



**Tribunal Federal
de Justicia Fiscal
y Administrativa**



LA SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO EN MATERIA DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO

MTRO. RODRIGO GONZÁLEZ SANDOVAL

CONTENIDO

1. Marco General de las Contrataciones del Gobierno Federal.
2. Los Sistemas de Contratación, la Licitación Pública y el Contrato Administrativo.
3. Vicios del Procedimiento.
4. Medios de resolución de controversias y la suspensión del acto reclamado por actos ilegales derivados del procedimiento de contratación gubernamental.

1. Marco General de las Contrataciones del Gobierno Federal.

El Estado

Entendido bajo su acepción de Administración Pública (órganos jerárquicamente estructurados en el Poder Ejecutivo para el desempeño de la función administrativa), el Estado necesita recursos económicos, materiales y humanos para realizar las actividades que le corresponden.

Artículo 134 CPEUM: Los recursos económicos de que dispongan la Federación, los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, se administrarán con **eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez** para satisfacer los objetivos a los que estén destinados. [...]

Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo **a través de licitaciones públicas** mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a **precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes...**

Alrededor de las compras gubernamentales gira, en gran medida, la economía de diversos sectores que confluyen en el país, por lo que es de particular importancia **establecer con claridad los criterios necesarios para emplear los recursos que el Estado tiene asignados** para el cumplimiento de sus funciones y en particular los que dedicará a las adquisiciones, arrendamientos, enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y para la contratación de obras públicas que requiera.



Principios que derivan del artículo 134 de la Constitución

La **Licitación Pública**, es el procedimiento más utilizado por el Estado, ya que se considera que asegura las mejores condiciones en cuanto a:

✓ **Calidad**



✓ **Precio**

✓ **Oportunidad**

✓ **Financiamiento**

✓ **Demás circunstancias pertinentes**

▪ **Eficacia**

▪ **Eficiencia**

▪ **Economía**

▪ **Transparencia**

▪ **Honradez**

2. Los Sistemas de Contratación, la Licitación Pública y el Contrato Administrativo.

Los Procedimientos de Contratación Administrativa

- Las contrataciones del Estado derivan de la necesidad que tiene éste de obtener los bienes y servicios que no puede producir por sí mismo y que, al no poder constreñir a los particulares en todos los casos para que éstos los aporten, tiene que acudir a la celebración de un contrato.
- La celebración de estos contratos se encuentra precedida por un conjunto de actos y reglas que forman parte del **Procedimiento Administrativo**: “...el medio o vía legal de realización de actos que en forma directa o indirecta concurren en la producción definitiva de actos administrativos en la esfera de la **Administración**” (Nava Negrete).

Los Sistemas de Contratación

- El PA encierra todos los requisitos formales que por ley deben cumplirse para la integración del acuerdo de voluntades entre el Estado y el particular; sin embargo, el proceso para elegir a dicha persona variará de acuerdo al objeto de la contratación y a las circunstancias de la misma.
- Estos sistemas pueden ser de dos tipos:

1. De Libre Elección

2. Restrictivos



Sistema de LIBRE ELECCIÓN

- La formación del acuerdo de voluntades entre la APF y el particular, inician con la **elección de la persona que va a adquirir la calidad de “co-contratante” del Estado.**
- Se denomina sistema de “libre elección” a aquél que se traduce en la facultad que poseen los órganos administrativos para **elegir, de manera directa y discrecional, a la persona con la que se va a contratar, sin que haya que sujetarse a procedimiento especial alguno.**
- Los sistemas de contratación restrictivos, sólo operan de manera **excepcional**, es decir, cuando así está previsto por una norma de derecho positivo.

Sistemas de RESTRICCIÓN

- **Son aquellos que imponen un procedimiento a los órganos administrativos para realizar la selección de su co-contratante.**
- **En México, tanto en materia de obra pública, como de adquisiciones de bienes y servicios, se cuenta con los siguientes sistemas de contratación restrictivos:**

1. Licitación Pública

2. Invitación a Tres Personas

3. Adjudicación Directa



LICITACIÓN PÚBLICA

- Voz latina *licitatione*, que significa “venta en subasta” .
- La licitación pública es el **procedimiento administrativo** desarrollado en un régimen de **competencia o contienda**, encaminado a **seleccionar al co-contratante de la Administración Pública**, a partir de **la evaluación de bases técnicas y económicas**, y orientado a la obtención de las **mejores condiciones** en cuanto a precio, calidad, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, a favor de la propia Administración.

