

EXPEDIENTE No. 499/2012

JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V. VS SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO

RESOLUCIÓN No. 115.5.2942

Ciudad de México, Distrito Federal, a doce de octubre de dos mil doce.

Visto el expediente al rubro citado, abierto con motivo de la inconformidad promovida por el C.

, en representación de JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V., contra actos de la SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO, derivados de la Licitación Pública Internacional número LA-927006974-T15-2012, convocada para la "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS", y:

RESULTANDO

PRIMERO. Mediante escrito recibido vía Compranet el treinta de agosto de dos mil doce, y en esta Dirección General el treinta y uno siguiente, el C , en representación de JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V., promueve inconformidad en contra de la SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO, derivado de la Licitación Pública Internacional número LA-927006974-T15-2012, convocada para la "ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS".

Mediante acuerdo 115.5.2466 de cinco de septiembre de dos mil doce, se requirió a la convocante informara lo siguiente: 1) Monto económico adjudicado; 2) Origen y naturaleza de los recursos económicos utilizados en Licitación Pública Internacional número LA-927006974-T15-2012; 3) Estado actual del procedimiento; 4) informara si en su caso él o los terceros interesados acudieron en propuesta conjunta; y 5) Fecha de celebración del fallo y notificación del mismo al inconforme.

Información que fue rendida por la **SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO** mediante oficio recibido en esta Dirección General el veintiséis de septiembre de dos mil doce, comunicando: **1)** Que el monto económico de la licitación era de **\$108'019,974.38 M.N.** (ciento ocho millones diecinueve mil novecientos setenta y cuatro pesos 38/100); que la fuente de financiamiento utilizada es de carácter federal proveniente del **ramo 12 Seguro Popular**, autorizados mediante oficio SAF-044/2012 de fecha dos de enero de dos mil doce; remite datos de los licitantes con las partidas de las que resultaron adjudicados; que ninguno de los participantes ocurrieron en forma conjunta y que el fallo se emitió el veintitrés de agosto de dos mil doce, y se subió a Compranet el veinticuatro siguiente.

SEGUNDO. En razón de la información anterior, se turnaron los autos del expediente al rubro citado para dictar la resolución correspondiente, la cual se emite al tenor de los siguientes:

CONSIDERANDOS:

ÚNICO. Estudio Preferente. Por cuestión de orden y por tratarse de un presupuesto de procedibilidad que legitima el accionar de toda Autoridad, se analiza en primer término la competencia legal de la Secretaría de la Función Pública, a través de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, para conocer de la instancia de inconformidad promovida por JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V., contra actos de la SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO, derivados de la Licitación Pública Internacional número LA-927006974-T15-2012.

La Secretaría de la Función Pública, a través de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, es la autoridad competente para conocer de las inconformidades que se suscitaren con motivo de procedimientos de contratación pública celebrados por las entidades federativas o sus entes públicos, en los que haya cargo total o parcial a recursos federales, en términos de los siguientes ordenamientos legales:

LEY DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO

Artículo 1. La presente Ley es de orden público y tiene por objeto reglamentar la aplicación del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de <u>adquisiciones, arrendamientos de bienes muebles y</u> prestación de servicios de cualquier naturaleza, que realicen:

VI. Las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, con cargo total o parcial a recursos federales, conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal. No quedan comprendidos para la aplicación de la presente Ley los fondos previstos en el Capítulo V de la Ley de Coordinación Fiscal.

Artículo 65. <u>La Secretaría de la Función Pública conocerá de las inconformidades que se promuevan contra los actos de los procedimientos de licitación pública</u> o invitación a cuando menos tres personas que se indican a continuación:

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



EXPEDIENTE No. 499/2012

115.5.2942

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Artículo 62. Corresponderá a la <u>Dirección General de Controversias y Sanciones</u> en <u>Contrataciones Públicas</u> el ejercicio de las siguientes atribuciones:

- I. Resolver, en los términos de las disposiciones jurídicas en materia de adquisiciones, arrendamientos, servicios, obra pública y servicios relacionados con la misma, las inconformidades que formulen los particulares con motivo de:
- 1. Los actos realizados por los estados y municipios, el Distrito Federal y sus órganos político-administrativos derivados de procedimientos de contratación con cargo total o parcial a fondos federales, conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal, y que contravengan las disposiciones mencionadas en el presente artículo, salvo en los casos en que la Secretaría tenga celebrado convenio de coordinación con las propias entidades federativas, a efecto de que sean éstas las que conozcan y resuelvan dichas inconformidades."

