea congruente con lo que se establezca en las bases de la licitación (Anexo E-6);

x. El importe total de la propuesta no sea congruente con todos los documentos que la integran;

(...)"

Ahora, se destaca que los preceptos legales con los que la convocante pretende sustentar el desechamiento de la propuesta presentada por la empresa accionante, es decir, los artículos 38, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como los numerales 63, 64, 65 y 69 de su Reglamento, son del tenor literal siguiente:

“Artículo 38. *Las dependencias y entidades para hacer la evaluación de las proposiciones, deberán verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en la convocatoria a la licitación, para tal efecto, la convocante deberá establecer los procedimientos y los criterios claros y detallados para determinar la solvencia de las proposiciones, dependiendo de las características, complejidad y magnitud de los trabajos por realizar.*

Atendiendo a las características de cada obra o servicio, se podrá determinar la conveniencia de utilizar el mecanismo de puntos y porcentajes para evaluar las proposiciones. En los procedimientos en que se opte por la utilización de dicho mecanismo se deberá establecer una ponderación para las personas con discapacidad o la empresa que cuente con trabajadores con discapacidad cuando menos en un cinco por ciento de la totalidad de su planta de empleados, cuya alta en el régimen obligatorio del Instituto Mexicano del Seguro Social se haya dado con seis meses de

antelación al acto de presentación y apertura de proposiciones, misma que se comprobará con el aviso de alta correspondiente.

Las condiciones que tengan como propósito facilitar la presentación de las proposiciones y agilizar la conducción de los actos de la licitación, así como cualquier otro requisito cuyo incumplimiento, por sí mismo, o deficiencia en su contenido no afecte la solvencia de las proposiciones, no serán objeto de evaluación, y se tendrán por no establecidas. La inobservancia por parte de los licitantes respecto a dichas condiciones o requisitos no será motivo para desechar sus proposiciones.

Cuando el área convocante tenga necesidad de solicitar al licitante las aclaraciones pertinentes, o aportar información adicional para realizar la correcta evaluación de las proposiciones, dicha comunicación se realizará según lo indicado por el Reglamento de esta Ley, siempre y cuando no implique alteración alguna a la parte técnica o económica de su proposición.

Una vez hecha la evaluación de las proposiciones, el contrato se adjudicará de entre los licitantes, a aquél cuya proposición resulte solvente porque reúne, conforme a los criterios de adjudicación establecidos en la convocatoria a la licitación, las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante, y por tanto garantiza el cumplimiento de las obligaciones respectivas.

Si resultare que dos o más proposiciones son solventes porque satisfacen la totalidad de los requerimientos solicitados por la convocante, el contrato se adjudicará a quien presente la proposición que asegure las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

En las licitaciones públicas que cuenten con la participación de un testigo social, éste invariablemente deberá ser invitado al mismo. Igualmente será convocado un representante del órgano interno de control de la dependencia o entidad de que se trate.”

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

I. Binario: consiste en determinar la solvencia de las proposiciones a partir de verificar el cumplimiento de las

condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante.

Este mecanismo podrá aplicarse en los siguientes supuestos:

- a) Cuando las dependencias y entidades que contraten de manera ocasional obras y servicios no cuenten con áreas o estructuras especializadas para tal fin;*
- b) Tratándose de obras y servicios cuyo monto máximo presupuestado no exceda los diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al mes, y*
- c) En los casos en que atendiendo a las características, complejidad y magnitud de los trabajos, el Área responsable de la contratación justifique la conveniencia de aplicar este mecanismo, dejando constancia en el expediente del procedimiento de contratación, y*

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

En la convocatoria a licitación pública deberán establecerse los rubros y subrubros de las propuestas técnica y económica que integran la proposición; la calificación numérica o de ponderación que puede alcanzarse u obtenerse con cada uno de ellos; el mínimo de puntaje o porcentaje que los licitantes deberán obtener en la evaluación de la propuesta técnica para continuar con la evaluación de la propuesta económica, y la forma en que deberán acreditar el cumplimiento de los aspectos requeridos por la convocante en cada rubro o subrubro para la obtención de puntos o unidades porcentuales.

