



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

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

EXPEDIENTE No. 411/2009

INGENIERÍA DE PROYECTOS, S.A. DE C.V. y [REDACTED]

VS

**H. AYUNTAMIENTO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE
YUCATÁN.**

RESOLUCIÓN No. 115.5.

México, Distrito Federal, a quince de enero del dos mil diez.

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

RESULTANDO

PRIMERO.- Por escrito recibido en esta Secretaría el **veinte de octubre del dos mil nueve**, el **C. JUAN ANTONIO BE GARCÍA**, en su carácter de representante legal de la empresa **INGENIERÍA DE PROYECTOS, S.A. DE C.V.**, y **C. [REDACTED]**, por su propio derecho, promovieron en forma conjunta inconformidad en contra de actos del **H. AYUNTAMIENTO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE YUCATÁN**, derivados de la licitación pública nacional **No. 60314001-001-09** convocada para la **CONSTRUCCIÓN DE MULTIFUNCIONAL, EN EL MUNICIPIO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE YUCATÁN.**

SEGUNDO.- Mediante acuerdo No. 115.5.1642 del **veintitrés de octubre del dos mil nueve** (fojas 057 a 059), esta unidad administrativa tuvo por admitida a trámite la inconformidad de mérito, reconoció la personalidad del C. Juan Antonio Be García y tuvo por autorizados el domicilio y personas señaladas en el escrito de impugnación.

Por otra parte, se solicitó a la convocante rindiera su informe previo en el que indicara el origen, naturaleza y monto económico de la licitación, estado del procedimiento de licitación, datos de los terceros perjudicados e informara si existió la presentación de ofertas conjuntas, además se le corrió traslado del escrito inicial y sus anexos a la convocante a efecto de que rindiera informe circunstanciado y remitiera la información conducente del procedimiento de licitación impugnado.

TERCERO.- Por oficio recibido en esta Dirección General el **cuatro de noviembre del dos mil nueve** (fojas 63 Bis a 065), la convocante informó que los recursos de la licitación de que se trata son parcialmente federales provenientes del **Programa de Infraestructura Deportiva Municipal 2009** con cargo al Ramo 11 del Presupuesto de Egresos de la Federación los cuales son otorgados por la Comisión Nacional de Cultura Física y Deporte , indicando que el procedimiento se encuentra en inicio de ejecución de obra y que el monto adjudicado para la licitación impugnada es de \$ 3,246,954.08 (tres millones doscientos cuarenta y seis mil, novecientos cincuenta y cuatro pesos 08/100 m.n.).

Asimismo proporcionó los datos del tercero interesado y manifestó que los inconformes presentaron oferta conjunta en la licitación de cuenta.

CUARTO.- Por acuerdo No. 115.5.1772 (fojas 149 a 150) se corrió traslado del escrito de inconformidad y sus anexos, al licitante [REDACTED], en su carácter de tercero interesado para que manifestara lo que a su derecho conviniera.

QUINTO.- Mediante oficio recibido en esta Dirección General el **diez de noviembre del dos mil nueve** (fojas 152 a 160), la convocante exhibió la documentación soporte del asunto en cuestión y rindió informe circunstanciado de hechos.

SEXTO.- Mediante proveído No. 115.5.1901 del 23 de noviembre del 2009, esta autoridad acordó respecto de las pruebas ofrecidas por la empresa actora y de la convocante, y abrió periodo de alegatos, teniendo por cerrada la instrucción del asunto una vez fenecido el plazo para rendirlos (fojas 221 a 222) .

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia.- Esta autoridad es competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de los artículos 26 y 37, fracciones VIII, XVI y XXVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1° fracción VI, y Título Séptimo, Capítulo Primero, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; y 62, fracción I, numeral 1 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCION GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-3-

publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de abril del 2009, 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 la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares con motivo de los actos de las entidades federativas **con cargo total o parcial a fondos federales** que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de la citada ley de contratación pública, hipótesis que se actualiza en términos de los informes rendidos por la convocante y anexos que los acompañan en donde señala:

OFICIO NO. PMO 2225/09 (FOJA 63 BIS).

