



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

“2009, Año de la Reforma Liberal”

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

EXPEDIENTE NO. 382/2009

**CONSTRUCTORA Y ARRENDADORA GARDUÑO, S.A.
DE C.V.**

VS.

**CENTRO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y
EDUCACIÓN SUPERIOR DE ENSENADA, BAJA
CALIFORNIA.**

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

México, Distrito Federal, a cuatro de diciembre de dos mil nueve.

VISTOS; y,

R E S U L T A N D O

PRIMERO. Por escrito recibido en esta unidad administrativa el cinco de octubre de dos mil nueve, la empresa **CONSTRUCTORA Y ARRENDADORA GARDUÑO, S.A. DE C.V.**, a través de su representante legal, el **C. JOSÉ GARDUÑO PÉREZ**, se inconformó contra actos del **CENTRO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y EDUCACIÓN SUPERIOR DE ENSENADA, BAJA**, derivados de la licitación pública nacional número **11101003-003-09**, celebrada para la contratación de la **PRIMERA ETAPA DEL LABORATORIO HÚMEDO PARA BIOTECNOLOGÍA**.

En su escrito inicial de impugnación, el inconforme precisó lo que a su derecho convino, manifestaciones que por economía procesal se tienen por reproducidas como si a la letra estuvieran insertadas.

Lo anterior encuentra sustento, por analogía, en la tesis de jurisprudencia VI. 2º.J/129, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VII, abril de 1998, página 599, de rubro y texto siguientes:

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.

SEGUNDO. Por oficio SP/100/373/09 de quince de octubre del presente año, el Titular del ramo instruyó a esta Dirección General para conocer y resolver el presente asunto, por lo que mediante acuerdos números 115.5.1554 y 115.5.1561, del diecinueve de octubre del presente año, se admitió a trámite la inconformidad de que se trata, se requirió a la convocante los informes previo y circunstanciado de hechos y se determinó de manera provisional no suspender los actos de la licitación.

TERCERO. Mediante oficio número **CIC-SRM/036-2009** recibido el veintiséis de octubre del año en curso, el Subdirector de Recursos Materiales y Servicios del Centro de Investigación científica y de educación superior de Ensenada, Baja California, manifestó, entre otros aspectos, que los recursos económicos autorizados para la contratación ascienden a \$3'000,000.00 de pesos, proporcionó los datos de la empresa que resultó adjudicada, y manifestó que no era conveniente decretar la suspensión de los actos concursales porque el proceso de licitación se realizó en apego a la normatividad vigente aplicable, aunado a que con la suspensión se causaría perjuicios de difícil reparación a la entidad en virtud de que es necesario contar en tiempo y forma con la construcción de la primera etapa del laboratorio húmedo para biotecnología para dar cumplimiento a los diversos programas de la entidad, fomentar el incremento de profesionistas especializados en las áreas de biotecnología y brindar la mejor atención de los posgrados y proyectos de aplicación en biotecnología marina.

Razón por la que se determinó no suspender los actos de la licitación pública impugnada y se concedió derecho de audiencia a la empresa Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., en su carácter de tercero interesada.

CUARTO. Por oficio recibido en esta Dirección General el veintiocho de octubre del año en curso, la convocante rindió informe circunstanciado de hechos y aportó la documentación soporte del mismo.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 3 -

QUINTO. Mediante proveído del veintisiete de noviembre de dos mil nueve, se pusieron a disposición del inconforme y del tercero interesado, los autos del expediente para que formularan por escrito sus alegatos, y por acuerdo del tres de diciembre siguiente, se declaró cerrada la instrucción en el presente asunto.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia. Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de los artículos 26 y 37, fracciones VIII y XVI, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 83 a 93 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 62, fracción I, numeral 1, y transitorio tercero del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha quince de abril de dos mil nueve; así como del artículo 1, fracción III, inciso e), del Acuerdo por el que se adscriben orgánicamente las unidades administrativas de la Secretaría de la Función Pública y se establece la subordinación jerárquica de servidores públicos previstos en el citado Reglamento, que en su parte conducente dispone: *“Artículo Primero.- Se adscriben orgánicamente las unidades administrativas correspondientes a la Secretaría de la Función Pública de la siguiente manera: [...] III. A la Subsecretaría de Atención Ciudadana y Normatividad: [...] e) Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas”* publicado en dicho medio de difusión oficial el veintinueve de mayo de dos mil nueve, en ese orden, corresponde a esta dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de dicha Dirección, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares con motivo de los actos realizados por las entidades federativas en eventos de contratación convocados con cargo total o parcial a fondos federales que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de dicha Ley de contratación de pública.