Los rubros y subrubros referidos en el párrafo anterior, así como su ponderación, deberán ser fijados por la convocante de conformidad con los lineamientos que para el efecto emita la Secretaría de la Función Pública.

A los licitantes que se comprometan a subcontratar MIPYMES para la ejecución de los trabajos que se determine en la convocatoria a la licitación pública, se les otorgarán puntos o unidades porcentuales de acuerdo a los lineamientos señalados en el párrafo anterior.

La evaluación de las proposiciones en los procedimientos de contratación para la ejecución de obras públicas asociadas a proyectos de infraestructura, se llevará a cabo invariablemente a través del mecanismo de puntos o porcentajes.

Los mecanismos para evaluar la solvencia de las proposiciones deberán guardar relación con cada uno de los requisitos y especificaciones señalados para la presentación de las proposiciones en la convocatoria a la licitación pública, de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 38 de la Ley. En la convocatoria a la licitación pública se deberán establecer los aspectos que serán evaluados por la convocante para cada uno de los requisitos previstos en la misma.”

“Artículo 64.- Para la evaluación técnica de las proposiciones bajo el mecanismo de evaluación binario se deberán verificar, entre otros, los siguientes aspectos:

- I. Que cada documento contenga toda la información solicitada;**
- II. Que los profesionales técnicos que se encargarán de la dirección de los trabajos, cuenten con la experiencia y capacidad necesaria para llevar la adecuada administración de los mismos.**
En los aspectos referentes a la experiencia y capacidad técnica que deben cumplir los licitantes se considerarán, entre otros, el grado académico de preparación profesional, la experiencia laboral específica en obras o servicios similares y la capacidad técnica de las personas físicas que estarán relacionados con la ejecución de los trabajos;
- III. Que los licitantes cuenten con la maquinaria y equipo de construcción adecuado, suficiente y necesario, sea o no propio, para desarrollar los trabajos que se convocan;**
- IV. Que la planeación integral propuesta por el licitante para el desarrollo y organización de los trabajos, sea congruente con las características, complejidad y magnitud de los mismos;**
- V. Que el procedimiento constructivo descrito por el licitante demuestre que éste conoce los trabajos a realizar y que tiene la capacidad y la experiencia para ejecutarlos satisfactoriamente; dicho procedimiento debe ser acorde**

con el programa de ejecución considerado en su proposición;

VI. Las dependencias y entidades, de acuerdo con las características, complejidad y magnitud de los trabajos, determinarán en la convocatoria a la licitación pública, los aspectos que se verificarán en los estados financieros de los licitantes, entre otros:

- a) Que el capital de trabajo del licitante cubra el financiamiento de los trabajos a realizar en los dos primeros meses de ejecución de los trabajos, de acuerdo a las cantidades y plazos considerados en su análisis financiero presentado;**
- b) Que el licitante tenga capacidad para pagar sus obligaciones, y**
- c) El grado en que el licitante depende del endeudamiento y la rentabilidad de la empresa, y**

VII. En su caso, el grado de cumplimiento de los contratos celebrados por el licitante con dependencias o entidades, conforme a los parámetros establecidos en la convocatoria a la licitación pública, para efectos de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 36 de la Ley.

De conformidad con las condiciones de pago, se deberán verificar, además de lo previsto en el párrafo anterior, los siguientes aspectos:

A. Tratándose de proposiciones que consideren condiciones de pago sobre la base de precios unitarios:

I. De los programas:

- a) Que el programa de ejecución de los trabajos corresponda al plazo establecido por la convocante;**
- b) Que los programas específicos cuantificados y calendarizados de suministros y utilización sean congruentes con el programa calendarizado de ejecución general de los trabajos;**
- c) Que los programas de suministro y utilización de materiales, mano de obra y maquinaria y equipo de construcción sean congruentes con los consumos y rendimientos considerados por el licitante y en el procedimiento constructivo a realizar;**
- d) Que los suministros sean congruentes con el programa de ejecución general, en caso de que se requiera de equipo de instalación permanente, y**
- e) Que los insumos propuestos por el licitante correspondan a los periodos presentados en los programas;**

