

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 272/2014

SPORTS WORLD, S.A DE C.V.
VS

H. AYUNTAMIENTO DE TAHMEK, YUCATÁN

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

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

SFP
SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



México, Distrito Federal, a dieciocho de febrero de dos mil quince.

VISTOS los autos para resolver la inconformidad promovida a través del Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental "CompraNet" el quince de mayo de dos mil catorce, por la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**, por conducto de **Noemí Nuño Mendoza**, contra actos realizados por el **H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán**, derivados de la licitación pública nacional **LPN-TAHMEK-OP-01-2014**, relativa a la "**Construcción de Cancha de Fútbol 7 en la Localidad y Municipio de Tahmek, Yucatán**", y

RESULTANDO

PRIMERO. Por proveído **115.5.1417** de diecinueve de mayo de dos mil catorce (fojas 093 a 097), se tuvo por presentada la inconformidad de mérito y se requirió a la convocante para rindiera los informes a que aluden los artículos 89, párrafos segundo y tercero, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 279 y 280 de su Reglamento.

SEGUNDO. A través de oficio sin número, recibido en esta Dirección General el quince de julio de dos mil catorce (fojas 107 a 109), la convocante rindió su informe previo, señalando lo siguiente:

1. El origen y naturaleza de los recursos económicos destinados a la licitación impugnada son de **carácter federal**, correspondientes al Programa de Infraestructura Deportiva, Ramo General 23 "Provisiones Salariales y Económicas", derivados del Convenio para la entrega de subsidios federales que celebran por una parte el Gobierno del Estado de Yucatán y el Municipio de Tahmek, Yucatán".
2. El monto económico autorizado para la ejecución de los trabajos asciende a **\$3'500,000.00** (tres millones quinientos mil pesos 00/100 M.N.), en tanto que el monto adjudicado ascendió a **\$3'451,424.68** (tres millones cuatrocientos cincuenta y un mil cuatrocientos veinticuatro pesos 68/100 M.N.).
3. A la fecha en que se rindió el informe, la obra tenía un avance del 65%, resultando adjudicataria la empresa **Desarrolladora y Arrendadora Tierra Maya, S.A. de C.V.**, de quien proporcionó sus datos generales.
4. Ni la empresa inconforme ni la adjudicataria habían participado en forma conjunta.
5. El plazo de ejecución de la obra es de noventa días naturales.
6. El acta de fallo se publicó en el Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental "CompraNet" el nueve de mayo de dos mil catorce.

El informe de mérito se tuvo por recibido mediante acuerdo **115.5.1992** de dieciséis de julio de dos mil catorce (fojas 122 a 124), y se tuvo por admitida a trámite la inconformidad de mérito, en razón de que los recursos económicos destinados a la licitación impugnada, son de carácter **federal**, surtiendo la competencia legal de esta Dirección General; así mismo, se corrió traslado, en respeto a su derecho de audiencia, a la empresa **Desarrolladora y Arrendadora Tierra Maya, S.A. de C.V.**, en su carácter de tercera interesada, para que manifestara lo que a su derecho conviniera y aportara las pruebas que estimara pertinentes.

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-3-

TERCERO. Por oficio sin número, recibido en esta Dirección General el catorce de agosto de dos mil catorce (fojas 203 y 204), la convocante rindió el informe circunstanciado y remitió la documentación soporte del presente asunto, el cual mediante acuerdo **115.5.2279** del dieciocho siguiente, se tuvo por rendido el informe circunstanciado para los efectos precisado en el artículo 89, sexto párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

CUARTO. Mediante proveído **115.5.2510** de once de septiembre de dos mil catorce (fojas 211 a 213), se desahogaron las pruebas ofrecidas por la inconforme y la convocante, otorgando plazo a los interesados para formular alegatos, derecho último que no fue ejercido por ninguna de las empresas.

QUINTO. Al no existir prueba pendiente por desahogar ni diligencia alguna que practicar con fecha tres de febrero de dos mil quince, se cerró la instrucción del presente asunto, ordenándose turnar el expediente en que se actúa para su resolución, la que se emite conforme a los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia. Esta autoridad es legalmente competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de los artículos 37, fracciones XVI y XXVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en correlación 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; 1 fracción VI, y 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 3, inciso A), fracción XXIII, 62,

fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, pues 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 realizados por los estados, municipios, el Distrito Federal y sus órganos político – administrativos derivados de procedimientos de contratación convocados con cargo total o parcial a fondos federales conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal** que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de dicha Ley de contratación pública.

Tal hipótesis se actualiza, en razón de que los recursos económicos destinados a la presente licitación son de **carácter federal**, correspondientes al Programa de Infraestructura Deportiva, Ramo General 23 "Provisiones Salariales y Económicas", derivados del Convenio para la entrega de subsidios federales que celebran por una parte el Gobierno del Estado de Yucatán y el Municipio de Tahmek, Yucatán, tal como se desprende de las constancias 110 a 121 de autos, por lo tanto, con fundamento en los preceptos legales antes invocados, **esta Dirección General es legalmente competente para conocer de la inconformidad a estudio.**

SEGUNDO. Oportunidad. Los actos impugnados lo constituyen la **presentación y apertura de proposiciones y fallo** de nueve de mayo de dos mil catorce, dentro de la licitación pública nacional **LPN-TAHMEK-OP-01-2014.**

Luego, conforme el artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, el término legal para inconformarse en contra de ambos actos es de seis días hábiles, contados a partir de la celebración de la junta pública en la que se da a conocer el fallo, transcurrió del diecinueve al veinte de mayo de dos mil catorce, sin contar los días diez, once, diecisiete y dieciocho del mismo mes y año, por ser inhábiles.

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-5-

En razón de haber interpuesto su inconformidad a través del Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental "CompraNet" el quince de mayo de dos mil catorce, resulta oportuna su interposición.

TERCERO. Procedencia de la instancia. La vía intentada es procedente, pues se interpone en contra del **acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo de la licitación pública** antes mencionada, actos susceptibles de impugnarse en esta vía al tenor de lo dispuesto en el artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que establece la impugnación de tales actos por aquéllos que hubieren presentado su proposición.

Sobre el particular, del **acta de presentación y apertura de proposiciones de seis de mayo de dos mil catorce**, se desprende que la empresa hoy inconforme presentó su proposición dentro del procedimiento licitatorio impugnado. Luego, el requisito de procedibilidad de la presente instancia está satisfecho, **así como su legitimación en la presente instancia.**

CUARTO. Personalidad. La inconformidad es promovida por parte legítima, en virtud de que Noemí Nuño Mendoza, tiene facultades suficientes para promover en nombre de la empresa Sports World, S.A. de C.V., conforme a lo dispuesto en el "Acuerdo por el que se establecen las disposiciones que se deberán observar para la utilización del Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental denominado CompraNet", publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiocho de junio de dos mil once.

A handwritten signature in blue ink, located in the bottom right corner of the page.

QUINTO. Antecedentes de la licitación. El diecisiete de abril de dos mil catorce, el H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán, convocó a la licitación pública nacional LPN-TAHMEK-OP-01-2014, relativa a la "Construcción de Cancha de Fútbol 7 en la Localidad y Municipio de Tahmek, Yucatán".

