

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



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

EXPEDIENTE No. 570/2013

GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V.

VS

**ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL DE
TAMPICO, S.A. DE C.V.**

RESOLUCIÓN No. 115.5.1523

“2014 “Año de Octavio Paz””

México, Distrito Federal, a treinta de mayo de dos mil catorce.

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

RESULTANDO

PRIMERO. Por escrito recibido en esta Dirección General el **diecisiete de octubre del dos mil trece**, la **C. MARÍA GUADALUPE LÓPEZ SILVA**, quién se ostentó como representante legal de la empresa **GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V.** promovió inconformidad contra actos de la **ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL DE TAMPICO, S.A. DE C.V.**, derivados de la licitación pública nacional mixta No. **LO-009J3D001-N16-2013** para la contratación del servicio consistente en la **“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO”** así como de la adjudicación directa No. **SO-09J3D001-N33-2013**.

SEGUNDO. Mediante acuerdo **115.5.2532** del **veintidós de octubre de dos mil trece** (fojas 081 a 086) esta autoridad previno a la inconforme para que acreditara la personalidad jurídica con que se ostentó.

Asimismo, esta unidad administrativa tuvo por presentada la inconformidad de mérito y por señalados los correos electrónicos [REDACTED] [REDACTED] para oír y recibir notificaciones personales por parte de la empresa actora.

Finalmente, también se solicitó a la convocante rindiera informe previo y circunstanciado en relación con el asunto de mérito.

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-2-

TERCERO. Mediante oficio recibido en esta Dirección General el **treinta de octubre del dos mil trece** (fojas 093 a 095), la convocante rindió informe previo señalando que el monto económico autorizado de la licitación asciende a \$ 657,289.35 (seiscientos cincuenta y siete mil, doscientos ochenta y nueve pesos, 35/100 m.n.), que la licitación de mérito fue declarada desierta el **nueve de octubre del dos mil trece**, que no existe participación conjunta por parte de la inconforme y señaló finalmente las razones por las que estimaba no era pertinente decretar la suspensión del procedimiento de mérito.

CUARTO. Por escrito recibido en esta Dirección General el **treinta y uno de octubre del dos mil trece** (foja 119), la inconforme desahogó la prevención formulada mediante acuerdo **115.5.2532 del veintidós de octubre de dos mil trece** (fojas 081 a 086), exhibiendo copia certificada de la escritura pública 10,964 otorgada ante la fe del Notario Público No. 13 de Coatzacoalcos, Veracruz en el cual se le otorgan, entre otras facultades, la de pleitos y cobranzas para actuar en nombre y representación de la empresa **GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V.**, misma que fue devuelta a persona autorizada por la promovente, dejando copia cotejada del referido instrumento en autos (visible a fojas 121 a 134).

En consecuencia por acuerdo **115.5.2752 del ocho de noviembre del dos mil trece** (fojas 164 a 165) esta autoridad tuvo por desahogada la prevención formulada mediante acuerdo **115.5.2532 del veintidós de octubre de dos mil trece** (fojas 081 a 086) reconociendo la personalidad jurídica para promover en nombre y representación de la empresa actora.

QUINTO. Por acuerdo **115.5.2681 del treinta y uno de octubre del dos mil trece** (fojas 135 a 136) esta autoridad tuvo por recibido el informe previo rendido por la convocante y por admitida a trámite la inconformidad de mérito

SEXTO. Por oficio recibido en esta unidad administrativa el **cinco de noviembre del dos mil trece** (fojas 137 a 162), la convocante exhibió la documentación soporte del asunto en cuestión y rindió informe circunstanciado de hechos.

SÉPTIMO. Por oficio número **SP/100/516/13** el Subsecretario de Responsabilidades Administrativas y Contrataciones Públicas, encargado del despacho en ausencia del C. Secretario de la Función Pública en términos del artículo 86 del Reglamento Interior de la Secretaría de esta dependencia federal, instruyó a esta Dirección General para que conociera y resolviera directamente el asunto de cuenta (foja 163).

OCTAVO. Mediante proveído **115.5.2909** de **veintidós de noviembre de dos mil trece** (fojas 171 a 172) esta unidad administrativa tuvo por radicada la inconformidad de cuenta y solicitó a la convocante los datos generales de la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.**

NOVENO. Por acuerdo **115.5.2912** del **veintidós de noviembre del dos mil trece** (fojas 173 a 176) esta autoridad negó de manera provisional la suspensión solicitada por la empresa actora.

DÉCIMO. Mediante acuerdo **115.5.2931** del **veintidós de noviembre del dos mil trece** (foja 177) esta autoridad tuvo por recibido el informe circunstanciado de hechos rendido por la convocante, mismo que fue puesto a disposición del inconforme, para que de encontrar hechos novedosos ejerciera su derecho de ampliar los motivos de inconformidad en términos del artículo 89 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

DÉCIMO PRIMERO. Por oficio recibido en esta Dirección General el **veintisiete de noviembre del dos mil trece** (fojas 179), la convocante proporcionó los datos de la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.**

En consecuencia, esta autoridad corrió traslado a la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.** con copia del escrito de impugnación que se atiende, para su entero conocimiento

y a fin de que realizara las manifestaciones que estimara pertinentes (fojas 190 a 191).

DÉCIMO SEGUNDO. Por acuerdo **115.5.3154** del **diez de diciembre de dos mil trece** (fojas 194 a 200) esta autoridad negó de manera definitiva la suspensión solicitada por la empresa actora.

DÉCIMO TERCERO. Mediante acuerdo **115.5.310** del **veintiuno de enero del dos mil catorce** (fojas 210 a 211) esta autoridad se pronunció respecto de las pruebas ofrecidas por la empresa inconforme así como por la convocante, y abrió periodo de alegatos.

DÉCIMO CUARTO. Toda vez que no había diligencia alguna que practicar, esta autoridad declaró el **veintiocho de mayo del dos mil catorce** cerrada la instrucción en el presente caso, y turnó el expediente a resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia. Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es legalmente competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de los artículos 26 y 37, fracciones VIII y XVI, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 83 a 93 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas; 3, Apartado A, fracción XXIII, 62, fracción I, numeral 2, 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 del dos mil trece, toda vez que corresponde a esta Dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de dicha Dirección, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares contra actos derivados de los procedimientos de contratación pública convocados por las dependencias, entidades y la Procuraduría General de la República, cuando el Secretario así lo determine.

Supuesto que se actualiza en el caso concreto, en razón de que mediante oficio **SP/100/516/13** (foja 163), el Subsecretario de Responsabilidades Administrativas y Contrataciones Públicas, encargado de despacho en ausencia del Titular del Ramo de conformidad con el artículo 86 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, instruyó a esta Dirección General para conocer y resolver la presente inconformidad.

SEGUNDO. Procedencia de la Instancia. El artículo 83, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, otorga el derecho a los licitantes para impugnar actos del procedimiento de contratación que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de la Ley aludida, entre ellos el acto de fallo, condicionando la procedencia de la inconformidad a que se haya presentado propuesta en el concurso controvertido.

En el caso en particular:

- a) El inconforme en su escrito de impugnación formula agravios en contra del acto de fallo del **nueve de octubre de del dos mil trece** (fojas 209 a 211, tomo I, informe circunstanciado), y
- b) La empresa inconforme presentó oferta para el concurso de cuenta, según consta en el acta de presentación y apertura de proposiciones de **cuatro de octubre de dos mil trece** (fojas 191 a 194, tomo I, informe circunstanciado).

Por consiguiente, resulta inconcuso que se satisfacen los extremos del artículo 83, fracción III, de la Ley de la materia, siendo procedente la vía que intenta el promovente respecto de la impugnación al fallo de la licitación pública nacional mixta No. **LO-009J3D001-N16-2013** para la contratación del servicio consistente en la

“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.”

No pasa desapercibido para esta autoridad que la promovente también señala como acto impugnado los relativos y derivados del **procedimiento de contratación de adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013** referente a la **“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.”** (ver fojas 002 y 003), y que a través del denominado *“Agravio Tercero”* (fojas 018 a 024) formula manifestaciones relativas a la falta de legalidad de dicha adjudicación directa, observaciones que -en esencia- consistieron en:

*I. Que el haber realizado el procedimiento de adjudicación directa **SO-09J3D001-N33-2013**, resulta contrario a los principios de contratación pública contenidos en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en concreto al artículo 27, párrafos primero a tercero, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (fojas 019 a 020).*

II. Resulta ilegal la elección del procedimiento de contratación de la convocante, ya que para haber optado por la adjudicación directa, debió tomar en cuenta cuál de los procedimientos previstos en la Ley asegura las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento y demás circunstancias pertinentes (foja 020).

*III. Que la oferta presentada por la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.** en la adjudicación directa **SO-09J3D001-N33-2013**, es por una cantidad significativamente superior a la propuesta por su representada en la licitación controvertida (foja 021).*

IV. Que el artículo 27 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas señala que por regla general deben adjudicarse los

trabajos a través de una licitación pública nacional, debiendo indicar que de conformidad con los artículos 40, 41, 42 y 43 de la Ley de la Materia el procedimiento de adjudicación directa solamente puede realizarse en excepciones expresas, además de que antes de optar por dicho procedimiento se debe realizar primero una invitación a cuando menos tres personas (fojas 021 a 022).

Al respecto, se pronuncia esta autoridad que los anteriores argumentos tendientes a demostrar la ilegalidad de la actuación de la convocante, primero al elegir y después al llevar a cabo el **procedimiento de adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013**, resultan **improcedentes** en razón de que se enderezan a impugnar actos diversos a los establecidos en el artículo 83 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, como a continuación se justifica.

En efecto, una de las causales de improcedencia de la inconformidad, es la prevista en el artículo 85, fracción I, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, precepto que establece que **la instancia de inconformidad será improcedente cuando se promueva contra actos diversos a los establecidos en el artículo 83 de la Ley de la Materia**. Señalan los referidos preceptos, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

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

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.

[...]"

Artículo 85. La instancia de inconformidad es improcedente:

I. Contra actos diversos a los establecidos en el artículo 83 de esta Ley;

[...]"

Así las cosas, de la atenta lectura a los preceptos antes transcritos, se desprende con toda claridad que **los actos relativos al procedimiento de adjudicación directa no se encuentran previstos como susceptibles de ser impugnados vía la instancia de inconformidad** de conformidad con el artículo 83 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, de ahí que esta autoridad estima se actualiza únicamente por lo que toca los argumentos antes precisados en el presente Considerando en los numerales **I a IV**, la causal de improcedencia prevista en el artículo 85, fracción I, de la Ley de la Materia la cual, se reitera, establece que la inconformidad será improcedente contra actos diversos a los señalados en el artículo 83 del citado ordenamiento legal.

En consecuencia, **resulta conducente sobreseer la inconformidad de que se trata únicamente por lo que toca a los argumentos enderezados por la empresa inconforme en contra de la adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013**, al tenor de lo previsto en la fracción III del artículo 86 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, la cual señala que procede el sobreseimiento cuando durante la substanciación de la instancia se advierta o sobrevenga algunas de las causales de improcedencia establecidas en el artículo anterior de la Ley. Señala el referido precepto, lo siguiente:

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

[...]

III. Durante la substanciación de la instancia se advierta o sobrevenga alguna de las causas de improcedencia que establece el artículo anterior.”