II. De la maquinaria y equipo:

a) Que la maquinaria y el equipo de construcción sean los adecuados, necesarios y suficientes para ejecutar los trabajos objeto de la licitación pública, y que los datos coincidan con el listado de maquinaria y equipo presentado por el licitante;

b) Que las características y capacidad de la maquinaria y equipo de construcción consideradas por el licitante sean las adecuadas para desarrollar el trabajo en las condiciones particulares donde deberá ejecutarse y que sean congruentes con el procedimiento de construcción propuesto por el contratista o con las restricciones técnicas, cuando la dependencia o entidad fije un procedimiento, y

c) Que en la maquinaria y equipo de construcción, los rendimientos de éstos sean considerados como nuevos, para lo cual se deberán apoyar en los rendimientos que determinen los manuales de los fabricantes respectivos, así como las características ambientales de la zona donde vayan a realizarse los trabajos;

III. De los materiales:

a) Que en el consumo del material por unidad de medida, determinado por el licitante para el concepto de trabajo en que intervienen, se consideren los desperdicios, mermas y, en su caso, los usos de acuerdo con la vida útil del material de que se trate, y

b) Que las características, especificaciones y calidad de los materiales y equipos de instalación permanente sean las requeridas en las normas de calidad y especificaciones generales y particulares de construcción establecidas en la convocatoria a la licitación pública, y

IV. De la mano de obra:

a) Que el personal administrativo, técnico y de obra sea el adecuado y suficiente para ejecutar los trabajos;

b) Que los rendimientos considerados se encuentren dentro de los márgenes razonables y aceptables de acuerdo con el procedimiento constructivo propuesto por el licitante, tomando en cuenta los rendimientos observados de experiencias anteriores, así como las condiciones ambientales de la zona y las características particulares bajo las cuales deben realizarse los trabajos, y

c) Que se hayan considerado trabajadores de la especialidad requerida para la ejecución de los conceptos más significativos.

B. Tratándose de proposiciones que consideren condiciones de pago a precio alzado:

I. Que los suministros y utilización de los insumos sean acordes con el proceso constructivo, de tal forma que su entrega o empleo se programe con oportunidad para su correcto uso, aprovechamiento o aplicación;

II. De la maquinaria y equipo:

a) Que la maquinaria y el equipo de construcción sean los adecuados, necesarios y suficientes para ejecutar los trabajos objeto de la licitación pública, y que los datos coincidan con el listado de maquinaria y equipo presentado por el licitante, y

b) Que las características y capacidad de la maquinaria y equipo de construcción considerada por el licitante sean las adecuadas para desarrollar el trabajo en las condiciones particulares donde deberá ejecutarse y que sean congruentes con el procedimiento de construcción y el programa de ejecución propuesto por el licitante, y

III. Que las características, especificaciones y calidad de los materiales y equipos de instalación permanente sean las requeridas en la convocatoria a la licitación pública para cumplir con los trabajos.”

“Artículo 65.- Para la evaluación económica de las proposiciones bajo el mecanismo de evaluación binario se deberán verificar, entre otros, los siguientes aspectos:

I. Que cada documento contenga toda la información solicitada, y

II. Que los precios a costo directo de los insumos propuestos por el licitante sean aceptables, es decir, que sean menores, iguales o no rebasen considerablemente el presupuesto de obra elaborado previamente por la convocante como parte del proyecto ejecutivo. Dicho presupuesto deberá considerar las condiciones vigentes en el mercado nacional o de la zona o región en donde se ejecutarán los trabajos o, en su caso, en el mercado internacional, considerando los precios de manera individual o cómo inciden en su totalidad en la propuesta económica.