“...1.- Origen y naturaleza de los recursos económicos autorizados para la licitación es el siguiente:

<i>Aportante</i>	<i>Monto</i>
<i>Federación</i>	<i>\$ 2,000,000.00</i>
	<i>Programa Presupuestario</i>
	<i>S205 DEPORTE.</i>
	<i>Programa de Infraestructura</i>
	<i>Deportiva Municipal 2009...”</i>

OFICIO NO. SGD/DSND/877/09 (FOJA 67).

“... JUAN JOSÉ MARTIN BRICEÑO
Presidente Municipal Constitucional de
Oxkutzcab, Yucatán.
Presente.-

Con relación al **Programa de Infraestructura Deportiva Municipal 2009**, por este conducto anexo remito a usted un ejemplar en original del Convenio de Coordinación en Materia de Obra Pública, incluye Anexos Técnicos de Ejecución (Anexo 1),....por un importe de \$ 8,000,000.00 (ocho millones de pesos 00/100 M.N.) para la Construcción de Multigimnasio para Alto Rendimiento en los Municipios de Dzidzantún, Motul y **Oxkutzcab**

Ingeniero David Freire Alvarado
Director del Sistema Nacional del Deporte
Subdirección General del Deporte.....”

PRESUPUESTO DE EGRESOS DE LA FEDERACIÓN
EJERCICIO FISCAL 2009 (FOJA 143 A 148).

“Anexo 26 G. AMPLIACIONES A DEPORTE PARA
INFRAESTRUCTURA
DEPORTIVA MUNICIPAL
RAMO 11. EDUCACIÓN PÚBLICA.
UNIDAD RESPONSABLE. L6I COMISIÓN NACIONAL DE
CULTURA FÍSICA Y DEPORTE.
ENTIDAD FEDERATIVA/MUNICIPIOS **MONTO**
... YUCATÁN...
OXKUTZCAB **2,000,000.00...”**

SEGUNDO.- Procedencia de la Instancia. El 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 la fracción III del dispositivo legal en cita, establece diversos actos susceptibles de impugnación, entre ellos, el acto de fallo condicionando la procedencia de la inconformidad a que se haya presentado propuesta en el concurso controvertido.

En el caso en particular:

- a) Los inconformes señalan como acto impugnado, el acto de fallo de adjudicación del **doce de octubre del dos mil nueve** (fojas 184 a 190) y
- b) Su representada presentó propuesta para el concurso de cuenta, tal y como se advierte de la revisión al acta de presentación y apertura de ofertas del concurso controvertido (foja 177).



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

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

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-5-

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

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

“Artículo 83.- La Secretaría de la Función Pública conocerá de las inconformidades que se promuevan contra los actos de los procedimientos de licitación pública o invitación a cuando menos tres personas que se indican a continuación:

...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....”

Así las cosas dicha fracción establece respecto del acto de fallo, que la inconformidad podrá ser presentada dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de junta pública o bien de que al licitante se le haya notificado el acto impugnado.

Precisado lo anterior, si la junta pública en que se dio a conocer el fallo del concurso que nos ocupa (foja 054) tuvo verificativo el día **doce de octubre del dos mil nueve**, el término de **seis días hábiles** para inconformarse transcurrió del **trece al veinte de octubre del dos mil nueve**, sin contar los días **diecisiete y dieciocho del mes de octubre** por ser inhábiles. Por lo que al haberse presentado el escrito de inconformidad que nos ocupa el **veinte de octubre del dos mil nueve**, como se acredita con el sello de recepción que se tiene a la vista (foja 001), es evidente que el escrito a estudio fue promovido en tiempo y forma por la empresa actora.

CUARTO.- Legitimación. La instancia es promovida por parte legítima, en virtud de que la empresa **INGENIERÍA DE PROYECTOS, S.A. DE C.V.** y **C. [REDACTED]**

██████████, tienen el carácter de licitantes, ya que participaron de forma conjunta en el en el procedimiento de contratación presentando propuesta según se desprende de su propio dicho en el escrito de inconformidad (fojas 001 y 002), del informe **OFICIO NO. PMO 2225/09** (foja 064) en donde la convocante señala la participación en forma conjunta de dichas personas exhibiendo copia simple del convenio de participación privado respectivo (fojas 101 a 111) así como de la lectura del acto de presentación y apertura de ofertas del concurso impugnado (foja 177) condición que es suficiente de conformidad con lo dispuesto por el texto del artículo 83 fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para reconocerle interés legítimo para promover la impugnación que nos ocupa.