SEGUNDO. Oportunidad. La presente inconformidad se promovió en contra del fallo de la licitación pública nacional número 11101003-011-09 emitido el veintiocho de septiembre del dos mil nueve, lo que se corrobora con el acta levantada al efecto (fojas 261-263), por lo que el término de seis días hábiles a que alude el artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, quedó comprendido del veintinueve de septiembre al seis de octubre del presente año, sin contar los días tres y cuatro de octubre por ser inhábiles, luego entonces, si el presente escrito de inconformidad se recibió el ***cinco de octubre de la anualidad que transcurre***, como se acredita con el sello de recepción que se tiene a la vista (foja 001), es evidente que su interposición se efectuó de manera oportuna.

TERCERO. Legitimación. La inconformidad que se atiende fue promovida por parte legitimada para ello, en razón de que la empresa inconforme presentó propuesta en la licitación pública impugnada como se desprende del acta respectiva (fojas 37-39), con lo que acredita el carácter de licitante en términos del artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Además, el **C. JOSÉ GARDUÑO PÉREZ**, acredita sus facultades para promover en nombre de la empresa **CONSTRUCTORA Y ARRENDADORA GARDUÑO, S.A. DE C.V.**, con el instrumento notarial número trece mil doscientos veinticinco, del tres de junio de dos mil cinco, tirado ante la fe del Notario Público número ciento quince, licenciado Luciano Gerardo Galindo Ruiz, con residencia en San Pedro Garza García, Nuevo León, en el que consta que fue nombrado administrador único de la citada empresa (fojas 265-293).

CUARTO. Antecedentes. A efecto de una mejor exposición de la controversia planteada, se relatan los antecedentes de la inconformidad que se atiende.

- *El veinte de agosto de dos mil nueve, el Centro de Investigación Científica y Educación Superior de Ensenada, Baja California, convocó a la licitación pública nacional número 11101003-011-09, para la construcción de la primera etapa de laboratorio húmedo para biotecnología (foja 15).*
- *El veinticinco de agosto del presente año, se llevó a cabo la junta de aclaraciones a las bases del concurso (foja 256-257).*



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 5 -

- *El acto de presentación y apertura de proposiciones tuvo lugar el día siete de septiembre de dos mil nueve (fojas 46-4258-260).*
- *El fallo de adjudicación se emitió el día veintiocho de septiembre del presente año (fojas 261-263).*

Los documentos en los que constan los antecedentes antes reseñados forman parte de autos y tienen valor probatorio pleno, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en relación con los numerales 197, 202, 203, y demás relativos y aplicables del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicados supletoriamente a la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, de conformidad con lo previsto en el ordinal 13 de dicha ley.

QUINTO. Controversia. La materia del presente asunto consiste en determinar sobre la legalidad de la evaluación de las proposiciones y la emisión del fallo de adjudicación de la licitación pública impugnada.

SEXTO. Los argumentos en que el accionante basa su impugnación en contra de las bases de licitación y juntas de aclaraciones, se sintetizan a continuación:

- a) La convocante determinó desechar la propuesta de su representada porque calculó el cargo adicional del cinco al millar por competo de inspección y vigilancia, después de los costos indirectos, financiamiento y utilidad, argumentando que dicho cálculo debió ser tomando en consideración únicamente los costos directos.
Lo anterior es improcedente porque contraviene lo dispuesto por los artículos 189 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como el artículo 191 de la Ley Federal de Derechos.
- b) La empresa Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., cuya propuesta fue calificada como solvente, calculó erróneamente el aludido cargo adicional, por lo que debió ser descalificada.
- c) La evaluación de ofertas y fallo de la licitación pública impugnada, incluido el desechamiento de la propuesta de su representada, son ilegales porque carecen de la debida fundamentación y motivación que deben revestir los actos licitatorios.