De conformidad con las condiciones de pago, se deberán verificar, además de lo previsto en el párrafo anterior, los siguientes aspectos:

A. Tratándose de proposiciones que consideren condiciones de pago sobre la base de precios unitarios:

I. Del presupuesto de obra:

a) Que en todos y cada uno de los conceptos que lo integran se establezca el importe del precio unitario;

b) Que los importes de los precios unitarios sean anotados con número y con letra, los cuales deberán ser coincidentes entre sí y con sus respectivos análisis; en caso de diferencia, deberá prevalecer el que coincida con el del análisis de precio unitario correspondiente o el consignado con letra cuando no se tenga dicho análisis, y

c) Que las operaciones aritméticas se hayan ejecutado correctamente; en el caso de que una o más tengan errores, se efectuarán las correcciones correspondientes por parte de la convocante. El monto correcto será el que se considerará para el análisis comparativo de las proposiciones;

II. Que el análisis, cálculo e integración de los precios unitarios, se haya realizado de acuerdo con lo establecido en este Reglamento, debiendo revisar:

a) Que los análisis de los precios unitarios estén estructurados con costos directos, indirectos, de financiamiento, cargo por utilidad y cargos adicionales;

b) Que los costos directos se integren con los correspondientes a materiales, equipos de instalación permanente, mano de obra, maquinaria y equipo de construcción;

c) Que los precios básicos de adquisición de los materiales considerados en los análisis correspondientes se encuentren dentro de los parámetros de precios vigentes en el mercado;

d) Que los costos básicos de la mano de obra se hayan obtenido aplicando los factores de salario real a los sueldos y salarios de los técnicos y trabajadores, conforme a lo previsto en este Reglamento;

e) Que el cargo por el uso de herramienta menor se encuentre incluido, bastando para tal efecto que se haya determinado aplicando un porcentaje sobre el monto de la mano de obra requerida para la ejecución del concepto de trabajo de que se trate, y

f) Que los costos horarios por la utilización de la maquinaria y equipo de construcción se hayan determinado por hora efectiva de trabajo, debiendo analizarse para cada máquina o equipo, incluyendo, cuando sea el caso, los accesorios que tenga integrados;

III. Que los análisis de costos directos se hayan estructurado y determinado de acuerdo con lo previsto en este Reglamento, debiendo además considerar:

a) Que los costos de los materiales considerados por el licitante sean congruentes con la relación de los costos básicos y con las normas de calidad especificadas en la convocatoria a la licitación pública;

b) Que los costos de la mano de obra considerados por el licitante sean congruentes con el tabulador de los salarios y con los costos reales que prevalezcan en la zona donde se ejecutarán los trabajos, y

c) Que los costos horarios de la maquinaria y equipo de construcción se hayan determinado con base en el precio y rendimientos de éstos considerados como nuevos, para lo cual se tomarán como máximos los rendimientos que determinen los manuales de los fabricantes respectivos, así como las características ambientales de la zona donde vayan a realizarse los trabajos;

IV. Que los análisis de costos indirectos se hayan estructurado y determinado de acuerdo con lo previsto en este Reglamento, debiendo además considerar:

a) Que el análisis se haya valorizado y desglosado por conceptos con su importe correspondiente, anotando el monto total y su equivalente porcentual sobre el monto del costo directo;

b) Que para el análisis de los costos indirectos se hayan considerado adecuadamente los correspondientes a las oficinas centrales del licitante, los que comprenderán únicamente los necesarios para dar apoyo técnico y administrativo a la superintendencia del contratista encargado directamente de los trabajos y los de campo necesarios para la dirección, supervisión y administración de la obra, y

c) Que no se haya incluido algún cargo que, por sus características o conforme a la convocatoria a la licitación pública, deba pagarse aplicando un precio unitario específico;

V. Que el análisis, cálculo e integración del costo financiero se haya determinado considerando lo siguiente:

a) Que los ingresos por concepto del o los anticipos que le serán otorgados al contratista, durante el ejercicio del contrato y del pago de las estimaciones, consideren la periodicidad y su plazo de trámite y pago, deduciendo del monto de las estimaciones la amortización de los anticipos;

b) Que el costo del financiamiento esté representado por un porcentaje de la suma de los costos directos e indirectos;

c) Que la tasa de interés aplicable esté definida con base en un indicador económico específico;

d) Que el costo del financiamiento sea congruente con el programa de ejecución valorizado con montos mensuales, y

e) Que la mecánica para el análisis y cálculo del costo por financiamiento empleada por el licitante sea congruente con lo que se establezca en la convocatoria a la licitación pública;

VI. Que el cargo por utilidad fijado por el licitante se encuentre de acuerdo a lo previsto en este Reglamento;

VII. Que el importe total de la proposición sea congruente con todos los documentos que la integran, y

VIII. Que los programas específicos de erogaciones de materiales, mano de obra y maquinaria y equipo de construcción y de instalación permanente, sean congruentes con el programa de erogaciones de la ejecución general de los trabajos.

