

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 557/2013

POLÍMEROS ESPECIALES Y TRABAJOS DE
RESTAURACIÓN ARQUITECTÓNICA S.A. DE C.V.

VS

H. AYUNTAMIENTO DE MEXICALI, BAJA
CALIFORNIA.

RESOLUCIÓN No. 115.5.397 ✓

"2015, Año del Generalísimo José María Morelos y Pavón".

En la ciudad de México, Distrito Federal, a nueve de febrero de dos mil quince.

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

RESULTANDO

PRIMERO. Por escrito recibido en esta Unidad Administrativa el quince de octubre de dos mil trece, la empresa **POLÍMEROS ESPECIALES Y TRABAJOS DE RESTAURACIÓN ARQUITECTÓNICA, S.A. DE C.V.**, por conducto de su representante legal Erik Rene Luna Mendizabal, se inconformó contra el fallo emitido por el Ayuntamiento de Mexicali, Baja California, derivado de la licitación pública nacional número **LO-802002999-N14-2013**, relativa para la **"REHABILITACIÓN DE CAMPOS DE FUTBOL MULTIFUNCIONAL DEL CENTRO RECREATIVO JUVENTUD 2000"**.

SEGUNDO. Mediante proveído 115.5.2538 de veintidós de octubre de dos mil trece, se tuvo por presentada la inconformidad y previno la empresa accionante para en el término de tres días hábiles computados legalmente, acreditar el carácter con el que se ostentó Erik René Luna Mendizabal; asimismo, se requirió a la convocante rindiera el informe previo en términos del artículo 89, segundo párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, 279 y 280 de su Reglamento, en el primero informara origen y naturaleza de los recursos económicos autorizados; estado actual del procedimiento licitatorio; informe si el inconforme o el tercero interesado acudió al procedimiento en forma conjunta; plazo de ejecución de la obra; finalmente, se pronuncie respecto a la conveniencia de conceder la suspensión (foja 62 a 65).

TERCERO. Mediante oficio número S/N de veintiocho de octubre de dos mil trece y recibido el seis de noviembre siguiente, la convocante rindió su informe previo, en el cual informó: a) que el



origen de los recursos son Federales al provenir del Presupuesto de Egresos de la Federación 2013, derivado de un convenio de coordinación celebrado el veintiocho de junio de dos mil trece, entre la Comisión Nacional de Cultura Física y Deporte, y el Gobierno del Estado de Mexicali, Ramo 11, Educación Pública; b) el monto autorizado asciende a \$5'010,780.55 (cinco millones diez mil setecientos ochenta pesos 55/100 M.N.); c) el procedimiento se encuentra concluido y la empresa ganadora es **Constructora y Pavimentadora del Noroeste, S.A de C.V.**; d) que ni la inconforme ni la ganadora participaron conjuntamente; finalmente, e) respecto de la conveniencia de decretar la suspensión manifestó que con dicha medida cautelar se causaría perjuicio al interés social, impactando en el desarrollo físico de la población (foja 84 a133).

A través del proveído 115.5.2830, se tuvo por recibido el informe previo, asimismo, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 89, párrafo quinto, de la Ley de la Materia y 64, fracción I, de su Reglamento, se solicitó el informe circunstanciado a la convocante, en el cual, adjuntara copia certificada de la documentación materia de la controversia; asimismo, se corrió traslado a la empresa adjudicada para que manifieste lo que a su interés convenga en su carácter de tercero interesada y aporte las pruebas que estime pertinentes (foja 140 a 142).

CUARTO. Por acuerdo 115.5.2755 de ocho de noviembre de dos mil catorce, se recibió el escrito de la empresa inconforme, al cual adjunto copia certificada del poder número 129,870 de diecinueve de mayo de dos mil nueve, otorgada por el Notario Público número 103 de México, Distrito Federal, con el cual, se tuvo por desahogada la prevención en tiempo y forma hecha en el acuerdo 115.5.2538, por ende, se tuvo por reconocida la personalidad de Erik René Luna Mendizabal, como apoderado general para pleitos y cobranzas de la empresa inconforme (foja 134).

QUINTO. A través del acuerdo 115.5.3040, de seis de diciembre del año pasado, esta Dirección General determinó negar la suspensión provisional al no satisfacerse en su totalidad de los requisitos previstos en el artículo 88 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (foja 145 a 149).



QUINTO. El doce de diciembre de dos mil trece, se recibió el escrito de la empresa tercero interesada Constructora y Pavimentadora del Noreste, S.A. de C.V., a través del cual, pretendió desahogar su garantía de audiencia; y en proveído 115.5.3296, se previno a dicha empresa para que en el término de tres días hábiles computados legalmente acreditara la personalidad de José Jesús Rocha Velázquez como su representante (foja 181 a 184).