LICITACIÓN PÚBLICA

- La Licitación Pública se rige por los siguientes **PRINCIPIOS**:

- ✓ ***Principio de PUBLICIDAD***

- El procedimiento debe ser “neutral”, pues esto supone el respecto a la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 de nuestra Carta Magna, y consiste en **dar acceso** a todos los interesados en participar en la licitación, **a la información** inherente al procedimiento.
- Parte esencial de este principio es la **convocatoria pública** o “llamamiento a licitación”, por lo que ésta debe publicarse en el Diario Oficial de la Federación y a través de medios electrónicos (artículos 30 LAASSP y 32 LOPSRM).

LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *Principio de IGUALDAD*

- Consiste en ofrecer las **mismas condiciones para todos los participantes** y **evitar cualquier tipo de preferencias o prerrogativas** a favor de alguno de los contendientes.
- Los requisitos deben ser los mismos para todos los participantes, a lo largo de todo el proceso (**artículos 26 LAASSP y 27 LOPSRM**).

✓ *Principio de OPOSICIÓN o CONTRADICCIÓN*

- Es la facultad que tienen los oferentes para **impugnar las propuestas** de otros licitantes, así como para defender la suya propia.

LICITACIÓN PÚBLICA

- Todo proceso licitatorio, al ser un procedimiento administrativo, se desarrolla en una serie sucesiva de momentos integrados por varias **ETAPAS** con un objetivo común: la materialización de un acto administrativo consistente en la celebración de un contrato.

✓ *El Crédito o Autorización Presupuestaria*

- Previo al llamado a licitar, es indispensable que el órgano convocante verifique la existencia de la **suficiencia presupuestal** asignada a una partida donde se aplicará el gasto a ejercer, a fin de contar con los recursos necesarios **para hacer frente al compromiso contractual**.



LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *Preparación y Elaboración de Bases de Licitación o Pliego de Condiciones*

- Antes de convocar una licitación, la Administración Pública debe realizar un **análisis técnico, jurídico y financiero** que le permita contar con un proyecto en el que figuren todos los elementos administrativos, económicos y funcionales de la contratación.
- Dicho análisis deberá ser la base que conformará el “**Pliego de Condiciones**” o bases de licitación:

“Documento que estructura de forma unilateral el órgano administrativo convocante y que detalla las etapas del procedimiento, así como los requisitos y condiciones bajo los que se adjudicará y ejecutará el contrato”

LICITACIÓN PÚBLICA

- Con el fin de salvaguardar el interés jurídico de los oferentes, una vez publicada la convocatoria, sólo se podrán **modificar las bases** si no se limita la libre participación, ni se cambian sustancialmente las características de los bienes, servicios u obras objeto de la licitación, o se añadan otros nuevos, y nunca después de iniciada la etapa de apertura de proposiciones (artículos 33 y 34 de la LAASSP y de la LOPSRM).
- Las bases de Licitación deben ser **publicadas con la debida anticipación**, a fin de que los participantes estén en aptitud de presentar sus propuestas en el día y hora señalados en la convocatoria.

LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *La Convocatoria Pública*

- El procedimiento licitatorio inicia con el “**llamamiento a licitación**” y se trata de una decisión unilateral del ente público convocante, por la que elige un procedimiento de contratación e invita a los eventuales interesados en contratar, para que, sujetándose a las bases y cláusulas para la preparación y ejecución del contrato, formulen propuestas u ofertas.
- Al igual que el pliego de condiciones, debe cumplirse con el principio de **debida anticipación**, por lo que la convocatoria debe publicarse con un mínimo de quince a veinte días naturales previos a la apertura de proposiciones, según se trate de licitaciones públicas nacionales o internacionales.

LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *Los Licitantes*

- Todo interesado en participar en un procedimiento licitatorio, está obligado a cumplir con los **requisitos de elegibilidad** previstos en la Ley, es decir, que habrán de cubrir aquellos supuestos técnicos y económicos requeridos por la convocante, presentar sus ofertas en la fecha y hora que se hayan fijado en la convocatoria, con los requisitos formales y de fondo previstos en la Ley y bajo las condiciones establecidas en las bases de licitación.
- Además, los licitantes deberán cubrir ciertos **requisitos de identidad**, pues no deben recaer en los supuestos de prohibición expresa para ser sujetos de contratación (**artículos 50 y 51 de la LAASSP y de la LOPSRM**).

LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *Las Propuestas*

- Para ser jurídicamente válidos, estos actos de los particulares ante la Administración, deben cumplir con determinados **requisitos**.
- Estos requisitos se refieren al **objeto y al precio** de la oferta.
 1. **Precio** = Debe estipularse en dinero y en moneda nacional.
 2. **Objeto** = Debe cumplir los requisitos formales (por escrito y en sobre cerrado; con firma; ser clara, incondicionada e indubitable; mantenerse en secreto y ser entregada en el lugar y fecha señalados en la convocatoria).

LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *Apertura de las Propuestas*

- Es un acto formal por el que **se dan a conocer al público las ofertas** en el día, hora y lugar señalados en la convocatoria. Recibidas las ofertas, se desechan de inicio las que no cumplan con los requisitos, dando lectura a los importes de cada una y levantando acta en la que se harán constar las propuestas admitidas y las desechadas.

✓ *Admisión de las Propuestas*

- El órgano convocante tiene la obligación de pronunciarse sobre la admisibilidad de las propuestas que compiten por la adjudicación.

- Existen dos formas de admitir una propuesta: (i) **Tácita**, cuando “no se admiten” las propuestas, sino que se rechazan las que se consideren que no satisfacen los requisitos solicitados y (ii) **Expresa**, donde se establece por escrito y claramente cuáles son las ofertas admitidas.

LICITACIÓN PÚBLICA

✓ *Adjudicación y Fallo*

- La **adjudicación** es un “acto unilateral de la administración, por el que se declara cuál es la oferta más conveniente, de acuerdo a los requisitos solicitados en la convocatoria y en las bases de licitación, por medio de la cual se atribuye la calidad de adjudicatario a la persona que lo haya presentado”.
- Una vez evaluadas las propuestas, se elaborará un **dictamen** en el que se hace constar el análisis realizado en la evaluación de las mismas y donde se expresan las razones para su admisión o rechazo. Esta determinación se dará a conocer en acto público, mediante **el fallo** de la licitación.

LICITACIÓN PRIVADA y LICITACIÓN RESTRINGIDA

- La **Licitación Privada**:

- Se trata de un procedimiento de contratación en el que sólo intervienen las personas que han sido **invitadas directamente por la Administración** para participar.
- **Diferencia con la licitación pública**: la participación está subordinada a una invitación (procedimiento cerrado) y no hay una convocatoria pública hecha a personas indeterminadas (procedimiento abierto).

LICITACIÓN PRIVADA y LICITACIÓN RESTRINGIDA

- La **Licitación Restringida:**



Es un proceso en el que sólo pueden intervenir aquellas personas que reúnan ciertas “**condiciones de idoneidad**” especialmente requeridas o que respondan a especiales requisitos fijados por la AP.



En México, a este procedimiento se le conoce como **Invitación a cuando menos Tres Personas**, en el cual, la invitación se dirige a personas cuyas actividades comerciales o profesionales están relacionadas con las obras, bienes o servicios a contratar

CONTRATACIÓN DIRECTA

- Es el medio más sencillo para el establecimiento de acuerdos de voluntades entre el Estado y el particular, en el que se puede elegir directamente a la persona con quien se contratará, siempre que este procedimiento se encuentre **expresamente establecido en el ordenamiento jurídico** (lo que le da el carácter de un procedimiento restrictivo).
- Este proceso tiene las siguientes **CARACTERÍSTICAS**:
 1. Falta de concurrencia u oposición de ofertas.
 2. Facultad del Estado para solicitar libremente la presentación de una oferta a quien le parezca conveniente para ello.
 3. Facultad del Estado para contratar libremente.
 4. Prerrogativa del Estado para rechazar la oferta por resultar un precio inconveniente.

REMATE o SUBASTA PÚBLICA

- Ordinariamente, se emplea como un medio para la venta de bienes propiedad del Estado o de terceros con una concurrencia limitada, para adjudicar al mejor postor con el fin de obtener el mejor precio posible.
- No obstante, en materia de adquisiciones y contratación de servicios, la LAASSP contempla la figura de las “**ofertas subsecuentes de descuentos**”, conocida también como **subasta en reversa**, por medio de la cual, posteriormente a la apertura de las propuestas, los oferentes tienen la posibilidad de realizar una o más ofertas de descuento sobre el precio inicialmente ofrecido, sin que por ellos se sacrifique la competitividad, conforme al estudio de mercado que se realice.