B. Tratándose de proposiciones que consideren condiciones de pago a precio alzado:

I. Del presupuesto de la obra:

a) Que se establezca el importe de todas y cada una de las actividades que integran el presupuesto;

b) Que los importes estén anotados con número y con letra, los cuales deben ser coincidentes; en caso de diferencia deberá prevalecer el que se consigna con letra, y

c) Que el importe total de la proposición sea congruente con todos los documentos que la integran;

II. Que exista congruencia entre la red de actividades, la cédula de avances y pagos programados y el programa de ejecución de los trabajos y que éstos sean coherentes con el procedimiento constructivo;

III. Que exista consistencia lógica de las actividades descritas en la red, cédula de avances y pagos programados, y el programa de ejecución, y

IV. Que los programas específicos de erogaciones sean congruentes con el programa general de ejecución de los trabajos y que los insumos propuestos por el licitante correspondan a los periodos presentados en los programas, así como con los programas presentados en la proposición.”

“Artículo 69.- La convocatoria a la licitación pública deberá contener una relación de las causas de desechamiento de proposiciones, las cuales deberán estar vinculadas a los criterios de evaluación que para cada caso se establezcan, de conformidad con lo dispuesto en las fracciones XXII y XXIII del artículo 31 de la Ley.

Se consideran causas para el desechamiento de las proposiciones, las siguientes:

- I. La falta de información o documentos que imposibiliten determinar su solvencia;*
- II. El incumplimiento de las condiciones legales, técnicas y económicas respecto de las cuales se haya establecido expresamente en la convocatoria a la licitación pública que afectarían la solvencia de la proposición;*
- III. Se acredite fehacientemente con la documentación idónea que la información o documentación proporcionada por los licitantes es falsa;*
- IV. La ubicación del licitante en alguno de los supuestos señalados en los artículos 31, fracción XXIII, 51 y 78, penúltimo párrafo de la Ley;*
- V. La falta de presentación de los escritos o manifiestos a que se refiere la fracción VIII del artículo 34 de este Reglamento, y*
- VI. Aquéllas que por las características, magnitud y complejidad de los trabajos a realizar, la convocante determine establecer expresamente en la convocatoria a la licitación pública porque afectan directamente la solvencia de la proposición.”*

De los anteriores preceptos, se advierte que la ley de la materia y su Reglamento, enuncia los diversos criterios que prevé en evaluación de propuestas en los procedimientos de contratación, a saber, binario y puntos y porcentajes, y en qué consiste cada uno de ellos.

Ahora, como se vio, los artículos invocados por la convocante contienen múltiples disposiciones en materia de evaluación de proposiciones; sin embargo, la convocante estaba obligada a señalar con precisión, el párrafo, fracción, inciso, o en su caso, subincisos, a los que se refería específicamente, lo cual no aconteció.

En efecto, la convocante omitió dar a conocer a la empresa inconforme las razones particulares, causas inmediatas o circunstancias especiales que tomó en consideración

para tomar la determinación de desechar su propuesta; tampoco indicó con precisión el o los puntos de convocatoria que a su juicio incumplió, ni la o las causas de desechamiento previstas en la convocatoria que estimó se actualizaban, menos hizo el razonamiento del por qué adjudicó el contrato a Compañía Industrial Elmer, S.A. de C.V. lo que indudablemente lleva a esta resolutora a considerar que lo establecido en el fallo respecto de la propuesta de la inconforme y ganadora, es dogmático y carece de fundamentación y motivación, en franca inobservancia de lo dispuesto en los artículos 39, fracción I, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en relación con el numeral 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de aplicación supletoria a la referida ley de la materia.

Consecuentemente, la convocante dejó en estado de indefensión a la accionante al no brindarle los elementos mínimos para impugnar sus razonamientos.