En cuanto al motivo de inconformidad que se sintetiza en el **inciso a)**, esta resolutora estima que el mismo resulta **fundado**, toda vez que el motivo de desechamiento de la oferta del accionante es improcedente, al tenor de las consideraciones siguientes.

Para mejor exposición del tema a debate, se precisa que la propuesta de la empresa ahora inconforme fue desechada por las razones que se transcriben enseguida, contenidas en el acta de fallo de fecha veintiocho de septiembre de dos mil nueve (foja 261):

Resultado de la evaluación a las propuestas presentadas por las personas físicas y morales siguientes:

(...)

- *CONSTRUCTORA Y ARRENDADORA GARDUÑO, S.A. DE C.V.*

(...)

No cumplen debido a que en los análisis de precios unitarios que integran su propuesta, calcularon el .005 de la SFP considerando los costos indirectos, financiamiento y utilidad. Lo correcto es calcularlos tomando como base únicamente el costo directo. Ello contraviene lo estipulado por el artículo 189 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, además de situar su propuesta en las causales señaladas en el numeral 3.6 de la Convocatoria Pública. Por tal motivo se desechan sus propuestas.

Como se lee de lo antes transcrito, la convocante determinó que la propuesta de la empresa ahora inconforme integró incorrectamente los análisis de precios unitarios porque para determinar el porcentaje del cinco al millar por concepto del servicio de vigilancia, inspección y control a cargo de la Secretaría de la Función Pública, consideró los importes de los cargos directos, indirectos, de financiamiento y de utilidad, cuando, en su concepto, debió considerar solamente los importes de los cargos directos.

Se sostiene que el motivo de desechamiento es improcedente, atendiendo a lo siguiente:

El artículo 189 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 7 -

con las Mismas, define los cargos adicionales de la siguiente forma:

*Artículo 189.- Los cargos adicionales son las erogaciones que debe realizar el contratista, por estar convenidas como obligaciones adicionales que se aplican después de la utilidad del precio unitario porque derivan de un impuesto o derecho que se cause con motivo de la ejecución de los trabajos y que **no forman parte de los costos directos e indirectos y por financiamiento, ni del cargo por utilidad.***

Únicamente quedarán incluidos, aquellos cargos que deriven de ordenamientos legales aplicables o de disposiciones administrativas que emitan autoridades competentes en la materia, como impuestos locales y federales y gastos de inspección y supervisión.

*Los cargos adicionales **no deberán ser afectados por los porcentajes determinados para los costos indirectos y de financiamiento ni por el cargo de utilidad.***

*Estos cargos **deberán adicionarse al precio unitario después de la utilidad,** y solamente serán ajustados cuando las disposiciones legales que les dieron origen, establezcan un incremento o decremento para los mismos.*

En términos del precepto legal transcrito, los cargos adicionales, como en el caso del cinco al millar por concepto de vigilancia, inspección y control, no forman parte de los costos directos, indirectos, de financiamiento ni de utilidad; no deben ser afectados por porcentajes determinados para los costos indirectos, de financiamiento o de utilidad; y deben adicionarse al precio unitario después de la utilidad.

En este tenor, debe precisarse la integración de los análisis de los precios unitarios, según lo dispone el invocado Reglamento.

*Artículo 154.- Para los efectos de la Ley y este Reglamento, **se considerará como precio unitario, el importe de la remuneración o pago total que debe cubrirse al contratista por unidad de concepto terminado, ejecutado conforme al proyecto, especificaciones de construcción y normas de calidad.***

*El precio unitario se integra con los costos **directos** correspondientes al concepto de trabajo, los costos **indirectos**, el costo por **financiamiento**, el cargo por la **utilidad del contratista y los cargos adicionales.***

Así, los **costos directos**, según lo disponen los artículos 159 al 179 del aludido Reglamento, corresponden los importes por conceptos de mano de obra, materiales,

maquinaria o equipo de construcción, herramienta de mano, máquinas-herramienta, equipo de seguridad, así como los costos de maquinaria o equipo de construcción en espera y en reserva.