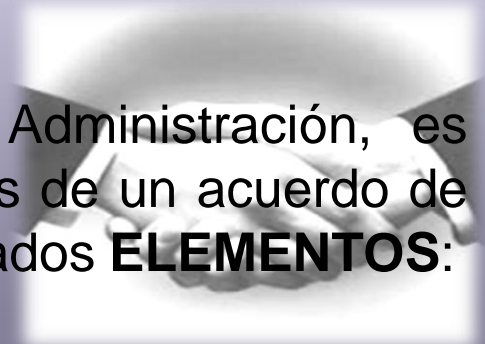
EL CONTRATO ADMINISTRATIVO



- Proviene de la voz latina ***contractus*** que quiere decir lo contraído, significación que se traduce en un acuerdo de voluntades.
- El Código Civil Federal señala que *“los convenios que producen o transfieren obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”*.
- *La existencia de una categoría especial de contratos, los administrativos, suele justificarse por la circunstancia de que ellos están sujetos a un régimen jurídico exorbitante del constituido por el derecho civil. Sin embargo, siempre será necesario un fin de utilidad pública.*

EL CONTRATO ADMINISTRATIVO

- Una vez elegido al co-contratante de la Administración, es necesario **formalizar la adjudicación** a través de un acuerdo de voluntades, el cual debe cumplir con determinados **ELEMENTOS:**



✓ **Los SUJETOS**

Por la naturaleza misma del contrato, una de las partes debe ser la AP, debiendo ésta actuar a través de un órgano con competencia y en ejercicio de sus atribuciones, sujetándose a las disposiciones jurídicas que las rigen. El otro sujeto de la relación contractual, es el particular adjudicatario, el cual deberá gozar de plena capacidad para contratar.

EL CONTRATO ADMINISTRATIVO

✓ *EL CONSENTIMIENTO*

El consentimiento de la Administración se encuentra sometido a **formas especiales de derecho público**, pues toda la actividad jurídica del Estado goza de un carácter **formal**, por lo que la expresión de su voluntad debe hacerse de forma clara, precisa e inequívoca, por los órganos legalmente facultados para ello.

✓ *EL OBJETO*

Se trata de la **obligación misma** que se constituye por la celebración del contrato; en México, el Código Civil Federal señala que el objeto de cualquier contrato debe ser lícito, posible; determinado o determinable en cuanto a su especie y encontrarse dentro del comercio (diferencia con el D. Público).

EL CONTRATO ADMINISTRATIVO

✓ *La FINALIDAD*

La finalidad es el propósito o fin último perseguido por las partes, que para el caso de la Administración se debe traducir siempre en la satisfacción del interés público.

✓ *La FORMA*

La forma puede estudiarse en dos sentidos, forma **en sentido estricto**, que atañe a la manera en que se externa la voluntad, la que siempre deberá ser por escrito y las **formalidades**, que se refieren al modo en que se desarrollan las distintas etapas del procedimiento que da origen al contrato.

3. Vicios del Procedimiento.

VICIOS

Procedimiento de Contratación

- Todo procedimiento administrativo debe apegarse a los principios y normas que rigen su debida tramitación; la falta de cumplimiento a estos principios, hará ilegal a dicho procedimiento, con la consecuente anulación de lo actuado e incluso la invalidez del contrato.
- Los vicios del procedimiento de contratación están directamente vinculados con los actos de impugnación que tutelan los derechos de los particulares que participen en el proceso, sea a través de un recurso administrativo, o mediante los procesos judiciales de carácter administrativo o jurisdiccional



VICIOS CLASIFICACIÓN

- Vicios ANTERIORES A LA CONVOCATORIA

- ✓ ***Falta de Habilitación Presupuestaria***

El ejercicio del gasto público implica la aplicación de recursos como compromiso de pago, por lo que no contar con la autorización de los mismos, puede acarrear la nulidad del procedimiento, sea por impugnación del particular, sea por la intervención de los órganos de auditoría.

- ✓ ***Falta de Autorización para Contratar***

En ocasiones se requiere de una autorización previa para realizar una contratación, como sería el caso de un proceso que comprometa recursos más allá de un ejercicio presupuestal

VICIOS CLASIFICACIÓN

- Vicios EN LA CONVOCATORIA

- ✓ *Omisión total de la publicación*
- ✓ *Publicación por un plazo o con una anticipación menor a la prevista en Ley*
- ✓ *Publicación de un texto incompleto, oscuro o incorrecto*

VICIOS CLASIFICACIÓN

- Vicios EN LAS BASES DE LICITACIÓN

- ✓ ***Bases con Cláusulas Ilegales***

Son cláusulas ilegales las siguientes: las que fijan circunstancias favorables para determinada persona; las que establecen determinada marca para los bienes o que sin mencionar marca, describan un producto de manera que sea imposible a otro fabricante participar, y las que dispongan limitaciones por las que se restrinja la participación de determinadas personas.