No es obstáculo a la conclusión alcanzada, el hecho de que la convocante al rendir su informe circunstanciado haya manifestado que la inconforme omitió presentar en su propuesta algunos conceptos los cuales hace referencia en dicho documento; en razón de que la convocante pretende mejorar la motivación del fallo impugnado a través del informe circunstanciado, lo cual no está permitido.

Cierto, dichas irregularidades en modo alguno pueden ser tomadas en consideración porque esos argumentos de desechamiento o incumplimientos los debió haber precisado en el acto del fallo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 39, fracción I, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y al no hacerlo así, esta Unidad Administrativa no puede tomar esas consideraciones novedosas –ajenas a la litis– en esta resolución.

Efectivamente, jurídicamente no está permitido a las convocantes enmendar en sus informes las consideraciones de hecho y los fundamentos legales que hubieren omitido

al dictar el acto impugnado, esto es, las razones particulares que se tengan a bien señalar, así como sus fundamentos deben constar por escrito en el acto administrativo (fallo), para poder entrar a su análisis, de lo contrario, el particular no tendría la oportunidad de defenderse ante tales argumentos novedosos.

Sirve de apoyo a lo anterior, por analogía, la tesis emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del tenor siguiente:

“INFORME JUSTIFICADO. EN EL NO PUEDEN DARSE LOS FUNDAMENTOS DEL ACTO, SI NO SE DIERON AL DICTARLO.- No está permitido a las autoridades responsables corregir en su informe justificado la violación de la garantía constitucional en que hubieren incurrido al no citar en el mandamiento o resolución reclamados las disposiciones legales en que pudieran fundarse, porque tal manera de proceder priva al afectado de la oportunidad de defenderse en forma adecuada.”⁶

Asimismo, por analogía, la tesis emitida por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de rubro y texto siguiente:

“DEMANDA FISCAL, CONTESTACION DE LA. EN ELLA NO PUEDEN AMPLIARSE NI MEJORARSE LOS FUNDAMENTOS DEL ACTO.- Las resoluciones de las autoridades fiscales deben estar debidamente fundadas y motivadas, o sea que deben referirse a la norma legal en que se fundan y a la hipótesis normativa que aplican, pues el artículo 202, inciso b), del Código Fiscal de la Federación anterior (228, inciso b), del vigente), establece que es causa de anulación la omisión o incumplimiento de las formalidades que legalmente deba revestir la resolución impugnada, lo cual, por otra parte, está conforme con las garantías consagradas en el artículo 16 constitucional. En consecuencia, en la contestación de la demanda fiscal no es lícito ampliar ni mejorar la motivación y fundamentación dadas en la resolución impugnada, pues por una parte las resoluciones deben contener su propia fundamentación y, por otra, la parte actora no habrá podido conocer los fundamentos nuevos o mejorados, al formular su demanda fiscal, lo que la dejaría en estado de indefensión, y permitiría a las autoridades motivar y fundar su resolución con conocimiento de la manera como, correcta o incorrectamente, se la impugnó en el juicio. Y aunque pudiera decirse que la parte actora tiene derecho a ampliar su demanda cuando en la contestación a la misma se le dan a conocer los fundamentos de la resolución impugnada, lo cual ha sido ya expresamente admitido en el artículo 184 del Código Fiscal de la

⁶ Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, Materia Común, de 1917-1995. Registro 267401.

Federación vigente, debe considerarse que en todo caso se trata de un derecho del que el actor pueda hacer uso, pero sin que esté obligado a actuar en esa forma, cuando estime que le resulta procesalmente inconveniente. Aunque sí debe aclararse que cuando por falta de motivación o fundamentación adecuada, se declare la nulidad de una resolución, sin haber estudiado en cuanto al fondo la procedencia del cobro por no haberse expresado la motivación o fundamentación, deben dejarse a salvo los derechos que las autoridades puedan tener para dictar una nueva resolución que satisfaga los requisitos formales omitidos”⁷

Bajo esa tesitura, como quedó demostrada la ilegalidad en que incurrió la convocante, los motivos de inconformidad son **fundados y suficientes para declarar la nulidad del acto de fallo impugnado.**

Precisado lo anterior, no se analizarán los demás argumentos que planteó en su escrito de inconformidad, tomando en consideración que a nada práctico conduciría estudiarlos si no cambiaran el sentido de la presente resolución, ni mayores aspectos de los vistos en esta resolución.