SEXTO. Mediante proveído 115.5.3358 de veinte de diciembre de dos mil trece, se **negó la suspensión definitiva** de los actos derivados del fallo impugnado, en razón de que no se satisfizo los supuestos contenidos en el artículo 88 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (foja 185 a 201).

SÉPTIMO. Mediante oficio DO/300/2014 de cinco de marzo del año pasado, la entidad rindió su informe circunstanciado y adjuntó la documentación relativa a la licitación en estudio; lo cual se acordó en el proveído 115.5.794 de cinco siguiente, en donde, se tuvo por recibido el informe de ley y se dio vista a las partes en términos de lo dispuesto en el sexto párrafo, del artículo 89 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (foja 200).

OCTAVO. Mediante acuerdo 115.5.849 de trece de marzo del mismo año, esta Dirección General proveyó respecto a las pruebas ofrecidas por la inconforme y convocante; asimismo, se tuvo por no desahogada la garantía de audiencia de la empresa tercera interesada Constructora y Pavimentadora del Noroeste, S.A. de C.V., finalmente otorgó plazo a los interesados para formular alegatos, siendo que ninguna de ellas hizo uso de ese derecho (fojas 202 y 203).

NOVENO. Al no existir prueba o escrito pendiente por acordar, se cerró la instrucción en el presente asunto y se turnó para emitir la resolución que en derecho proceda.

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia.- Esta Dirección General es competente para conocer y resolver el presente asunto, en términos de lo dispuesto en los artículos 37, fracciones XVI y XXVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 83 a 92 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, 3, Apartado A, fracción



XXIII, y 62, fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, en relación con el artículo segundo transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el dos de enero de dos mil trece, toda vez que corresponde a esta Dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de dicha Dirección, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares contra actos derivados de los procedimientos de contratación pública convocados por las entidades federativas y municipios, el Distrito Federal y sus órganos político-administrativos con cargo total o parcial a fondos federales.

Supuesto que se actualiza en el caso concreto, toda vez que según lo informado por la convocante, los recursos económicos destinados a la licitación impugnada son de origen federal, provenientes del **Ramo 11 Educación Pública**, del Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2013, derivados del **Convenio de Coordinación celebrado entre el Gobierno Federal y, Ayuntamiento de Mexicali, Baja California, el veintiocho de junio de dos mil trece**, el cual en su cláusula segunda, último párrafo, establece lo siguiente (foja 102):

"(...)

Los recursos presupuestarios federales que se transfieren, una vez devengados y conforme avance el ejercicio, deberán ser registrados por "EL MUNICIPIO" en su contabilidad de acuerdo con las disposiciones jurídicas aplicables y se rendirán a la Cuenta Pública, sin que por ello pierdan su carácter federal.

(...)"

SEGUNDO. Por razón de técnica jurídica, en virtud de que las causales de improcedencia de la instancia constituyen una cuestión de orden público que debe analizarse de oficio, esta autoridad procede al estudio de las mismas; criterio que se sustenta, por analogía, en la Jurisprudencia, que a continuación se transcribe:

***“IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE. EN EL JUICIO DE AMPARO.***

Las causales de improcedencia del juicio de amparo, por ser de orden público deben estudiarse previamente, lo aleguen o no las partes, cualquiera que sea la instancia.”¹

Ahora, visto el contenido del oficio DO/1333/2014 por medio del cual, el Director de Obras Públicas Municipales del XXI Ayuntamiento de Mexicali, informa a esta Dirección General que el contrato derivado del procedimiento de contratación formalizado el ocho de octubre de dos mil trece, con la empresa CONSTRUCTORA Y PAVIMENTADORA DEL NOROESTE, S.A. DE C.V. fue finalizado, es decir, se extinguieron sus derechos y obligaciones; así mismo señaló, que la obra fue terminada, entregada, recibida y pagada.

En efecto, del oficio recibido, la convocante para acreditar que el objeto de la licitación en estudio se encuadra totalmente concluida, anexó copia certificada de la siguiente documentación:

- Contrato de obra pública número LO-802002999-N14-2013 T-CONADE-13-101 de veintiocho de octubre de dos mil trece, celebrado entre el Ayuntamiento de Mexicali, y la empresa CONSTRUCTORA Y PAVIMENTADORA DEL NOROESTE, S.A. DE C.V.
- Acta de entrega física de diecinueve de noviembre de dos mil trece.
- Recepción formal de obra y finiquito de diecinueve del mismo mes y año.
- Constancias de pago a favor de CONSTRUCTORA Y PAVIMENTADORA DEL NOROESTE, S.A. DE C.V.