Los actos inherentes al procedimiento de licitación, se desarrollaron de la siguiente manera:

1. La junta de aclaraciones a la convocatoria fue el veintiséis de abril de dos mil catorce, y en ella la convocante realizó algunas precisiones respecto de su contenido, sin que se desprenda que los interesados formularan cuestionamiento alguno.
2. El acto de presentación y apertura de proposiciones se realizó el seis de mayo de dos mil catorce
3. El acto de fallo tuvo lugar el nueve de mayo de dos mil catorce, según refleja el acta levantada para tal propósito, haciendo constar que la persona moral **Desarrolladora y Arrendadora Tierra Maya, S.A. de C.V.**, resultó adjudicataria por un monto de **\$3'451,424.68** (tres millones cuatrocientos cincuenta y un mil cuatrocientos veinticuatro pesos 68/100 M.N.), incluyendo el Impuesto al Valor Agregado.

Tales documentales fueron remitidas por la convocante al rendir su informe circunstanciado, por lo tanto, **tienen pleno valor probatorio**, por demostrar el modo en que se desarrolló el procedimiento licitatorio a estudio, en términos de lo dispuesto en el artículo 84, fracción IV, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en correlación a los diversos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, ordenamientos estos últimos de aplicación supletoria al artículo 13 de la Ley de la Materia.

SEXTO. Materia de análisis. El objeto de estudio en el presente asunto se circunscribe a pronunciarse respecto de la legalidad de la actuación de la convocante, para el efecto de

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-7-

determinar si la descalificación de la empresa **Sports World, S.A. de C.V.** –inconforme– en el procedimiento licitatorio a estudio, se apegó a la normativa aplicable.

SÉPTIMO. Síntesis de los motivos de inconformidad. Los motivos de impugnación planteados por la empresa inconforme, están encaminados a combatir el acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo de la licitación a estudio, por las razones siguientes:

1. El acto de presentación y apertura de proposiciones no fue presidido por el titular del área responsable de la contratación o por algún servidor público responsable designado por éste, ya que fue presidido por una persona que se ostentó como "asesor" del Departamento de Obras Públicas de Tahmek. Además, no se emitió constancia de los documentos entregados por parte de cada uno de los licitantes, ni se asentó dicha recepción en el acta conducente, en contravención a lo dispuesto en los artículos 34, fracción IX, 60, segundo párrafo y 61, fracciones I y II, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.
2. El fallo se dictó violando lo dispuesto en los artículos 39, fracciones I, II y V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y 68, primer párrafo de su Reglamento, en razón de que el acta conducente carece de la relación de los licitantes cuyas proposiciones se desecharon, expresando todas las razones técnicas o económicas que sustentan tal determinación, no presenta la relación de las proposiciones que resultaron solventes, ni se señaló el incumplimiento de alguna proposición que provoque su insolvencia, ni indicó el nombre y cargo del responsable o responsables de la evaluación de las proposiciones.

A handwritten signature in blue ink, located in the bottom right corner of the page.

3. Su proposición fue ilegalmente descalificada bajo el argumento de que omitió exhibir una constancia y/u opinión expedida por la Secretaría de Economía, ya que dicha documental no estuvo prevista en convocatoria. Además, sí exhibió una carta bajo protesta de decir verdad que cuenta con el carácter de pequeña industria, tal como lo dispone el artículo 12, segundo párrafo, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Finalmente, la documental a que alude la convocante en el fallo no la emite la Secretaría de Economía, tal como precisó en su proposición; máxime que, es un requisito que no está previsto en la Ley o Reglamento, por lo tanto, no es legal que lo haya solicitado y mucho menos que haya sido motivo para descalificar su propuesta, de conformidad con lo previsto en los artículos 34, fracción VIII, y 37 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

4. La convocante se limitó a descalificar la proposición de su representada porque era "injustificadamente baja" que no garantizaba el cumplimiento del contrato, sin expresar las razones técnicas o económicas que sustenten tal determinación, dejando a su representada en estado de indefensión al no señalarle los puntos que incumplió, incumpliendo lo previsto en el artículo 38, párrafos primero y cuarto, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 39, fracción I, 69, fracción II, 63 al 66, de su Reglamento.

OCTAVO. Análisis de los motivos de inconformidad. Como fue sintetizado con antelación, la inconforme se encamina a impugnar el **fallo**, en razón de que estima que los motivos en los que se sustentó la convocante para descalificar su proposición no se apegaron a la normativa aplicable. En ese tenor, por cuestión de orden, se analiza el motivo de inconformidad sintetizado en el **numeral 1**, del capítulo que antecede, encaminado a sostener que el **acto de presentación y apertura de proposiciones** no fue presidido por el titular del área responsable de la contratación o por algún servidor público responsable designado por éste, ya que fue presidido por una persona que se ostentó como "asesor" del Departamento de Obras Pública de Tahmek. Además, no se emitió constancia de los

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-9-

documentos entregados por parte de cada uno de los licitantes, ni se asentó dicha recepción en el acta conducente, en contravención a lo dispuesto en los artículos 34, fracción IX, 60, segundo párrafo y 61, fracciones I y II, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Argumentos que resultan, por un lado, **infundados** y, otros, **fundados, pero inoperantes**, al tenor de las consideraciones siguientes:

Son **infundados** en la parte en que la inconforme sostiene que el acto de presentación y apertura de proposiciones no fue presidido por el titular del área responsable de la contratación o por servidor público responsable designado por éste, ya que fue realizado por una persona que se ostentó como "asesor" del Departamento de Obras Públicas de Tahmek.

Lo anterior es así, en razón de que el acto de presentación y apertura de proposiciones se entiende como el momento procesal dentro del desarrollo del procedimiento licitatorio, en la cual la convocante a recibir las propuestas en sobre cerrado de los licitantes interesados para su posterior evaluación y emisión del fallo conducente.

Así las cosas, el artículo 37 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, dispone la metodología para llevar a cabo dicho acto, destacando los siguientes:

- Debe llevarse a cabo en el día, lugar y hora previstos en la convocatoria.

- Se recibirán las proposiciones en sobre cerrado para su apertura, haciendo constar la documentación presentada, sin que ello implique la evaluación de su contenido.
- De entre los licitantes participantes se elegirá a uno para que en forma conjunta con el servidor público que la dependencia o entidad designe, rubricarán las partes de las proposiciones que previamente haya determinado la convocante en la convocatoria a licitación.
- Se levantará acta para debida constancia de su celebración.

El precepto normativo invocado, a la letra refiere:

“Artículo 37. El acto de presentación y apertura de proposiciones se llevará a cabo en el día, lugar y hora previstos en la convocatoria a la licitación, conforme a lo siguiente:

I. Una vez recibidas las proposiciones en sobre cerrado, se procederá a su apertura, haciéndose constar la documentación presentada, sin que ello implique la evaluación de su contenido:

II. De entre los licitantes que hayan asistido, éstos elegirán a uno, que en forma conjunta con el servidor público que la dependencia o entidad designe, rubricarán las partes de las proposiciones que previamente haya determinado la convocante en la convocatoria a la licitación, las que para estos efectos constarán documentalmente, y

III. Se levantará acta que servirá de constancia de la celebración del acto de presentación y apertura de las proposiciones, en la que se harán constar el importe de cada una de ellas; se señalará lugar, fecha y hora en que se dará a conocer el fallo de la licitación, fecha que deberá quedar comprendida dentro de los treinta días naturales siguientes a la establecida para este acto y podrá diferirse, siempre que el nuevo plazo fijado no exceda de treinta días naturales contados a partir del plazo establecido originalmente para el fallo.

(Énfasis y subrayado añadido).