Es conveniente precisar que de autos se desprende que el **C. JUAN ANTONIO BE GARCÍA**, acreditó su personalidad para actuar en nombre de la empresa **INGENIERÍA DE PROYECTOS, S.A. DE C.V.** en su carácter de presidente del Consejo de Administración de la referida empresa, en términos del instrumento notarial número 699 otorgado ante la fe del Notario Público No. 45 de Mérida, Yucatán cuya copia certificada obra a fojas 014 a 041 del expediente en que se actúa.

QUINTO.- Antecedentes del Asunto. Para mejor comprensión del presente asunto, se relatan los siguientes antecedentes:

1. El **H. AYUNTAMIENTO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE YUCATÁN**, convocó el **veinticuatro de septiembre del dos mil nueve** la licitación pública nacional **No. 60314001-001-09** para la **CONSTRUCCIÓN DE MULTIFUNCIONAL, EN EL MUNICIPIO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE YUCATÁN** (fojas 043).
2. El **dos de octubre del dos mil nueve**, tuvo verificativo la junta de aclaraciones a las bases del concurso.
3. El acto de presentación y apertura de propuestas se celebró el **ocho de octubre** del 2009.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCION GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-7-

El doce de octubre del dos mil nueve, se emitió fallo, determinando adjudicar la obra licitada al licitante [REDACTED]

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

SEXO.- Hechos motivo de inconformidad.- La promovente plantea como motivos de inconformidad los expresados en el escrito de impugnación (fojas 001 a 010), mismos que no se transcriben en su totalidad 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.” 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.

Para efectos de un mejor análisis del escrito de impugnación que nos ocupa, a continuación se enuncian los motivos de inconformidad expuestos por la empresa actora, para posteriormente entrar al estudio de cada uno de ellos.

En ese orden de ideas, tenemos que el inconforme en el escrito que dio origen a la presente instancia, sustancialmente plantea lo siguiente:

a) Las causas de desechamiento de su representada devienen infundadas, toda vez que en su oferta se cotizó en el análisis de precio unitario de la cimentación la unidad de “pieza de piedra” y no el metro cúbico como lo señala la convocante.

b) Resulta improcedente la causa de desechamiento relativa a que en su oferta se utiliza como material básico arena en los análisis de precios unitarios de castillos, columnas y pisos, ya que se utilizó como material polvo de piedra.

c) El fallo de la licitación no cumple los requisitos previstos en el artículo 39 fracción I de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, ya que no menciona todas las razones, legales, técnicas y económicas que sustentan su determinación omitiendo indicar los puntos de la convocatoria que su representada incumplió.

SÉPTIMO. Análisis de los motivos de inconformidad.- A juicio de esta autoridad administrativa, de la revisión efectuada a las constancias que integran el expediente en que se actúa, se determina que **es fundada la inconformidad** promovida por la empresa **INGENIERÍA DE PROYECTOS, S.A. DE C.V. y C. [REDACTED]**, por las razones que a continuación se exponen.

Por cuestión de método, se procede al análisis del agravio marcado con el inciso **c)** del considerando **SEXTO** de la presente resolución, sirviendo de apoyo a lo anterior el criterio emitido por los Tribunales Colegiados, que a continuación se cita:



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCION GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-9-

“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.”** Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VIII – Julio, Página: 122.

Aduce el inconforme (fojas 005 y 006) que la convocante al desechar la oferta de su representada no se apegó a lo dispuesto por los artículos 39 fracción I de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y 3, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, ya que no cumplió con su obligación de fundar y motivar debidamente su desechamiento exponiendo todas las razones, legales, técnicas o económicas que la llevaron a determinar que la propuesta presentada era insolvente.