- ✓ ***Modificación a las Bases***

Es causal violatoria del procedimiento, la modificación a los pliegos, salvo que se hagan previo al acto de presentación y apertura de propuestas.

VICIOS CLASIFICACIÓN

- **Vicios EN EL ACTO DE PRESENTACIÓN Y APERTURA DE PROPOSICIONES**

- ✓ ***Admisión de Ofertas Fuera de Tiempo***

Si la convocante admite ofertas de manera tardía o si las rechaza, habiéndose presentado en plazo, atentando directamente contra el *principio de igualdad*.

- ✓ ***Negativa para Recibir Oferta***

Si se cumplen con todos los requisitos que marca el procedimiento, la negativa a recibir la oferta de un licitante, implica una violación del órgano contratante al *principio de oportunidad*.

VICIOS CLASIFICACIÓN

✓ ***Formulación Parcial de Aclaraciones***

Si no se aclaran todas las dudas o se hacen de forma parcial, se atenta contra el *principio de igualdad*, por otorgar un trato diferencial a los participantes.

✓ ***Admisión de Ofertas con Defectos o Vicios***

Será nulo el procedimiento en el que se admitan ofertas que no cumplan con los requisitos de la convocante, incumplimiento que podrá recaer sobre elementos subjetivos (respecto de los licitantes), objetivos (respecto del contenido mismo de la oferta, incluyendo el precio) o formales (atentan contra los actos del procedimiento, como presentar sobres abiertos u ofertas con raspaduras).

VICIOS CLASIFICACIÓN

- Vicios EN LA ADJUDICACIÓN

- ✓ ***Adjudicación de una Oferta No Conveniente***

Si se adjudica una oferta distinta a aquella que ofreció el precio más bajo y cumplió todos los requisitos de la convocante, atendiendo a las condiciones de calidad, financiamiento y oportunidad. (El precio es sólo uno de los elementos a ser valorados, ya que puede existir una propuesta con un precio tan bajo y evidentemente desproporcionado en relación con bienes similares, que de adjudicarse, se corre el riesgo de retraso en la entrega o inclusive del incumplimiento).

- ✓ ***Adjudicación por un Servidor Público Incompetente***

La voluntad del Estado por la que se manifiesta la aceptación de la oferta más conveniente, debe hacerla un servidor público que cuente con facultades para ello.

VICIOS CLASIFICACIÓN

- Vicios POSTERIORES A LA ADJUDICACIÓN

- ✓ ***Anulación de la Adjudicación Inicial***

Si un órgano administrativo deja sin efectos una adjudicación para luego adjudicar a una persona distinta, sin que medie una justificación jurídica legalmente establecida, el afectado podrá impugnar el procedimiento.

- ✓ ***Cláusulas Contradictorias con las Bases***

Los cambios sustanciales entre lo estipulado en las bases y lo plasmado en las cláusulas del contrato, invalidarían dicho contrato.

4. Medios de resolución de controversias y la suspensión del acto reclamado por actos ilegales derivados del procedimiento de contratación gubernamental.

RELACIONES ADMINISTRACIÓN - ADMINISTRADOS

- El Estado mexicano, se conceptualiza actualmente como un ***Estado Social de Derecho***, por lo que cada vez interviene más en las actividades de los gobernados, fomentando la riqueza y restringiendo las libertades en beneficio de los grupos sociales económicamente desprotegidos.
- Sin embargo, esta actuación no puede ser caprichosa, arbitraria o ilegal, pues el Estado debe regirse por **dos principios rectores**:
 - ✓ **Estado de Derecho**, que se caracteriza por el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos de los particulares y el otorgamiento de los instrumentos legales para su defensa.
 - ✓ **Principio de Legalidad**, que se traduce en la conformidad con el derecho, que debe revestir todo acto estatal.

LA RELACIÓN JURIDICO - ADMINISTRATIVA

- Con base en el Estado de Derecho y el Principio de Legalidad nuestro sistema jurídico coloca al Estado y al gobernado en una relación jurídica de la que derivan, para uno, poderes, o prerrogativas y, para el otro, derechos, libertades o garantías.
- Una **relación jurídica** es el vínculo que une a dos o más sujetos de derecho, por la cual uno de ellos (acreedor), titular de un derecho subjetivo, puede exigir del otro (deudor) el cumplimiento de una obligación.
- Cuando en esa relación de derechos y obligaciones, uno de los sujetos es la **Administración Pública** y tales derechos y obligaciones están regulados bajo un régimen de derecho administrativo (**situación jurídica especial**), se le denomina **“jurídico-administrativa”**.