En esa tesitura, a los documentos identificados con antelación, esta autoridad le otorga valor probatorio, con fundamento en los artículos 129, 197, 202 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de materia según lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, aplicable, demostrando con dichas documentales que la obra correspondiente a la licitación pública nacional

¹ Jurisprudencia número II, 1o. J/5, visible en el Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo VII, Mayo de 1991, p. 95



número LPN-30001127-047-12, celebrada para la "CONSTRUCCIÓN DE PISTA DE ATLETISMO EN EL DEPORTIVO MIGUEL ALEMÁN", fue terminada y entregada por la contratista, y pagada totalmente por la convocante; resultando inconcuso, que dicha obra se encuentra concluida.

De ello se colige, como ya se mencionó, se ha agotado el objeto de la licitación, en ese orden, el procedimiento licitatorio objeto de inconformidad ha quedado sin materia, considerando que de las constancias existentes en el presente asunto se advierte que los actos derivados del procedimiento licitatorio se agotaron, es decir, el fallo de siete de octubre de dos mil trece (cuya ilegalidad se impugna), han dejado de surtir efecto jurídico alguno, en razón de que la obra respectiva ha sido concluida por parte de **CONSTRUCTORA Y PAVIMETADORA DEL NOROESTE, S.A. DE C.V.**, además de que ya se efectuó el pago correspondiente.

Cobra aplicación al particular, lo dispuesto en los artículo 92, fracción I, 85, fracción III y 86, fracción III, así como el 57, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, aplicable, mismas que señalan:

"Artículo 92. La resolución que emita la autoridad podrá:

- I. Sobreseer en la instancia;
- II. (...).

"Artículo 85. La instancia de inconformidad es improcedente:

- I. (...)
- II. (...)
- III. Cuando el acto impugnado no pueda surtir efecto legal o material alguno por haber dejado de existir el objeto o la materia del procedimiento de contratación del cual deriva, y (...).

"Artículo 86. El sobreseimiento en la instancia de inconformidad procede cuando:

- I. (...)
- II. (...)
- III. Durante la sustanciación de la instancia se advierta o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia que establece el artículo anterior.

"Artículo 57. Pone fin al procedimiento administrativo:

...

- V. La imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas....".



Lo anterior es así, considerando que los preceptos transcritos disponen que un procedimiento administrativo, como lo es la instancia de inconformidad, concluye cuando exista una imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas; asimismo, la improcedencia, entre otros supuestos, se da, cuando el acto impugnado no puede surtir efecto legal o material alguno por haber dejado de existir el objeto o materia del procedimiento de contratación del cual deriva, por lo tanto, cuando la autoridad que conozca de la misma llega a advertir alguna causa de improcedencia lo conducente es sobreseerla.

Así, toda vez que los actos tildados de ilegales ya no podrían surtir efecto alguno en la esfera jurídica del promovente al haberse cumplido los fines de la convocatoria, esto es, la obra fue realizada, entregada, recibida y cubierto el pago correspondiente por parte de la convocante; en tal circunstancia, resulta procedente **declarar sin materia la presente inconformidad en términos de los preceptos legales antes invocados, ya que, de examinar la legalidad de un acto incapaz de producir efecto alguno al haberse extinguido material y jurídicamente el objeto de la misma, no produciría efectos legales, pues aún en el supuesto de que se ordenara reponer el procedimiento, la convocante se encontraría imposibilitada a cumplimentar la resolución por tratarse de actos consumados.**

En ese orden de ideas y reiterando que los actos impugnados han dejado de surtir sus efectos en la esfera jurídica del promovente, se actualiza la causa de improcedencia prevista en los preceptos 92, fracción I, 85, fracción III, 86, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como artículo 57, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la ley reglamentaria.

Apoya el presente criterio, por igualdad de razón, la Jurisprudencia número 2a./J. 10/2003, correspondiente a la Novena Época visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XVII, Marzo de 2003, Pág. 386, Segunda Sala; así como la Tesis Aislada XIV.1o.13 K; correspondiente también a la Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XII, Agosto de 2000, Pág. 1235, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Común del Décimo Cuarto Circuito, cuyos rubros y textos a continuación se transcriben:



“SOBRESEIMIENTO. PROCEDE DECRETARLO FUERA DE LA AUDIENCIA CONSTITUCIONAL, CUANDO SE ACTUALICE UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA, MANIFIESTA E INDUDABLE. De lo dispuesto en los artículos 74, fracción III y 83, fracción III, ambos de la Ley de Amparo, se desprende que el legislador previó la posibilidad que durante el juicio sobreviniera alguna de las causales de improcedencia previstas por el artículo 73 de la ley de la materia, tan es así que en el segundo de los preceptos mencionados estableció la procedencia del recurso de revisión contra los autos de sobreseimiento; éstos son precisamente los que el Juez pronuncia cuando, durante el trámite conoce de la existencia de una causal de improcedencia. Conforme a lo anterior, cuando la causal de improcedencia sea notoria, manifiesta e indudable, de manera que con ningún elemento de prueba pueda desvirtuarse, procede decretar el sobreseimiento en el juicio de garantías, sin necesidad de esperar la audiencia constitucional; estimar lo contrario traería consigo el retardo en la impartición de justicia, lo que es contrario al espíritu que anima al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte que establece que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por los tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial”.