De la transcripción anterior, lleva a esa Dirección General a colegir que no le asiste la razón al inconforme cuando sostiene que el acto de presentación y apertura de proposiciones no fue presidido por el titular del área responsable o por servidor público designado por ésta, en razón de que basta con la simple designación de la convocante a determinado servidor público para que se tenga por satisfecho el requisito. Además, la accionante omitió ponderar

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-11-

que en el aludido acto se hace constar que fue emitido por la Presidenta Municipal del H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán, así como por un representante del Departamento de Obras Públicas del mismo municipio denominado "asesor", porque la Presidenta Municipal sólo delegó a dicha persona para la apertura de las proposiciones, pero tal como se hace constar a foja 3 del acta de presentación y apertura de proposiciones que obra en la carpeta 1/5 de anexos remitidos por la convocante al rendir su informe circunstanciado, la mencionada funcionaria pública estuvo presente en el acto impugnado y firmó el acta correspondiente. Bajo ese tenor, esta autoridad administrativa determina que no se actualiza la ilegalidad aludida por el inconforme.

Lo anterior, guarda estrecha congruencia con lo establecido en el numeral 3.2 de convocatoria "Fecha, hora y lugar de la celebración del acto de la presentación y apertura de proposiciones", dispuso que el acto de presentación y apertura de proposiciones será presidido por el titular del área responsable de la contratación o por el servidor público que éste designe, quien será el único facultado para tomar todas las decisiones durante la realización del acto, lo que en la especie así aconteció.

Por otra parte, el inconforme debe considerar que en términos del artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la presente materia, los actos de los servidores públicos emitidos en uso de sus funciones y atribuciones, se encuentran investidos de buena fe. Precepto normativo, que a la letra dispone:

"Artículo 13.- La actuación administrativa en el procedimiento se desarrollará con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe."

Sirve de sustento a lo anterior, la tesis aislada de rubro y texto siguiente:

"BUENA FE. ES UN PRINCIPIO DE DERECHO POSITIVO EN MATERIA ADMINISTRATIVA. Conforme al artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la actuación administrativa en el procedimiento se desarrollará con arreglo a diversos principios, entre ellos, el de la buena fe; por tanto, debe considerarse que éste es un principio de derecho positivo que norma la conducta de la administración hacia los administrados y de éstos hacia aquélla, y que, por constituir un concepto jurídico indeterminado, debe ponderarse objetivamente en cada caso, según la intención revelada a través de las manifestaciones exteriores de la conducta, tanto de la administración pública como del administrado. En esa tesitura, si el precepto legal en comento prohíbe a las autoridades administrativas toda actuación contraria a la buena fe, el acto en que tal actuación se concrete es contrario a derecho, ilícito y, por tanto, debe declararse inválido.¹

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 11/2004. Profesionales Mexicanos de Comercio Exterior, S.C. 28 de septiembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente José Carlos Rodríguez Navarro. Secretaria: Rebeca del Carmen Gómez Garza.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1965, Cuarta Parte, Tercera Sala, página 310, tesis 102, de rubro. "BUENA FE."

En efecto, el "Principio de buena fe", estriba en el estado de honradez y convicción en cuanto a la verdad y exactitud de un hecho y opinión o la rectitud de una conducta honesta y razonable; por lo tanto, si el acto de presentación y apertura de proposiciones fue celebrada por la **Presidenta Municipal del H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán, así como por el asesor del Departamento de Obras Públicas del propio municipio,** se concluye que no existe infracción a lo dispuesto en el artículo 37, fracción II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, ni al punto 3.2 de convocatoria, por lo tanto, no le asiste la razón al inconforme cuando sostiene que el acto a estudio no fue presidido por el titular del área requirente o servidor público designado por éste, omitiendo considerar que el funcionario de mayor jerarquía en los municipios es precisamente el "Presidente Municipal", quien estuvo presente en el acto, como fue expuesto con antelación.

De ahí, que parte del agravio que se estudió es **infundado.**

¹ Publicada en la página 1725 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXI, Novena Época, Enero 2005, Registro 179656.

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-13-

Ahora bien, por otra parte, el motivo de inconformidad resulta fundado, pero inoperante, y, por ende, resulta insuficiente para decretar la nulidad del acto de presentación y apertura de proposiciones al no verse afectado su contenido. Veamos:

Previo al análisis de fondo, es importante tener presente que en la teoría del derecho administrativo se conocen las llamadas "ilegalidades no invalidantes" que no es otra cosa que el vicio en que se incurrió resulta irrelevante y no procede declararse la invalidez del acto administrativo, por el contrario, debe confirmarse su validez, siempre y cuando el vicio atribuible (omisión) no afecte las defensas del particular y trasciendan el sentido de la resolución; esto es, que haya un perjuicio efectivo.

Ilustra lo anterior, por analogía, la tesis del rubro y texto siguiente:

"ACTO ADMINISTRATIVO. SU VALIDEZ Y EFICACIA NO SE AFECTAN CON MOTIVO DE "ILEGALIDADES NO INVALIDANTES" QUE NO TRASCIENDEN NI CAUSAN INDEFENSIÓN O AGRAVIO. Si la ilegalidad del acto de autoridad no se traduce en un perjuicio que afecte al particular, resulta irrelevante tal vicio, en tanto que se obtuvo el fin deseado, es decir, otorgar la oportunidad al gobernado para que ofreciera pruebas y alegara lo que a su derecho conviniera. En consecuencia, es evidente que no se dan los supuestos de ilegalidad a que se refiere el artículo 238, fracción III, del Código Fiscal de la Federación, ya que no se afectaron las defensas del particular, por lo que al no satisfacerse las condiciones legales para la eficacia de la ilegalidad en comento, resulta indebido, en el caso, declarar una nulidad cuando la ratio legis es muy clara, en el sentido de preservar y conservar actuaciones de la autoridad administrativa que, aunque ilegales, no generan afectación al particular, pues también debe atenderse y perseguir el beneficio de intereses colectivos, conducentes a asegurar efectos tales como una adecuada y eficiente recaudación fiscal, lo que justifica la prevención, clara e incondicional del legislador, en el sentido de salvaguardar la validez y eficacia de ciertas actuaciones. Y es así, que el artículo 237 del Código Fiscal de la Federación desarrolla el principio de presunción de legitimidad y conservación de los actos administrativos, que incluye lo que en la teoría del derecho administrativo se conoce como "ilegalidades no invalidantes", respecto de las cuales, por supuesto, no procede declarar su nulidad, sino confirmar la validez del acto administrativo. Luego entonces, es necesario que tales omisiones o vicios afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada y

que ocasionen un perjuicio efectivo, porque de lo contrario el concepto de anulación esgrimido sería insuficiente y ocioso para declarar la nulidad de la resolución administrativa impugnada.”

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 44/2004. Mauricio Chavero Blázquez y otros. 28 de abril de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretaria: Claudia Patricia Peraza Espinoza.

No. Registro: 180,210, Tesis aislada, Materia(s): Administrativa, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XX, Noviembre de 2004, Tesis: I.4o.A.443 A, Página: 1914.

Ahora bien, el hecho que aduce la inconforme hace ilegal el acto de presentación y apertura de proposiciones es que no se emitió constancia alguna de los documentos entregados por los licitantes, ni se asentó dicha recepción en el acta conducente, en contravención a la normativa de la materia.

En efecto, el artículo 37 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, dispone que el acto de presentación y apertura de proposiciones se debe llevar a cabo en el día, lugar y hora previstos en la convocatoria, en el cual una vez recibidas las proposiciones en sobre cerrado, se procederá a su apertura, y se hará constar la documentación presentada, sin que ello implique la evaluación de su contenido.