En relación con lo antes expuesto, cabe destacar que el estudio de las causales de improcedencia de la instancia, es una cuestión de orden público que debe analizarse de oficio, sirviendo de apoyo a lo anterior, por analogía, la Jurisprudencia número II. 1o. J/5, cuyo rubro y texto son los siguientes:

“IMPROCEDENCIA, CAUSALES DE. EN EL JUICIO DE AMPARO.
Las causales de improcedencia del juicio de amparo, por ser de orden público deben estudiarse previamente, lo aleguen o no las partes, cualquiera que sea la instancia.”¹

No desvirtúa la anterior consideración el hecho de que esta autoridad haya admitido a trámite la totalidad del escrito de inconformidad mediante el diverso acuerdo **115.5.2681 del treinta y uno de octubre del dos mil trece** (fojas 135 a 136) ya que al momento de su emisión **no era la oportunidad procesal para pronunciarse sobre la procedencia de la inconformidad de mérito**, sino en la resolución que ahora se

¹ Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo VII, Mayo de 1991, p. 95

emite en la que contando con todos los elementos de juicio, se arribó a la conclusión de que la inconformidad enderezada en **contra de la adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013** deviene improcedente por enderezarse contra uno de los actos no previstos en el artículo 83 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Apoya lo anterior, por analogía al caso que nos ocupa, la siguiente tesis de jurisprudencia emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde se señala que los autos admisorios **no causan estado**, al ser dichas determinaciones producto de un **análisis previo** del asunto, por lo que válidamente puede desecharse la controversia planteada en un estudio posterior:

“REVISIÓN EN AMPARO. LA ADMISIÓN DEL RECURSO NO CAUSA ESTADO. La admisión del recurso de revisión por parte del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o del de una de sus Salas es una determinación que por su naturaleza no causa estado, al ser producto de un examen preliminar del asunto, correspondiendo en todo caso al órgano colegiado el estudio definitivo sobre su procedencia; por tanto, si con posterioridad advierte que el recurso interpuesto es improcedente, debe desecharlo.”²

De ahí que esta autoridad en los subsecuentes Considerandos, **únicamente** se avocará al estudio de los motivos de impugnación enderezados en contra del fallo de la licitación pública nacional mixta No. **LO-009J3D001-N16-2013** para la contratación del servicio consistente en la **“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.”**

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

² Tesis emitida en la Novena Época, Registro: 170598, Instancia: Segunda Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVI, Diciembre de 2007, Materia(s): Común, Tesis: 2a./J. 222/2007, Página: 216.

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

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

En este caso, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la junta pública en la que se dé a conocer el fallo, o de que se le haya notificado al licitante en los casos en que no se celebre junta pública...”

Como se lee, dicha fracción establece respecto del acto de fallo, que la inconformidad podrá ser presentada dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de junta pública en que se emita el fallo, o bien, de que al licitante se le haya notificado el acto impugnado, cuando éste no se dé a conocer en junta pública.

Así las cosas, si la junta pública en que se dio a conocer el fallo de la licitación que nos ocupa (fojas 209 a 211, tomo I, informe circunstanciado) tuvo verificativo el **nueve de octubre del dos mil trece**, el término de **seis días hábiles** para inconformarse transcurrió del **diez al diecisiete de octubre del dos mil trece**, sin contar los días **doce y trece de octubre** por ser inhábiles.

Por lo que al haberse presentado el escrito de inconformidad que nos ocupa el **diecisiete de octubre del dos mil trece**, como se acredita con el sello de recepción que se tiene a la vista (foja 001), es evidente que la impugnación que se atiende se promovió de manera oportuna.

CUARTO. Personalidad. La instancia es promovida por parte legítima, en virtud de que de autos se desprende que la **C. MARÍA GUADALUPE LÓPEZ SILVA**, acreditó contar con facultades legales suficientes para actuar en representación de **GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V.**, ello en términos de la copia cotejada que

obra en autos de la escritura pública 10,964 otorgada ante la fe del Notario Público No. 13 de Coatzacoalcos, Veracruz (visible a fojas 121 a 134).

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

1. La **ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL DE TAMPICO, S.A. DE C.V.**, convocó el **tres de septiembre del dos mil trece** la licitación pública nacional mixta No. **LO-009J3D001-N16-2013** para la contratación del servicio consistente en la **“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.**
2. El **doce de septiembre del dos mil trece** se efectuó la junta de aclaraciones del concurso impugnado.
3. El acto de presentación y apertura de propuestas se celebró el **cuatro de octubre del dos mil trece.**
4. El **nueve de octubre del dos mil trece**, se emitió el fallo correspondiente.

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

SEXTO. Hechos motivo de inconformidad. La empresa inconforme plantea como motivos de inconformidad los expresados en el escrito de impugnación inicial (fojas 001 a 0027), mismos que no se transcriben por cuestiones de economía procesal,

principio recogido en el artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, sirviendo de apoyo lo establecido en la tesis de jurisprudencia que a continuación se cita:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, a la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma.”³

En esa tesitura, para efectos de un mejor análisis del escrito de impugnación ante referido, a continuación se enuncian los motivos de inconformidad expuestos por el promovente, en los que, **sustancialmente** plantea lo siguiente, respecto del acto de fallo del concurso controvertido:

- a) El fallo impugnado es contrario a derecho en razón de que las dos causas de desechamiento de la propuesta, la **primera relativa a que en el Documento PE-02 “Análisis , cálculo e integración del factor del salario real” no incluyó el cálculo del FSBC (factor de salario base de cotización)**, y la **segunda**, concerniente a que **en el Documento PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo” se consideraron precios para la gasolina y diesel por debajo de los vigentes en el mercado antes del acto de presentación y apertura de propuestas”,** se basan en la falta de cumplimiento a requisitos que no fueron establecidos en convocatoria para dichos documentos, además de que tampoco se señaló que su falta de cumplimiento afectaría la

³ Tesis emitida en la 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

solvencia de la propuesta e implicara por tanto su desechamiento (fojas 004 Bis a 014).

b) El fallo impugnado carece de la debida fundamentación y motivación que todo acto debe tener en razón de que resultan inaplicables el artículo 69, fracciones II y VI del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas al basarse las causas de desechamiento en requisitos no establecidos en convocatoria además de que no fueron establecidos como requisitos cuyo incumplimiento afectara la solvencia de las propuestas, debiendo indicar además que la convocante no señala en cuál de las hipótesis previstas en el punto 23 “Desechamiento de proposiciones” de convocatoria, se basó para descalificar a su propuesta lo cual deviene en una falta y en su caso, una incorrecta fundamentación y motivación del fallo controvertido (fojas 014 a 018).

c) Como consecuencia de la nulidad del fallo impugnado, debe también declararse la nulidad del procedimiento de adjudicación directa al ser producto de un acto viciado (fojas 018 a 019).

SÉPTIMO. Análisis de los motivos de inconformidad. A continuación se procede al examen sucinto de los motivos de inconformidad expuestos por el inconforme en el escrito inicial de inconformidad los cuales, según sea necesario y tomando en cuenta la similitud entre los mismos, serán estudiados en **forma conjunta** de conformidad con el artículo 91, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, sirviendo de apoyo a lo anterior el criterio emitido por el Poder Judicial de la Federación, que a continuación se cita:

“AGRAVIOS. EXAMEN DE LOS. Es obvio que **ninguna lesión a los derechos de los quejosos pueda causarse por la sola circunstancia de que los agravios se hayan estudiado en su conjunto**, esto es, englobándolos todos ellos, para su análisis, en diversos grupos: ha de admitirse que lo que interesa no es precisamente la forma como los agravios sean examinados, en su conjunto, separando todos los expuestos



en distintos grupos o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, etc.; lo que importa es el dato substancial de que se estudien todos, de que ninguno quede libre de examen, cualesquiera que sea la forma que al efecto se elija.”⁴

1. Estudio del motivo de inconformidad señalado en el inciso a) del Considerando SEXTO anterior, relativo a que las causas de desechamiento de la oferta se basan en requisitos no previstos en convocatoria y que no afectan la solvencia de la propuesta.

Por cuestión de método, esta autoridad procede al estudio del motivo de inconformidad marcado bajo el **inciso a)** del Considerando **SEXTO** anterior.

Aduce la empresa actora, **en esencia**, que (fojas 004 bis a 018) las **dos causas de desechamiento** fincadas a su propuesta se basan en la falta de cumplimiento a requisitos que no fueron establecidos en convocatoria para los documentos PE-02 y PE-09, además de que tampoco se señaló en el pliego de condiciones que su falta de cumplimiento afectaría la solvencia de la propuesta e implicara por tanto su desechamiento.

Sobre el particular, se pronuncia esta autoridad en el sentido de que el motivo de inconformidad antes precisado resulta **parcialmente fundado**, conforme a las consideraciones de hecho y de derecho que a continuación se expresan.

En **primer lugar**, a fin estudiar adecuadamente el motivo de inconformidad que nos ocupa, es pertinente reproducir cuáles fueron las causas de descalificación de la propuesta presentada por la empresa actora, misma que fueron dadas a conocer en el acta de fallo del **nueve de octubre del dos mil trece** (fojas 209 a 210, tomo I, informe circunstanciado).

⁴ Tesis emitida en la *Octava Época*, *Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito*, *Fuente: Semanario Judicial de la Federación*, *Tomo: VIII – Julio*, *Página: 122*.

“...La persona moral **Geosurvey Mexicana, S.A. de C.V.**, en el documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** no incluyó el cálculo del Factor del Salario Base de Cotización (F.S.B.C.).

En el documento **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”**, en el análisis del costos horarios, el licitante consideró en los precios de **gasolina \$8.50 por litro y para el diésel \$ 9.00 por litro**, más el I.V.A., cuando los precios vigentes en el mercado, previos al acto de apertura de las proposiciones, son **\$10.17** y de **\$ 10.48** por litro, más el I.V.A., respectivamente.

Por lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en el **numeral 23 “Desechamiento de Proposiciones” del Pliego de Requisitos de la convocatoria** a la licitación pública y en el artículo **69, fracciones II y VI, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas**, se determinó el desechamiento de la proposición presentada por la persona moral **Geosurvey Mexicana, S.A. de C.V.”**

(resaltado nuestro)

En esa tesitura de la atenta lectura a las causas de desechamiento antes transcritas, se desprende con claridad que la propuesta de la empresa inconforme fue desechada:

❖ Por lo que toca al documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** por no haber incluido el cálculo, esto es los datos y operaciones matemáticas, conforme a los cuáles obtuvo el Factor del Salario Base de Cotización (F.S.B.C.) plasmado en dicho documento de la oferta.

❖ En relación con el documento **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”**, por haber cotizado al momento de presentar la propuesta en el concurso impugnado, en el

análisis de los costos horarios de las maquinarias y equipos, un precio por litro para la gasolina y el diesel menor al vigente en el mercado.

Ahora bien una vez establecidas las causas de descalificación de la propuesta de la empresa inconforme, en **segundo término**, es necesario determinar cuáles fueron los requisitos de participación fijados en convocatoria para los Documentos **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** y **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”**. Sobre el particular, señala la convocatoria del concurso del concurso de cuenta, lo siguiente (fojas 019, 025 y 031 a 035, tomo I, informe circunstanciado):

“... 14.2 RELACIÓN DE DOCUMENTOS QUE DEBEN INTEGRAR LA PROPOSICIÓN.

A continuación se relacionan los Documentos que deberán integrar la PROPOSICIÓN, en el entendido de que, en los que se incluyan formatos específicos estos servirán como guías de llenado y el LICITANTE podrá optar por utilizar los formatos anexos o presentarlos en formatos propios, sujetándose invariablemente a los requisitos exigidos en estos anexos e INCLUIR CADA UNO DE ELLOS AL FINAL DE CADA DOCUMENTO QUE LO EXIJA, DEBIDAMENTE FIRMADO DE CONOCIMIENTO.

[...]

DOCUMENTO PE 02. “ANÁLISIS, CÁLCULO E INTEGRACIÓN DEL FACTOR DEL SALARIO REAL”

Deberá presentarse en hojas membretadas de la empresa, el análisis, cálculo e integración del factor del salario real elaborado por el LICITANTE, pudiendo ser estos reportes de computadora, conteniendo cuando menos los siguientes elementos y disposiciones:

Análisis del factor para obtener el salario real de cada una de las categorías del personal que intervendrá en la ejecución de los trabajos conforme a lo establecido en el Artículo 191 del REGLAMENTO.

Para la obtención del factor de incremento al salario base, deberá contener los conceptos de prestación según la Ley Federal del Trabajo, la Ley del

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-18-

Seguro Social, Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores o Contratos Colectivos en vigor.

Se deberán indicar LOS FACTORES DE SALARIO REAL obtenidos para salarios de cada una de las categorías.

Determinado el factor de salario real, éste permanecerá fijo hasta la terminación de los trabajos contratados, incluyendo los convenios que se celebren, debiendo considerar los ajustes a las prestaciones que para tal efecto determina la Ley del Seguro Social, dándoles un trato similar a un ajuste de costos.

*Deberá contener el **tabulador de salarios base** por jornada diurna de ocho horas e integración de los salarios vigentes de acuerdo con la zona, de todo el personal que interviene en los trabajos.*

*Se enlistarán todas las categorías con sus respectivos **salarios base** y real, del personal que intervenga en los trabajos, con el factor de incremento para la obtención del salario real y su resultado, describiendo claramente los costos o los sobrecostos, que en su caso se generen por turnos o condiciones especiales.*

Se deberán anexar los análisis de percepciones del personal que conforman las cuadrillas de trabajo para los turnos considerados.