Por su parte, los costos indirectos corresponden o se expresan como un porcentaje del costo directo de cada concepto de trabajo, tal y como lo dispone el artículo 181, que se reproduce enseguida:

*Artículo 181.- Los costos indirectos se expresarán como **un porcentaje del costo directo de cada concepto de trabajo**. Dicho porcentaje se calculará sumando los importes de los gastos generales que resulten aplicables y dividiendo esta suma entre el costo directo total de la obra de que se trate.*

En el mismo orden de ideas, el cargo por financiamiento, que corresponde a los gastos derivados por la inversión de recursos propios o contratados que realice el contratista para dar cumplimiento al programa de ejecución de los trabajos calendarizados y valorizados por periodo, se representa como un porcentaje de la suma de los costos directos e indirectos, según lo dispone el artículo 183, que a la letra dice:

*Artículo 183.- El costo por financiamiento deberá estar representado por un **porcentaje de la suma de los costos directos e indirectos** y corresponderá a los gastos derivados por la inversión de recursos propios o contratados, que realice el contratista para dar cumplimiento al programa de ejecución de los trabajos calendarizados y valorizados por periodos.*

El procedimiento para el análisis, cálculo e integración del costo por financiamiento deberá ser fijado por cada dependencia o entidad.

En la misma tesitura, el cargo por utilidad, constituye la ganancia que recibe el contratista por la ejecución del concepto de trabajo, es fijado por él mismo y corresponde a un porcentaje sobre la suma de los costos directos, indirectos y de financiamiento, tal y como lo señala el artículo 188, que se reproduce enseguida:

*Artículo 188.- El cargo por utilidad, es la ganancia que recibe el contratista por la ejecución del concepto de trabajo; será fijado por el propio contratista y **estará representado por un porcentaje sobre la suma de los costos directos, indirectos y de financiamiento**.*

Este cargo, deberá considerar las deducciones correspondientes al impuesto sobre la



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 9 -

renta y la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

Conforme a lo antes expuesto, se tiene que:

- Los cargos **directos** se integran, básicamente, por los costos por concepto de materiales, mano de obra, equipo y maquinaria, necesarios para ejecutar el concepto de trabajo.
- Los cargos **indirectos** representan un porcentaje de los **cargos directos**
- Los cargos de **financiamiento** corresponden a un porcentaje de la **suma de los cargos directos e indirectos**.
- El cargo por **utilidad** se constituye por un porcentaje que se calcula sobre la suma de los costos **directos, indirectos, de financiamiento**.

Luego entonces, si conforme al artículo 189 del Reglamento de la Ley de la materia, los cargos adicionales no forman parte de los costos directos e indirectos, por financiamiento ni del cargo por utilidad; que no deben afectarse por tales costos; y que deben adicionarse al precio unitario después de la utilidad, es incuestionable que para su determinación debe tomarse en consideración la suma de los costos anteriores (directos, indirectos, financiamiento y utilidad).

Corroborar lo anterior, lo dispuesto por el artículo 191 de la Ley Federal de Derechos, que establece con absoluta claridad que por el servicio de vigilancia, inspección y control que las leyes encomiendan a la Secretaría de la Función Pública, los contratistas con quienes se contrate obra pública y servicios relacionados con ésta, deben pagar un derecho equivalente al cinco al millar sobre el importe de cada una de las estimaciones de trabajo, entendiéndose como tal, la valuación de los trabajos ejecutados en el periodo pactado, aplicando los precios unitarios a las cantidades de los conceptos de trabajo realizados ¹.

El artículo 191 invocado, se reproduce únicamente en lo que aquí interesa.