Sobre el particular, se determinan **fundados** tales argumentos de inconformidad, en razón de que tal y como se demostrará a continuación, en el fallo materia de impugnación en el presente asunto la convocante **omitió:**

❖ Señalar de manera clara y precisa, los puntos de la convocatoria incumplidos por la propuesta de la actora así como los preceptos de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento en lo que **funda** su determinación.

❖ las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tomaron en consideración por las que el haber propuesto 1.43 m³ de piedra en el análisis del precio unitario de la cimentación así como el haber ofrecido arena en los análisis de

precios unitarios para los castillos, columnas, piso y en los que se usa concreto, provocan que la propuesta de las inconformes sea insolvente.

En efecto, en términos del artículo 3° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la materia por disposición del artículo 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, el acto administrativo debe estar **fundado y motivado**.

“Artículo 3.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:...V. Estar fundado y motivado.”

Relacionado con lo anterior, es oportuno reproducir, en lo que aquí interesa, el artículo 39 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como el 39 de su Reglamento.

LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS:

“... 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.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCION GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-11-

... En junta pública se dará a conocer el fallo de la licitación, a la que libremente podrán asistir los licitantes que hubieren presentado proposiciones, entregándoseles copia del mismo y levantándose el acta respectiva...

REGLAMENTO LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS
CON LAS MISMAS

Artículo 38.- Al finalizar la evaluación de las proposiciones y, en su caso, la aplicación de los criterios de adjudicación previstos en los artículos 37 A y 37 C de este Reglamento, las dependencias y entidades deberán emitir un dictamen en el que se hagan constar los aspectos siguientes:...

“... Cuando exista desechamiento de alguna proposición las dependencias y entidades deberán entregar a cada licitante, a través de un escrito independiente, las razones y fundamentos para ello, con base en este dictamen.

En ese orden de ideas de la transcripción de la Ley de la Materia, su Reglamento y de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se desprende que para desechar una propuesta la convocante estaba obligada a observar las siguientes formalidades:

- a. Incluir en el acta de fallo una 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
- b. Comunicar el desechamiento a través de escrito independiente al fallo, y
- c. **Fundar y motivar** el desechamiento en cuestión, que implica señalar no solamente indicar al licitante los fundamentos para considerar que su propuesta no es solvente sino exponer de manera clara y precisa las **razones** por las cuales la propuesta no cumple con todos y cada uno de los

requisitos de la convocatoria concursal, debiendo acreditar fehacientemente que la propuesta incurrió en alguna de las causas de desechamiento previstas en la misma.

Precisado lo anterior, es conveniente reproducir en lo conducente el acta de fallo impugnado (foja 186):

“ INGENIERÍA DE PROYECTOS, S.A. DE C.V.

SE DESECHA SU PROPUESTA EN VIRTUD QUE PRESENTA INSOLVENCIA INDIVIDUAL EN LO QUE SE REFIERE AL CONSUMO DE MATERIALES DEBIDO A QUE EN EL ANÁLISIS DE PRECIOS UNITARIOS DE LA CIMENTACIÓN CONSIDERA 1.4 M3 DE PIEDRA PARA LA REALIZACIÓN DE 1 M3 DE CIMENTACIÓN, ASI TAMBIÉN EN LOS ANÁLISIS DE LOS PRECIOS UNITARIOS DE CASTILLOS, COLUMNAS, PISO Y EN DONDE USA CONCRETO UTILIZÓ COMO MATERIAL BÁSICO ARENA Y EN NUESTRO MEDIO SE CONSIDERA POLVO DE PIEDRA, DE HECHO SOLAMENTE UTILIZA POLVO EN LA ELABORACIÓN DE MORTEROS Y AL APLICAR EL PRECIO DEL POLVO EN LUGAR DE ARENA EN LOS CONCRETO (SIC) SUS PRECIOS UNITARIOS VARÍAN AFECTADO (SIC) SU PROPUESTA. TODO ESTO ES BASE AL APARTADO 22 DE LA CLAUSULA VIGESIMA OCTAVA DE LAS BASES”