Sirve de apoyo a lo anterior, las jurisprudencias emitidas por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, respectivamente, de rubro y texto siguientes:

“CONCEPTOS DE VIOLACION, ESTUDIO INNECESARIO DE LOS. *Si al examinar los conceptos de violación invocados en la demanda de amparo resulta fundado uno de éstos y el mismo es suficiente para otorgar al peticionario de garantías la protección y el amparo de la Justicia Federal, resulta innecesario el estudio de los demás motivos de queja”⁸.*

“CONCEPTOS DE VIOLACION. CUANDO SU ESTUDIO ES INNECESARIO. *Si al considerarse fundado un concepto de violación ello trae como consecuencia la*

⁷ Publicada en la página 99 del Semanario Judicial de la Federación 66 Sexta Parte, Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Registro: 255546.

⁸ Publicada en la página 86, del Semanario Judicial de la Federación, Tomo VII, Abril de 1991, Octava Época. Registro 223103.

*concesión del amparo, es innecesario analizar los restantes, ya que cualquiera que fuera el resultado de ese estudio, en nada variarían el sentido de la sentencia”.*⁹

OCTAVO. Declaración de nulidad y directrices para cumplimiento de esta Resolución.- Por lo anteriormente expuesto esta Dirección General, a efecto de garantizar la transparencia, igualdad de participación entre los licitantes, así como la legalidad que deben revestir procedimientos de esta naturaleza, con fundamento en los artículos 15, primer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, conforme al cual, los actos, convenios y contratos que se celebren en contravención a dicha ley serán nulos previa determinación de la autoridad competente y 92, fracción V, de la referida ley de la materia, **se decreta la nulidad del fallo emitido en la Licitación Pública Nacional 60112001-002-13**, para el efecto de que la convocante reponga los actos irregulares a la normatividad de la materia, conforme a las siguientes directrices:

- A)** Deje insubsistente el fallo **de cuatro de marzo de dos mil trece**, en la parte que fue materia de análisis en la presente inconformidad, esto es, por lo que respecta al desechamiento de la oferta de la empresa accionante.
- B)** Emita un fallo en el que atendiendo el criterio de evaluación establecido en convocatoria (binario), y tomando en consideración los razonamientos vertidos en la presente resolución, funde y motive la causa de desechamiento que hizo valer respecto de la propuesta presentada por **CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V.**, en el entendido de que no podrá hacer valer nuevos motivos de desechamiento.
- C)** El nuevo fallo deberá de hacerse del conocimiento de los licitantes interesados, conforme a lo siguiente:
 - ❖ Si el fallo de reposición se emite en **junta pública**, la convocante deberá invitar al evento a los concursantes interesados mediante aviso publicado en el Sistema

⁹ Publicada en la página 8, del Semanario Judicial de la Federación, 1982, parte II, Séptima Época. Registro 387680.

Electrónico de Información Pública Gubernamental *CompraNet*, al menos con un día de anticipación.

Una vez terminada la junta pública, el fallo deberá ser publicado el mismo día de su emisión en un lugar visible y con acceso público de las instalaciones del área responsable de la contratación, así como en el Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental *CompraNet*, conforme a las formalidades previstas en los artículos 39, párrafo cuarto, y 39 Bis, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y 42, párrafo segundo, de su Reglamento, enviando además en esa misma fecha a los licitantes que no asistieron al evento, un aviso a la dirección de correo electrónico que proporcionaron, señalando que el nuevo acto de fallo está a su disposición en el citado sistema, tomando en consideración lo establecido en el artículo 68, párrafo cuarto, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

- ❖ Si el nuevo fallo se emite en **junta privada** sin invitación a los licitantes, deberá ser publicado el mismo día de su emisión en el Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental *CompraNet*, de conformidad con los artículos 39, penúltimo párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y 42, segundo párrafo, de su Reglamento, enviando en esa misma fecha a los concursantes interesados un aviso a la dirección de correo electrónico que proporcionaron, informándoles que el fallo de reposición está a su disposición en *Compranet*, tomando en cuenta lo establecido en el artículo 68, párrafo cuarto, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Lo anterior, sin soslayar que deberá remitir a esta autoridad las constancias en **copia certificada o autorizada** por funcionario facultado para ello, de las actuaciones instrumentadas sobre el particular.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 92, fracción V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se determina que la evaluación de las ofertas presentadas por el resto de los licitantes queda subsistente, en razón de que no fueron objeto de controversia en la presente inconformidad.