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar archivo electrónico, en formato de acrobat reader, en la que integre lo antes mencionado nombrándolo "PE 02_Integración salario real.pdf".

[...]

DOCUMENTO PE 09: "RELACIÓN DE LOS COSTOS BÁSICOS DE MAQUINARIA Y/O EQUIPO, QUE INTERVIENEN EN LOS ANÁLISIS DE PRECIOS UNITARIOS".

Este Documento deberá presentarse en papel membreteado de la Empresa debidamente firmado y totalmente elaborado por el LICITANTE, conteniendo cuando menos los siguientes elementos:

Se anexarán los análisis de Costos Horarios de todas y cada una de las Maquinarias y Equipos que se utilicen, conteniendo cada análisis la información indicada en el siguiente formato, considerando el valor de Adquisición de la Maquinaria Nueva, el valor de las llantas, combustibles, lubricantes y demás insumos, no considerando el cargo por el I.V.A.

COSTOS HORARIOS DE MAQUINARIA.



CARGOS	FÓRMULA	CÁLCULO	COSTO HORARIO	
			ACTIVO	INACTIVO
Depreciación	$D = \frac{Vm - Vr}{Ve}$			15 %
Inversiones	$Im = \frac{(Vm - Vr)i}{2Hea}$			100 %
Seguros	$Sm = \frac{(Vm + Vr)s}{2Hea}$			100 %
Mantenimiento	$Mn = Ko * D$			0%
Combustible	$Co = Gh * Pc$			5%
Lubricantes	$Lb = (Ah + Ga) Pa$			5%
Llantas	$N = \frac{Pn}{Vn}$			5%
Piezas especiales	$Ae = \frac{Pa}{Va}$			0%
Operación	$Po = \frac{Sr}{Ht}$			100%
Herramienta menor	$Hm = Kh * Mo$			0%
Equipo de seguridad	$Es = Ks * Mo$			0%
COSTO HORARIO TOTAL				

**COSTO HORARIO TOTAL
SIMBOLOGÍA:**

D Depreciación de la maquinaria o equipo de construcción.

Vm Valor de la máquina o equipo considerado como nuevo.

Vr Valor de rescate de la máquina o equipo estimada por el CONSULTOR.

Ve Vida económica de la máquina o equipo estimada por el CONSULTOR y expresada en horas efectivas de trabajo.

Im Costo horario de la inversión de la maquinaria o equipo de Construcción, considerado como nuevo.

Hea Número de horas efectivas que la máquina o el equipo trabaja durante el año.

i Tasa de interés anual expresada en fracción decimal.

Sm Costo horario por seguros de la maquinaria o equipo de construcción.

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-20-

s Prima anual promedio de seguros, fijada como porcentaje del valor de la máquina

o equipo, y expresada en fracción decimal.

Mn Cargo por mantenimiento mayor y menor de la maquinaria o equipo de construcción.

Ko Coeficiente que considera tanto el mantenimiento mayor como el menor.

Co Combustible necesario por hora efectiva de trabajo.

Gh Cantidad de combustible utilizado por hora efectiva de trabajo.

Pc Precio del combustible puesto en la máquina o equipo.

Lb Consumo de lubricantes.

Ah Cantidad de aceites lubricantes consumidos por hora efectiva de trabajo de acuerdo con las condiciones medias de operación.

Ga Consumo entre cambios sucesivos de lubricantes en las máquinas o equipos.

Pa Aceites lubricantes puestos en las máquinas o equipos.

N Consumo de las llantas de la maquinaria o equipo.

Pn I Valor de adquisición de las llantas nuevas.

Vn Vida económica de las llantas en horas.

Ae Costo horario por las piezas especiales.

Pa Valor de las piezas especiales, considerado como nuevas.

Va Vida económica de las piezas especiales.

Po Costo horario por la operación de la maquinaria o equipo de construcción..

Sr Salario por turno del personal necesario para operar la máquina.

Ht Horas efectivas de trabajo de la máquina o equipo de construcción dentro del turno.

Hm Costo por herramienta de mano

Kh Coeficiente cuyo valor se fijará en función del tipo de trabajo y de la herramienta requerida para su ejecución.

Mo Costo unitario por concepto de mano de obra.

Es Costo por equipo de seguridad

Ks Coeficiente cuyo valor se fija en función del tipo de trabajo y del equipo requerido para la seguridad del trabajador.

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar en archivo electrónico, en formato de acrobat reader, el documento en el que se integre lo antes mencionado, nombrándolo "**PE 09_Costo horariomaquinaria.pdf**".

Asimismo, se relacionará todo el equipo que el LICITANTE proponga utilizar para la debida ejecución de los trabajos, en el formato denominado **ANEXO 08**, conteniendo los requisitos ahí solicitados. **El proponer equipo insuficiente e inadecuado para la ejecución de los trabajos, será motivo de desechamiento de su propuesta.**

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar en archivo electrónico, en formato de acrobat reader, el documento en el que se integre lo antes mencionado, nombrándolo "**PE 09_Anexo 8_Costos básicos maquinaria.pdf**".



Queda entendido que si durante la ejecución de los trabajos, el equipo o maquinaria propuestos, no son los adecuados en su rendimiento, el CONTRATISTA se obliga a sustituirlos por los que cumplan con las características requeridas, en el entendido de que nunca serán de menor capacidad a los requeridos y bajo supuesto, no tendrá derecho a precios extraordinarios; ni modificación a los originalmente propuestos, ni a que se computen tiempos perdidos que tengan como efecto retraso en el programa de ejecución de los trabajos (**DOCUMENTO PE 01**).

En el supuesto de que el LICITANTE opte por utilizar maquinaria o equipo que no sea de su propiedad se deberá incluir en este documento, un "Contrato de promesa de renta del equipo", celebrado entre el LICITANTE y el propietario del equipo, en los términos de los artículos 2243 al 2247 del Código Civil Federal (**ANEXO 9**), Adjuntando copia de identificación oficial (credencial oficial vigente en caso de ser persona física) y para persona moral un oficio en el cual se indiquen los siguientes datos: Razón Social de la empresa, su objeto, nombre del representante legal, domicilio fiscal, dirección y teléfono. Así como tenerlo a disposición de APITAM para cualquier verificación a que haya lugar previo a la apertura de la propuesta económica.

APITAM se reserva el derecho de verificar físicamente la existencia y evaluar las condiciones óptimas de operatividad requerida para la correcta ejecución de la obra de las maquinarias y/o equipos relacionados como rentados.

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar en archivo electrónico, en formato de acrobat reader, el documento en el que se integre lo antes mencionado, nombrándolo "**PE 09_Anexo 9_Arrendamiento.pdf**".

En caso de que el LICITANTE posea la propiedad de toda la maquinaria y equipo que se utilizará en la ejecución de los trabajos, se deberá presentar un escrito en hoja membretada de la empresa, bajo protesta de decir verdad, manifestando este hecho, en lugar de la indicada en el párrafo anterior, además de expresar que la maquinaria y equipo no está comprometida y que se encontrará disponible en el momento que se requiera. **Deberán anexar copias de las facturas que demuestren la propiedad de los mismos o manifiestos de propiedad de los mismos.**

APITAM se reserva el derecho de verificar físicamente la existencia y evaluar las condiciones óptimas de operatividad requerida para la correcta ejecución de la obra, de la maquinaria y/o equipo relacionado como propio.

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-22-

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar en archivo electrónico, en formato de acrobat reader, el documento en el que se integre lo antes mencionado, nombrándolo "**PE 09_Propiedad Equipo y maquinaria.pdf**".

Para el caso en que los insumos se obtengan por el sistema comercial de importación, además de los requisitos anteriores se indicará el tipo de cambio utilizado, su conversión, la fuente de información y su fecha de actualización.

En cualquier caso, los precios de los insumos deberán contener todos los costos, cargos y derechos nacionales y/o internacionales que el LICITANTE requiera sufragar para que los equipos se encuentren totalmente suministrados y preparados en el sitio preciso de su utilización, y liberados de todo gravamen, ya que la APITAM no reconocerá ningún sobrecosto por la inobservancia de este precepto.

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar en archivo electrónico, en formato de acrobat reader, el documento en el que se integre lo antes mencionado, nombrándolo "**PE 09_Relación de insumos.pdf**".

Se deberán presentar certificados vigentes de calibración de los siguientes equipos:

- Sonda para medir la velocidad del sonido en el agua.**
- Girocompás.**
- Compensador de oleaje.**
- Estación total.**

Para los LICITANTES que participen a través de los medios remotos de comunicación electrónica establecidos por la Secretaría de la Función Pública, enviar en archivo electrónico, en formato de acrobat reader, el documento en el que se integre lo antes mencionado, nombrándolo "**PE 09_Certificados calibración.pdf**".

El no presentar equipo suficiente y adecuado a los requerimientos solicitados, será motivo de desechamiento de la proposición.

[...]"

Ahora bien, de la atenta lectura a los anteriores transcritos requisitos de convocatoria, se puede afirmar válidamente por esta Dirección General que:

I. Por lo que se refiere al Documento **PE 02 "Análisis, cálculo e integración del factor del salario real"** no se advierte que se haya indicado de forma expresa a los licitantes en convocatoria, que al momento de confeccionar su propuesta debían expresar en dicha constancia los datos y operaciones matemáticas, entendiéndose el

cálculo, que se había efectuado para obtener el factor de salario base de cotización (FSBC).

En ese sentido debe señalarse que el artículo 191 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas a que hace referencia el texto de la convocatoria para calcular el factor del salario real, **tampoco establece ninguna obligación expresa sobre el particular de señalar cómo se calculó el factor del de salario base de cotización (FSBC)**. Señala el referido precepto, lo siguiente:

Artículo 191.- Para los efectos del artículo anterior, se deberá entender al factor de salario real "Fsr" como la relación de los días realmente pagados en un periodo anual, de enero a diciembre, divididos entre los días efectivamente laborados durante el mismo periodo, de acuerdo con la siguiente expresión:

$$F_{sr} = P_s \left(\frac{T_p}{T_l} \right) + \frac{T_p}{T_l}$$

Donde:

"Fsr" Representa el factor de salario real.

"Ps" Representa, en fracción decimal, las obligaciones obrero-patronales derivadas de la Ley del Seguro Social y de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

"Tp" Representa los días realmente pagados durante un periodo anual.

"Tl" Representa los días realmente laborados durante el mismo periodo anual utilizado en Tp.

Para la determinación del factor de salario real, se deberán considerar los días que estén dentro del periodo anual referido en el párrafo anterior y que de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo y los contratos colectivos de trabajo resulten pagos obligatorios, aunque no sean laborables.

El factor de salario real deberá incluir las prestaciones derivadas de la Ley Federal del Trabajo, de la Ley del Seguro Social, de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores o de los contratos colectivos de trabajo en vigor.

Una vez determinado el factor de salario real, éste permanecerá fijo hasta la terminación de los trabajos contratados, incluyendo los convenios que se

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-24-

celebren, debiendo considerar los ajustes a las prestaciones que para tal efecto determina la Ley del Seguro Social, dándoles un trato similar a un ajuste de costos.

Cuando se requiera la realización de trabajos de emergencia originados por eventos que pongan en peligro o alteren el orden social, la economía, los servicios públicos, la salubridad, la seguridad o el ambiente de alguna zona o región del país, las dependencias o entidades podrán requerir la integración de horas por tiempo extraordinario, dentro de los márgenes señalados en la Ley Federal del Trabajo, debiendo ajustar el factor de salario real utilizado en la integración de los precios unitarios.”

II. Por lo que toca al documento **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”**, se advierte que dentro de los requisitos señalados a cumplir por parte de los concursantes en relación con dicho documento, se ubica el relativo a que **los licitantes debían al presentar su propuesta, cotizar el valor que en ese momento tenían los combustibles requeridos para operar la maquinaria y equipo a utilizar en los trabajos, considerando inclusive dentro del precio de combustible el costo de ponerlo en la máquina o equipo (traslado) en el lugar de los trabajos.**

Asimismo, se estableció como una **causa particular de desechamiento** el no presentar equipo suficiente y adecuado a los requerimientos solicitados.

Hechas las anteriores precisiones, y por guardar estrecha relación con los motivos de impugnación que se analizan, es pertinente determinar en **tercer lugar, cuáles fueron las causas de desechamiento establecidas por la convocante para el concurso de mérito así como el sistema de evaluación y adjudicación implementado en convocatoria**. Sobre el particular señala la convocatoria del concurso de cuenta, lo siguiente (fojas 004, 005, 014, 015, 036, 38, 42 y 43, tomo I, informe circunstanciado):

[..]