LA RELACIÓN JURIDICO - ADMINISTRATIVA

- Con base en el Estado de Derecho y el Principio de Legalidad nuestro sistema jurídico coloca al Estado y al gobernado en una relación jurídica de la que derivan, para uno, poderes, o prerrogativas y, para el otro, derechos, libertades o garantías.
- Una **relación jurídica** es el vínculo que une a dos o más sujetos de derecho, por la cual uno de ellos (acreedor), titular de un **derecho subjetivo**, puede exigir del otro (deudor) el cumplimiento de una obligación.
- Cuando en esa relación de derechos y obligaciones, uno de los sujetos es la **Administración Pública** y tales derechos y obligaciones están regulados bajo un régimen de derecho administrativo (**situación jurídica especial**), se le denomina **“jurídico-administrativa”**.

EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

- El intervencionismo del Estado Social de Derecho en ocasiones lesiona los derechos públicos subjetivos, por lo que, a fin de lograr un equilibrio entre el poder público y las libertades y prerrogativas de los gobernados, éstos deben contar con **instrumentos jurídicos para hacer frente a la actividad ilegal de la Administración Pública.**



LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA

- La actuación ilegal de la AP hace necesario el establecimiento de “**medios de control o protección**” o “**medios de resolución de controversias**” A esto se le ha denominado por la doctrina como “**Justicia Administrativa**”.
- Estos medios pueden ser de dos tipos:
 - ✓ **Indirectos**: el gobernado no tiene intervención alguna, son mecanismos de auto-tutela administrativa derivados del poder de revisión de órganos superiores sobre los inferiores para supervisar su actuación.
 - ✓ **Directos**: en ellos, la participación del gobernado es fundamental, y aquí encontramos a los **recursos administrativos** y a los **procesos jurisdiccionales** (ya sea ante tribunales administrativos o judiciales).

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

1. LA INCONFORMIDAD

- Medio de impugnación o de defensa de los intereses jurídicos de un particular, respecto de la ilegalidad de los actos derivados de un procedimiento administrativo (como es el caso de la contratación con la Administración Pública).
- La inconformidad es una instancia dentro del procedimiento que **difiere del recurso de revisión**, por los siguientes motivos:
 - ✓ La autoridad ante la cual se presenta, no es la misma que dictó el acto, sino un tercero representado por el órgano interno de control de cada dependencia o entidad de la APF.
 - ✓ La inconformidad puede ser interpuesta para cualquier acto irregular del procedimiento, sin que se trate de un acto de carácter definitivo.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

- En la inconformidad existe una **relación tripartita** que se asemeja a un proceso judicial; no obstante, el encargado de resolver es un órgano administrativo, por lo que podría afirmarse que estamos en presencia de un “**procedimiento administrativo seguido en forma de juicio**”, ya que se cuenta con los elementos propios de un juicio:
 - ✓ La formulación de una oposición hacia un acto reclamado;
 - ✓ La oportunidad de intervención a terceros perjudicados, así como la presentación de pruebas y la emisión de una resolución por parte de un tercero.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- Inicia con la presentación del escrito de quien se vea afectado en su interés jurídico, ya sea en forma física o a través de medios remotos de comunicación electrónica, dentro de los seis días hábiles siguientes al acto que vulnere los derechos del licitante.
- El escrito contendrá los hechos relacionados con los actos irregulares, para lo cual deberá acompañar las pruebas documentales que corroboren su dicho.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- El órgano encargado de emitir la resolución, **puede suspender los actos del procedimiento** de contratación y los que deriven de éste, siempre que se cumplan los siguientes **requisitos**:
 - ✓ Que sea solicitado por el inconforme en su escrito inicial, manifestando las razones por las que estima procedente la suspensión, así como la afectación a su esfera jurídica que se suscitaría en caso de que se continuase con los actos del procedimiento de contratación;
 - ✓ Que existan o pudieren existir actos contrarios a las disposiciones de la Ley de la materia o a las que de ella deriven y
 - ✓ Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- La autoridad que conozca del asunto podrá resolver en el siguiente sentido:
 - ✓ Concediendo o negando la **suspensión provisional**;
 - ✓ Debe pronunciarse respecto de la **suspensión definitiva**, dentro de los tres días hábiles siguientes a que se haya recibido el informe previo por la convocante. De resultar procedente, precisará la situación en que quedarán las cosas y se tomarán las medidas pertinentes para conservar la materia del asunto hasta el dictado de la resolución que ponga fin a la inconformidad.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- **Límite a la suspensión definitiva:** El solicitante debe garantizar los daños y perjuicios que pudiera ocasionar, garantía que no será menor al 10% ni mayor al 30% del monto de la propuesta económica del inconforme = si no se exhibe, dejará de surtir efectos la medida cautelar.
- **Contragarantía:** Se podrá dejar sin efectos la suspensión, si el tercero interesado otorga una contragarantía equivalente a la exhibida por el inconforme.
- **Suspensión de Oficio:** Si la autoridad que resuelve la inconformidad, advierte irregularidades manifiestas en el procedimiento de contratación impugnado, siempre que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- **Efectos de la Resolución:**