Así las cosas, son fundados los argumentos en la parte en que el inconforme sostiene que en el acta de presentación y apertura de proposiciones no se hizo constar la documentación que presentó cada uno de los licitantes participantes; empero, dicho argumento resulta inoperante para decretar la nulidad del acto impugnado, en razón de que la promovente omite ponderar que la naturaleza jurídica de la licitación pública es la de un procedimiento administrativo integrado por una serie de etapas previas a una relación contratación con la administración pública, siendo el caso, que la celebración del acto de presentación y apertura de proposiciones, por sí mismo, no le depara perjuicio a los interesados, incluyendo su representada, porque la finalidad del mismo es que los interesados presenten su oferta en sobre cerrado, siendo esto último el único aspecto formal del acto

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-15-

en cuestión, tal es el caso, que las áreas convocantes deben proceder a su apertura y cerciorarse de la documentación presentada sin que ello implique la evaluación o análisis técnico, legal o administrativo de la misma, ya que están impedidas para desechar alguna proposición durante dicho acto.

Dicho en otras palabras, si algún licitante incurriera en la omisión de exhibir algún documento solicitado en convocatoria, eso no daría lugar a su descalificación durante el acto de presentación y apertura de proposiciones, por ello, el que no se haya hecho constar la documentación que integraba dichas ofertas, no se produce ningún agravio en la esfera jurídica de la empresa accionante, porque la evaluación de las proposiciones se da con posterioridad al mismo, siendo el fallo en el que se da a conocer el resultado de dicha valoración, razón por la cual el acto que se estudia solo puede ser impugnado una vez emitido el fallo, porque es ahí cuando se da a conocer la descalificación o adjudicación de una proposición.

Bajo ese tenor, aun cuando no se haya hecho constar en el formato que se adjuntó en la convocatoria la recepción de la documentación entregada, en infracción a los preceptos normativos invocados por la inconforme en su promoción, dicha circunstancia no resulta suficiente para decretar la nulidad del acto, al tenor de los razonamientos expuestos con antelación.

A mayor abundamiento, del escrito de inconformidad no se desprende que haya realizado argumento jurídico tendiente a demostrar por qué dicha omisión por parte de la convocante le causara un perjuicio a su representada, ya que sólo se limitó invocar las disposiciones jurídicas previstas en el Reglamento de la ley de la materia, en las que sostuvo la

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'SFP', is located at the bottom right of the page.

irregularidad atribuida a la convocante, por lo tanto, si en el acta de presentación y apertura de proposiciones se hizo constar la recepción de las proposiciones de los licitantes participantes en sobre cerrado; la apertura de las mismas; el importe de cada una de ellas; y la asignación del representante de la empresa Suministros y Mantenimientos Integrales, S.A. de C.V. para firma del catálogo de conceptos exhibido por los participantes, no así, la documentación específica que integraba cada una de ellas, constituye un vicio leve del acto administrativo que no da lugar a la invalidación del mismo.

Resulta aplicable, por analogía, la tesis No. 223.341, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época, VII, Marzo de 1991, página 106, que dice:

"ACTOS ADMINISTRATIVOS, VICIOS LEVES DE LOS. *Vicios leves son los que no alteran la naturaleza jurídica de los actos administrativos ni producen consecuencias adversas para el gobernado; de ahí que su existencia no da lugar a la invalidación de dichos actos"* SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Revisión fiscal 1192/90. Poensgen Heckel y compañía, S. A. (Recurre el titular de la Jefatura de Servicios Legales del IMSS). 27 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermino I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Ma. del Consuelo Núñez de González

De ahí, que la parte del motivo de inconformidad a estudio, resulta fundado, pero inoperante.

Ahora, se analizan los motivos de inconformidad sintetizados en los numerales 2 y 4, del capítulo correspondiente, en razón de que guardan relación entre sí, ya que se cifan en los argumentos vertidos por la inconforme encaminados a sostener que el fallo no se dictó en apego a los artículos 39, fracciones I, II y V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, porque no se dio a conocer las razones técnicas o económicas en que la convocante sustentó la descalificación de las proposiciones, ni indicó el nombre y cargo del responsable de la evaluación de las mismas, tal es el caso que la convocante se limitó a sostener que su proposición era "injustificadamente baja" que no garantizaba el cumplimiento del contrato, lo que la deja en estado de indefensión al desconocer las razones en que sustentó su determinación.

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



-17-

Motivos de inconformidad que resultan fundados.

Para así evidenciarlo, es importante tener presente que en términos de los artículos 39, fracciones I y II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en correlación con el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria a la materia por disposición del artículo 13 de la ley de la materia, el fallo debe contener, en la parte que aquí nos interesa, 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. Dicho en otras palabras, todo acto administrativo como el que nos ocupa debe revestir, entre otros requisitos, el de la debida fundamentación y motivación, entendiéndose el primero de estos conceptos como la cita del precepto legal aplicable al caso y, por el segundo, las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron a la autoridad a concluir de determinada manera. Los artículos en comento disponen lo siguiente:

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..."

(Énfasis añadido).

LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

"Artículo 3.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:

...

V. Estar fundado y motivado".

En relación con lo anterior, los Tribunales Colegiados de Circuito del Poder Judicial de la Federación, han señalado en diversos criterios que por fundamentación como el **precepto legal aplicable al caso** y por motivación debe entenderse los **razonamientos y circunstancias especiales por los que la autoridad considera que al caso concreto le es aplicable la norma legal invocada**. Señalan dichas tesis, aplicables por analogía, textualmente lo siguiente:

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. La debida fundamentación y motivación legal, deben entenderse, por lo primero, la cita del precepto legal aplicable al caso, y por lo segundo, las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron a la autoridad a concluir que el caso particular encuadra en el supuesto previsto por la norma legal invocada como fundamento." No. Registro: 203,143. Jurisprudencia, Materia(s): Común, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, III, Marzo de 1996, Tesis: VI.2o. J/43, Página: 769, SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO."

"MOTIVACION, CONCEPTO DE. La motivación exigida por el artículo 16 constitucional consiste en el razonamiento, contenido en el texto del acto autoritario conforme al cual quien lo emite llega a la conclusión de que el caso concreto se ajusta a las prevenciones legales que le sirven de fundamento." No. Registro: 213,531, Materia(s) Común, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, XIII, Febrero de 1994, Tesis: Página: 357, SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO."

Ahora bien, como se adelantó son **fundados** los agravios del inconforme cuando aducen que el fallo impugnado no se apegó a lo dispuesto en el artículo 39, fracciones I y II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y para demostrarlo, es menester transcribir, en lo que aquí interesa, la parte de la evaluación técnica y económica de las proposiciones que se adjuntó al fallo, en el que la convocante determinó descalificar

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-19-

la propuesta de la empresa Sports World, S.A. de C.V. –inconforme-, por las razones siguientes (carpeta 1/5, de anexos):

"EVALUACIÓN TÉCNICA Y ECONÓMICA

CONCLUIDA LA EVALUACIÓN (SIC) OBJETO DE ESTA REUNION SE DETERMINA LO SIGUIENTE:

A LA EMPRESA **SPORTS WORLD, S.A. DE C.V.** SE LE DESECHA SEGUN EL NUMERAL DE LAS BASES DE LA LICITACIÓN:

9. CAUSAS POR LAS QUE SERÁN DESECHADAS LAS PROPOSICIONES.

IV. EL INCUMPLIMIENTO DE LAS CONDICIONES LEGALES, TÉCNICAS Y ECONÓMICAS (LA EMPRESA PRESENTA UNA PROPUESTA QUE SE CONSIDERA INJUSTIFICADAMENTE BAJO QUE NO GARANTIZA EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO EN CASO DE QUE SE LE ADJUDIQUE) REQUERIDAS POR "EL AYUNTAMIENTO CONSTITUCIONAL DE MOCOCHA YUCATAN" EN ESTA CONVOCATORIA A LA LICITACIÓN PÚBLICA Y QUE AFECTEN LA SOLVENCIA DE LA PROPOSICIÓN. (ARTÍCULO 69 FRACCIÓN II DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS...