Ahora bien, la **SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO** en su informe previo recibido el veintiséis de septiembre de dos mil doce, manifestó lo siguiente:

"[…]

ASUNTO: RESPUESTA DE DOS DÍAS DE LA INCONFORMIDAD PRESENTADA POR JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V., EN CONTRA DE LA SECRETARÍA DE SALUD DEL ESTADO DE TABASCO, DERIVADO DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL NO. LA-927006974-T15-2012 RELATIVA A LA ADQUISICIÓN DE MEDICAMENTOS. (sic)

Villahermosa, Tabasco, a 21 de septiembre de 2012.

[...]

2) Origen y naturaleza de los recursos económicos autorizados para el concurso de que se trata, precisando para el caso de ser federales, el ramo del Presupuesto de Egresos de la Federación al que y cuál es la situación que guardan al ser transferidos a dicha SECRETARÍA DE SALUD DE TABASCO, debiendo acreditar la documentación que lo acredite fehacientemente.

La fuente de financiamiento utilizado para la presente Licitación, es de carácter Federal y procede del **Ramo 12 de Seguro Popular**, autorizados mediante Oficio no. SAF-044/2012 de fecha 02 de enero de 2012 (anexo 2).

[...]"

Para acreditar que los recursos económicos empleados en la licitación pública impugnada ante la presente instancia, corresponden al seguro popular, la convocante remitió en su informe previo diversas constancias, a saber el oficio número SS/DREPSS/SFA/DCAR/OSAR/0740/2012 de doce de marzo de dos mil doce, del cual se desprende, lo siguiente:

"Derivado de los convenios de colaboración celebrados ante la Comisión Nacional de Protección Social en Salud, a través del Régimen de Protección Social en Salud del Estado de Tabasco, y con el objeto de que las Unidades Médicas cuenten con los recursos para la correcta y oportuna atención de los beneficios del **Sistema de Protección Social en Salud**, se determinó transferir a la Dirección a su cargo con recursos de la Aportación Solidaria Federal y Cuota Social del presente año un recurso para el concepto Medicamentos, Material de Curación y Otros Insumos necesarios para la prestación de los servicios a los afiliados al Sistema, por un monto total de \$131,054,678.55.

(...)"

Por otra parte, de la solicitud de compra número 17, de veintiuno de septiembre de dos mil doce, se desprende que la suficiencia presupuestal es por la cantidad de \$108,019,974.38 (ciento ocho millones diecinueve mil novecientos setenta y cuatro pesos 38/100 M.N.), se desprende que tales recursos corresponden al Seguro Popular (visible a foja 28).

Por lo anterior, es claro que los recursos económicos autorizados para la Licitación Pública Internacional No. LA-927006974-T1517-2012 impugnada corresponden al <u>Sistema de Protección</u> <u>Social en Salud (Seguro Popular)</u>, y que tienen sustento en la Ley General de Salud y su Reglamento, cuyos articulados pertinentes se transcriben a continuación en lo que aquí interesa:

"LEY GENERAL DE SALUD

Título Tercero Bis De la Protección Social en Salud

Capítulo I Disposiciones Generales

Artículo 77 bis 2. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por Sistema de Protección Social en Salud a las acciones que en esta materia provean los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud.



EXPEDIENTE No. 499/2012

115.5.2942

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

La Secretaría de Salud coordinará las acciones de los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud, los cuales contarán con la participación subsidiaria y coordinada de la Federación, de conformidad con lo dispuesto en este Título.

Para efectos de este Título se entenderá por Regímenes Estatales, a las acciones de protección social en salud de los Estados de la República y del Distrito Federal.