- ✓ **La nulidad total** del procedimiento de contratación;
- ✓ La **nulidad** del acto impugnado, **para efectos** de su reposición, subsistiendo la validez del procedimiento o acto en la parte que no fue materia de la declaratoria de nulidad;
- ✓ Ordenar la **firma del contrato**, cuando haya resultado fundada la inconformidad (cuando la convocante, por causas imputables a ella, no suscriba el contrato en el plazo legal).

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

2. EL RECURSO DE REVISIÓN

- Medio para obtener que la Administración, en vía administrativa, revise un acto, lo confirme, lo modifique o lo revoque.
- Este recurso puede interponerse contra los actos y resoluciones de las autoridades administrativas **que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente (resoluciones definitivas).**
- La **Ley Federal de Procedimiento Administrativo**, establece la posibilidad de interponer el recurso de revisión o, de manera optativa, intentar la vía jurisdiccional que corresponda.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- Inicia con la presentación del escrito de quien se vea afectado en su esfera jurídica, **ante la autoridad que emitió el acto** impugnado y éste será resuelto por el superior jerárquico, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso será resuelto por el mismo.
- El recurso de revisión, también prevé el **otorgamiento de la suspensión del acto reclamado**, con las siguientes limitantes:
 - ✓ Que no se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público;
 - ✓ No se ocasionen daños o perjuicios a terceros, a menos que se garanticen éstos para el caso de no obtener resolución favorable.

MEDIOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ADQUISICIONES Y OBRAS PÚBLICAS

Procedimiento

- **Efectos de la Resolución:**

- ✓ La declaración de **inexistencia, nulidad o anulabilidad** del acto impugnado o su revocación total o parcial;
- ✓ La **modificación del acto** impugnado o el ordenamiento para la **expedición de uno nuevo** que lo sustituya, cuando el recurso interpuesto sea total o parcialmente resuelto a favor del recurrente.

“En contra de las resoluciones definitivas de la inconformidad y el recurso de revisión, procederá el JUCIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO o la vía de AMPARO INDIRECTO.”

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- Medio de control **jurisdiccional** de los actos de la AP, por la cual los administrados pueden lograr la defensa de sus derechos, cuando se vean afectados por actos administrativos ilegales.
- Los sistemas de contencioso administrativo son:
 - ✓ **Sistema francés:** se caracteriza por **tribunales administrativos dentro del Poder Ejecutivo**, ya que el Poder Judicial sólo debe juzgar asuntos del orden común, sin inmiscuirse en asuntos del Ejecutivo.
 - ✓ **Sistema angloamericano:** los **tribunales** que conocen de las controversias administrativas, **pertenecen al Poder Judicial**, pues interpreta que a éste corresponde el control de la legalidad, es decir, la función jurisdiccional.

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- La **Declaración de Nulidad**, procederá por cualquiera de los supuestos que prevé el artículo 51 de la **Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo**:
 - ✓ **Incompetencia** del funcionario;
 - ✓ **Omisión de requisitos formales** exigidos por las leyes, incluyendo ausencia de fundamentación y motivación;
 - ✓ **Vicios del procedimiento** que afectan la defensa del particular;
 - ✓ Cuando los hechos que motivaron el acto, no se realizaron, fueron distintos, o se apreciaron en forma equivocada;
 - ✓ **Resoluciones administrativas en ejercicio de facultades discrecionales**, que no correspondan a los fines por los que la Ley les otorgó dichas facultades.

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- En México se ha adoptado el sistema francés, representado por el TFJFA, lo que no implica que se haya abandonado la *postura judicialista*, ya que las resoluciones que lleguen a dictar los tribunales administrativos, son impugnables ante los TCC (por las autoridades a través del recurso de revisión y por los particulares mediante el amparo administrativo) = **SISTEMA MIXTO**.
- **Artículo 11 de la Ley Orgánica del TFJFA = Materias de competencia:**
 - ✓ Resoluciones definitivas que se dicten sobre la **interpretación y cumplimiento de contratos** de obras públicas, adquisiciones, arrendamientos y servicios celebrados por las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.
 - ✓ **Resoluciones** dictadas por las autoridades administrativas **que pongan fin a un procedimiento administrativo**, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la LFPA.

