



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

“2009, Año de la Reforma Liberal”.

**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS**

EXPEDIENTE No. 331/2009

**TYCO VALVES & CONTROLS DE MÉXICO, S.A.
DE C.V.**

VS

**COMISIÓN ESTATAL DE AGUAS DE
QUERÉTARO**

RESOLUCIÓN No. 115.5.

México, Distrito Federal, a diecinueve de octubre de dos mil nueve.

Visto el estado procesal que guardan los autos del expediente al rubro citado, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. Esta autoridad es competente para conocer y resolver el presente asunto, toda vez que en términos de lo dispuesto en los artículos 26 y 37, fracciones VIII, XVI y XXVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1, fracción VI, 65 a 76, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 62, fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública; publicado en el Diario Oficial de la Federación el quince de abril de dos mil nueve; corresponde a esta Dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares en contra de actos realizados por las entidades federativas, municipios, el Distrito Federal y sus órganos político-administrativos, derivados de procedimientos de contratación con cargo total o parcial a fondos federales que contravengan las disposiciones que rigen la materia de contratación pública, hipótesis que en el caso se actualiza en términos de lo informado por la convocante a través del oficio sin número recibido el veintitrés de septiembre de dos mil nueve en esta Unidad Administrativa (fojas 121 a 129), en el cual refiere que los recursos destinados para la adquisición de los bienes objeto de la adquisición que nos ocupa, provienen del Programa de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento en Zonas Urbanas, en los siguientes términos: “... ***El origen y naturaleza de los recursos económicos destinados para la adquisición de los bienes objeto de esta licitación fueron mediante el Programa***

APAZU (Programa de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento en Zonas Urbanas), con una estructura financiera de \$1,068,000.00 con recurso Federal, y \$1'602,000,00 con recurso de la Comisión Estatal de Aguas, mismos que se encuentran aprobados en el Ramo 16 del Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2009, y generación interna de caja (propio) respectivamente...” recursos, que según el Anexo de Ejecución que modifica a su similar número 01/09, suscrito el 02 de enero del año 2009, que celebran por una parte, el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, por conducto de la Comisión Nacional del Agua y por la otra, el Ejecutivo del Estado de Querétaro, con el objeto de formalizar las acciones relativas al Programa Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento en Zonas Urbanas, derivado del Convenio de Coordinación celebrado con fecha 24 de mayo de 2007, con el objeto de impulsar el federalismo, mediante la conjunción de acciones y la descentralización de Programa de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento a la Entidad y Fomentar el Desarrollo Regional, no pierden su carácter de federales.

Para una mayor claridad en la exposición, se transcribe en lo que aquí nos interesa el Convenio de referencia (foja 131):

*“Los recursos federales que se aporten, estarán sujetos a la disponibilidad del Presupuesto de Egresos de la Federación para el presente ejercicio fiscal y a las autorizaciones y modificaciones que en su momento emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. **Dichos recursos se consideran públicos para efectos de transparencia y fiscalización y son subsidios que otorga el Gobierno Federal y por tanto no pierden su naturaleza jurídica de recursos públicos federales** y su ejercicio se regirá bajo la legislación federal aplicable en la materia y, en consecuencia, son sujetos de las acciones de control, vigilancia y evaluación por parte de las instancias federales y estatales facultadas para tal efecto, independientemente de que los recursos sean ejercidos por servidores públicos estatales o municipales...”*

Consecuentemente, es indudable que se surte la competencia legal de esta Dirección General para conocer de la inconformidad que nos ocupa.

SEGUNDO. Se hace efectivo el apercibimiento formulado mediante proveído número 115.5.1362, de nueve de septiembre de dos mil nueve, consistente en el **desechamiento de la inconformidad planteada por el promovente**, toda vez que omitió desahogar la



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS
EXPEDIENTE No. 331/2009
RESOLUCIÓN No. 115.5.**

- 3 -

prevención que con fundamento en lo dispuesto en el artículo 66, párrafo cuarto, fracción I, y párrafo octavo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se le formuló en los términos siguientes:

“PRIMERO. De la revisión a las constancias anexas al escrito de cuenta, se tiene que el promovente, acompaña copia certificada de la escritura pública número 2,940, de veinticinco de abril de dos mil seis, pasada ante la fe del Notario Público No. 86, con residencia en Guadalajara, Jalisco, en la cual se hace constar que el C. Diego Adalbert Ewald Herkommer Ummelmann, otorga a favor del C. Felipe Reyna Gómez, un poder especial para actos de administración en los siguientes términos:

“... 1.- PODER ESPECIAL PARA ACTOS DE ADMINISTRACIÓN en los términos del artículo 2554 dos mil quinientos cincuenta y cuatro del Código Civil Federal vigentes en todas las entidades federativas de la República Mexicana, incluyendo el Artículo 2207 dos mil doscientos siete del Código Civil del Estado de Jalisco, para que comparezcan, ante las dependencias de los gobiernos federales, estatales y municipales, así como organismos descentralizados, empresas de participación estatal y demás dependencias de la administración pública federal, estatal o municipal, incluyendo a Petróleos Mexicanos (PEMEX) y a cualquiera de sus organismos subsidiarios, divisiones, departamentos para que participen en los concursos o licitaciones ofreciendo los bienes o servicios de la poderdante, quedando en consecuencia los apoderados facultados para llevar a cabo la firma de proposiciones u ofertas, la firma de las cartas de garantía, la participación en las juntas de aclaraciones, visitas a instalaciones, presentación de propuestas, actos de apertura de ofertas y fallo y firma de las actas correspondientes y en la firma de pedidos o contratos; y en general para que realicen todos los actos que sean necesarios o conducentes para la participación en cualquier etapa de procedimientos de licitación pública, invitación restringida o adjudicación directa bajo la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y sus reglamentos, así como para celebrar los contratos que en tales procedimientos se le adjudiquen a la poderdante y que se relacionen con el poder que se le otorga en este instrumento.”

De la transcripción anterior, se obtiene que el poder especial es limitado y conferido al promovente para que comparezca ante las dependencias ahí mencionadas a participar substancialmente en todas las etapas internas de los procedimientos de licitación, incluso, a celebrar contratos derivados de dicho procedimiento, tal como expresamente se señala en dicho poder notarial, en ese contexto, esta unidad administrativa considera que dicho instrumento resulta insuficiente para los efectos pretendidos, pues no se consignan facultades expresas para promover la inconformidad ante las autoridades que en el ámbito de sus competencias legales resulten competentes.

Bajo ese orden de ideas, lo conducente es prevenir al firmante de la inconformidad con fundamento en lo dispuesto por el artículo 66, párrafo cuarto, fracción I y párrafo octavo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para que dentro del término de tres días hábiles contados a partir de la notificación

del presente acuerdo, acredite con instrumento público que a la fecha de interposición de la impugnación que se atiende, esto es, siete de septiembre de dos mil nueve contaba con facultades legales y suficientes para promover inconformidad en nombre y representación la empresa TYCO VALVES & CONTROLS DE MÉXICO, S.A. de C.V., apercibido que de no cumplirlo se desechará la inconformidad interpuesta.

Apoya a lo anterior, por las razones que informan, las tesis del Poder Judicial de la Federación, de rubros y textos siguientes:

“PERSONALIDAD. PARA ACREDITARLA CON PODER OTORGADO POR EL ADMINISTRADOR ÚNICO DE UNA SOCIEDAD MERCANTIL, NO BASTA QUE EL NOTARIO AFIRME QUE EL OTORGANTE ESTABA FACULTADO PARA ELLO. De los artículos 10 y 149 de la Ley General de Sociedades Mercantiles se advierte que corresponde a los administradores o al administrador único la representación de la sociedad mercantil, quienes pueden conferir poderes en nombre de ésta; sin embargo tales facultades están sujetas a lo expresamente establecido en la ley y en el contrato social, y particularmente condicionadas a las decisiones de la asamblea general de accionistas, la cual, en su calidad de órgano supremo de la sociedad, le confiere atribuciones al órgano de administración. En ese tenor, para acreditar la personalidad de quien promueve en nombre de una sociedad mercantil con poder otorgado por el administrador único, no basta la simple afirmación del notario público ante cuya fe se celebre tal acto, en el sentido de que aquél está facultado para otorgar poderes a nombre de la sociedad, sino que es necesario que en la protocolización que contiene el poder se transcriba la parte relativa del instrumento que contenga las facultades del otorgante, conforme a los estatutos de la sociedad o, en su defecto, deberá exhibirse la escritura pública en la que quedaron establecidas las facultades del administrador único”.¹

“MANDATO. Cuando el mandato no se otorga en poder general, sino especial y limitado para determinados negocios, el mandatario carece de facultades para promover otros asuntos, aun cuando tengan íntima relación con el negocio para el cual se le concedió poder, sin que la expresión de que el poder es "todo lo amplio y bastante que se requiere y sea necesario en derecho", pueda entenderse que confiere al mandatario facultades distintas de las que se concretan en la escritura relativa”².

“PERSONALIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO. ACREDITAMIENTO INSUFICIENTE A TRAVES DE UN PODER LIMITADO. Conforme a la regulación que el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, hace en sus artículos 2546, 2553 y 2554, se desprende que el mandato puede revestir la forma de general o especial, reglamentándose como generales, aquellos que se dan sobre una pluralidad de asuntos jurídicos, ya sea para pleitos y cobranzas, para administración o para ejecutar actos de dominio; y, por exclusión, serán especiales todos aquellos que no estén en esta situación, es decir, que se confieran para un negocio específico, o para actuar ante autoridades determinadas. Por consiguiente, si el mandato otorgado al promovente del amparo se limitó para representar a la sociedad otorgante en sus relaciones laborales y sobre todo, para ejercitarse exclusivamente ante autoridades de carácter laboral, federales o locales, es de concluirse que dicho mandato es insuficiente para acreditar la personalidad dentro del juicio constitucional, ya que debe tenerse en cuenta que por virtud de los artículos 2562, 2581, 2583 y 2594 del Código Civil invocado, los actos del mandatario que realice en el desempeño de su encargo, deben sujetarse rigurosamente a las facultades

¹ Publicada en la página 480, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXI, abril de 2005, Novena Época.