*Artículo 191.- Por el servicio de vigilancia, inspección y control que las leyes de la materia encomiendan a la Secretaría de la Función Pública, los contratistas con quienes se celebren contratos de obra pública y de servicios relacionados con la misma, **pagarán un derecho equivalente al cinco al millar sobre el importe de cada una de las estimaciones de trabajo.***
(...)

En ese sentido, es infundada la descalificación de la propuesta de la empresa ahora inconforme, motivada porque, según la convocante, el cargo adicional del cinco al millar de que se trata, debió calcularse de manera exclusiva sobre la base de los costos directos, sin tomar en consideración los importes por conceptos de costos indirectos, de financiamiento y de utilidad, como lo hizo la empresa Constructora y Arrendadora Garduño, S.A. de C.V., al integrar los análisis de precios unitarios de los conceptos de trabajo de la obra licitada.

Respecto al motivo de inconformidad que se sintetiza en el **inciso b)**, esta autoridad estima que el mismo es **infundado**, atendiendo a las consideraciones que se expresan a continuación.

En primer término, debe decirse que los argumentos en que atendiendo a la evaluación de las propuestas y a las razones del desechamiento de la oferta de su representada, es de concluirse que el licitante Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., la cual fue calificada como solvente, calculó erróneamente el cargo adicional de que se trata, por lo que debió ser descalificada.

Sobre el particular, se precisa que teniendo a la vista la propuesta de la empresa que resultó adjudicada, en el caso, Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., en particular, los análisis de precios unitarios de los conceptos de trabajo que integran la obra licitada, se advierte que fueron estructurados e integrados de la siguiente manera.

Se toma como ejemplo, el análisis de precio unitario del concepto 1.2 relativo a la

¹ Artículo 1, fracción V, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- 11 -

excavación a máquina en terreno tipo "B" hasta 2.00 mts de profundidad (foja 372):

Análisis de Precio Unitario						
Descripción						
Clave: 1.2						
EXCAVACION A MAQUINA EN TERRENO TIPO "B" HASTA 2.40 MTS. DE PROFUNDIDAD. INCLUYE: AFINE DE TALUDES, CARGA Y ACARREO DEL MATERIAL FUERA DE LA OBRA.						
					Unidad :	M3
					Cantidad :	117.60
					Precio U. :	29.81
					Total :	3,505.66
Clave	Descripción	Unidad	Cantidad	Precio U.	Total	
Mano de Obra						
MDO01	PEON	JOR	0.01042	275.84	2.87	
Total de Mano de Obra					2.87	
Herramienta						
%MO	% MO	(%)MO	0.03000	2.87	0.09	
Total de Herramienta					0.09	
Equipo						
MAQ02A	RETROEXCAVADORA CASE 580 SL DE 86 HP Y 6.02 TON	HR.	0.05556	419.31	23.30	
Total de Equipo					23.30	
					Costo Directo	26.26
					Indirectos Administracion (0.90%)	0.24
					Indirectos Obra + Fianzas (8.10%)	2.13
					Subtotal	28.63
					Financiamiento (0.10%)	0.03
					Subtotal	28.66
					Utilidad (3.50%)	1.00
					Subtotal	29.66
					Cargos Adicionales SFP (0.50%)	0.15
					Precio Unitario	29.81

** VEINTINUEVE PESOS 81/100 M.N. **

Del análisis de precio unitario transcrito parcialmente, permite comprobar que el licitante adjudicado calculó el porcentaje el cargo adicional del cinco al millar por concepto del servicio de vigilancia, inspección y control a cargo de la Secretaría de la Función Pública, en los términos previstos por el artículo 189 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, esto es, tomando como base **la suma de los costos directos, indirectos, de financiamiento y de utilidad**. Veamos.

Lo antes expuesto, se ejemplifica con la expresión aritmética siguiente, tomando en cuenta los importes consignados en el transcrito análisis de precio unitario:

Subtotal después de la utilidad = \$29.26 X 0.005= 0.1483, que expresado en dos decimales, es igual a **0.15**.