Sobre el particular se pronuncia esta autoridad, el sentido de que :

a) La convocante **fundó deficientemente** el desechamiento de la oferta de la empresa accionante, ya que solo se basa en un solo punto de la convocatoria (apartado 22 de la cláusula vigésimo octava), y omite mencionar el porque el mismo era aplicable al caso concreto, y

b) El ayuntamiento **motivó deficientemente** el fallo controvertido al limitarse a afirmar de manera dogmática que “...EN EL ANÁLISIS DE PRECIOS UNITARIOS DE LA CIMENTACIÓN CONSIDERA 1.4 M3 DE PIEDRA PARA LA REALIZACIÓN DE 1 M3 DE CIMENTACIÓN, ASI TAMBIÉN EN LOS ANÁLISIS DE LOS PRECIOS UNITARIOS DE CASTILLOS, COLUMNAS, PISO Y EN DONDE USA CONCRETO UTILIZÓ COMO MATERIAL BÁSICO ARENA Y EN NUESTRO MEDIO SE CONSIDERA POLVO DE PIEDRA, DE HECHO SOLAMENTE UTILIZA POLVO EN LA ELABORACIÓN DE MORTEROS Y AL APLICAR EL PRECIO DEL POLVO EN LUGAR DE ARENA EN LOS CONC RETO (SIC) SUS PRECIOS UNITARIOS VARÍAN



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCION GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-13-

AFECTADO (SIC) SU PROPUESTA”, sin **demostrar** el porqué estimó que el precio propuesto por la actora para los precios unitarios de la cimentación, castillos, columnas y piso resultaba insolvente por utilizar 1.43 metros cúbicos de piedra y como material básico la arena.

En consecuencia es claro que la convocante no se apegó a lo previsto en los artículos 39, fracción I, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, 38, párrafo segundo, de su Reglamento así como 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, toda vez que **fundó y motivó de manera deficiente** las causas de desechamiento a estudio, lo cual priva evidentemente a la empresa inconforme de la posibilidad de controvertir de manera adecuada el desechamiento de su propuesta.

Sirve de soporte a lo anterior, por analogía, el siguiente criterio del Poder Judicial de la Federación, en el cual ha determinado que los requisitos de fundamentación y motivación, se colman **expresando con claridad el precepto legal aplicable al caso concreto y señalando con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto,** hipótesis que en el caso a estudio no se verificó como ya se expuso con antelación en el presente considerando. Soporta lo anterior la siguiente tesis jurisprudencial, aplicable por analogía al caso concreto:

“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. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. No. Registro: 216,534 Jurisprudencia Materia(s): Administrativa, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 64, Abril de 1993, Tesis: VI. 2o. J/248, Página: 43.”

No pasa desapercibido para esta autoridad que la convocante al rendir informe circunstanciado de hechos (fojas 157 a 159), manifestó que las causas de desechamiento que le fueron señaladas a la inconforme en el acta de fallo del **doce de octubre del dos mil nueve no eran las correctas**, ya que se cometió un error al redactar el acta controvertida invirtiendo los motivos de desechamiento de los inconformes con los de la empresa **IMPERMEABILIZANTES Y MANTENIMIENTOS DE INMUEBLES, S.A. DE C.V.**, indicando que mediante acta administrativa del **quince de octubre del dos mil nueve** se procedió a realizar la corrección de dicho “error mecanográfico” con fundamento en el artículo 39 párrafo sexto de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, por lo que la causa de desechamiento correcta de las inconformes consiste en (foja 159): **“ Se le desecha en virtud de que no cumple con la cláusula décima octava de las bases la cual hace mención que los licitantes deberán contar con la experiencia en la construcción de este tipo de obras por un plazo no menor de cinco años.”**

Al respecto se determina por esta resolutora que las anteriores manifestaciones de la convocante en el sentido de que las **razones de desechamiento de las accionantes no eran las correctas**, confirman las consideraciones vertidas por esta resolutora en el presente considerando en el sentido de que a las inconformes no se les dio a conocer en estricto apego a derecho las razones por las cuales su propuesta no resultó ganadora, por



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCION GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-15-

tanto a dicho reconocimiento expreso de la convocante reproducido con antelación, esta autoridad administrativa le otorga valor probatorio pleno en términos de lo dispuesto por los artículos 95 y 200 del Código Federal de Procedimientos Civiles, con lo que se robustece la conclusión de esta autoridad de que la evaluación de ofertas y fallo respectivo materia de la presente inconformidad no se efectuaron en estricto apego a las bases del concurso y a la normatividad de la materia. Los aludidos preceptos legales a la letra dicen:

Artículo 95.- La confesión puede ser expresa o tácita: expresa, la que se hace clara y distintamente, ya al formular o contestar la demanda, ya absolviendo posiciones, o en cualquier otro acto del proceso; tácita, la que se presume en los casos señalados por la ley.-

Artículo 200.- Los hechos propios de las partes, aseverados en la demanda, en la contestación o en cualquier otro acto del juicio, harán prueba plena en contra de quien los asevere, sin necesidad de ofrecerlos como prueba.

Asimismo es pertinente señalar respecto a los razonamientos antes precisados con los que la convocante pretende acreditar la legalidad del desechamiento de la propuesta de la inconforme, que de conformidad con tesis del Poder Judicial de la Federación, aplicables por analogía al caso en concreto, jurídicamente no está permitido a las áreas convocantes enmendar en sus respectivos informes las **consideraciones de hecho** y los **fundamentos legales** que hubieren omitido al dictar el acto impugnado, ya que se dejaría a la accionante en completo estado de indefensión, pues se le privaría de la oportunidad de defenderse de manera adecuada de razonamientos que no conoce y que le paran perjuicio, lo que se sustenta en la Tesis de jurisprudencia No. 307, visible en la página No. 207 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, materia común, 1917-1995, que es del siguiente tenor:

“INFORME JUSTIFICADO. EN ÉL 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.**”

Resulta igualmente aplicable por analogía la tesis siguiente:

“DEMANDA FISCAL, CONTESTACIÓN 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 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. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1995, Tomo III, Parte TCC, Tesis 838, Página 640, PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.”

A mayor abundamiento es pertinente señalar a la entidad convocante que si bien el artículo 39, párrafo sexto, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas faculta a las convocantes corregir errores mecanográficos o aritméticos también lo es que dichas correcciones están condicionadas a que, al efectuarse, **no afecten el resultado de la evaluación realizada por la convocante.** En el caso en particular es



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

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

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-17-

evidente que el hecho de cambiar una causa de desechamiento por otra diversa incide directamente en el resultado de la evaluación y le impide a la empresa actora tener la certeza jurídica del motivo real por el cual su propuesta no resultó ganadora.

Por tanto y conforme a las consideraciones lógico-jurídicas expuestas con anterioridad en el presente considerando y con el objeto de garantizar la transparencia y legalidad en procedimientos licitatorios como el que nos ocupa, **esta autoridad determina decretar la nulidad del acto de fallo de la licitación que nos ocupa**, puesto que como se acreditó la convocante **desechó** la propuesta de la empresa actora sin apegar a la normatividad de la materia.

Respecto a los demás argumentos del inconforme, precisado en el considerando **SEXTO** anterior bajo los incisos **a) y b)**, se señala que no es el caso emitir consideración alguna sobre el particular, en razón de que a nada práctico conduciría, al quedar debidamente acreditado que la actuación de la convocante se dio en contravención a la normatividad de la materia.

Sirven a lo anterior, por analogía, la Jurisprudencia No, 440, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Compilación 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis Comunes, Volumen II, Pág. 775, y la Tesis No. VI.1.J/6, visible a foja 470 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo IX-Enero III, mayo 1996, que respectivamente señalan:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. CUANDO SU ESTUDIO ES INNECESARIO. Si del amparo que se concede por uno de los capítulos de queja, trae por consecuencia que se nulifiquen los otros actos que se reclaman, es inútil decidir sobre éstos.”

“AGRAVIOS EN LA REVISIÓN. CUANDO SU ESTUDIO ES INNECESARIO. Si el examen de uno de los agravios, trae como consecuencia revocar la sentencia dictada por el Juez de Distrito, es inútil ocuparse de los demás que haga valer el recurrente.”