INSTRUCTIVO PARA LA PRESENTACIÓN DE LAS PROPOSICIONES EN LA FORMA TRADICIONAL.

[...]

B. DOCUMENTOS DE LA LICITACIÓN.

**INSTRUCTIVO PARA LA PRESENTACIÓN DE LAS PROPOSICIONES POR
MEDIOS REMOTOS DE COMUNICACIÓN ELECTRÓNICA.**

[...]

CUALESQUIERA DE LOS MEDIOS DE PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES YA REFERIDAS ANTERIORMENTE estarán sujetas a que el incumplimiento de alguno de los documentos y requisitos exigidos en esta convocatoria o que alguno de éstos sea presentado incompleto, en conformidad con el artículo 69 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas vigente, se considerarán causas para el desechamiento de las proposiciones, salvo aquellas condiciones que la Convocante determine y que tengan como propósito facilitar la presentación de las proposiciones y agilizar la conducción de los actos de la Licitación, así como cualquier otro requisito, cuyo incumplimiento por sí mismo no afecte la solvencia de las proposiciones.

[...]

9. ELEGIBILIDAD Y REQUISITOS PARA CALIFICAR.

Para participar en este procedimiento de contratación, el LICITANTE debe mostrar evidencia de cumplir con todos los REQUISITOS establecidos en este documento. Para ello, al presentar su proposición, los interesados deberán entregar todos los documentos solicitados en el Punto 13, en idioma español y debidamente firmados autógrafamente cada uno de ellos.

Asimismo, a los LICITANTES se les hacen los señalamientos siguientes:

Será causa de descalificación, el incumplimiento de alguno de los requisitos establecidos en la Convocatoria a la Licitación Pública y en el PLIEGO DE REQUISITOS..”.

[...]

17. CONDICIONES DE LA LICITACIÓN:

El LICITANTE deberá presentar su PROPOSICIÓN con el debido cuidado de dar cumplimiento a todos los requisitos solicitados en los documentos de esta convocatoria a la licitación pública.

De conformidad con el **artículo 31 fracción XXIII de la Ley, será motivo para desechar las propuestas cuando se compruebe de que algún licitante ha acordado con otro u otros elevar el costo de los trabajos, o cualquier otro acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre los demás licitantes y las que se mencionan en el artículo 69 del Reglamento.**

Asimismo, se desecharán las propuestas cuando el LICITANTE haya sido inhabilitado por resolución de la Secretaría de la Función Pública o se encuentre en los supuestos del Artículo 51 de la Ley.

[...]

22. REVISIÓN DETALLADA.

Para la evaluación de las proposiciones la APITAM verificará que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en la convocatoria a la licitación pública, así como lo que sea aplicable conforme al Artículo 38 de la LEY.

De acuerdo con lo estipulado en el Artículo 63 del Reglamento, para la Evaluación de la solvencia de las Proposiciones se aplicará el mecanismo binario.

[...]

23. DESECHAMIENTO DE PROPOSICIONES.

De conformidad con el artículo 69, del Reglamento, a los LICITANTES se les hacen el señalamiento que serán causas para el desechamiento de las propuestas:

I. La falta de información o documentos que imposibiliten determinar su solvencia;

II. El incumplimiento de las condiciones legales, técnicas y económicas respecto de las cuales se haya establecido expresamente en la convocatoria a la licitación pública que afectarían la solvencia de la proposición;

III. Se acredite fehacientemente con la documentación idónea que la información o documentación proporcionada por los licitantes es falsa;

IV. La ubicación del licitante en alguno de los supuestos señalados en los artículos 31, fracción XXIII, 51 y 78, penúltimo párrafo de la Ley;

V. La falta de presentación de los escritos o manifiestos a que se refiere la fracción VIII del artículo 34 de este Reglamento, y

VI. Aquéllas que por las características, magnitud y complejidad de los trabajos a realizar, la convocante determine establecer expresamente en la convocatoria a la licitación pública porque afectan directamente la solvencia de la proposición.

[...]"

De la anterior transcripción del pliego de condiciones, se puede concluir válidamente en relación con el sistema de evaluación implementado en el concurso de mérito así como las causas de desechamiento establecidas por la convocante, que:

❖ En el **sexto párrafo de la página 3** y en la **primera viñeta del numeral 9 “Elegibilidad y requisitos para calificar”** de convocatoria (fojas 004 a 005, 014 y 015, tomo I, informe circunstanciado) **se estableció que el incumplimiento de cualquier requisito establecido en la convocatoria sería causa de desechamiento de la propuesta**, con excepción de los que por su naturaleza sean de aquéllos establecidos para facilitar la presentación de la oferta o que su omisión no afecte la solvencia de la propuesta, determinación que hizo la convocante con sustento en el artículo 69 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

En ese sentido, cabe señalar que dicha disposición de convocatoria implica forzosamente para la convocante la fundamentación y motivación del porqué el incumplimiento de un determinado requisito de bases impacta en la solvencia de la propuesta, haciendo inviable su adjudicación.

❖ En el **numeral 22** se indica que en la licitación impugnada el **sistema de evaluación de las propuestas sería el binario** (foja 038, tomo I, informe).

❖ En los **numerales 17 y 23** (fojas 036, 42 y 43, tomo I, informe circunstanciado) de bases se establecieron como **causas específicas de desechamiento**: *la falta de presentación de documentos e información que tornen imposible determinar la solvencia de la misma; la presentación de documentos o información falsa, y la ubicación del licitante en los supuestos previstos en los artículos 31, fracción XXIII, 51 y 78, penúltimo párrafo de la Ley; así como la falta de presentación de los escritos o manifiestos a que se refiere la fracción VIII del artículo 34 del Reglamento.*

❖ En el mismo **numeral 23** de convocatoria (fojas 042 y 043, tomo I, informe), en las fracciones II y VI se estableció el **fundamento para que la convocante señalara en**

convocatoria causas generales o particulares de desechamiento de las **propuestas** por incumplimiento a condiciones legales, técnicas y económicas que estimara afectaran la solvencia de la oferta, así como de aquéllas condiciones cuyo incumplimiento que por las características, magnitud y complejidad de los trabajos también incidían en la solvencia de la oferta.

En ese sentido, se reitera que en el caso de los documentos objeto de los agravios a estudio, en el relación con el **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”**, se estableció como una causa particular de desechamiento el no presentar equipo suficiente y adecuado a los requerimientos solicitados.

Así las cosas, una vez determinadas: **a)** las causas de desechamiento de la propuesta de la empresa actora, **b)** la forma en que se regularon en convocatoria los requisitos a cumplir por parte de los licitantes en los documentos **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** y **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”**, así como **c)** el sistema de evaluación de ofertas y las causas de desechamiento establecidas en convocatoria, se reitera por esta autoridad que los agravios a estudio devienen **parcialmente fundados**.

Efectivamente, por lo que toca a la primer causa de descalificación de la propuesta de la inconforme, relativa a que en el Documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** de la propuesta de la empresa inconforme no se incluyó el cálculo del factor del salario base de cotización (FSBC) se determina por esta autoridad que resulta **fundado** el motivo de impugnación planteado por la accionante en el cual aduce (fojas 004 Bis a 006), que en la convocatoria del concurso de mérito no se estableció como requisito para el citado documento el plasmar el cálculo del factor del salario base de cotización (FSBC), de ahí que la omisión de esa información en el referido documento **PE-02** no era motivo válido para desechar su propuesta.

Lo anterior en razón de que como ya se dijo y quedó acreditado con antelación en el presente considerando, dentro de los requisitos establecidos por la convocante en el Documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** de bases, **no se estableció de manera expresa la obligación para los licitantes de que al estructurar el citado documento PE 02 se incluyera el cálculo -esto es los datos y operaciones matemáticas- conforme a los cuáles la empresa inconforme obtuvo el Factor del Salario Base de Cotización (F.S.B.C.)** plasmado en dicho documento de la oferta.

Así las cosas, cabría señalar que la licitante cumplía con el requisito previsto presentando únicamente el resultado del cálculo correspondiente al **Factor del Salario Base de Cotización (F.S.B.C.)**, sin ser necesario como ya se dijo con antelación, plasmar su cálculo.

Por tanto, la **primer causa de descalificación de la propuesta** tiene como fundamento y motivo **un requisito inexistente en convocatoria** para el Documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”**, por lo que resulta evidente que la actuación de convocante respecto a la causa de desechamiento de que se trata resulta contraria a los artículos 31, fracción XXIII y 38, primer párrafo de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como 63, fracción I y 67, fracción I, de su Reglamento, en donde se señala con toda claridad que es en la convocatoria de licitación en donde se señalaran las causas de desechamiento, y que las convocantes para evaluar las propuestas únicamente deben verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en convocatoria, máxime cuando se trata de procedimientos de licitación en los que la adjudicación se efectúa utilizando el **mecanismo binario, de tipo cumple-no cumple** a la propuesta solvente cuyo precio ofertado sea el más bajo. Señalan en lo que interesan los referidos preceptos, lo siguiente:

LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS

“Artículo 31. La convocatoria a la licitación pública, en la cual se establecerán las bases en que se desarrollará el procedimiento y en las cuales se describirán los requisitos de participación, deberá contener:

[...]

XXIII. Señalamiento de las causas expresas de desechamiento, que afecten directamente la solvencia de las proposiciones, entre las que se incluirá la comprobación de que algún licitante ha acordado con otro u otros elevar el costo de los trabajos, o cualquier otro acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre los demás licitantes;

[...]

“...Artículo 38. Las dependencias y entidades para hacer la evaluación de las proposiciones, deberán verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en la convocatoria a la licitación, para tal efecto, la convocante deberá establecer los procedimientos y los criterios claros y detallados para determinar la solvencia de las proposiciones, dependiendo de las características, complejidad y magnitud de los trabajos por realizar.

REGLAMENTO DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS

“... Artículo 63.- Para la evaluación de la solvencia de las proposiciones se aplicarán los siguientes mecanismos:

I. Binario: consiste en determinar la solvencia de las proposiciones a partir de verificar el cumplimiento de las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante.

[...]

Artículo 67.- Las dependencias y entidades realizarán la adjudicación de los contratos a los licitantes cuya proposición cumpla lo dispuesto en el quinto párrafo del artículo 38 de la Ley y, según corresponda, conforme a lo siguiente:

I. La proposición que hubiera ofertado el precio más bajo, en el supuesto de que la evaluación se haya realizado utilizando **el mecanismo de evaluación binario,** y

[...]

De igual forma la primer causa de desechamiento de la propuesta de la empresa inconforme no se apegó a los antes transcritos **sexto párrafo de la página 3** (fojas

004 a 005, tomo I, informe), **primera viñeta del numeral 9 “Elegibilidad y requisitos para calificar”** (fojas 004 a 005, tomo I, informe circunstanciado), así como el **numeral 22** (foja 0038, tomo I, informe) del pliego de condiciones de la licitación de mérito, en donde se estableció que el incumplimiento de cualquier requisito establecido en convocatoria que afectara la solvencia sería causa de desechamiento y que en la licitación de marras se emplearía el sistema binario para evaluar propuestas y adjudicar el contrato respectivo, siendo contraria además a los numerales **17 y 23** de bases (fojas 036, 42 y 43, tomo I, informe circunstanciado), al no encontrarse fundada y motivada en ninguna de las causas específicas de descalificación establecidas por la convocante a lo largo de la convocatoria del concurso impugnado.

A mayor abundamiento, debe señalarse que la actuación de la convocante también atenta contra el **principio de igualdad que rige en las licitaciones públicas** y que no es otra cosa que todos los concursantes guarden la misma posición ante la administración pública y entre ellos mismos, situación que sólo puede lograrse -entre otras cuestiones- a través del estricto apego a los términos y condiciones de convocatoria, que constituyen además de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas y su Reglamento así como normatividad relacionada, el marco de referencia en el que deben actuar tanto la convocante como los licitantes.