Artículo 77 bis 16. Los recursos de carácter federal a que se refiere el presente Título, que se transfieran a los estados y al Distrito Federal no serán embargables, ni los gobiernos de los estados podrán, bajo ninguna circunstancia, gravarlos, afectarlos en garantía, ni destinarlos a fines distintos a los expresamente previstos en el mismo.

Dichos recursos se administrarán y ejercerán por los gobiernos de los estados y el Distrito Federal conforme a sus propias leyes y con base en los acuerdos de coordinación que se celebren para tal efecto. Los gobiernos de los estados deberán registrar estos recursos como ingresos propios destinados específicamente a los fines establecidos en el presente Título.

El control y supervisión del manejo de los recursos a que se refiere este Capítulo se realizará conforme a los términos establecidos en el Capítulo VII de este Título.

Capítulo VII

De la Transparencia, Control y Supervisión del Manejo de los Recursos del Sistema de Protección Social en Salud

Artículo 77 bis 32. El control y supervisión del manejo de los recursos federales a que se refiere este Título quedará a cargo de las autoridades siguientes, en las etapas que se indican:

I. Desde el inicio del proceso de presupuestación, en términos de la legislación presupuestaria federal y hasta la entrega de los recursos correspondientes a los estados y al Distrito Federal, corresponderá a la Secretaría de la Función Pública;

II. Recibidos los recursos federales por los estados y el Distrito Federal, hasta su erogación total, corresponderá a las autoridades de control y supervisión interna de los gobiernos de los estados.

La supervisión y vigilancia no podrán implicar limitaciones, ni restricciones, de cualquier índole, en la administración y ejercicio de dichos recursos."

"REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD

Título Cuarto
Del Financiamiento del Sistema
Capítulo I
De las Aportaciones de los Gobiernos Federal y de las Entidades Federativas

Sección Primera Generalidades

Artículo 77. Las erogaciones del Gobierno Federal relacionadas con el Sistema deberán estar específicamente identificadas en el presupuesto autorizado de la Secretaría.

[...]

La programación, presupuestación, ejercicio, control y fiscalización de los recursos federales vinculados con el Sistema estará sujeta a lo establecido en los artículos 77 bis 16 y 77 bis 32 de la Ley, en el presente Reglamento y a lo señalado por los diversos ordenamientos aplicables en la materia."

De lo anteriormente transcrito, se tiene que los recursos que el Gobierno Federal transfiera en el marco del **Sistema de Protección Social en Salud (Seguro Popular)**, se administrarán y ejercerán por los Gobiernos de los Estados y el Distrito Federal conforme a sus propias leyes y con base en los acuerdos de coordinación que se celebren para tal efecto, debiendo dichas entidades registrar tales recursos como ingresos propios y destinarlos específicamente a los fines establecidos.

Asimismo, corresponderá a las autoridades de control y supervisión interna de los estados y el Distrito Federal, la supervisión y manejo de los recursos desde su recepción y hasta su erogación total.

Por lo anterior, se advierte la concurrencia de dos cuerpos normativos aplicables:

En primer término, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que establece las reglas y procedimientos sobre los cuales deben planearse, programarse, presupuestarse, contratarse, gastarse y controlarse la materia de adquisiciones en que intervengan recursos federales, así como la instancia de inconformidad que se formule por los particulares que se consideren afectados por actos en las contrataciones públicas previstas.

Por otra parte, es aplicable al caso en concreto la Ley General de Salud, en cuyo texto normativo se establecen las reglas y lineamientos en lo que concierne a los recursos provenientes del Sistema de Protección Social en Salud, el cual, como se insertó anteriormente, queda a cargo de las autoridades competentes en cada entidad federativa, registrándose dichos recursos como ingresos propios.

Por tanto, toda vez que los recursos del Sistema de Protección Social en Salud están previstos en una Ley especial, en este caso la Ley General de Salud, prevalece dicho cuerpo normativo en relación con la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; en consecuencia, para la administración, control y vigilancia de dichos recursos debe observarse lo



EXPEDIENTE No. 499/2012

115.5.2942

establecido en la Ley General de Salud.