EL PROPONENTE GANADOR PARA LA OBRA DENOMINADA:

CONSTRUCCIÓN DE CANCHA DE FUTBOL 7 EN LA LOCALIDAD Y MUNICIPIO DE TAHMEK.

ES LA EMPRESA "DESARROLLADORA Y ARRENDADORA TIERRA MAYA, S.A. DE C.V.;" PORQUE REUNE LAS CONDICIONES LEGALES, TÉCNICAS, ECONÓMICAS, GARANTIZA SATISFATORIAMENTE (SIC) EL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO. CUENTA CON LA EXPERIENCIA PARA LA EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS Y POR PRESENTAR LA PROPUESTA ECONÓMICA (SIC) MAS CONVENIENTE PARA EL MUNICIPIO DE TAHMEK. CON UN IMPORTE DE \$3,451,424.68 (SON TRES MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS VEINTICUATRO PESOS 68/100 M.N.). IVA INCLUIDO.

LA PRESENTE ACTA TIENE EFECTOS DE NOTIFICACIÓN LEGAL Y DE ADJUDICACION DEL CONTRATO RESPECTIVO, Y CON EL FIN DE

COMUNICAR DE IGUAL MANERA EL INICIO DE LOS TRABAJOS MATERIA DEL MISMO, Y DE ACUERDO A LO (SIC) ESTABLECIDO EN LA CONVOCATORIA A LA CUAL SE SUJETO LA CITADA LICITACION POR LA MODALIDAD DE LICITACION PUBLICA NACIONAL, LA EMPRESA "DESARROLLADORA Y ARRENDADORA TIERRA MAYA, S.A. DE C.V.", QUEDA OBLIGADA A FIRMAR EL CONTRATO RESPECTIVO EL DIA 12 DE MAYO, PREVIO A LA ENTREGA DE LAS GARANTÍAS CONSIDERADAS...".

Efectivamente, de la anterior transcripción se advierte que la convocante no precisó disposición jurídica alguna o punto de convocatoria en que sustentó la evaluación –y consecuente descalificación- de la propuesta de la empresa inconforme, ya que únicamente señaló, en la parte que aquí interesa, en forma por demás ambigua que la proposición era "injustificadamente baja" por lo que no garantizaba el cumplimiento del contrato, sin precisar el punto de convocatoria en que basó su determinación, cuáles fueron los documentos en los que basó su evaluación, qué análisis realizó para llegar a la conclusión de que era una propuesta "injustificadamente baja"

Dicho en otras palabras, la causal de descalificación a estudio adolece de fundamentación y motivación en la medida en que la convocante no expresó con claridad y omitió cuáles fueron los preceptos legales aplicables al caso; o bien, los puntos de convocatoria que desatendió la promovente, ni cuáles fueron las razones, motivos o circunstancias especiales que la llevaron a descalificar la propuesta de la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**, a fin de que la licitante estuviera en aptitud legal de conocer con precisión –en el acto impugnado- la forma en que se evaluó su propuesta, situación que resulta obligatorio en todo acto administrativo, como lo es el fallo que se analiza.

Considerar lo contrario, implicaría que las convocantes de forma unilateral y arbitraria emitieran actos sin fundamentación o motivación alguna, lo que ocasionaría estado de indefensión, pues los licitantes no podrían presentar una adecuada defensa al no conocer de forma clara y puntual cuáles son los documentos que tomó en cuenta la convocante para la evaluación, conforme a lo dispuesto en convocatoria, junta de aclaraciones, Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento, ya que si bien indicó un resultado de la evaluación que realizó a la propuesta en estudio, también lo es que

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-21-

esta resultó ambigua en todo sentido y carente de razonamientos jurídicos, técnicos y económicos, por ende, de sustento normativo.

Por lo anterior, la convocante dejó de actuar en términos de la normativa aplicable, en razón de que omitió ponderar que el artículo 39, fracciones I y II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas —antes transcrito—, dispone que el fallo, entre otros aspectos, debe contener la relación de los licitantes cuyas proposiciones se desecharon, **expresando todas las razones legales, técnicas o económicas que sustentan tal determinación e indicando los puntos de la convocatoria, en su caso incumplidos**, así como la relación de licitantes cuyas proposiciones resultaron solventes, describiendo en lo general dichas proposiciones, lo que en el caso no aconteció como ya se expuso.

En tales condiciones, en el caso a estudio se actualiza una **falta de fundamentación y motivación** del acto impugnado, lo que constituye inobservancia al artículo 39, fracciones I y II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que impone la obligación a las áreas convocantes de expresar en el fallo todas las razones legales, técnicas o económicas que sustentan el desechamiento de las propuestas e indicar los puntos de la convocatoria que en cada caso se incumplió, conforme a los criterios ahí previstos, por lo que se demuestra que la convocante dejó de observar dicho precepto normativo, y con ello, existió ilegalidad en el procedimiento licitatorio a estudio, omitiendo considerar que la descalificación de algún licitante no es un acto discrecional de la convocante, sino que está regulado por los artículos 38 y 39, fracciones I y II, de la Ley anteriormente invocada, y así asegurar al Estado las mejores condiciones en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, en términos del artículo 27 del citado ordenamiento legal.

A handwritten signature in blue ink, located in the bottom right corner of the page.

Además, tal como lo sostiene la empresa inconforme en su escrito de impugnación, en el fallo no se hizo constar el nombre y cargo del responsable o responsables de la evaluación de las proposiciones, circunstancia que no solo atenta contra el principio de *publicidad* que debe regir en todo procedimiento de contratación, que implica la posibilidad de que los interesados conozcan todo lo relativo a la licitación correspondiente, desde el llamado a formular las proposiciones hasta sus etapas conclusivas, sino que constituye una infracción a lo dispuesto en el artículo 39, fracción V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

En las relatadas circunstancias, lo conducente es declarar **fundados** los agravios en estudio, para los efectos que en líneas posteriores se precisará.

Finalmente, se analiza el motivo de inconformidad sintetizado en el **numeral 3 del capítulo correspondiente**, encaminado a sostener que la **descalificación** de su proposición fue ilegal, en razón de que la omisión en exhibir la opinión y/o constancia de la Secretaría de Economía no era motivo suficiente, ya que exhibió una carta bajo protesta de decir verdad que cuenta con el carácter de pequeña industria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12, segundo párrafo, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, considerando que la Secretaría de Económica no expide tales constancias.

Motivo de disenso que resulta fundado.