“SOBRESEIMIENTO FUERA DE AUDIENCIA. CUANDO DERIVA DE UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA NOTORIA E INDUDABLE DEL JUICIO DE GARANTÍAS, NO CAUSA AGRAVIO AL QUEJOSO NI LO PRIVA DE DEFENSA. No causa ningún agravio al quejoso ni se le priva de defensa cuando se decreta el sobreseimiento fuera de audiencia, siempre que derive de una causal notoria, manifiesta e indudable de improcedencia del juicio de amparo, como lo es el cambio de situación jurídica (de orden de aprehensión a auto de formal prisión), de suerte que ni aun celebrándose la audiencia constitucional podría ser desvirtuada con prueba alguna y el resultado del fallo siempre sería en el mismo sentido; por ende, a nada práctico conduciría



ordenar reponer el procedimiento para que se verifique la citada audiencia, pues invariablemente la conclusión sería la misma. Por consiguiente, cuando las causas de improcedencia son notorias e indudables, de modo que nada pueda impedir el sobreseimiento en el juicio, es posible hacerlo fuera de audiencia; además, tal proceder guarda congruencia con el principio de celeridad procesal contenido en el artículo 17 constitucional."

Por lo antes expuesto y fundado, es de resolverse y se:

RESUELVE:


PRIMERO. Con fundamento en los artículos 92, fracción I, 85, fracción III y 86, fracción III, así como el 57, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la ley de la materia, se actualiza la causal de improcedencia prevista en los preceptos legales invocados y, por ende, se sobresee en la presente instancia de inconformidad promovida por **POLÍMEROS ESPECIALES Y TRABAJOS DE RESTAURACIÓN ARQUITECTÓNICA, S.A. DE C.V.**, derivados de la licitación pública nacional número LO-802002999-N14-2013, relativa para la **"REHABILITACIÓN DE CAMPOS DE FUTBOL MULTIFUNCIONAL DEL CENTRO RECREATIVO JUVENTUD 2000"**.

SEGUNDO. 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 cuando proceda, ante las instancias jurisdiccionales competentes.

TERCERO. Notifíquese personalmente al inconforme y al tercero interesado y por oficio a la convocante, con fundamento en el artículo 87, fracciones I, inciso d), y III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas. En su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto definitivamente concluido.



Así lo resolvió y firma el **LIC. EDUARDO JOSÉ MORALES DE LA BARRERA**, Director General Adjunto de Inconformidades, actuando en suplencia por ausencia del Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 47, 48, 62, 63 fracción VIII y 89 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, en relación con el segundo transitorio del *DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal*, publicado en el Diario Oficial de la Federación el dos de enero de dos mil trece, así como en el oficio número **DGCSCP/312/096/2015**, de fecha seis de febrero de dos mil quince, firmado por el Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, **LIC. JAIME CORREA LAPUENTE**, que en copia certificada se acompaña a la presente resolución; lo anterior, ante la presencia del **LIC. FERNANDO REYES REYES**, Director de Inconformidades "A".



LIC. EDUARDO JOSÉ MORALES DE LA BARRERA.



LIC. FERNANDO REYES REYES.

PARA: ERIK RENÉ LUNA MENDIZABAL.- REPRESENTANTE LEGAL DE POLÍMEROS ESPECIALES Y TRABAJOS DE RESTAURACIÓN ARQUITECTÓNICA, S.A. DE C.V. (Inconforme)

ING. LUIS FELIPE DAVALOS MACALPIN.- DIRECTOR DE OBRAS PÚBLICAS DEL XXI AYUNTAMIENTO DE MEXICALI, Baja California.- Avenida Zacatecana y Calle Noschistlán, sin número, Colonia Ex Ejido Zacatecas, C.P. 21090, Mexicali, Baja California. Teléfono (686) 556 96 50.

JOSÉ DE JESÚS ROCHA VELÁZQUEZ.- CONSTRUCTORA Y PAVIMENTADORA DEL NORESTE, S.A. DE C.V. (Tercero interesado).

En términos de lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14, y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se colocaron diversas bandas negras para suprimir información considerada como reservada o confidencial.