Respecto del contrato derivado del fallo declarado nulo, la convocante deberá tomar en consideración, si es el caso, lo dispuesto por el artículo 60, segundo párrafo, en relación con el diverso 93, último párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, lo que se deja bajo su más estricta responsabilidad.

Finalmente, de conformidad con el primer párrafo del artículo 93 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se concede a la convocante un plazo de **seis días hábiles** para dar cumplimiento a la presente resolución y remita a esta unidad administrativa las constancias que lo acrediten.

Por lo anteriormente expuesto y razonado, se:

RESUELVE

PRIMERO. Se declara **fundada** la inconformidad descrita en el resultando primero de la presente resolución, al tenor de las consideraciones vertidas en el considerando séptimo de la presente resolución.

SEGUNDO. Se decreta la nulidad del fallo emitido en la Licitación Pública Nacional número **60112001-002-13**, en términos de lo dispuesto en los artículos 15 y 92, fracción V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para los efectos precisados en el considerando octavo de esta resolución.

TERCERO. De conformidad con lo previsto en el artículo 92, último párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, la presente resolución puede ser impugnada por los particulares mediante el recurso de revisión previsto por el Título Sexto, Capítulo Primero de la Ley Federal



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS.

EXPEDIENTE No. 113/2013

RESOLUCIÓN No.115.5.1179

-37-

de Procedimiento Administrativo, o bien cuando proceda, ante las instancias jurisdiccionales competentes.

CUARTO. Notifíquese como corresponda; y en su oportunidad, archívese el asunto como total y definitivamente concluido.

Así lo resolvió y firma el LIC. LUIS MIGUEL DOMÍNGUEZ LÓPEZ, Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, ante la presencia del LIC. FERNANDO REYES REYES, Director de Inconformidades "A".

[Faded background text: 'Publica Versión Pública...']
LIC. FERNANDO REYES REYES
LIC. LUIS MIGUEL DOMÍNGUEZ LÓPEZ

PARA: ING. GILBERTO HERBÉ ENRÍQUEZ SOBERANIS.- DIRECTOR GENERAL DE LA JUNTA DE ELECTRIFICACIÓN DE YUCATÁN.- Avenida 7 número 439 X 48 y 50 Fraccionamiento Residencial Pensiones, Mérida, Yucatán, C.P. 97217. Teléfonos 01 (999) 987 83 15 ext 114.

[Redacted] - REPRESENTANTE LEGAL.- CONSTRUCTORA GYSLA, S.A. DE C.V. (Inconforme).-

REPRESENTANTE LEGAL.- "COMPAÑÍA INDUSTRIAL ELMER, S.A. DE C.V." (tercero interesada)- Por rotulón, con fundamento en los artículos 84, fracción II, 87, fracción II y 89, párrafo quinto, de Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas. FRR/aabm*

ROTULÓN
NOTIFICACIÓN

En la Ciudad de México, Distrito Federal, siendo las nueve horas del **tres de junio de dos mil trece**, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 84, fracción II, 87, fracción II y 89, párrafo quinto, de Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como 316 y 318 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se notificó por **rotulón** a la empresa tercero interesada **COMPAÑÍA INDUSTRIAL ELMER, S.A. DE C.V.**, la resolución **115.5.1179**, dictada en el expediente número **113/2013**, misma que se fija en la puerta de acceso a la Oficialía de Partes de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, sita en el segundo piso ala sur, del edificio ubicado en Insurgentes Sur 1735, Col. Guadalupe Inn, Delegación Álvaro Obregón, Código Postal 01020. CONSTE.-

“En términos de lo previsto en los artículos 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Público Gubernamental, en esta versión se suprimió la información considerada como reservada y confidencial en concordancia con el ordenamiento citado.”