Soporta lo anterior, el siguiente criterio emitido por el Poder Judicial de la Federación:

“LICITACIÓN PÚBLICA. PRINCIPIOS ESENCIALES QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO RESPECTIVO. El procedimiento administrativo de licitación se rige por los siguientes principios esenciales: 1) *Concurrencia, que asegura a la administración pública la participación de un mayor número de ofertas, lo cual permite tener posibilidades más amplias de selección y obtención de mejores condiciones en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad, entre otras;* **2) Igualdad, que es la posición que guardan los oferentes frente a la administración, así como la posición de cada uno de ellos frente a los demás;** 3) *Publicidad, que implica la posibilidad de que los interesados conozcan todo lo relativo a la licitación correspondiente, desde el*

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-32-

*llamado a formular ofertas hasta sus etapas conclusivas; y, **4)** Oposición o contradicción, que deriva del principio de debido proceso que implica la intervención de los interesados en las discusiones de controversia de intereses de dos o más particulares, facultándolos para impugnar las propuestas de los demás y, a su vez, para defender la propia.⁵*

Por otra parte por lo que se refiere a la **segunda causa de desechamiento**, se determina por esta autoridad que es **infundado** el argumento de la empresa inconforme en el sentido de que (fojas 006 a 009), dicho motivo de descalificación tiene como fundamento un requisito no establecido en la convocatoria de la licitación controvertida y del cual no se indicó que su falta de cumplimiento afectaría la solvencia de la propuesta.

En efecto, esta autoridad arriba a dicha conclusión en razón de que de la atenta lectura a los requisitos establecidos para la presentación del **DOCUMENTO PE 09: “RELACIÓN DE LOS COSTOS BÁSICOS DE MAQUINARIA Y/O EQUIPO, QUE INTERVIENEN EN LOS ANÁLISIS DE PRECIOS UNITARIOS.”** (fojas 031 a 035, tomo I, informe), antes reproducidos en el presente Considerando, se advierte claramente que la convocante estableció en relación con dicho documento que para su debida presentación, **los licitantes debían al presentar su propuesta, cotizar el valor que en ese momento tenían los combustibles requeridos para operar la maquinaria y equipo a utilizar en los trabajos, considerando inclusive dentro del precio de combustible el costo de ponerlo en la máquina o equipo (traslado) en el lugar de los trabajos.**

En relación con lo anterior cabe señalar que la convocante incluyó en convocatoria la fórmula que debían emplear los concursantes para calcular el cargo de combustible dentro del costo horario de la maquinaria o equipo propuesto, en la que uno de los factores de la operación es el denominado **PC o precio del combustible puesto en la**

⁵ Tesis emitida por el CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Registro No. 171993, Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVI, Julio de 2007, Página: 2652, Tesis: I.4o.A.587 A, Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa.

máquina o equipo (formula y definición visibles a fojas 032 y 033, tomo I, informe circunstanciado).

Luego entonces, resulta evidente que la primer premisa de la empresa inconforme en relación con la causa de descalificación que nos ocupa, resulta **infundada** al existir un requisito en convocatoria relativo a ofertar al momento de presentar la oferta respectiva el valor del combustible a utilizar en la maquinaria y equipo propuestos.

Por otra parte en cuanto a la segunda afirmación de la empresa inconforme en el sentido de que la falta de cumplimiento de dicho requisito no estaba indicado en la convocatoria como de aquéllos que afectan la solvencia de las proposiciones, se determina por esta autoridad que el mismo resulta también **infundado** lo anterior tomando en consideración que de conformidad con los antes reproducidos **sexto párrafo de la página 3** (fojas 004 a 005, tomo I, informe) y **primera viñeta del numeral 9 “Elegibilidad y requisitos para calificar”** (fojas 014 a 015, tomo I, informe) de convocatoria, **el incumplimiento de cualquier requisito establecido en el pliego de condiciones sería causa de desechamiento de la propuesta**, con excepción de los que por su naturaleza sean de aquéllos establecidos para facilitar la presentación de la oferta o que su omisión no afecte la solvencia de la propuesta, determinación que hizo la convocante con sustento en el artículo 69 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Luego entonces, en esa tesitura resulta evidente para esta autoridad que en el caso de la **segunda causa de desechamiento** de la propuesta se está ante un requisito, en el caso, *el valor del combustible que se utilizaría en las maquinarias al momento de presentar la propuesta*, cuya falta o bien cotización defectuosa al momento de elaborar el citado **Documento PE-09** indubitadamente afectaría la solvencia de la oferta por incidir en un errado cálculo de los costos horarios de la maquinaria, y ello a su vez en un análisis incorrecto de los precios unitarios de los conceptos de trabajo.

La anterior conclusión acerca del impacto de una falta de cotización o cotización defectuosa del precio del combustible necesario para operar la maquinaria o equipo a emplear en los trabajos en la solvencia de una propuesta, se desprende la simple lectura de los artículos 185, 194, 200 y 201 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

En efecto, el artículo 185 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, establece el concepto de precio unitario, indicando que el mismo se compone entre otras cuestiones de los **costos directos**.

Por otra parte, dentro de la **Sección II Del Costo Directo**, del Capítulo Sexto, Título Segundo del Reglamento de la Ley de la Materia se habla de los diversos **costos directos de la propuesta**.

Así, de conformidad con el artículo 194 del Reglamento de la Ley de la Materia, se regula el **costo horario por maquinaria o equipo de construcción** indicando que para calcularlo es necesario determinar el costo horario directo por hora efectiva de trabajo de la maquinaria o equipo de construcción, mismo que se integra entre otras cuestiones por el **costo de consumos**, que define el artículo 200 del referido Reglamento como los que se derivan de las erogaciones que resulten por el **uso de combustibles u otras fuentes de energía** y, en su caso, lubricantes y llantas.

A su vez, el artículo 201 del Reglamento de la Ley de la Materia señala cómo calcular uno de los costos de consumo, el **costo horario por combustibles que es el derivado de todas las erogaciones originadas por los consumos de gasolina y diesel para el funcionamiento de los motores de combustión interna de la maquinaria o equipo de construcción.**

Señalan los referidos preceptos, lo siguiente:

“Artículo 185.- Para los efectos de la Ley y este Reglamento, se considerará como precio unitario el importe de la remuneración o pago total que debe cubrirse al contratista por unidad de concepto terminado y ejecutado conforme al proyecto, especificaciones de construcción y normas de calidad.

El precio unitario se integra con los costos directos correspondientes al concepto de trabajo, los costos indirectos, el costo por financiamiento, el cargo por la utilidad del contratista y los cargos adicionales.

Artículo 194.- El costo horario directo por maquinaria o equipo de construcción es el que se deriva del uso correcto de las máquinas o equipos adecuados y necesarios para la ejecución del concepto de trabajo, de acuerdo con lo estipulado en las normas de calidad y especificaciones generales y particulares que determine la dependencia o entidad y conforme al programa de ejecución convenido.

El costo horario directo por maquinaria o equipo de construcción es el que resulta de dividir el importe del costo horario de la hora efectiva de trabajo entre el rendimiento de dicha maquinaria o equipo en la misma unidad de tiempo, de conformidad con la siguiente expresión:

$$ME = \frac{Phm}{Rhm}$$

Donde:

“ME” Representa el costo horario por maquinaria o equipo de construcción.

“Phm” Representa el costo horario directo por hora efectiva de trabajo de la maquinaria o equipo de construcción considerados como nuevos; para su determinación será necesario tomar en cuenta la operación y uso adecuado de la máquina o equipo seleccionado, de acuerdo con sus características de capacidad y especialidad para desarrollar el concepto de trabajo de que se trate. **Este costo se integra con costos fijos, consumos y salarios de operación, calculados por hora efectiva de trabajo.**

“Rhm” Representa el rendimiento horario de la máquina o equipo considerados como nuevos dentro de su vida económica, en las condiciones específicas del trabajo a ejecutar y en las correspondientes unidades de medida, que debe corresponder a la cantidad de unidades de trabajo que la máquina o equipo ejecuta por hora efectiva de operación, de acuerdo con los rendimientos que determinen, en su caso, los manuales de los fabricantes respectivos, la experiencia del contratista, así como las características ambientales de la zona donde se realizan los trabajos.

Artículo 200.- Los costos por consumos son los que se derivan de las erogaciones que resulten por el uso de combustibles u otras fuentes de energía y, en su caso, lubricantes y llantas.

Artículo 201.- El costo horario por combustibles es el derivado de todas las erogaciones originadas por los consumos de gasolina y diesel para el funcionamiento de los motores de combustión interna de la maquinaria o equipo de construcción y se obtiene con la siguiente expresión:

$$Co = Gh * Pc$$

Donde:

“Co” Representa el costo horario del combustible necesario por hora efectiva de trabajo.

“Gh” Representa la cantidad de combustible utilizado por hora efectiva de trabajo. Este coeficiente se obtiene en función de la potencia nominal del motor, de un factor de operación de la máquina o equipo y de un coeficiente determinado por la experiencia que se tenga en la industria de la construcción, el cual varía de acuerdo con el combustible que se use.

“Pc” Representa el precio del combustible puesto en la máquina o equipo.

[...]

Énfasis añanido

De ahí que se reitere, que **la falta de cotización o bien una cotización defectuosa del precio de combustibles es una situación que incide en la solvencia de la propuesta**, contrario a lo afirmado por el inconforme.

En consecuencia, no se advierte que la actuación de la convocante al invocar como causa de desechamiento de la propuesta de la empresa inconforme que en el **Documento PE 09 se hubiere cotizado un precio por litro para la gasolina y el diesel menor al vigente en el mercado** haya sido contraria a los antes reproducidos artículos 31, fracción XXIII y 38, primer párrafo de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como 63, fracción I y 67, fracción I, de su Reglamento, en donde se señala con toda claridad que es en la convocatoria de licitación en donde se señalaran las causas de desechamiento, y que las convocantes para evaluar las propuestas deben verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en convocatoria, máxime cuando se trata de procedimientos de licitación en los que la adjudicación se efectúa utilizando el **mecanismo binario**.

De igual forma no se advierte en la **segunda causa de desechamiento** de la propuesta de la empresa inconforme, que la convocante haya contravenido los antes

transcritos **sexto párrafo de la página 3** (fojas 004 a 005, tomo I, informe) y **primera viñeta del numeral 9 “Elegibilidad y requisitos para calificar”** (fojas 014 a 015, tomo I, informe) así como el **numeral 22** (foja 038, tomo I, informe) del pliego de condiciones de la licitación de mérito, en donde se estableció que el incumplimiento de cualquier requisito establecido en convocatoria que afectara la solvencia sería causa de desechamiento, y que en la licitación de marras se emplearía el sistema binario para evaluar propuestas y adjudicar el contrato respectivo.

De ahí que se reitera que el motivo de inconformidad que se analiza por lo que toca a la **segunda causa de desechamiento** sea **infundado**.

2. Estudio del motivo de inconformidad relativo a que las causas de descalificación no se encuentran debidamente fundadas y motivadas.

A continuación se procede a realizar el estudio del motivo de inconformidad marcado con el **inciso b)** del Considerando **SEXTO** de la resolución de mérito.

Aduce la empresa actora, en esencia, que (fojas 014 a 018) que el fallo impugnado carece de la debida fundamentación y motivación que todo acto debe tener en razón de que resultan inaplicables el artículo 69, fracciones II y VI del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas al basarse las causas de desechamiento en requisitos no establecidos en convocatoria además de que no fueron establecidos como requisitos cuyo incumplimiento afectara la solvencia de las propuestas, debiendo indicar además que la convocante no señala en cuál de las hipótesis previstas en el punto 23 “Desechamiento de proposiciones” de convocatoria, se basó para descalificar a su propuesta lo cual deviene en una falta y en su caso, una incorrecta fundamentación y motivación del fallo controvertido (fojas 014 a 018).

Sobre el particular se pronuncia esta autoridad en el sentido de que dichos argumentos devienen **parcialmente fundados**, conforme a los razonamientos que a continuación se exponen.

En primer término resulta pertinente recordar que en el presente caso el sistema de evaluación y adjudicación a que se sujetaría el concurso de mérito sería el **sistema binario**, ello al tenor de lo señalado en el antes reproducido **punto 22 “REVISIÓN DETALLADA”** de la convocatoria del concurso de mérito (foja 038, tomo I, informe), situación que implica que en caso de existan dos o más propuestas solventes el contrato se adjudicara a quien presente la proposición que asegure las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, según se advierte en el punto **25. “CRITERIO PARA LA ADJUDICACIÓN”** (fojas 043 a 044, tomo I, informe).