² No. Registro: 280,918, Tesis aislada, Materia(s): Civil, Quinta Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XXIII Tesis: Página: 481.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS
EXPEDIENTE No. 331/2009
RESOLUCIÓN No. 115.5.**

- 5 -

otorgadas por el mandante y en ningún caso podrá proceder en exceso, estando restringida su representación a los límites señalados dentro del mandato³.

De lo anterior, se destaca que esta autoridad requirió al **C. Felipe Reyna Gómez**, para que acreditara con copia certificada de un instrumento público idóneo contar con facultades de representación suficientes para actuar en nombre de la empresa **Tyco Valves and Controls de México, S.A. de C.V.**, ello en virtud de que como quedó precisado en la transcripción que antecede, la escritura pública número 2,940 de veinticinco de abril de dos mil seis, pasada ante la fe del Notario Público No. 86, con residencia en Guadalajara, Jalisco, se hace constar que el C. Diego Adalbert Ewald Herkommer Ummelmann, otorga a favor del C. Felipe Reyna Gómez, un poder especial para actos de administración, únicamente por lo que hace a los procedimientos de contratación del Estado, el cual se consideró por parte de esta unidad administrativa insuficiente para los efectos que el mismo pretende, puesto que si bien la instancia de inconformidad es el medio de impugnación contra actos derivados de tales procedimientos, lo cierto es que, resulta ser autónoma, esto es, no depende del procedimiento de licitación, por tanto las facultades que le hayan sido otorgadas para actuar en procedimientos de contratación, no pueden surtir los mismos efectos para promover la presente instancia administrativa.

Luego, si al día en que se dicta la presente resolución, la parte inconforme no presentó la documentación solicitada en el citado proveído 115.5.1362 de veintitrés de septiembre de dos mil nueve, notificado el primero de octubre siguiente, tal como se acredita de la constancia de notificación que obra a foja 151 del expediente en que se actúa, de conformidad con lo establecido en el octavo párrafo del artículo 66 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se hace efectivo el apercibimiento decretado y lo procedente es **desechar la inconformidad planteada.**

³ No. Registro: 207,403, Tesis aislada, Materia(s): Común, Octava Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, III, Primera Parte, Enero a Junio de 1989, Tesis: Página: 349. Genealogía: Informe 1989, Segunda Parte, Tercera Sala, tesis 186, pág. 205.

Sirven de apoyo al presente criterio por las razones que informa, la tesis número I.5o.A.11 sustentada por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de rubro y texto siguientes:

“RECURSO DE REVISIÓN PREVISTO EN LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. SI EL PARTICULAR NO ACOMPAÑA A SU PROMOCIÓN LA DOCUMENTACIÓN QUE ACREDITE SU PERSONALIDAD, LA AUTORIDAD DEBE PREVENIRLO PARA QUE SUBSANE ESA OMISIÓN. De la lectura aislada del artículo 88, fracción II, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, podría concluirse que ante un recurso de revisión al que no se acompañe la documentación que acredite la personalidad del recurrente, el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto impugnado debe desecharlo, sin prevenir a aquél para que subsane tal omisión; sin embargo, de la interpretación relacionada de tal precepto y del diverso 17-A de dicho ordenamiento legal, se colige que, antes de adoptar tal determinación, el superior debe requerir al gobernado que insta, para que, de ser posible, en el plazo de cinco días hábiles reúna los requisitos que condicionan la procedencia del medio de defensa en comento. En ese sentido, aun cuando el recurso de revisión se encuentra previsto en el título sexto de la mencionada Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en sus artículos del 83 al 96, que regulan su interposición, tramitación y resolución, no por ello deja de ser aplicable el diverso artículo 17-A del mismo ordenamiento, pues este precepto regula en forma general que cuando un interesado presente un escrito que no contenga los datos o no cumpla con los requisitos aplicables, la dependencia u organismo descentralizado correspondiente deberá prevenirlo, por una sola vez y por escrito, para que subsane la omisión dentro de un plazo que no podrá ser menor a cinco días hábiles, y que transcurrido éste, sin desahogar la prevención, se desechará el escrito de agravios o de demanda. Entonces, debe tomarse en cuenta que la obligación establecida en el citado artículo 17-A, a cargo de las autoridades administrativas, beneficia a los gobernados respecto de toda actuación que realicen ante la administración pública federal, como lo prevé el artículo 12 del mismo ordenamiento y no sólo de los actos que desarrollan aquéllos dentro del procedimiento administrativo, sino inclusive, respecto del trámite del recurso de revisión que puede interponerse contra "los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente", en términos del artículo 83 de la citada ley federal. Por lo anterior, en el caso en el que no se hubiere acreditado la representación legal al interponer una instancia administrativa, tal situación debe tenerse como un defecto del recurso y, en consecuencia, la autoridad deberá prevenir al interesado para que corrija la irregularidad de su escrito y demuestre su personalidad y, de no hacerlo, entonces sí proceda desechar el recurso interpuesto⁴.

⁴ Publicada en la página 1763, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXI, Febrero de 2005, Novena Época.