Lo expresado con antelación, corrobora que dicho licitante calculó correctamente el porcentaje del cinco al millar por concepto del servicio de vigilancia, inspección y

control a cargo de la Secretaría de la Función Pública y permite concluir que en el caso a estudio, la evaluación de las propuestas de los licitantes **no se dio en igualdad de circunstancias** conforme a lo dispuesto por el artículo 27, tercer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, toda vez que, por una parte, los servidores públicos encargados de la evaluación de las proposiciones y de emitir el fallo de adjudicación determinaron desechar la oferta de la empresa ahora inconforme bajo el argumento de que en los análisis de precios unitarios que integran su oferta, calculó el porcentaje del cinco al millar, referido en párrafos que anteceden, considerando los costos indirectos, de financiamiento y de utilidad, y que lo correcto era **haberlo calculado únicamente en base al costo directo**; por otra parte, calificaron como solvente y resolvieron adjudicar el contrato al licitante Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., no obstante que calculó el referido porcentaje **en las mismas condiciones que el licitante inconforme**, es decir, en base a la suma de los costos directos, indirectos, de financiamiento y de utilidad.

Ante las irregularidades en que incurrió la convocante durante la sustanciación y fallo del proceso licitatorio impugnado, precisadas en párrafos que anteceden, daría lugar a que se decretara la nulidad de los actos concursales relativos a la evaluación de ofertas, en particular, la de la empresa ahora inconforme, y del fallo de adjudicación, a fin de que se corrigieran tales irregularidades, sin embargo, a nada práctico conduciría resolver para esos efectos el presente asunto, toda vez que, corregidas aquellas se llegaría a la misma conclusión, esto es, a la no adjudicación de la propuesta de la empresa inconforme.

Se dice lo anterior, en razón de que teniendo a la vista en acta de presentación y apertura de proposiciones del siete de septiembre del presente año (foja 259), se advierte que la empresa **inconforme** propuso una oferta por la cantidad de **\$1,731,169.01** pesos, mientras que propuesta del licitante **adjudicado** Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., fue de **\$1,567,743.80** pesos, esto es, ofertó un precio más bajo y, además, no se desvirtúa su solvencia tanto técnica como económica dado que el único incumplimiento de esa proposición *-aducido en el escrito de impugnación que se atiende-* resultó infundado.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 13 -

Luego entonces, tomando en consideración que el numeral 3.5 Criterios para la evaluación y adjudicación del contrato de las bases del concurso, establece en su penúltimo párrafo que si resultare que dos o más proposiciones cumplen con todos los requisitos solicitados, son solventes económicamente y que por tanto satisfacen la totalidad de los requerimientos del organismo convocante, el contrato se adjudicará a quien presente la proposición que resulta económicamente más conveniente para el estado, la cual en función del monto de los trabajos a contratar será la correspondiente a la propuesta solvente cuyo precio sea el más bajo, es incuestionable que, aún en el supuesto de que se instruyera a la convocante para que repusiera la evaluación de la propuesta de la empresa Constructora y Arrendadora Garduño, S.A. de C.V. y determinara que es solvente, esa circunstancia sería insuficiente para aspirar a la adjudicación del contrato por las razones expuestas con antelación.

Lo anteriormente considerado encuentra sustento por analogía en la tesis aislada número 803194, Séptima Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, 187-192 Cuarta Parte, Página: 81, Tesis Aislada, materia común, que a la letra dice:

CONCEPTOS DE VIOLACION FUNDADOS, PERO INOPERANTES. Si del estudio que en el juicio de amparo se hace de un concepto de violación se llega a la conclusión de que es fundado, de acuerdo con las razones de incongruencia por omisión, esgrimidas al respecto por el quejoso; pero de ese mismo estudio claramente se desprende que por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida, ese mismo concepto resulta inepto para resolver el asunto favorablemente a los intereses del quejoso, dicho concepto, aunque fundado, debe declararse inoperante y, por tanto, en aras de la economía procesal, debe desde luego negarse el amparo en vez de concederse para efectos, o sea para que la responsable, reparando la violación, entre al estudio omitido, toda vez que este proceder a nada práctico conduciría, puesto que reparada aquélla, la propia responsable y en su caso la Corte, por la vía de un nuevo amparo, que en su caso y oportunidad se promoviera, tendrían que resolver el negocio desfavorablemente a tales intereses del quejoso; y de ahí que no hay para qué esperar dicha nueva ocasión para negar el amparo.

