

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

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 629/2012

**COMERCIALIZADORA DE AUTOS Y CAMIONES GEMI, S.A.
DE C.V.**

VS

**ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-
IXMIQUILPAN, HGO., A.C.**

RESOLUCIÓN No. 115.5.0932

Ciudad de México, Distrito Federal, a **veintiséis de abril de dos mil trece.**

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

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. El veintitrés de octubre de dos mil once se recibió en esta Dirección General el escrito de inconformidad promovido por **COMERCIALIZADORA DE AUTOS Y CAMIONES GEMI, S.A. DE C.V.**, por conducto del **C. [REDACTED]**, quien se ostentó como su representante legal, contra el fallo dictado por la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.** en la Licitación Pública Nacional No. **EDR-M-HGO-DR100-(I-027)-LPN-004-12**, convocada para **"ADQUISICIÓN DE (1) UN CAMIÓN VOLTEO DE 7M3, CON MOTOR A DIESEL DE 190 H.P. MÍNIMO"**, manifestando lo que a su interés convino y que por economía procesal se tiene por transcrito como si a la letra se insertara, sirviendo de sustento la siguiente Jurisprudencia:

"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."¹

SEGUNDO. Por acuerdo 115.5.3143 de veintinueve de octubre de dos mil doce se requirió a la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.** lo siguiente: **1)** Informara cuál es su naturaleza jurídica; **2)** Indicara si dicha asociación es un organismo que forme parte de las Administraciones Públicas Federal, Local o Municipal; **3)** Indicara si en la licitación impugnada se ejercieron recursos federales; **4)** Montos económicos autorizado y adjudicado; y **5)** Estado actual del procedimiento.

¹ 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.

En cumplimiento a la información requerida, la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.** mediante escrito recibido el dieciocho de abril de dos mil trece, comunicando:

- Que la naturaleza de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.** consiste en una Asociación Civil sin fines de lucro.
- Que la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.** es una organización de campesinos productora de alimentos y forrajes; además, dicha asociación no forma parte de las Administraciones Públicas Federal, Local y Municipal.
- Que se autorizaron recursos para la licitación impugnada a través del Fideicomiso Fondo de Fomento Agropecuario del Estado de Hidalgo (FOFAEH) mediante el Oficio No. FOFAEH.SH.CONAGUA/0000428, de primero de agosto de dos mil doce, y en el que se indica que existe una aportación de recursos federales y estatales del 90%, sin especificar el Ramo del Presupuesto de Egresos de la Federación al que pertenecen. Por otra parte, dichos recursos serán transferidos a la cuenta bancaria de la empresa adjudicada una vez se hayan cumplido las formalidades señaladas en el Manual de Operación del Programa de Rehabilitación, Modernización y Equipamiento de Distritos de Riego, componente Equipamiento de Distritos de Riego, en su modalidad FOFAE.
- Que el monto económico autorizado para la licitación impugnada fue de \$ [REDACTED] [REDACTED] mientras que el adjudicado ascendió a \$ [REDACTED] [REDACTED] (M.N.).
- Que a la fecha se celebró el Contrato No. EDR-M-HGO-DR100(I-027)-LPN-004-12 con la empresa adjudicada.
- Que el licitante adjudicado fue la empresa **INGENIERÍA METÁLICA Y MAQUINARIA MEXICANA, S.A. DE C.V.**, de quien proporcionó sus datos.
- Que tanto la inconforme como la tercero interesada presentaron propuestas por separado.
- Que el programa por el que se autorizaron recursos a la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.** es el de Rehabilitación, Modernización y Equipamiento de Distritos de Riego, que se contempla en el Anexo 18 del Presupuesto de Egresos de la

Federación, y que está sujeto a Reglas de Operación; por otra parte, se establece en el numeral 5.2.3.2 de esas Reglas que en el Manual de Operación del Programa se establecerán los aspectos relativos a los procesos de contratación. Por lo anterior, el procedimiento de licitación no está sujeto a las disposiciones de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, sino a las Reglas y Manual de Operación.

- Que la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público no señala que las Asociaciones Civiles sin fines de lucro, como la convocante, están obligadas a observar su cumplimiento.

TERCERO. En las condiciones antes relatadas, se turnaron los autos del expediente en que se actúa para dictar resolución, al tenor del siguiente

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Incompetencia. Por tratarse de una cuestión de orden público, debe analizarse en primer término la competencia de esta Unidad Administrativa, lo que se hace al tenor de las consideraciones siguientes:

La Secretaría de la Función Pública, a través de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, tiene competencia para conocer de las impugnaciones que formulan los particulares por actos de las áreas convocantes que contravengan las disposiciones de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Ahora bien, a efecto de establecer con precisión el alcance de la competencia legal de esta autoridad, deben atenderse los preceptos jurídicos de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que a continuación se reproducen:

“Artículo 1.- La presente 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 las adquisiciones, arrendamientos de bienes muebles y prestación de servicios de cualquier naturaleza, que realicen:

- I. Las unidades administrativas de la Presidencia de la República;*
- II. Las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal;*

- III. La Procuraduría General de la República;
- IV. Los organismos descentralizados;
- V. Las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal o una entidad paraestatal, y
- VI. Las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unos y otros con cargo total o parcial a fondos 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. 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:

- I. La convocatoria a la licitación, y las juntas de aclaraciones.

En este supuesto, la inconformidad sólo podrá presentarse por el interesado que haya manifestado su interés por participar en el procedimiento según lo establecido en el artículo 35 de esta Ley, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la última junta de aclaraciones;

- II. La invitación a cuando menos tres personas.