Sustenta lo anterior la Tesis P. VII/2007, sostenida por el Pleno de nuestro Máximo Tribunal, de rubro v texto siguiente:

GENERALES. INTERPRETACIÓN DEL **ARTÍCULO** "LEYES 133 CONSTITUCIONAL. La lectura del precepto citado permite advertir la intención del Constituyente de establecer un conjunto de disposiciones de observancia general que, en la medida en que se encuentren apegadas a lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituyan la "Ley Suprema de la Unión". En este sentido, debe entenderse que las leyes del Congreso de la Unión a las que se refiere el artículo constitucional no corresponden a las leyes federales, esto es, a aquellas que regulan las atribuciones conferidas a determinados órganos con el objeto de trascender únicamente al ámbito federal, sino que se trata de leves generales que son aquellas que pueden incidir válidamente en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado Mexicano. Es decir, las leyes generales corresponden a aquellas respecto a las cuales el Constituyente o el Poder Revisor de la Constitución ha renunciado expresamente a su potestad distribuidora de atribuciones entre las entidades políticas que integran el Estado Mexicano, lo cual se traduce en una excepción al principio establecido por el artículo 124 constitucional. Además, estas leyes no son emitidas motu propio por el Congreso de la Unión, sino que tienen su origen en cláusulas constitucionales que obligan a éste a dictarlas, de tal manera que una vez promulgadas y publicadas, deberán ser aplicadas por las autoridades federales, locales, del Distrito Federal y municipales. (El subrayado es añadido)"

Aunado a lo anterior, es importante tener presente el contenido de las **Reglas de Operación del Fideicomiso del Sistema de Protección Social en Salud**, mismas que fueron aprobadas el siete de octubre de dos mil diez y que en lo conducente se transcriben a continuación:

"REGLAS DE OPERACIÓN DEL CONTRATO FIDEICOMISO: SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL EN SALUD

APROBADAS POR EL COMITÉ TÉCNICO DE LA TERCERA Y CUARTA SESIÓN ORDINARIA 2010

Capítulo V.- De la Transparencia y rendición de cuentas

Regla 59.- El control y supervisión del manejo de los recursos federales quedará a cargo de las siguientes autoridades y en las siguientes etapas:

1

¹ Publicada en la página 5 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXV, abril de 2007, Novena Época.

I a II. [...]

III. Para el caso de que los recursos se transfieran a los Estados o al Distrito Federal, corresponderá a las autoridades de control y supervisión interna de los gobiernos, sin menoscabo de las demás instancias fiscalizadoras de control federal.

...**"**

En las condiciones anteriormente expuestas, se determina que al establecerse en los diversos ordenamientos legales señalados con antelación que el control, supervisión y gasto de los recursos económicos se confiere a las Entidades Federativas, o en su caso, al Gobierno del Distrito Federal, ello comprende también a la inconformidad que constituye, entre otros, un medio de control de legalidad en el régimen de contrataciones públicas del Estado.

Es decir, al disponerse tanto en la Ley General de Salud, y su Reglamento, como también en las Reglas de Operación del Contrato Fideicomiso Sistema de Protección Social, que los recursos económicos transferidos a los Estados o al Distrito Federal serán controlados y supervisados internamente por sus respectivos Gobiernos, es incuestionable que ello comprende también a la instancia de inconformidad al tratarse de un medio de control de legalidad respecto a los procedimientos de contratación que celebra el Estado, toda vez que donde la Ley no distingue no cabe lugar a la distinción.

En ese sentido, la Secretaría de la Función Pública, por conducto de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, no puede ir más allá de la competencia que le otorgan su Reglamento Interior, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y la Ley General de Salud en lo que respecta a la naturaleza de los recursos.