Respecto al derecho de audiencia otorgado al licitante [REDACTED], mediante proveído del **seis de noviembre del dos mil nueve** (fojas 149 y [REDACTED],

150), se tiene que el mismo que le fue notificado el **once de noviembre del dos mil nueve**, como se acredita con la constancia que se tiene a la vista (fojas 215 y 216) luego entonces, el término de seis días hábiles otorgado para manifestar lo que a su interés conviniera, transcurrió del **doce de noviembre del dos mil nueve al veinte de noviembre del dos mil nueve**, sin contar los días **catorce , quince y dieciséis de noviembre**, por ser inhábiles, siendo el caso que no dio respuesta dentro de dicho plazo, en consecuencia, precluyó su derecho para hacerlo, en términos del artículo 89, párrafo quinto, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Por lo que se refiere a los alegatos concedidos a las partes mediante proveído del **veintitrés de noviembre del dos mil nueve** (fojas 221 y 222), esta autoridad señala que dicho plazo ha fenecido sin que se hayan formulado alegatos en el expediente de cuenta por las partes. Lo anterior a pesar de que dicho proveído les fue notificado por rotulón el día **veintitrés de noviembre del 2009** (foja 222), corriendo el plazo para presentar alegatos del **veinticuatro de noviembre al veintiséis de noviembre del dos mil nueve**.

La presente resolución se sustentó en las probanzas documentales e instrumental de actuaciones , ofrecidas por la empresa accionante en su escrito recibido en esta Dirección General el **veinte de octubre del dos mil nueve**, respecto de las cuales, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y 197 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se les otorga valor probatorio en cuanto a la existencia de su contenido con las cuales se acredita que la actuación de la convocante contravino la normatividad de la materia al tenor de los razonamientos lógico jurídicos expuestos en considerandos de la presente resolución, probanzas que se desahogaron por su propia y especial naturaleza, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 202 y 203 y demás relativos y aplicables del Código citado en acuerdo del **veintitrés de noviembre del dos mil nueve**.

También se sustentó la resolución que nos ocupa en las documentales ofrecidas por la convocante en oficio recibido en esta Unidad Administrativa el **diez de noviembre del dos mil nueve**, probanzas que se desahogaron por su propia y especial naturaleza conforme al acuerdo del **veintitrés de noviembre del dos mil nueve**, mismas que con fundamento en los artículos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y 197, 202 y 203, y



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

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

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-19-

demás relativos y aplicables del Código Adjetivo invocado, no acreditaron que su actuación estuviera apegada a derecho.

OCTAVO. Declaración de nulidad y directrices para cumplimiento de la resolución.-

Por lo anteriormente expuesto esta Dirección General, ante la actuación de la convocante contraria a derecho, con fundamento en los artículo 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 Ley de la Materia, **decreta la nulidad del acto de fallo de la licitación pública nacional No. 60314001-001-09** para el efecto de que la convocante reponga los actos irregulares a la normatividad de la materia, conforme a las siguientes **directrices**:

A) Evalué nuevamente la oferta de las empresas que presentaron oferta en el concurso de cuenta, emitiendo el fallo respectivo conforme a derecho corresponde, dando a conocer de **manera fundada y motivada** su determinación de adjudicar o desechar las propuestas de dichas empresas, entregando a dichos licitantes copia del dictamen correspondiente, el cual deberá **observar estrictamente los criterios de evaluación y adjudicación previstos en las bases del concurso de mérito.**

B) Para el debido acatamiento de la presente resolución, la convocante deberá observar los razonamientos expuestos en el considerando **SÉPTIMO** de la presente resolución, esto es:

- ❖ Deberá de incluir en el acta de fallo, en lo que sea conducente, **todos y cada uno** de los elementos señalados en el artículo 39 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas,
- ❖ El fallo deberá estar debidamente fundado y motivado, y

- ❖ Se deberá entregar por escrito separado a las licitantes desechadas, las razones por las cuales su propuesta no resultó ganadora.