Para sostener la postura, es menester transcribir en lo que aquí interesa, el punto 8.3.1.12 de convocatoria, documental con valor probatorio pleno, en razón de que fue remitida por la convocante al rendir su informe circunstanciado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84, fracción IV, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en correlación con el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, ordenamientos últimos que se aplican supletoriamente a la presente instancia; así como la precisión

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-23-

realizada por la convocante en la junta de aclaraciones de veintiséis de abril de dos mil catorce, al ser los puntos normativos en que la convocante sustentó la descalificación de la empresa inconforme. Ahí se estableció lo siguiente (carpeta 1/5 de anexos):

CONVOCATORIA

"8.3 DOCUMENTOS QUE LOS LICITANTES DEBERÁN ENTREGAR EN SUS PROPOSICIONES

8.3.1 PROPOSICIÓN TÉCNICA.

8.3.1.12 MANIFESTACIÓN ESCRITA BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD QUE CUENTA CON EL CARÁCTER DE MICRO, PEQUEÑA O MEDIANA EMPRESA (MIPYMES) EXPEDIDO POR LA AUTORIDAD COMPETENTE QUE DETERMINE SU ESTRATIFICACIÓN (ANEXO A.T.08)."

JUNTA DE ACLARACIONES

CON RELACIÓN AL PUNTO 8.3.1.12 MANIFESTACIÓN ESCRITA BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD QUE CUENTA CON EL CARÁCTER DE MICRO, PEQUEÑA O MEDIANA EMPRESA (MIPYMES) EXPEDIDO POR LA AUTORIDAD COMPETENTE QUE DETERMINE SU ESTRATIFICACIÓN, DEBERÁ PRESENTAR EL FORMATO (ANEXO A.T.08) Y ADICIONALMENTE EL OFICIO DE OPINIÓN O CONSTANCIA QUE EMITE LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA A TRAVÉS DE SUS DELEGACIONES FEDERALES.

(Subrayado y énfasis añadido).

Como se observa de las anteriores transcripciones, se desprende que la convocante estableció como un requisito para las empresas licitantes que al presentar su proposición exhibieran *—entre otros documentos—* un escrito en el que manifestaran bajo protesta de decir verdad que cuenta con el carácter de micro pequeña o mediana empresa (MIPYMES), "expedido por autoridad competente que determina su estratificación", así como un "oficio

de opinión o constancia que emite la Secretaría de Economía a través de sus Delegaciones Federales”.

En el caso que nos ocupa, la convocante desechó la proposición de la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**, como se desprende del fallo de nueve de mayo de dos mil catorce, documental que, en su parte conducente, establece lo siguiente:

“...**“EVALUACIÓN TÉCNICA Y ECONÓMICA**

CONCLUIDA LA EVALUACIÓN (SIC) OBJETO DE ESTA REUNIÓN SE DETERMINA LO SIGUIENTE:

A LA EMPRESA **SPORTS WORLD, S.A. DE C.V.** SE LE DESECHA SEGÚN EL NUMERAL DE LAS BASES DE LA LICITACIÓN:

9. CAUSAS POR LAS QUE SERÁN DESECHADAS LAS PROPOSICIONES.

III. LA PRESENTACIÓN DE INFORMACIÓN Y DATOS INCOMPLETOS EN CUALQUIERA DE LOS DOCUMENTOS REQUERIDOS EN ESTA CONVOCATORIA A LA LICITACIÓN (LA EMPRESA NO PRESENTA EL OFICIO DE OPINIÓN O CONSTANCIA QUE EMITE LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA A TRAVÉS DE SUS DELEGACIONES FEDERALES, SOLICITADO EN LA JUNTA DE ACLARACIONES), INCLUYENDO EL CONVENIO PRIVADO PARA LA AGRUPACIÓN DE PERSONAS FÍSICAS O MORALES A QUE SE REFIERE EL PUNTO 4.11 DE CONVOCATORIA, QUE IGUALMENTE IMPOSIBILITE DETERMINAR SU SOLVENCIA (ARTÍCULO 69 FRACCIÓN I DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS)...”

Del acta en cuestión, se desprende que en la parte que aquí interesa fue descalificada la proposición de la empresa inconforme porque omitió exhibir el oficio, opinión o constancia que emite la Secretaría de Economía a través de sus Delegaciones Federales, tal como se solicitó en la junta de aclaraciones, así como el “convenio privado” para la agrupación de personas físicas o morales a que se refiere el punto 4.11 de convocatoria; de ahí, que al estimar que dicha empresa no cumplió con los requisitos establecidos para el presente concurso la convocante determinó desechar la referida propuesta; sin embargo, dicha determinación no se apega a la normativa aplicable, como se demuestra a continuación:

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-25-

El artículo 38, párrafos primero y tercero, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, dispone que la convocante al momento de evaluar las proposiciones de los licitantes, debe verificar que éstas cumplan con los requisitos establecidos en convocatoria, así mismo, establece con meridiana claridad que la inobservancia de requisitos cuyo incumplimiento no afecte la solvencia de la propuesta no dará lugar a su descalificación.

En el caso que nos ocupa, el incumplimiento de la ahora inconforme consistió en haber omitido exhibir la "opinión, constancia u oficio emitida por la Secretaría de Economía a través de sus Delegaciones Federales", que por principio, esta Dirección General determina que constituye un lacónico requisito de convocatoria —previsto en la junta de aclaraciones— que nada dice sobre qué pretende la convocante evaluar con dicho documento, ni qué tipo de opinión requería para tenerse por cumplimentado el requisito, bajo ese tenor, se tendría por cumplimentado el requisito previsto en el punto 8.3.1.12 de convocatoria —antes transcrito— aquéllos que si exhibieran el escrito bajo protesta de decir verdad en el que manifestaran que cuentan con el carácter de micro, pequeña o mediana empresa (MIPYMES).

Se dice lo anterior, porque el requisito en cuestión tiene su sustento en lo previsto en el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que dispone lo siguiente:

"Artículo 12. Las reglas que emita la Secretaría de Economía en términos del artículo 9 de la Ley, podrán establecer mecanismos, criterios o medidas tendientes a promover la participación de las MIPYMES en los procedimientos de contratación o su intervención en la ejecución de obras o servicios.

Las MIPYMES podrán participar con ese carácter en los procedimientos de contratación o intervenir en la ejecución de obras y servicios cuando presenten a la

dependencia o entidad convocante copia del documento expedido por autoridad competente que determine su estratificación como micro, pequeña o mediana empresa, o bien, un escrito en el cual manifiesten, bajo protesta de decir verdad, que cuentan con ese carácter, utilizando para tal fin el formato que al efecto proporcione la convocante."

Del precepto normativo ante transcrito, se desprende que las MIPYMES pueden participar con ese carácter en los procedimientos de contratación o intervenir en la ejecución de obras y servicios, para lo cual deben presentar ante la dependencia y entidad convocante copia del documento expedido por autoridad competente que determine su estratificación como micro, pequeña o mediana empresa, **o bien**, un escrito en el cual manifiesten bajo protesta de decir verdad que cuentan con ese carácter. esto es, el Reglamento de la ley de la materia dispone que existen **dos opciones** posibles para dar cumplimiento con la normativa aplicable en materia de participación de las empresas nacionales, especialmente, de las micro, pequeñas y medianas (MIPYMES).