Disposiciones anteriores de convocatoria congruentes con lo establecido en los artículos 38, primer párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como 63, fracción I, y 67, fracción I, ambos del Reglamento de la Ley de la Materia, antes transcritos en el presente Considerando, y en los cuales se señala, en esencia, que la convocante debe evaluar las propuestas conforme a los requisitos y mecanismos establecidos en convocatoria, además de que tratándose del **sistema binario** la evaluación consistirá en revisar conforme a lo señalado en los artículos 64 y 65 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas que las propuestas cumplan con todos los requisitos legales, técnicos y económicos establecidos en convocatoria procediendo posteriormente a la adjudicación del contrato respectivo a la propuesta que presente el precio más bajo, en caso de haber dos o más ofertas solventes.

Una vez precisado lo anterior, a fin de realizar un adecuado estudio del motivo de inconformidad que nos ocupa, es pertinente determinar cuáles son las obligaciones que la normatividad de la materia establece a las áreas convocantes, en relación a la **forma en que deben comunicar en el acto de fallo el desechamiento de las propuestas a los licitantes**, tratándose de una licitación en la que se aplique el

referido **sistema binario**.

En ese sentido, es pertinente señalar en relación con el **contenido del fallo** de una licitación como la impugnada, que de conformidad con el artículo 39 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, las convocantes están **obligadas** a incluir en el fallo, *entre otras cuestiones*, **una relación de las propuestas que resultaron desechadas, indicando todas las razones legales, técnicas o económicas que sustentaron dicha determinación, así como los puntos de convocatoria incumplidos.**

Establece dicho precepto, en lo conducente lo siguiente:

*“**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;*

...”

Por otra parte, en adición a lo antes expuesto es pertinente señalar, que al ser el **fallo de adjudicación un acto administrativo** también le es aplicable lo previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, supletoria a la materia por disposición del artículo 13 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, ordenamiento que en su artículo 3, fracción V, señala que es requisito de todo acto administrativo el estar **fundado y motivado**:

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

***V. Estar fundado y motivado...**”*

En ese sentido, los Tribunales Colegiados de Circuito del Poder Judicial de la Federación, han determinado que dichos requisitos se satisfacen en los actos de la autoridad cuando:

1.- En el caso de la **fundamentación**, se señalan los **preceptos aplicables al caso concreto**, y

2.- Por lo que se refiere a la **motivación**, cuando se indican de manera puntual las **razones, motivos y circunstancias especiales** que la llevaron a concluir que en el caso en particular existe adecuación entre la norma invocada y lo argumentos aducidos al dictar el acto controvertido.

Soportan lo anterior las siguientes tesis de jurisprudencia, que a la letra dicen:

“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. 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.”⁶

“FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. De acuerdo con el artículo 16 constitucional, todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa. Esto es, que cuando el precepto en comento previene que nadie puede ser molestado en su persona, propiedades o derechos sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a todas las autoridades que apeguen sus actos a la ley, expresando de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al mandamiento relativo. En materia administrativa, específicamente, para poder considerar un acto autoritario como correctamente

⁶ Tesis emitida por el SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Novena Época, No. Registro: 203143, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, III, Marzo de 1996, Materia(s): Común, Tesis: VI.2o. J/43, Página: 769.”

fundado, es necesario que en él se citen: a).- Los cuerpos legales y preceptos que se estén aplicando al caso concreto, es decir, los supuestos normativos en que se encuadra la conducta del gobernado para que esté obligado al pago, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, subincisos, fracciones y preceptos aplicables, y b).- Los cuerpos legales, y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades para emitir el acto en agravio del gobernado.⁷

Así las cosas, y recapitulando lo expuesto en el presente **apartado 2** del Considerando de marras, se puede concluir que al tenor **de una lectura integral** de los preceptos legales y tesis antes transcritas, en procedimientos de licitación como el que nos ocupa, en donde se emplea como mecanismo de evaluación el **criterio binario**, se puede afirmar válidamente que el **fallo** deberá **necesariamente** -entre otras cuestiones- contener lo siguiente:

- ❖ Una **relación** de las propuestas que resultaron desechadas, indicando **todas** las razones legales, técnicas o económicas que sustentaron dicha determinación así como **los puntos de convocatoria incumplidos**,
- ❖ Indicar las **razones, motivos y causas legales, técnicas o económicas para adjudicar, desechar o bien declarar como no ganadora a una propuesta** así como los puntos de la convocatoria así como los artículos de la Ley de la Materia y su Reglamento que son invocados para soportar su determinación, a **fin de que el acto de fallo se encuentre fundado y motivado al tenor de las tesis antes transcritas.**

Una vez expuesto lo anterior se reitera que los motivos de inconformidad resultan **parcialmente fundados** en razón de que de la simple lectura a las dos causas de descalificación hechas valer por la convocante a la empresa actora, se advierte por

⁷ Tesis emitida por el SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. No. Registro: 216,534 Jurisprudencia Materia(s): Administrativa, Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 64, Abril de 1993, Tesis: VI. 2o. J/248, Página: 43."

esta autoridad que tal y como lo señala la accionante el fallo controvertido por lo que toca al desechamiento de su propuesta se encuentra **indebidamente fundado y motivado**.

En efecto, de la revisión al fallo en donde se señalaron las causas de descalificación de la propuesta de la empresa inconforme y que han sido reproducidas con antelación en la presente resolución, se advierte que el desechamiento de la propuesta de la accionante (visible a fojas 209 y 210, tomo I, informe) se efectúa invocando el numeral 23 “Desechamiento de proposiciones” omitiendo la convocante señalar cuál de las hipótesis previstas en dicho numeral resulta aplicable al caso concreto, debiendo recordar que dicho **numeral 23** antes reproducido en el presente Considerando, se compone de **seis fracciones** en las que se establecen diversas causales de desechamiento, de ahí que se deje en estado de indefensión a la inconforme al desconocer cuál de las diversas hipótesis previstas en dicho punto de convocatoria resultó aplicable a las causas de desechamiento hechas valer a la oferta de la inconforme.

Ahora bien, derivado también de la revisión a las causas de desechamiento de la propuesta de la inconforme, se advierte que la convocante además invoca el **artículo 69, fracciones II y VI, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas**, para sustentar su determinación. Dicho precepto en las fracciones referidas, señala lo siguiente:

“Artículo 69.- La convocatoria a la licitación pública deberá contener una relación de las causas de desechamiento de proposiciones, las cuales deberán estar vinculadas a los criterios de evaluación que para cada caso se establezcan, de conformidad con lo dispuesto en las fracciones XXII y XXIII del artículo 31 de la Ley.

Se consideran causas para el desechamiento de las proposiciones, las siguientes:

[...]

II. El incumplimiento de las condiciones legales, técnicas y económicas respecto de las cuales se haya establecido expresamente en la convocatoria a la licitación pública que afectarían la solvencia de la proposición;

[...]

VI. Aquéllas que por las características, magnitud y complejidad de los trabajos a realizar, la convocante determine establecer expresamente en la convocatoria a la licitación pública porque afectan directamente la solvencia de la proposición.

[...]"

De la simple lectura al precepto antes transcrito se desprende que las fracciones invocadas por la convocante **no implican de suyo una causa de desechamiento**, sino que remiten a las causas de descalificación que la convocante hubiere establecido de manera expresa en la convocatoria ya sea de manera general o específica para el incumplimiento de algún requisito o condición solicitados en el pliego de condiciones.

Por tanto, puede entonces concluirse por esta autoridad que la aplicación de las fracciones II y VI del artículo 69 del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas están condicionadas a la existencia en **primer lugar** de un requisito de participación fijado en convocatoria y en **segundo término**, del señalamiento en convocatoria de una causa de desechamiento ligada a la falta de presentación o presentación defectuosa del requisito exigido en el pliego de condiciones.

En consecuencia, a la luz de los razonamientos de hecho y de derecho expuestos por esta autoridad en el **apartado 1** del presente Considerando en relación con *la existencia de los requisitos en los que se basó la convocante para motivar las dos causas desechamiento atribuidas a la propuesta de la inconforme así como del señalamiento en convocatoria de una causa de desechamiento aplicable a dichos*

requisitos, se determina por esta autoridad que **el artículo 69, fracción II y VI del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios, no resulta aplicable a la primera causa de descalificación** imputada a la propuesta de la empresa inconforme siendo **fundado** el agravio de la inconforme que se atiende por lo que toca a esa primer causa de descalificación.

Lo anterior es así, en razón de que como ha quedado acreditado en el referido **apartado 1**, para el Documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”** en convocatoria (foja 025, tomo I, informe) **no se exigió a los concursantes de manera expresa que incluyeran el cálculo, esto es los datos y operaciones matemáticas,** conforme a los cuáles se obtuvo el Factor del Salario Base de Cotización (F.S.B.C.) plasmado en dicho documento de la oferta.

En consecuencia, al no existir el requisito en el que se basa la **primera causa de descalificación** atribuida a la propuesta de la empresa inconforme, es evidente que existe una **indebida fundamentación y motivación** del fallo impugnado por lo que se refiere a dicha causa de descalificación, resultando como ya se dijo inaplicable a la misma el artículo 69, fracción II y VI, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, al basarse dicha causa de desechamiento en un requisito no establecido para los licitantes en relación con el Documento **PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”**.

Por otra parte en relación con la **segunda causa de desechamiento** de la propuesta de la empresa inconforme (visible a fojas 209 a 210, tomo I, informe circunstanciado) se determina por esta autoridad que el motivo de impugnación que se analiza resulta **infundado**, en razón de que en ese caso sí resulta aplicable el artículo 69, fracción II y VI, del Reglamento de la Ley de la Materia.

Ello en razón de que como quedó demostrado en el **apartado 1** del Considerando de mérito, para el Documento **PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”** (fojas 031 a 035,

tomo I, informe circunstanciado) en la convocatoria se solicitó que **los licitantes debían al presentar su propuesta, cotizar el valor que en ese momento tenían los combustibles requeridos para operar la maquinaria y equipo a utilizar en los trabajos, considerando inclusive dentro del precio de combustible el costo de ponerlo en la máquina o equipo (traslado) en el lugar de los trabajos.**

Esto es, era uno de los requisitos del **Documento PE 09** el cotizar el precio del combustible vigente al momento de presentar la propuesta considerándolo puesto en la máquina o equipo a utilizarse en los trabajos, de ahí que no se acredite el dicho de la inconforme consistente que la segunda causa de desechamiento se basaba en un requisito inexistente de convocatoria.

En ese mismo orden de ideas, como ya se dijo en el citado **apartado 1** del Considerando de mérito, en el texto de convocatoria quedó precisado de manera clara en la **primera viñeta del numeral 9 “Elegibilidad y requisitos para calificar”** (fojas 014 y 015, tomo I, informe) y en el **sexto párrafo de la página 3** (fojas 004 a 005, tomo I, informe circunstanciado) **que el incumplimiento de cualquier requisito establecido en la convocatoria sería causa de desechamiento de la propuesta**, con excepción de los que por su naturaleza sean de aquéllos establecidos para facilitar la presentación de la oferta o que su omisión no afecte la solvencia de la propuesta, estas últimas hipótesis que no aplican en el caso del precio del combustible al ser un dato indispensable para determinar el costo horario de la maquinaria y equipo a utilizar así como para el correcto análisis de precios unitarios, en suma, se trata de un costo que impacta en toda la estructura de la oferta económica de los licitantes.

De ahí que **no se acredite por parte de la empresa inconforme que las fracciones II y VI del artículo 69 del Reglamento de la Ley de la Materia sean inaplicables a la segunda causa de desechamiento de su propuesta**, toda vez que las mismas

remiten a la causa de desechamiento prevista en las propias bases del concurso impugnado y que ha quedado precisada en el párrafo que antecede.

A mayor abundamiento y con independencia de lo antes expuesto, no pasa desapercibido para esta autoridad en relación con la **fundamentación y motivación** de la **segunda causal de desechamiento** de la propuesta de la empresa inconforme que la convocante:

❖ *No precisó en cual parte del Documento PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios” (fojas 031 a 035, tomo I, informe circunstanciado) se hacía el requerimiento de cotizar el valor que tenían los combustibles a utilizar en la maquinaria y equipo al momento de presentar la propuesta,*

❖ *No señaló el punto de convocatoria en el cual se plasmó la causa específica o general de desechamiento en la que se fundó el motivo de incumplimiento relativo al precio de los combustibles que nos ocupa, no obstante que en el fallo sí señaló el artículo 69, fracción II y VI del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, precepto citado en el numeral 23 de convocatoria como causa de desechamiento.*

❖ *Tampoco sustenta ni acredita –lo que se exigía para fundar y motivar el fallo licitatorio- cuál fue el parámetro utilizado para determinar que los combustibles ofertados por la inconforme efectivamente presentaban un precio inferior al vigente en el mercado al momento de presentar la propuesta respectiva.*

En consecuencia a la luz de lo expuesto en el presente **apartado 2** del Considerando de marras, resulta evidente que a la empresa inconforme se le dejó en estado de indefensión **al no estar debidamente fundadas y por tanto motivadas, las dos causas de desechamiento atribuidas a la propuesta de la empresa inconforme.**



No pasa desapercibido para esta autoridad los argumentos expuestos por la convocante al rendir informe circunstanciado (fojas 149 a 159), en los que la convocante señala los puntos de convocatoria, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas así como las consideraciones de hecho y de derecho con base en las cuales determinó descalificar a la empresa inconforme en el fallo impugnado.