En consecuencia, toda vez que en primera instancia corresponde a las autoridades de control y supervisión interna de los gobiernos locales, esta dependencia del Ejecutivo Federal no es la competente para conocer de la inconformidad promovida por JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V. contra actos de la Licitación Pública Internacional número LA-927006974-T15-2012, pues como se expuso con antelación, las autoridades competentes para la administración, control y vigilancia de los recursos provenientes del Sistema de Protección Social en Salud (Seguro Popular) son las entidades federativas, en este caso, el Gobierno del Estado de Tabasco.

Es aplicable al caso concreto, la Tesis Jurisprudencial No. 293, visible a fojas 511 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Primera Parte, Tribunal en Pleno, que establece:



EXPEDIENTE No. 499/2012

115.5.2942

"AUTORIDADES.- Las autoridades sólo pueden hacer lo que la Ley les permite."

Asimismo, es aplicable la Tesis relacionada con la Jurisprudencia No. 293, citada en el párrafo precedente, visible a fojas 513, que señala:

"AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, FACULTADES DE LAS.- Las autoridades administrativas no tienen más facultades que las que expresamente les conceden las leyes, y cuando dictan alguna determinación que no está debidamente fundada y motivada en alguna ley, debe estimarse que es violatoria de las garantías consignadas en el artículo 16 Constitucional."

A mayor abundamiento, se precisa que en el diverso expediente 291/2012 del índice de esta Dirección General, también se impugno la Licitación Pública Internacional número **LA-927006974-T15-2012**, por parte de la empresa JAFAHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V., declarándose legalmente incompetente esta autoridad para conocer y resolver de dicho asunto.

Por lo anterior, esta Dirección General es <u>legalmente incompetente</u> para conocer y resolver la presente instancia, razón por la cual, previa carpeta de antecedentes que se archive en esta Unidad Administrativa, <u>remítase</u> el original del expediente en que se actúa constante de 34 **fojas útiles** a la **SECRETARÍA DE CONTRALORÍA DEL ESTADO DE TABASCO**, para que en ámbito de sus atribuciones determine lo que en derecho corresponda.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y se

RESUELVE

PRIMERO. Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es <u>Iegalmente incompetente</u> para conocer y resolver la inconformidad planteada por la empresa **JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V.**

SEGUNDO. Remítase el expediente **499/2012**, constante de **34** fojas útiles a la **SECRETARÍA DE CONTRALORÍA DEL ESTADO DE TABASCO**, para que en el ámbito de sus atribuciones resuelva lo que en derecho corresponda, previa carpeta de antecedentes que se deje en el archivo de esta Dirección General.

TERCERO. La presente resolución puede ser impugnada por las partes a través del **Recurso de Revisión** previsto en el párrafo último del artículo 74 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, o en su caso, ante las instancias jurisdiccionales competentes.

CUARTO. Notifíquese, y en su momento archívese el expediente al rubro citado como asunto definitivamente concluido.

Así lo resolvió y firma el Licenciado FRANCISCO JOSÉ DE LA PORTILLA SORDO, Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, en presencia de los Licenciados LUIS MIGUEL DOMÍNGUEZ LÓPEZ, Director General Adjunto de Inconformidades, y OCTAVIO PLASCENCIA OLIVARES, Director de Inconformidades "E".

Versión Pública Versión Públic

Pública Persión Publica Versión Publica Versión Publica Persión Publica Persión Pública Versión Pública Versión Pública Persión Publica Persió

Versión Pública Versión Públic

PARA:

C.

.- JAFHARMA DE MÉXICO, S.A. DE C.V.

DR. CARLOS M DE LA CRUZ ALCUDIA.- SECRETARIO DE SALUD DEL ESTADO DE TABASCO. Avenida Paseo de Tabasco, número 1504, Colonia Tabasco 2000, Administración de Gobierno, C.P. 86035, Villahermosa, Tabasco. Teléfono 01 (993) 310 00 00.

C.P. ROGER PÉREZ EVOLI.- SECRETARIO DE CONTRALORÍA DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE TABASCO. Avenida Paseo de Tabasco, número 1504, Tabasco 2000, Centro Administrativo de Gobierno, Villahermosa, Tabasco, C.P. 86035.



EXPEDIENTE No. 499/2012

115.5.2942

Teléfono 01 (993) 310 47 80.

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