Precisado lo anterior, al tener a la vista la propuesta de la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**, remitida por la convocante al rendir su informe circunstanciado, por lo tanto, tiene valor probatorio pleno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84, fracción IV, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en correlación con los diversos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; 197 y 202 de Código Federal de Procedimientos Civiles, en particular, la propuesta técnica, se desprende que exhibió el anexo A.T.08 con el que dio cumplimiento al punto 8.3.1.12 de convocatoria – antes transcrito-, en razón de que manifestó lo siguiente (carpeta 2/5 de anexos):

"ANEXO A.T.08.- MANIFESTACION ESCRITA BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD QUE CUENTA CON EL CARÁCTER DE MICRO, PEQUEÑA O MEDIANA EMPRESA (MIPYMES) ANEXANDO DOCUMENTO EXPEDIDO POR LA AUTORIDAD COMPETENTE QUE DETERMINE SU ESTRATIFICACIÓN

EL SUSCRITO LIC. NOEMI NUÑO MENDOZA A NOMBRE DE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA SPORTS WORLD, S.A. DE C.V., EN CUMPLIMIENTO A LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN LA CONVOCATORIA DE LA LICITACIÓN PÚBLICA NACIONAL No. LPN-TAHMEK-OP-01-2014 RELATIVOS A LA CONSTRUCCION DE CANCHA DE FUTBOL 7 EN LA LOCALIDAD Y MUNICIPIO DE TAHMEK, MANIFIESTO A USTED BAJO

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-27-

PROTESTA DE DECIR VERDAD QUE CUENTO EL CARÁCTER DE PEQUEÑA EMPRESA, EXPEDIDO POR LA AUTORIDAD COMPETENTE QUE DETERMINE SU ESTRATIFICACION...".

Sobre el particular, esta Dirección General determina que la empresa inconforme sí dio cumplimiento a lo previsto en el numeral 8.3.1.12 de convocatoria, en razón de que presentó su escrito en el que manifestó bajo protesta de decir verdad que cuenta con el carácter de pequeña empresa, por lo tanto, la descalificación de la empresa que nos ocupa por el motivo que se estudia no se apegó a la normativa de la materia.

Lo anterior así se dice, porque la supuesta omisión de exhibir una constancia, opinión u oficio expedido por la Secretaría de Economía a través de sus Delegaciones Federales en nada afecta la solvencia de la proposición, en razón de que, esa precisión de la convocante -invocada en la junta de aclaraciones- constituye un requisito escueto que no puede tenerse por válido en la presente instancia, más aun, cuando la empresa accionante sí exhibió el escrito a que alude el multireferido punto 8.3.1.12 de convocatoria.

En efecto, el artículo 38, tercer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, establece el principio de eficiencia que deben observar los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, si se considera que las propuestas de las empresas licitantes deben evaluarse verificándose que cumplan con los requisitos estipulados en la convocatoria, pero también, si el incumplimiento de alguno de ellos, por sí mismo, es intrascendente y no afecta la solvencia de la propuesta, **no debe ser motivo para desecharla**, esto es, sin tomar en cuenta rigorismos legalistas o textuales, debe evaluar una propuesta estimando, en su caso, que resulta solvente y la más adecuada en razón de sus efectos y funcionalidad, así como que reúne las mejores condiciones para el Estado; porque aquéllas exigencias que en lo absoluto afecten la solvencia de las

propuestas, como aquí sucede, no será motivo para su desechamiento, lo que resulta fuera del espíritu del legislador y de los principios fundamentales de la licitación pública.

Además, la convocante omitió ponderar lo dispuesto en el artículo 34, fracción VIII, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios de las Mismas, que dispone que todos aquéllos escritos o manifestaciones bajo protesta de decir verdad son procedentes si están previstos en la Ley o Reglamento, por lo que las áreas convocantes deberán verificar que dichos escritos cumplan con el requisito solicitado sin que resulte necesario verificar la veracidad o autenticidad de lo indicado en ellos, en el tenor siguiente:

“Artículo 34. Las dependencias y entidades, al elaborar su convocatoria a la licitación pública, deberán considerar además de los requisitos previstos en el artículo 31 de la Ley, lo siguiente:

...

VIII. Los escritos o manifestaciones bajo protesta de decir verdad, que se soliciten como requisito de participación en los procedimientos de contratación, sólo resultarán procedentes si estos se encuentran previstos en la Ley, en este Reglamento o en los ordenamientos de carácter general aplicables a la Administración Pública Federal. La falta de presentación de dichos documentos en la proposición, será motivo para desecharla, por incumplir las disposiciones jurídicas que los establecen.

Las convocantes verificarán que los documentos a que se refiere el párrafo anterior cumplan con los requisitos solicitados, sin que resulte necesario verificar la veracidad o autenticidad de lo indicado en ellos, para continuar con el procedimiento, sin perjuicio del derecho de las convocantes para realizar dicha verificación en cualquier momento o cuando se prevea en la Ley o en el presente Reglamento...”

Bajo ese tenor, si la normativa aplicable en contrataciones públicas en materia de obras públicas y servicios relacionados con las mismas, prevé que las MIPYMES pueden participar con el carácter de micro, pequeñas y medianas empresas en los procedimientos de contratación o intervenir en la ejecución de obras y servicios, para lo cual deben presentar ante la dependencia y entidad convocante copia del documento expedido por autoridad competente que determine su estratificación como micro, pequeña o mediana empresa, o bien, un escrito en el cual manifiesten bajo protesta de decir verdad que

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

SFP
SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



-29-

cuentan con ese carácter, y la empresa **Sports World, S.A. de C.V.** exhibió en su proposición este último escrito, cuya finalidad consiste en que el participante demuestre a qué estratificación corresponde al tenor del *"Acuerdo por el que se establece la estratificación de las micro, pequeñas y medianas empresas"*, publicado en el Diario Oficial de la Federal el treinta de junio de dos mil nueve, y si el inconforme manifestó bajo protesta de decir verdad que conforme a su estratificación es una pequeña empresa, debe tenerse por verdadera y auténtica la información ahí plasmada.

A mayor abundamiento, del fallo que se analiza no se desprende argumento alguno de la convocante tendente a justificar por qué el incumplimiento del requisito de que se trata afecta la solvencia de la propuesta presentada, esto es, si la convocante estimó que el requisito en cuestión era causa de desechamiento de la propuesta, en todo caso debió expresar las razones que le llevaron a concluir que dicha inobservancia afectaba la solvencia de la propuesta formulada por la licitante.

En tales condiciones, si el requisito en cuyo incumplimiento se basó la convocante resulta lacónico, la inconforme sí exhibió un escrito en el que manifestó bajo protesta de decir verdad que tiene el carácter de pequeña empresa y, además, la convocante no justificó por qué dicha inobservancia afectaba la solvencia de la propuesta, **tal incumplimiento no daba lugar al desechamiento de la propuesta**, conforme lo establece el artículo 38, tercer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

En consecuencia, toda vez que la convocante no acató la disposición a que se ha hecho referencia, puede afirmarse que en el procedimiento de contratación en análisis no se dieron los elementos de economía, eficacia y eficiencia que aseguraran al Estado las mejores condiciones de contratación en cuanto a precio, calidad, financiamiento,

oportunidad y demás circunstancias pertinentes, en términos de lo dispuesto por el artículo 27 de la Ley anteriormente invocada.

De ahí, que resulta **fundado** el motivo de inconformidad a estudio, para los efectos que en líneas posteriores se precisarán.