Sólo estará legitimado para inconformarse quien haya recibido invitación, dentro de los seis días hábiles siguientes;

- 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;

- IV. La cancelación de la licitación.

En este supuesto, la inconformidad sólo podrá presentarse por el licitante que hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a su notificación, y

- V. Los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria a la licitación o en esta Ley.

En esta hipótesis, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien haya resultado adjudicado, dentro de los seis días hábiles posteriores a aquél en que hubiere vencido el plazo establecido en el fallo para la formalización del contrato o, en su defecto, el plazo legal.

[...]"

De los preceptos legales antes invocados se desprende que los actos que son susceptibles de ser impugnados en la instancia de inconformidad, son aquéllos derivados de procedimientos de contratación

pública sustanciados por alguna de las unidades administrativas, dependencias o entidades a que se refiere el artículo primero de la Ley antes invocada.

Ahora bien, del análisis a la convocatoria de la Licitación Pública Nacional No. **EDR-M-HGO-DR100-(I-027)-LPN-004-12**, se advierte que quien convocó al concurso del cual deriva el acto impugnado es la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.**, persona moral que no corresponde a ninguno de los organismos públicos señalados en el artículo 1º de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En efecto, la convocante es una **asociación civil de carácter privado**, cuestión que se desprende de la Escritura Pública No. **4,079** (cuatro mil setenta y nueve), de veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y tres, otorgada ante la fe del Notario Público No. 2 de Ixmiquilpan, Hidalgo; luego entonces, al tratarse de un ente diverso a los previstos en el citado artículo 1º de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas **carece de competencia legal para intervenir** y resolver el fondo del asunto de cuenta.

Cabe señalar que, de acuerdo a lo manifestado por la convocante en su informe previo, la adquisición del camión de volteo licitado, se rigió por el Manual de Operación del Programa de Rehabilitación, Modernización y Equipamiento de Distritos de Riego 2012 Componente Modalidad FOFAE, de cuyo contenido se desprende el numeral 5.3 "Mecánica Operativa para Infraestructura, Capacitación, Equipo, Proyectos y Estudios", en el que se establecen los lineamientos a seguir por las Asociaciones Civiles de Usuarios (ACU) o las Sociedades de Responsabilidad Limitada (SRL) para realizar las contrataciones que estimen pertinentes, sin establecer apartado específico en el que se contemple a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Así las cosas, la competencia legal de la autoridad para conocer y resolver determinado asunto, como en el caso, la inconformidad promovida por **COMERCIALIZADORA DE AUTOS Y CAMIONES GEMI, S.A. DE C.V.** debe estar expresamente señalada en la Ley respectiva, todo ello encaminado a garantizar los principios de legalidad y seguridad jurídica que deben revestir los actos de los servidores públicos cuando actúan en ejercicio de sus facultades.

Lo antes razonado encuentra sustento en las tesis Jurisprudenciales que se citan a continuación:

“COMPETENCIA. FUNDAMENTACIÓN DE LA. Haciendo una interpretación conjunta y armónica de las garantías individuales de legalidad y seguridad jurídica que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales, se advierte que los actos de molestia y privación requieren, para ser legales, entre otros requisitos, e imprescindiblemente, que sean emitidos por autoridad competente y cumpliéndose las formalidades esenciales que les den eficacia jurídica; lo que significa que **todo acto de autoridad necesariamente debe emitirse por quien para ello está legitimado, expresándose como parte de las formalidades esenciales, el carácter con que la autoridad respectiva lo suscribe y el dispositivo, acuerdo o decreto que le otorgue tal legitimación**, pues de lo contrario se dejaría al afectado en estado de indefensión, ya que al no conocer el apoyo que faculta a la autoridad para emitir el acto, ni el carácter con que lo emita, es evidente que no se le otorga la oportunidad de examinar si la actuación de ésta se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo, y si éste es o no conforme a la ley, para que, en su caso, esté en aptitud de alegar, además de la ilegalidad del acto, la del apoyo en que se funde la autoridad para emitirlo en el carácter con que lo haga, pues bien puede acontecer que su actuación no se adecua exactamente a la norma, acuerdo o decreto que invoque, o que éstos se hallen en contradicción con la ley secundaria o con la Ley Fundamental”.²

“AUTORIDADES.- Las autoridades sólo pueden hacer lo que la Ley les permite”.³

“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.”⁴

A mayor abundamiento debe considerarse que del contenido de la Escritura Pública No. **4,079**, en la que se protocoliza el acta constitutiva de la **ASOCIACIÓN DE USUARIOS DISTRITO DE RIEGO 027-IXMIQUILPAN, HGO., A.C.**, y de la que se desprende que dicha asociación no tiene fines lucrativos, además que **no pertenece a la Administración Pública Federal, ni a la Administración Pública del Estado de Hidalgo.**

En consecuencia, se acredita que la convocante **no** es organismo, dependencia o entidad perteneciente tanto a la Administración Pública Federal, Administración Pública del Estado de México, o en su caso, Municipal, sino que la misma es una **ASOCIACIÓN CIVIL DE CARÁCTER PRIVADO**, consecuentemente, esta Dirección General se declara legalmente incompetente para conocer y resolver la inconformidad promovida por **COMERCIALIZADORA DE AUTOS Y CAMIONES GEMI, S.A. DE C.V.**, dejándose a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía y forma que estime pertinentes.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y se

² Publicada en el Semanario Judicial de la Federación, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en materia Administrativa, Novena Época, Página 338.

³ Publicada en el Semanario Judicial de la Federación, emitida por el Tribunal en Pleno, página 511.

⁴ Publicada en el Semanario Judicial de la Federación, emitida por la Segunda Sala, Quinta Época, página 4656.