Sobre el particular esta Dirección General se pronuncia en el sentido de que dichos argumentos no pueden tener los efectos jurídicos deseados por la convocante toda vez que resulta evidente que dichos razonamientos **lo que pretenden es mejorar la fundamentación y motivación del acto controvertido**, lo cual **es inadmisibles** a la luz de diversas tesis del Poder Judicial de la Federación, aplicables por analogía al caso en concreto, que señalan que jurídicamente no está permitido a las áreas convocantes enmendar en sus respectivos informes las **consideraciones de hecho y de derecho** que hubieren omitido al dictar el acto impugnado, ya que se dejaría a la accionante en completo estado de indefensión, pues se le privaría de la oportunidad de impugnar de manera adecuada **razonamientos que no conoce** y **que le deparan perjuicio**, lo que se sustenta en la Tesis de jurisprudencia No. 307, visible en la página No. 207 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, materia común, 1917-1995, que es del siguiente tenor:

“INFORME JUSTIFICADO. EN ÉL NO PUEDEN DARSE LOS FUNDAMENTOS DEL ACTO, SI NO SE DIERON AL DICTARLO.- No está permitido a las autoridades responsables corregir en su informe justificado la violación de la garantía constitucional en que hubieren incurrido al no citar en el mandamiento o resolución reclamados las disposiciones legales en que pudieran fundarse, porque tal manera de proceder priva al afectado de la oportunidad de defenderse en forma adecuada.”

Resulta igualmente aplicable por analogía la tesis siguiente:

“DEMANDA FISCAL, CONTESTACIÓN DE LA. EN ELLA NO PUEDEN AMPLIARSE NI MEJORARSE LOS FUNDAMENTOS DEL ACTO: Las resoluciones de las autoridades fiscales deben estar debidamente fundadas y motivadas, o sea que deben referirse a la norma legal en que se fundan y a la hipótesis normativa que aplican, pues el artículo 202, inciso b), del Código Fiscal de la Federación anterior(228, inciso b), del vigente), establece que es causa de anulación la omisión o incumplimiento de las formalidades que legalmente deba revestir la resolución impugnada, lo cual, por otra parte, está conforme con las garantías consagradas en el artículo 16 constitucional. En consecuencia, en la contestación de la demanda fiscal no es lícito ampliar ni mejorar la motivación y fundamentación dadas en la resolución impugnada, pues por una parte las resoluciones deben contener su propia fundamentación y, por otra, la parte actora no habrá podido conocer los fundamentos nuevos o mejorados, al formular su demanda fiscal, lo que la dejaría en estado de indefensión, y permitiría a las autoridades motivar y fundar su resolución con conocimiento de la manera como, correcta o incorrectamente, se la impugnó en el juicio. Y aunque pudiera decirse que la parte actora tiene derecho a ampliar su demanda cuando en la contestación a la misma se le dan a conocer los fundamentos de la resolución impugnada, lo cual ha sido ya expresamente admitido en el artículo 184 del Código Fiscal de la Federación vigente, debe considerarse que en todo caso se trata de un derecho del que el actor pueda hacer uso, pero sin que esté obligado a actuar en esa forma, cuando estime que le resulta procesalmente inconveniente. Aunque sí debe aclararse que cuando por falta de motivación o fundamentación adecuada, se declare la nulidad de una resolución, sin haber estudiado en cuanto al fondo la procedencia del cobro por no haberse expresado la motivación o fundamentación, deben dejarse a salvo los derechos que las autoridades puedan tener para dictar una nueva resolución que satisfaga los requisitos formales omitidos.”⁸

En consecuencia no se advierte por esta autoridad que el fallo impugnado, se haya **fundado y motivado debidamente** conforme a los razonamientos expuestos con antelación en la presente resolución.

3. Motivo de impugnación relativo a que debe ser declarada nula la adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013 como fruto de un acto viciado.

⁸ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1995, Tomo III, Parte TCC, Tesis 838, Página 640, PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

A continuación se procede al estudio del último motivo de inconformidad mismo que fue marcado con el **inciso c)** del Considerando **SEXTO** de la presente resolución.

Aduce el inconforme que como consecuencia necesaria de la nulidad del fallo impugnado, debe también declararse por esta autoridad la nulidad del procedimiento de adjudicación directa **SO-09J3D001-N33-2013** al ser producto de un acto viciado (fojas 018 a 019).

Al respecto se pronuncia esta autoridad en el sentido de que la pretensión de la empresa inconforme es **infundada** al carecer de todo sustento jurídico.

En **primer lugar**, debe señalarse que la adjudicación directa como ya se indicó en el considerando **SEGUNDO** de la presente resolución, es un procedimiento de contratación que no puede ser combatido vía inconformidad al no estar previsto dentro de los actos susceptibles de impugnarse al tenor de lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, siendo improcedente la inconformidad que se intente en contra del mismo en términos del artículo 85, fracción I, de la Ley de la Materia.

En **segundo lugar**, resulta pertinente señalar que la adjudicación directa **SO-09J3D001-N33-2013** constituye **un procedimiento de contratación que es excepción a la licitación pública**, mismo que se encuentra regulado en los artículos 27, fracción III, así como 41 a 44, todos de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, debiendo señalar además que **las actuaciones de la convocante en dicho procedimiento de contratación son válidas y exigibles hasta en tanto no sean declaradas nulas por autoridad competente**, lo anterior de conformidad con el artículo 15, primer párrafo de la Ley de la Materia, que señala lo siguiente:

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-50-

“Artículo 15. Los actos, contratos y convenios que las dependencias y entidades realicen o celebren en contravención a lo dispuesto por esta Ley, serán nulos previa determinación de la autoridad competente.

[...]

Precepto que guarda congruencia con lo establecido en el artículo 8 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, que establece la presunción de legalidad de los actos administrativos mientras no sean declarados nulos por autoridad administrativa o jurisdiccional. Dispone dicho precepto:

“Artículo 8.- El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.”

Finalmente, en **tercer lugar**, también resulta **infundada** la pretensión de la empresa inconforme de que se trata, en razón de que si bien es cierto de manera preliminar pudiera pensarse al tenor de la teoría general de la nulidades, que la adjudicación directa **SO-09J3D001-N33-2013** y el contrato derivado de la misma, deberían declararse nulos al ser actos derivados de un fallo que - *como se ha acreditado con antelación en la presente resolución*- se dictó en forma contraria a derecho, no debe perderse de vista por parte de la empresa inconforme el que **la nulidad de los actos derivados de uno declarado ilegal no se actualiza forzosamente, ello tratándose de las contrataciones reguladas por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.**

Lo anterior es así en razón de que al tenor de lo previsto por los artículos 93, último párrafo, en relación con el 60, segundo párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas así como 150 a 153 de su Reglamento, **en los casos en que existan contratos derivados de los actos declarados nulos, dichos acuerdos serán válidos y exigibles hasta en tanto se da cumplimiento a la resolución, siendo únicamente necesario terminarlos anticipadamente cuando la reposición de actos implique que debe adjudicarse a un licitante diverso, deba declararse desierto el procedimiento o se haya decretado su nulidad total.**

Esto es, el contrato administrativo sigue teniendo vida jurídica y surtiendo plenamente sus efectos aún y cuando se haya decretado la nulidad del acto que le dio origen, **siendo únicamente procedente su terminación anticipada**, cuando deba adjudicarse a un licitante diverso al adjudicado originalmente en el fallo impugnado, cuando deba declararse desierto un procedimiento en el cual con antelación se determinado ganador a un licitante o bien, cuando se decrete la nulidad total de la licitación controvertida, lo anterior como consecuencia de una resolución de una inconformidad emitida por la Secretaría de la Función Pública.

Señalan los referidos artículos 93, y 60, segundo párrafo, de la Ley de la Materia, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

“Artículo 93.

[...]

En los casos en que existan contratos derivados de los actos declarados nulos, dichos acuerdos serán válidos y exigibles hasta en tanto se da cumplimiento a la resolución, pero será necesario terminarlos anticipadamente cuando la reposición de actos implique que debe adjudicarse a un licitante diverso, deba declararse desierto el procedimiento o se haya decretado su nulidad total.

“Artículo 60.

[...]

Asimismo, podrán dar por terminados anticipadamente los contratos cuando concurran razones de interés general; existan causas justificadas que le impidan la continuación de los trabajos, y se demuestre que de continuar con las obligaciones pactadas se ocasionaría un daño o perjuicio grave al Estado; se determine la nulidad de actos que dieron origen al contrato, con motivo de la resolución de una inconformidad o intervención de oficio emitida por la Secretaría de la Función Pública, o por resolución de autoridad judicial competente, o bien, no sea posible determinar la temporalidad de la suspensión de los trabajos a que se refiere este artículo.

570/2013
Resolución 115.5. 1523

-52-

En estos supuestos, la dependencia o entidad reembolsará al contratista los gastos no recuperables en que haya incurrido, siempre que éstos sean razonables, estén debidamente comprobados y se relacionen directamente con la operación correspondiente.”

De ahí que en el supuesto no concedido de que con motivo del acto de reposición de fallo, dicha entidad determine en el ámbito de sus facultades adjudicar los trabajos materia de la licitación pública que nos ocupa a diversa empresa de la adjudicada en forma directa para realizar los trabajos, resulta evidente que quedaría bajo la más estricta responsabilidad de la convocante dar por **terminado anticipadamente** dicho contrato celebrado para la realización de los trabajos materia de la licitación impugnada, lo anterior al tenor de los artículos 93 último párrafo y 60, párrafo segundo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, así como los artículos 150 a 153 de su Reglamento, lo anterior aunado a **la imposibilidad fáctica de que puedan ejecutarse los mismos trabajos por dos empresas distintas con cargo a la misma partida presupuestal previamente autorizada para dicha obra o servicio relacionado con la misma.**

En consecuencia, por las razones antes expuestas la pretensión del inconforme resulta **infundada** al tenor de las anteriores consideraciones.

OCTAVO. Pronunciamiento respecto a la vista otorgada a la empresa SEAPROD, S.A. DE C.V. Por lo que respecta a la vista otorgada por esta autoridad a la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.**, se tiene que a pesar de que el proveído **115.5.3039** del **veintinueve de noviembre del dos mil catorce** (fojas 190 a 191), donde se le corrió traslado de la inconformidad que nos ocupa le fue notificado el **cinco de diciembre del dos mil trece** (foja 198), de la revisión a las constancias que obran en el expediente en que se actúa, se advierte que no formuló manifestación alguna en el asunto de mérito.

NOVENO. Pronunciamiento respecto de los alegatos de las partes. Por lo que toca a los alegatos concedidos a la empresa inconforme y a la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.** mediante proveído del **veintiuno de enero del dos mil catorce** (fojas 208 a

209), esta autoridad señala que dicho plazo feneció sin que los hayan presentado en el expediente de cuenta, ello a pesar de que el citado acuerdo les fue notificado por rotulón el día **veintidós de enero del dos mil catorce**, corriendo el plazo para presentar alegatos del **veinticuatro al veintiocho de enero del dos mil catorce**, ello sin contar los días **veinticinco y veintiséis de enero por ser inhábiles** así como el **veintitrés de enero del dos mil catorce** por ser el día en que surtió efectos la notificación del acuerdo de referencia.

DÉCIMO. Valoración de Pruebas. La presente resolución se sustentó en las probanzas documentales públicas y privadas así como presuncional legal y humana ofrecidas por la empresa accionante en su escrito de impugnación inicial, respecto de las cuales, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo así como 197, 202, 203 y 218 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, se les otorga valor probatorio en cuanto a la existencia de su contenido en términos de los preceptos legales citados, las cuales acreditaron que el acto de fallo impugnado no se apegó a la normatividad de la materia, ello al tenor de los razonamientos expuestos en el considerando **SÉPTIMO** de la presente resolución, probanzas que se desahogaron por su propia y especial naturaleza, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 129, 130, 133, 190 y demás relativos y aplicables del Código citado.

Por lo que toca a la documental marcada con el **numeral 11** del capítulo de pruebas del escrito de impugnación inicial referente a la totalidad del expediente administrativo relativo al **procedimiento de contratación de adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013** referente a la **“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.”**, se determina por esta autoridad, de conformidad con los artículos 50, párrafo tercero, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y 79, del Código Federal de Procedimientos Civiles, ordenamientos legales de aplicación supletoria a la materia en términos del artículo 13

de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, que **resulta innecesario el desahogo de dicha prueba documental** toda vez que como ya se dijo con antelación en el Considerando **SEGUNDO** de la resolución de mérito, la instancia de inconformidad resulta improcedente en contra del procedimiento de adjudicación directa, lo anterior en términos de los artículos 85, fracción I, en relación con el diverso 83, ambos de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, de ahí que a nada práctico conduzca el desahogo de la citada probanza al no ser impugnabile a través de la inconformidad el procedimiento de adjudicación directa antes aludido.

Asimismo, se sustentó la resolución que nos ocupa en las documentales ofrecidas por la convocante en oficio recibido el **cinco de noviembre del dos mil trece**, probanzas que se desahogaron por su propia y especial naturaleza, respecto de las cuales, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, 197, 202 y 203 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se les otorga valor probatorio en cuanto a su contenido, sin embargo las mismas no acreditaron que la actuación de la convocante se haya apegado a derecho, al tenor de las consideraciones expuestas en el considerando **SÉPTIMO** de la resolución de marras.

UNDÉCIMO. Resolución y consecuencias de la misma. De conformidad con las consideraciones expresadas en el considerando **SEGUNDO** de la presente resolución, con fundamento en los artículos 92, fracción I y 86, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, **se sobresee** la inconformidad de cuenta **únicamente por lo que se refiere a los agravios enderezados en contra del procedimiento de contratación de adjudicación directa SO-09J3D001-N33-2013,** al haberse actualizado la causal de improcedencia prevista en el artículo 85, fracción I, del citado ordenamiento legal.

Por otra parte, al tenor de los razonamientos expuestos en el Considerando **SÉPTIMO** de la presente resolución, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en el que se establece

que los actos, contratos y convenios que las dependencias y entidades realicen o celebren en contravención a dicha Ley, serán nulos previa determinación de la autoridad competente, esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas estima dable **decretar la nulidad del fallo emitido el nueve de octubre del dos mil trece**, en la licitación pública nacional mixta No. **LO-009J3D001-N16-2013** para la contratación del servicio consistente en la **“SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.”**

En consecuencia, con fundamento en el artículo 92, fracción V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, deben reponerse los actos declarados nulos, conforme a las siguientes **directrices**:

- A)** Dejar insubsistente el acto controvertido, esto es, el acto de fallo del **nueve de octubre del dos mil trece**.
- B)** La convocante deberá dictar un nuevo fallo, debiendo **fundar y motivar** su determinación tomando en consideración los razonamientos expuestos en el considerando **SÉPTIMO** de la presente resolución.

En ese sentido la convocante **deberá evaluar nuevamente la propuesta de la empresa GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V.** apegándose a la convocatoria del concurso de cuenta, la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, su Reglamento y demás normatividad de la materia **únicamente** en los siguientes documentos:

I. PE 02 “Análisis, cálculo e integración del factor del salario real”, considerando que la propuesta cumplió con la convocatoria del concurso impugnado al únicamente plasmar –como lo hizo- el resultado del Factor del Salario Base de Cotización (FSBC), al no haberse exigido expresar el cálculo o forma en la cual se arribó al mismo, y

II. PE 09 “Relación de los costos básicos de maquinaria y/o equipo, que intervienen en los análisis de precios unitarios”, para que sustente y acredite de manera fundada y motivada cuáles eran los precios vigentes en el mercado para los combustibles cotizados por la empresa inconforme al momento de presentarse la propuesta, debiendo verificar si los precios ofertados corresponden a dichos precios vigentes a la fecha del acto de presentación y apertura de ofertas.

Queda **subsistente e intocada**, sin que pueda ser materia del fallo de reposición, **la evaluación** de la propuesta de la empresa **GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V. en los documentos técnicos y económicos que no fueron materia de litis en el presente asunto**, quedando la convocante únicamente obligada a realizar la evaluación a dicha propuesta de manera fundada y motivada en los documentos antes señalados en los numerales I y II que anteceden.

C) Con fundamento en los artículos 93, último párrafo, en relación con el 60, segundo párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas –en lo conducente-, y dada la nulidad dictada en sus términos por esta resolutora, y considerando que existe formalizado un contrato entre **SEAPROD, S.A. DE C.V.** y **ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL DE TAMPICO, S.A. DE C.V.** como consecuencia de una adjudicación directa, la convocante deberá estarse bajo su más estricta responsabilidad al cumplimiento de



dichas disposiciones legales para el caso de la terminación anticipada del citado contrato, en los supuestos de los preceptos legales invocados, fundamentalmente con el último párrafo del artículo 93 señalado con antelación.

D) El nuevo fallo deberá de hacerse del conocimiento de los licitantes interesados, conforme a lo siguiente:

❖ Si el fallo de reposición se emite en **junta pública**, la convocante deberá invitar al evento a los concursantes interesados mediante aviso publicado en el *sistema electrónico Compranet*, **al menos con un día de anticipación.**

Una vez terminada la **junta pública**, el fallo deberá ser publicado el mismo día de su emisión **en un lugar visible y con acceso público de las instalaciones del área responsable de la contratación así como en el sistema electrónico Compranet,** conforme a las formalidades previstas en los artículos 39, párrafo cuarto, y 39 Bis de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y 42, párrafo segundo de su Reglamento, enviando además **en esa misma fecha** a los licitantes que no asistieron al evento, **un aviso a la dirección de correo electrónico que proporcionaron** señalando que el nuevo acto de fallo está a su disposición en el citado sistema tomando en consideración lo establecido en el artículo 68, párrafo cuarto, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

❖ Si el nuevo fallo se emitió en **junta privada sin invitación a los licitantes**, deberá ser publicado el mismo día de su emisión en el

-58-

sistema electrónico Compranet, de conformidad con los artículos 39, penúltimo párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas así como 42, segundo párrafo, de su Reglamento, **enviando en esa misma fecha** a los concursantes interesados un aviso a la dirección de correo electrónico que proporcionaron informándoles que el fallo de reposición está a su disposición en *Compranet*, tomando en cuenta lo establecido en el artículo 68, párrafo cuarto, del Reglamento de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

E) Para el debido acatamiento de la presente resolución, los actos de reposición **deberán ser emitidos por servidor(a) público expresamente facultado para ello, debiendo indicar las normas y preceptos que funden su competencia para emitir el fallo de licitación en los propios documentos que se emitan con el objeto de reponer el acto anulado.**

De conformidad con el artículo 93 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se concede a la convocante un plazo de **seis días hábiles** para efecto de que dé cumplimiento a la presente resolución, y remita a esta unidad administrativa las constancias que lo acrediten, incluyendo la notificación a los interesados.

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

RESUELVE

PRIMERO. Con fundamento en los artículos 92, fracción I y 86, fracción III, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, **se sobresee** la inconformidad de cuenta **únicamente por lo que se refiere a los agravios enderezados en contra del procedimiento de contratación de adjudicación**



directa SO-09J3D001-N33-2013, al haberse actualizado la causal de improcedencia prevista en el artículo 85, fracción I, del mismo ordenamiento legal, de conformidad con lo señalado en los considerandos **SEGUNDO** y **UNDÉCIMO** de la presente resolución.

SEGUNDO. Es **fundada** la inconformidad descrita en el resultando "**PRIMERO**" de la presente resolución, **por lo que se refiere al fallo de la licitación pública nacional mixta No. LO-009J3D001-N16-2013.**

TERCERO. Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 15, primer párrafo, y 92, fracción V, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas **se decreta la nulidad del acto de fallo de la licitación pública nacional mixta No. LO-009J3D001-N16-2013** para la contratación del servicio consistente en la "**SUPERVISIÓN Y CONTROL DE LOS TRABAJOS DE DRAGADO DEL RÍO PANUCO EN EL PUERTO DE TAMPICO.**", en los términos y con las condiciones establecidas en los considerandos **SÉPTIMO** y **UNDÉCIMO** de la presente resolución.

CUARTO. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 92, último párrafo, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, la presente resolución puede **ser impugnada por los particulares** mediante el recurso de revisión previsto por el Título Sexto, Capítulo Primero de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o bien cuando proceda, impugnarla ante las instancias jurisdiccionales competentes.

QUINTO. **Notifíquese** la presente resolución al inconforme vía electrónica de conformidad con lo dispuesto por el artículo 35, fracción II, y 39 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en relación con el artículo 87, fracción I, inciso d), de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, por así solicitarlo el promovente en su escrito inicial, a los correos electrónicos

██████████ haciéndole del conocimiento que tendrá la obligación de remitir a esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, al correo electrónico vmartinez@funcionpublica.gob.mx, la confirmación de que la presente resolución fue recibida, misma que deberá ser enviada de la misma dirección electrónica que se proporcionó, a más tardar el día hábil siguiente, en la inteligencia de que de no hacerse la confirmación en comento, se tendrá por legalmente hecha la notificación de la diligencia respectiva a través de rotulón el día hábil siguiente.

Por otra parte notifíquese a la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.** por rotulón de conformidad con los artículos 89, párrafo quinto en relación con el 84, fracción II y 87, fracción II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, *aplicables por analogía al caso concreto al no ser considerada dicha empresa tercero interesada en el asunto de mérito*, toda vez que omitió señalar domicilio en esta ciudad para oír y recibir notificaciones, y a la convocante por oficio en términos del artículo 87, fracción III, del citado ordenamiento legal, y en su oportunidad archívese el expediente en que se actúa como asunto definitivamente concluido.

Así lo resolvió y firma el **LICENCIADO JAIME CORREA LAPUENTE**, Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, de conformidad con los artículos 62, fracción I, numeral 2, 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 del dos mil trece, ante la presencia de los Licenciados **EDUARDO JOSÉ MORALES DE LA BARRERA** y **VÍCTOR MANUEL MARTÍNEZ GARCÍA**, Director General Adjunto de Inconformidades y Director de Inconformidades B, respectivamente.

Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública

LIC. JAIME CORREA LAPUENTE

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 570/2013

RESOLUCIÓN No. 115.5.1523

-61-

Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Publica Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública

Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública
Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública Versión Pública

LIC. EDUARDO JOSÉ MORALES DE LA BARRERA

PARA: C. MARÍA GUADALUPE LÓPEZ SILVA.- GEOSURVEY MEXICANA, S.A. DE C.V.-

REPRESENTACIÓN LEGAL.-SEAPROD, S.A. DE C.V.- Por rotulón de conformidad con los artículos 89, párrafo quinto, 84, fracción II y 87, fracción II, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, aplicables por analogía al caso concreto.

ING, JORGE RICARDO ROJO DE LA VEGA Y MOLINA.- DIRECTOR GENERAL Y APODERADO LEGAL.- ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL DE TAMPICO, S.A. DE C.V.- Edificio API Tampico, s/n, Zona Centro, C.P. 89000, Tampico, Tamaulipas. Tel. 01 (833) 241-14-00.

LIC. BALDOMERO KOTT GRAMLICH.- TITULAR.- ÓRGANO INTERNO DE CONTROL.- ADMINISTRACIÓN PORTUARIA INTEGRAL DE TAMPICO, S.A. DE C.V.- Edificio API Tampico s/n, Zona Centro, C.P. 89000, Tampico, Tamaulipas. Tel: (01) 833 241 14 03 y 241 14 00 Ext. 72313. Para su conocimiento.

RO TULÓN
NOTIFICACIÓN

En la Ciudad de México, Distrito Federal, siendo las **nueve horas** del día **dos de junio del dos mil catorce**, se notificó por rotulón que se fija en la puerta de acceso a la Oficialía de Partes de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, sita en el segundo piso ala sur, del edificio ubicado en Insurgentes Sur 1735, Col. Guadalupe Inn, Delegación Álvaro Obregón, Código Postal 01020, a la empresa **SEAPROD, S.A. DE C.V.** la presente resolución dictada en el expediente **No. 570/2013**, 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, aplicables por analogía al caso concreto, así como 316 y 318 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria. CONSTE.

VMMG

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