NOVENO. Tercero interesado. Respecto de la empresa **Desarrolladora y Arrendadora Tierra Maya, S.A. de C.V.**, en su carácter de tercera interesada, se tiene que el acuerdo por el que se le otorgó derecho de audiencia le fue notificado; sin embargo, en esta Dirección General **no se recibió promoción alguna por parte de la citada adjudicataria** para dar contestación a la inconformidad a estudio, ni aportó elemento probatorio dentro del término concedido al efecto, relativo a los hechos materia de la presente impugnación, razón por la cual se tuvo por perdido su derecho, a su más entero perjuicio, conforme a lo dispuesto en el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia, en términos del artículo 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

DÉCIMO. Valoración de las pruebas. La presente resolución se sustentó en las pruebas documentales ofrecidas por la inconforme **Sports World, S.A. de C.V.**, que ofreció en su escrito inicial de impugnación, así como las documentales exhibidas por la convocante **H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán** al rendir su informe circunstanciado, las cuales se valoraron en términos de los artículos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, 197, 202 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, ambos de aplicación supletoria a la presente materia, y con las mismas se probó, por un lado, el modo en que se desarrolló el procedimiento licitatorio impugnado y, por el otro, la forma en que fue integrada la propuesta de la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**, dentro de la misma licitación, que al tenor de los razonamientos expuestos con antelación no se probó que incurrió en incumplimiento alguno que afectara su solvencia.

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP
SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-31-

UNDÉCIMO. Resolución y consecuencias de la misma. Atento al resultado del análisis de la problemática y pretensiones deducidas por la inconforme, conforme lo dispuesto por el artículo 15, primer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que determina la nulidad de los actos, contratos y convenios realizados en contravención a lo dispuesto por esa Ley: **se decreta la nulidad de la evaluación de proposiciones y fallo de la licitación pública nacional LPN-TAHMEK-OP-01-2014, de nueve de mayo de dos mil catorce, en términos de lo dispuesto en el artículo 92, fracción V, de la Ley anteriormente invocada, únicamente por lo que respecta a la determinación de descalificar la propuesta de la empresa Sports World, S.A. de C.V.**

En consecuencia, debe reponerse el procedimiento licitatorio a estudio, a partir del **fallo de adjudicación**, debiendo observar y cumplir con las directrices siguientes:

1. Dejar insubsistente el fallo impugnado de nueve de mayo de dos mil catorce, en la parte que se descalificó a la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**
2. Evaluar nuevamente la propuesta de la empresa **Sports World, S.A. de C.V.** y emitir un nuevo fallo en el que de forma **fundada y motivada** dé a conocer el resultado de la evaluación de su proposición. De ser el caso que se declare insolvente la proposición de la atendida empresa se deberá expresar las razones legales, técnicas o económicas que sustentan tal determinación, indicando los puntos de la convocatoria que incumplió.

En caso de que derivado de la evaluación a la propuesta en cuestión sea considerada solvente, proceda a su adjudicación conforme al criterio de adjudicación

binario previsto en convocatoria, determinación que, igualmente, deberá ser de manera fundada y motivada.

Lo anterior, preponderando el aseguramiento al H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, conforme a lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

3. El fallo de reposición deberá notificarse al licitante **inconforme**, así como a la empresa **tercera interesada**, en términos de lo dispuesto en los artículos 39 y 39 Bis de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.
 - i. El acta de reposición de fallo deberá publicarse en el Sistema Electrónico de Información Pública Gubernamental "CompraNET" el mismo día de su emisión, enviando un correo electrónico con misma fecha a los involucrados para informarles la publicación de dicha acta para su consulta. **Dicho procedimiento sustituirá a la notificación personal.**
 - ii. Si la reposición del fallo se lleva a cabo en junta pública, la **inconforme** y **adjudicataria** deberán firmar la lista de asistencia correspondiente, **teniéndose ahí por notificadas del resultado conducente.**
 - iii. Independientemente de lo anterior, se deberá fijar un ejemplar del acta en un lugar visible al que tenga acceso el público en el domicilio del área responsable del procedimiento de contratación, por un término no menor de cinco días hábiles, debiendo dejar constancia en el expediente de la licitación, de la fecha, hora y lugar en que se haya fijado el acta o aviso de referencia.

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

-33-

4. Por lo que hace al contrato derivado del acto de fallo que se ha declarado nulo en la presente resolución, la convocante **deberá** tomar en cuenta lo dispuesto en los artículos 93, último párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y 150 a 153 de su Reglamento, **actuaciones que se dejan bajo su más estricta responsabilidad.**

Finalmente, se requiere al **H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán**, 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 **copia certificada y/o autorizada** de las constancias que demuestren el cumplimiento al presente fallo de nulidad, en términos de lo que dispone el artículo 93, primer párrafo, de la Ley anteriormente invocada, **incluyendo las correspondientes a la notificación de la reposición del fallo a los interesados.**

Por lo expuesto y fundado, con fundamento en el artículo 92, fracción V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, es de resolverse y se:

RESUELVE

PRIMERO. Por las razones precisadas en el considerando **octavo** de la presente resolución, se declara **fundada** la inconformidad promovida por la empresa **Sports World, S.A. de C.V.**, en consecuencia, se decreta la nulidad de la **evaluación de proposiciones y fallo** de la licitación pública nacional LPN-TAHMEK-OP-01-2014.

SEGUNDO. Para la debida reposición de los actos irregulares, la convocante **deberá atender las directrices** indicadas en el considerando **undécimo** de la presente resolución.

TERCERO. La presente resolución puede ser impugnada por la empresa **inconforme y tercera interesada**, en términos del artículo 92 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, mediante el recurso de revisión que establece el Título Sexto, Capítulo Primero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; o bien, ante la instancia jurisdiccional competente.

CUARTO. **NOTIFÍQUESE** por rotulón a la empresa Inconforme y tercera interesada y por oficio a la convocante, en términos de lo dispuesto en el artículo 87, fracciones II y III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y una vez que la convocante haya cumplimentado debidamente lo ordenado en la presente resolución, 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, el **LIC. JAIME CORREA LAPUENTE**, que en copia certificada

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS
Y SANCIONES EN CONTRATACIONES
PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 272/2014

RESOLUCIÓN No. 115.5. 519

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



-35-

se acompaña a la presente resolución; lo anterior, ante la presencia de la LIC. DIANA MARCELA MAZARI ARELLANO, Directora de Inconformidades "C".


LIC. EDUARDO JOSÉ MORALES DE LA BARRERA


LIC. DIANA MARCELA MAZARI ARELLANO.

Para: Noemí Nuño Mendoza.- Sports World, S.A. de C.V.- Por rotulón, conforme al proveído 115.5.1417 de 19 de mayo de 2014.
Representante de Desarrolladora y Arrendadora Tierra Maya, S.A. de C.V.- Por rotulón, conforme al acuerdo 115.5.1992 de 16 de julio de 2014.
Martha Patricia Silveira Puerto.- Presidente Municipal.- H. Ayuntamiento de Tahmek, Yucatán.- Calle 23ª, entre 20; Palacio Municipal S/N. Col. Centro, C.P. 97640, Tahmek, Yucatán

ROTULÓN
NOTIFICACIÓN

En la Ciudad de México, Distrito Federal, siendo las 09:00 horas, del diecinueve de febrero de dos mil quince, se notifica por rotulón a las empresas Sports World, S.A. de C.V. y Desarrolladora y Arrendadora Tierra Maya, S.A. de C.V. en su carácter de inconforme y tercera interesada, respectivamente, la resolución 115.5.519 de dieciocho de febrero del mismo año, dictada en el expediente número 272/2014, que se fija en el rotulón de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, localizado en el Edificio Sede de la Secretaría de la Función Pública, ubicado en Insurgentes Sur, número 1735, Colonia Guadalupe Inn, Delegación Álvaro Obregón, Código Postal 01020, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 84, fracción II y 87, fracción II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en correlación con los artículos 316 y 318 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la presente materia. Conste.