La convocante deberá acatar la presente resolución en un término de **6 días hábiles** contados a partir del siguiente al de la notificación de la presente resolución, en términos de lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y **remite a esta autoridad las constancias de las actuaciones instrumentadas así como las notificaciones efectuadas a las empresas evaluadas sobre el particular.**

C) Respecto del contrato derivado del fallo declarado nulo en términos del último párrafo del artículo 93 de la Ley, una vez que sea repuesto el fallo, para el caso de que la adjudicación recaiga en licitante diverso del primitivamente ganador, o bien deba declararse desierto el concurso, dicho contrato deberá terminarse anticipadamente según lo dispuesto por el artículo 60 segundo párrafo de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, pero en el supuesto de que el nuevo fallo determine adjudicar al mismo licitante, el contrato ya suscrito será válido y exigible.

Se apercibe a la convocante que de no remitir las referidas constancias dentro del término referido, se procederá de conformidad con lo establecido en el artículo 93, párrafo sexto, de la Ley invocada.

Por lo tanto, con fundamento en todos y cada uno de los preceptos jurídicos invocados, es de resolverse y se:

RESUELVE

PRIMERO.- Es **fundada** la inconformidad descrita en el resultando “PRIMERO” de la presente resolución.

SEGUNDO.- Se decreta la nulidad **del acto de fallo de la licitación pública nacional No. 60314001-001-09**, en términos de lo dispuesto en los artículos 15, primer párrafo 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 la presente resolución.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

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

EXPEDIENTE No. 411/2009

RESOLUCION No. 115.5.

-21-

TERCERO.- Se requiere a la convocante para que en el término de **seis días hábiles** contados a partir del siguiente al de la notificación de la presente resolución dé debido cumplimiento a la misma y remita a esta autoridad las constancias de las actuaciones instrumentadas sobre el particular, en términos de lo que dispone el artículo 93 de la Ley de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y lo ordenado en el cuerpo de la presente resolución.

CUARTO.- A fin de que la convocante pueda estar en aptitud de evaluar la oferta del [REDACTED], remítanse a la convocante el **sobre con 35 planos originales de dicha propuesta** enviados en el informe circunstanciado rendido ante esta autoridad.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto 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 de Procedimiento Administrativo, o bien impugnarla ante las instancias jurisdiccionales competentes.

SEXTO.- Notifíquese al inconforme en el domicilio señalado en autos y al licitante [REDACTED] por rotulón con fundamento en lo dispuesto por el artículo 84, fracción II, y 89 párrafo quinto de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, toda vez que no señaló domicilio para oír y recibir notificaciones en esta Ciudad, donde se encuentra ubicada la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, y a la convocante por oficio, y en su oportunidad archívese el expediente en que se actúa como asunto definitivamente concluido.

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/300/001/2010, firmado por la Subsecretaría de Atención Ciudadana y Normatividad, que se acompaña a la presente resolución; ante la presencia del **LIC. EDGAR GABRIEL PÉREZ ZAYNOS**, Director de Inconformidades "A", respectivamente.


LIC. ROGELIO ALDAZ ROMERO


LIC. EDGAR GABRIEL PÉREZ ZAYNOS

PARA: C. JUAN ANTONIO BE GARCÍA.- REPRESENTANTE COMÚN.- INGENIERÍA DE PROYECTOS Y SERVICIOS, S.A. DE C.V. Y [REDACTED].-

[REDACTED].-NOTÍFQUESE POR ROTULÓN DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 84, FRACCIÓN II Y 87, FRACCIÓN II DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS.

C. PRESIDENTE MUNICIPAL.- H. AYUNTAMIENTO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE YUCATÁN.- Palacio Municipal, Calle 53 s/n por 48 y 50, Colonia Centro, C.P. 97880, Oxkutzcab, Yucatán. Tel. 01 (997) 975-06-14.

C. SÍNDICO.- H. AYUNTAMIENTO DE OXKUTZCAB, ESTADO DE YUCATÁN.- Palacio Municipal, Calle 53 s/n por 48 y 50, Colonia Centro, C.P. 97880, Oxkutzcab, Yucatán. Tel. 01 (997) 975-06-14.

C. SECRETARIO.- SECRETARIA DE LA CONTRALORIA GENERAL DEL ESTADO DE YUCATÁN.- CALLE 33 No. 496 X 56 Y 56 A , AV. PÉREZ PONCE, C.P. 97000 CENTRO, Mérida, Yucatán Tel. 01 (999) 930 38 00 Ext. 13040.

VMMG

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