Por todo lo anterior, con fundamento en el artículo 92, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se determina inoperante la

inconformidad promovida por la empresa Constructora y Arrendadora Garduño, S.A. de C.V., a través de su representante legal, el C. José Garduño Pérez.

SÉPTIMO. Respecto a la al derecho de audiencia otorgado mediante proveído 115.5.1695 del veintiocho de octubre del presente año a la empresa Payán Martínez y Asociados, S.A. de C.V., ganadora del concurso impugnado, se tiene que el mismo le fue notificado el tres de noviembre siguiente, según se acredita con la constancia de notificación que se tiene a la vista (foja 371), siendo el caso que no dio contestación al mismo dentro del término concedido para ello de seis días siguientes a su notificación, por lo que precluyó su derecho para hacerlo, se conformidad con lo dispuesto por el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia por disposición del ordinal 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Por lo expuesto y fundado, se

R E S U E L V E:

PRIMERO. Con fundamento en el artículo 92, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se determina inoperante la inconformidad promovida por la empresa **CONSTRUCTORA Y ARRENDADORA GARDUÑO, S.A. DE C.V.**, a través de su representante legal, el **C. JOSÉ GARDUÑO PÉREZ.**

SEGUNDO. En términos del artículo 93, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, la presente resolución puede ser impugnada mediante recurso de revisión, previsto en el Título Sexto, Capítulo Primero de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o bien, cuando proceda, ante las instancias jurisdiccionales competentes.

TERCERO. Notifíquese personalmente al inconforme; por oficio a la convocante y al Órgano Interno de Control; y por rotulón a la empresa Payán Martínez y



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 382/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- 15 -

Asociados, S.A. de C.V., toda vez que no señaló domicilio para oír y recibir notificaciones en términos de los artículo 84, fracción II y 89 quinto párrafo de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Así lo resolvió y firma el LIC. ROGELIO ALDAZ ROMERO, Director General Adjunto de Inconformidades, en suplencia por ausencia del Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7, fracción XV, 62 y 89 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, así como en el oficio número SACN/300/201/2009, signado por la Subsecretaría de Atención Ciudadana y Normatividad, que se acompaña a la presente resolución; ante la presencia del Licenciado HUMBERTO MALDONADO GARCÍA, Director de Inconformidades "B".

Version Publica Version Publica Version Publica Version Publica Versi... LIC. ROGELIO ALDAZ ROMERO LIC. HUMBERTO MALDONADO GARCIA

PARA: C. JOSÉ GARDUNO PÉREZ.- REPRESENTANTE LEGAL.- CONSTRUCTORA Y ARRENDADORA GARDUÑO, S.A. DE C.V.- [Redacted]

C. REPRESENTANTE LEGAL.- PAYÁN MARTÍNEZ Y ASOCIADOS, S.A. DE C.V.- Por rotulón.

ING. RENÉ SALAS QUIROZ.- DIRECTOR ADMINISTRATIVO.- CENTRO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y DE EDUCACIÓN SUPERIOR DE ENSENADA, BAJA CALIFORNIA.- Carretera Ensenada-Tijuana No. 3918, Edificio administrativo, tercer piso, código postal 22860, Zona Playitas, Ensenada, Baja California.- Tel (01 646) 17 505 00, extensiones 22404, 22405.

C.c.p. LIC. CÉSAR GILBERTO BARDALES CAMARENA.- TITULAR DEL ÓRGANO INTERNO DE CONTROL (CONTRALORÍA INTERNA).- CENTRO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y DE EDUCACIÓN SUPERIOR DE ENSENADA, BAJA CALIFORNIA.- Carretera Ensenada-Tijuana No. 3918, Edificio administrativo, tercer piso, código postal 22860, Zona Playitas, Ensenada, Baja California.

HMG

“En términos de lo previsto en los artículos 13 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.”