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

La Suspensión del Acto Reclamado en el Contencioso Administrativo

- El Derecho Positivo mexicano prevé la suspensión en el artículo 28 de la LFPCA, la cual se concederá, de acuerdo al siguiente procedimiento:
 - ✓ Se solicitará por escrito, ante la Sala del conocimiento.
 - ✓ Se presentará desde la demanda y hasta antes de dictar sentencia.
 - ✓ En el auto que acuerde la solicitud de suspensión, se podrá decretar la suspensión provisional.
 - ✓ El Magistrado instructor, requerirá a la autoridad demandada, un informe a rendirse en un plazo de tres días, tras lo cual, resolverá lo que corresponda.

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

La Suspensión del Acto Reclamado en el Contencioso Administrativo

- ✓ Cuando la ejecución o inejecución del acto impugnado pueda afectar el interés general, o existan daños o perjuicios de difícil reparación, no se concederá la suspensión, salvo que en este último caso, se otorgue garantía para restituir las cosas al estado que guardaban.
- El problema está en el primer caso, pues **¿qué debe entenderse por “interés general”?** = No existe un consenso sobre lo que debe entenderse por interés general. Al respecto, hay que acudir a la doctrina, en particular a la definición de Escola que entiende al interés general como *“...el resultado de un conjunto de intereses individualmente compartidos y coincidentes de un grupo mayoritario de individuos, que se asigna a toda la comunidad como consecuencia de esa mayoría, y que encuentra su origen en el querer axiológico de esos individuos... prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le opongan...”*

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- El artículo **124** de la **Ley de Amparo** podría tomarse como una referencia por analogía, ya establece supuestos específicos donde se seguiría perjuicio al interés social, en caso de concederse la suspensión:
 - (i) Se continúe el funcionamiento de centros de vicio, lenocinios, la producción y el comercio de drogas enervantes;
 - (ii) Se permita la consumación o continuación de delitos o de sus efectos;
 - (iii) Se permita el alza de precios con relación a artículos de primera necesidad;
 - (iv) Se impida la ejecución de medidas para combatir epidemias, peligro de invasión de enfermedades exóticas, etc;
 - (v) Se permita el incumplimiento de órdenes militares;
 - (vi) Se produzca daño al medio ambiente o al equilibrio ecológico, y
 - (vii) Se permita la entrada al país de mercancías prohibidas.

EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- Se puede concluir que el “interés general” se trata de **un concepto jurídico indeterminado** de imposible definición, cuyo contenido sólo puede ser delineado por las **circunstancias de tiempo, modo y lugar** prevalecientes en el momento en que se realice la valoración, por lo que para darles significado, el juzgador debe tener presentes **las condiciones esenciales para el desarrollo armónico de una comunidad**, a modo de **evitar que con la suspensión se causen perjuicios mayores** que los que se pretenden evitar con esta institución, en el entendido que la decisión a tomar en cada caso concreto **no puede descansar en meras apreciaciones subjetivas** del juzgador, sino en elementos que traduzcan las preocupaciones fundamentales de la sociedad. (**Genero Góngora y Pimentel**).

CONSIDERACIONES FINALES

- Uno de los problemas más interesantes con los que se encuentra el Derecho Administrativo es la siempre difícil combinación entre el “**privilegio de la Administración**” y la “**garantía de la situación jurídica del particular**”.
- De un lado la Administración está avocada a perseguir el “**interés público**” y, por la otra no se puede olvidar que los ciudadanos gozan de **derechos y prerrogativas**, de los que sólo se les puede despojar con “justa causa”.
- Por tal motivo, el Derecho ha encontrado tradicionalmente en la **suspensión** de los actos administrativos una de las principales fórmulas de excepción a la regla general de la ejecutividad de los actos administrativos.

CONSIDERACIONES FINALES

Será labor del juzgador encontrar el **equilibrio** entre la garantía del interés público, que podría verse quebrada por la concesión de la suspensión de un acto de la Administración, y el derecho a una efectiva defensa del particular, que podría ser ilusoria si la ejecución del acto y la dilación del proceso hiciera irrecuperable la situación jurídica eventualmente violentada por la agresión administrativa.



LA SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO EN MATERIA DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO