



**Universidad  
Latina**

**UNIVERSIDAD LATINA S.C.**

INCORPORADA A LA UNAM.

---

---

“REFORMA AL ARTÍCULO 95 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO, PARA LA APLICACIÓN DE MANERA CONJUNTA DE LA PENA CONVENCIONAL Y LA RESCISIÓN DEL CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DERIVADO DE LA ADJUDICACIÓN EN LAS COMPRAS GUBERNAMENTALES”

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A:**

**ANDRÉS FIESCO IBARRA**

**ASESOR: MTRO. NICOLÁS VÁZQUEZ FLORES**

MÉXICO, D.F. JUNIO DE 2013.



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## **AGRADECIMIENTOS**

Quiero agradecer a la vida por darme la oportunidad de cerrar este ciclo, de haber puesto los distintos senderos que me guiaron hasta este momento, por tener la oportunidad de conocer a todos mis amigos que en algún momento marcaron mi existencia, pero sobre todo gracias por ponerme en mi camino a mis padres, personas inigualables que me guiaron y educaron, estableciéndome sus valores para que yo los adoptara como propios.

Gracias Papá, por los consejos que posiblemente a muchas personas pueden ser insignificantes pero que para mí me permitieron conducirme en esta vida como un hombre, aún en tu ausencia, sé que donde estés me estarás viendo y que te sentirás orgulloso de este logro que cumplimos los dos, por que tanto fue un esfuerzo mío como tuyo, cuando se me cerraban las puertas yo sé que tu eras quien me abrías las ventanas para ver otra salida, te agradezco por la vida que me diste y por la familia que integraste que eso para mi es la mitad de las bendiciones que tengo ahora.

Gracias Mamá, por el apoyo incondicional que me diste, por la confianza que tuviste en mí aún y cuando los hechos no daban bases para ello, gracias por todos los esfuerzos y sacrificios que tuviste que hacer para darme las herramientas necesarias para afrontar la vida, gracias por la fe ciega que siempre tuviste en mí y que permitió que confiara yo en mis decisiones. Lo único que puedo ver cuando te miro es la inmensa confianza que depositaste, la cual sólo puede ser pagada con la culminación de nuestro triunfo, es decir, con el cierre de este círculo.

Gracias hermana, por cargar con la responsabilidad de ser la hermana mayor y ser la figura de responsabilidad y compromiso con esta familia, más aún por traer a este mundo aquella persona que nos trajo alegría y que lo sigue siendo.

Gracias Chaparro, por ser la única persona que me ha dado alegrías y risas con ocurrencias llenas de inocencia, gracias por enseñarme y mostrarme que vale más una plática que un golpe, pero sobre todo gracias por demostrarme a que en un futuro pueda ser un buen padre.

Gracias Viviana, por ser mi cómplice en todos mis proyectos, por aguantarme tal y como soy, por conocerme tan bien que haces que mis defectos y mi mal humor se controlen con sólo sonreírme, sobretodo, gracias por estar en todos esos momentos en los que te he necesitado o que me sentido solo. Recuerda que te necesito porque te amo y no te amo porque te necesito. Eres lo mas grandioso que tengo en la vida y espero tenerte toda mi vida.

Licenciado Nicolás Vázquez Flores, por su gran apoyo durante estos meses, gracias por su paciencia y por ser mi guía para la culminación de mis estudios profesionales, mi más sincero admiración y agradecimiento.

A MI ALMA MATER:

Por darme la oportunidad de prepararme dentro de sus aulas y adquirir todos los conocimientos necesarios para ejercer esta profesión, y sobre todo agradecer a los maestros que me formaron por que por ellos, aprendí a amar mi carrera.

**REFORMA AL ARTÍCULO 95 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO, PARA LA APLICACIÓN DE MANERA CONJUNTA DE LA PENA CONVENCIONAL Y LA RESCISIÓN DEL CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DERIVADO DE LA ADJUDICACIÓN EN LAS COMPRAS GUBERNAMENTALES.**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

**CAPÍTULO I**

ANTECEDENTES

1.1.- Los Mayas	1
1.2.- Los Aztecas	3
1.3.- Derecho Hispánico	5
1.3.1.-Derecho Indiano	5
1.4.- Derecho Romano	7
1.5.- Europa	9
1.6.- Italia	9
1.7.- Alemania	10
1.8.- Francia	11

1.9.- España	12
1.10.- Antecedentes de la licitación en la constitución política de 1917	13
1.11.- Antecedentes de la Secretaría de la Función Pública	14
1.12.- Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal	22
1.13.- Antecedentes del marco normativo	25
1.14.- Antecedentes de la figura jurídica “obligaciones”	30
1.14.1.- Elementos de las obligaciones	32

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL**

2.1.- Artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	34
2.1.1.- Principios Constitucionales en los procesos de contrataciones gubernamentales	36
2.1.2.- Criterios en los procesos de contratación gubernamentales	37
2.2.- Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público	38

2.3.- Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público	70
--	----

### **CAPÍTULO III**

#### **PROCEDIMIENTO DE COMPRAS GUBERNAMENTALES**

3.2.- Requerimiento del área usuaria	76
3.3.- Elección del proceso de contratación	78
3.4.- Procedimientos de contratación	78
3.4.1.- Licitación	78
3.4.2.- Invitación a cuando menos tres personas	79
3.4.3.- Adjudicación directa	79
3.5.- Subcomité revisor de convocatorias (SUBRECO)	80
3.6.- Convocatoria	81
3.7.- Junta de Aclaraciones	82
3.8.- Acto de Presentación y Apertura	83
3.9.- Fallo	84
3.10.- Adjudicación Directa	85

3.11.- Formalización del contrato	85
3.12.- Contrato Administrativo	87
3.13.- Caso práctico	93
<b>CAPÍTULO IV</b>	
SOLUCIÓN DEL PROBLEMA	97
4.2.- Análisis del Artículo 95 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del sector Público	98
4.3.- Propuesta de reforma al artículo 95 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público	100
CONCLUSIONES	
BIBLIOGRAFÍA	
GLOSARIO	



## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación analiza la importancia de no sólo contar con un marco legal que regule los procesos de contratación en materia de compras gubernamentales, sino también que la misma legislación faculte a las dependencias de la Administración Pública a sancionar los incumplimientos en la ejecución de algún contrato salvaguardando con ello el patrimonio y las metas planteadas por cada entidad del Estado.

Para tales fines, la presente investigación contempla cuatro capítulos denominados de la siguiente manera:

Capítulo I.- Antecedentes, se da una breve explicación de los orígenes que tienen las compras gubernamentales en el mundo, tomando en cuenta diversas culturas y países, los motivos que originaron la creación de legislaciones para dicha materia.

Capítulo II.- Marco Legal, se realiza un análisis de los diversos artículos de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que intervienen en los procesos de contratación gubernamental, considerando de manera específica los numerales que regulan la aplicación de sanciones por el incumplimiento de las obligaciones contractuales.

Capítulo III.- Planteamiento del Problema, se señala de manera clara el conflicto con el que cuentan las diversas dependencias de la Administración Pública al momento de aplicar los medios de sanción que originan los incumplimientos por parte de los prestadores de servicios, ejemplificando un caso práctico y determinando las consecuencias de dicha situación.

Capítulo IV.- Solución del Problema, se presenta una propuesta de reforma a la legislación en la materia que faculte a las dependencias y entidades a sancionar los incumplimientos por parte de los prestadores de los servicios.

Al término de la presente investigación se acreditará que existen argumentos suficientes para reformar el marco legal y que la propuesta presentada garantiza la prevención de incumplimientos en la prestación de servicios por parte de los particulares en perjuicio del Estado.

## **ANTECEDENTES**

Las contrataciones que realiza el Estado para la prestación de un servicio o para la realización de una obra pública han tenido sus orígenes desde que las personas comenzaron agruparse como sociedad, al inicio no era necesaria la suscripción de algún contrato simplemente se regían de manera verbal, es por ello que el presente trabajo de investigación inicia analizando la cultura maya.

### **1.1.- LOS MAYAS**

Fueron una de las culturas mesoamericanas más importantes de Centroamérica, su sociedad se dividía de la siguiente manera:

#### *Nobleza*

Todo giraba alrededor del Halach Uinic (gobernador y jefe supremo) figura que recaía en el padre o señor de cada familia, se apoyaba de diversos “funcionarios”, los cuales pertenecían a la nobleza, sus funciones estaban debidamente determinadas, por ejemplo:

Los Ah Cuch Caboob, eran los consejeros de asuntos internos del Halach Uinic; de igual forma existían los Bataoob y los Ah Kulel, quienes eran delegados que atendían los asuntos foráneos; a su vez, éstos se apoyaban de los Tupiloob (artitros y policías), todos ellos pertenecían a la nobleza y sus cargos eran heredados a sus hijos, hermanos o en caso de que éstos no existieran los sacerdotes designaban a los nuevos funcionarios.

El Halach Uinic recibía a través de sus mayordomos, denominados Kalua, tributos de los plebeyos.

## *Plebeyos*

Eran los ciudadanos gobernados por la nobleza, mismos que tenían como obligación rendir tributo al Halach U'nic.

## *Esclavos*

Por último, tenemos a los esclavos, individuos que se les designaba con esta figura por alguna de las siguientes razones:

*Por castigo penal*

*Por no poder pagar una deuda*

*Por haber sido vendido como tal*

*Por ser tomado prisionero en una guerra*

*Por casarse con un esclavo o esclava*

*Por ser hijo de un esclavo<sup>1</sup>*

Los mayas establecieron su imperialismo a través de edificaciones de templos ceremoniales, palacios y mercados, es por ello que el Estado debía de contar con esclavos ya que eran ellos quienes trasladaban el material para la construcción, realizaban todas las tareas pesadas o peligrosas como era el traslado de enormes piedras, no contaban con ningún derecho o bienestar. Es aquí donde se establecen los primeros antecedentes de las obras a favor del Estado, aunque no existiera ningún contrato como tal.

---

<sup>1</sup> LÓPEZ BETANCURT Eduardo. Historia del Derecho Mexicano. Colección de Textos Jurídicos. Editorial IURE, pag. 22.

## 1.2.- LOS AZTECAS

Continuando con esta línea de tiempo aparece una nueva cultura centroamericana, los aztecas cultura que se catalogó como una de las más sanguinarias y religiosas.

Los aspectos primordiales de la cultura azteca eran la religión y la guerra, siendo el primero, uno de los elementos que motivaron la migración de Aztlán y que dirigidos por Huitzilopochtli hacia el Valle de México, se ubicaron primeramente en lo que conocemos hoy como Chapultepec para después trasladarse al lago de Texcoco.

Gracias al segundo aspecto primordial de esa cultura (la guerra), fundaron Tenochtitlan en 1325 y posteriormente conformaron la “triple alianza”, con Texcoco y Tlacopan, lo cual conllevó a que formaran un ejército invencible que a finales del siglo XV y con más de 300,000 habitantes los emperadores aztecas decidieran sólo administrar los pueblos conquistados, demandando únicamente la entrega de tributos y respetando las costumbres y tradiciones de los pueblos conquistados.

A la llegada de los españoles su población ascendía a los 10 millones de habitantes cubriendo así toda Mesoamérica. Aun y cuando algunas reglas sociales son derivadas de costumbres y de la religión, existió el Códice Mendocino, las Leyes de Nezahualcóyotl y el Libro de Oro, primeros documentos jurídicos que se encuentran documentados.

En relación a su estructura política-social se dividían por calpullis o barrios, teniendo un jefe cada 20 familias y cada 100 un tlatocayotl (gobernante), este tenía un consejero que lo asesoraba en materia de política y economía.

Los aztecas se dividían en dos clases: los Pipiltins y los Macehuales, los primeros se creían que eran descendientes de Quetzalcoatl por lo que su educación era política y religiosa, esto con el fin de que al crecer pudieran ocupar cargos de importancia en el

Estado. Los Macehuales eran los trabajadores agricultores que rendían tributo a los tlatocayotl.

En esta cultura a diferencia de los mayas, los esclavos tenían más derechos, podrían tener algún patrimonio, familia y no era hereditaria la esclavitud; las principales causas de esclavitud eran las siguientes:

*Prisioneros de Guerra*

*Venta de un hijo*

*Por deudas*

*Por causa de sentencia penal<sup>2</sup>*

Las actividades mercantiles o de comercio sólo eran los tianguis y los trueques que se realizaban en las ferias y la forma de contratar o de realizar algún tipo de contratación era de forma verbal, sin que mediara algún documento o instrumento que hiciera efectivo los derechos y obligaciones de las partes.

Ahora bien, debido a que los aztecas eran extremadamente religiosos, crearon enormes monumentos en adoración a sus dioses, asentando su ciudad alrededor de éstos; sin embargo, la fuerza humana era escasa debido a que los esclavos contaban con diversas formas de convertirse en hombres libres, es por ello que iniciaron “las guerras floridas”, tenían como fin capturar a prisioneros de guerra convirtiéndolos en esclavos para ofrecerlos en sacrificios o, en su caso, para utilizarlos como esclavos en las edificaciones de sus templos.

Las culturas maya y azteca establecen dos importantes antecedentes para el presente trabajo de investigación:

---

<sup>2</sup> LÓPEZ BETANCURT Eduardo. Historia del Derecho Mexicano. Colección de Textos Jurídicos. Editorial IURE, pag. 9

1.- Establecen los orígenes de las prestaciones de servicios a favor del Estado, y

2.- Una de las razones por las cuales se daba la figura de la esclavitud en estas dos culturas, era por no cumplir con las deudas, por lo que se establece el principio de que a todo incumplimiento recae una consecuencia jurídica.

### **1.3.- DERECHO HISPÁNICO**

A inicio del siglo XVI, dos grandes corrientes se encontraron en México y se amalgamaron con fuerte influencia. La primera era una civilización neolítica, en su aspecto jurídico de carácter predominantemente azteca. La segunda, la civilización hispánica, quien fusionó en su derecho restos de postulados romanos, germánicos, normas canónicas, mucha reglamentación monárquica e incluso (cuando menos en la terminología) rasgos arábigos.

En realidad, la Nueva España no era una típica “colonia”, sino más bien un reino, representado por un virrey, asistido por órganos locales, en cierto grado de autonomía vigilada.

#### **1.3.1.- El Derecho Indiano**

El derecho indiano se da durante la conquista, los españoles buscaban la expansión, dominaron a los aborígenes o indios mediante la cristianización. Los reyes españoles trataron de controlar el nuevo territorio a través de sus leyes, sin embargo con el paso del tiempo se dieron cuenta que no era posible y que era necesario crear una legislación que se ajustara a este territorio, originando con ello el Derecho Indiano.

Este Derecho era dictado por la Corona Española a través de sus conquistadores y con la aprobación de los reyes españoles, tenía como objetivo primordial crear y fundar la estructura jurídica, política, económica y social de las colonias nacientes, es

así como se crean las encomiendas o repartimientos, el cual consistía en otorgar a los conquistadores un número determinado de indios, los cuales recibían a cambio de su trabajo ser cristianizados; sin embargo, existía mucho abuso por parte de los conquistadores, por ello nacieron las “Leyes de Burgos”.

Con estos ordenamientos se da origen a los “requerimientos” en las encomiendas, en estos establecían las condiciones a las cuales se sometían a los indios en la prestación de sus servicios, ya que no era obligatorio que los indios estuvieran bajo la tutela de un conquistador, sino más bien los indios elegían con quien trabajar.

Las “Leyes de Burgos” se integraban de 35 Artículos y era el primer ordenamiento que expedía la Corona Española siendo su única jurisdicción las Indias, tenían como objetivo regular el sistema de las encomiendas mediante la creación de la figura de “visitadores”, mismos que vigilaban la perfecta aplicación de las Leyes.

Hasta 1518 se creó el Consejo de Indias, órgano supremo en la regularización de las encomiendas y que fueron instaladas en las Indias, por lo que se eliminó la figura de los visitadores.

El Consejo tenía entre sus funciones la de crear disposiciones legales aplicables a las Indias, organizar y vigilar su aplicación y castigar su incumplimiento.

Estaba integrado por un presidente, un chanciller (el cual resguardaba el “sello de indias”), de 4 a 10 consejeros y un escribano (representante de la administración de la justicia).

Con esto se reglamentó la prestación de servicios por parte de los indios a la Corona Española (Estado) en el Derecho Indiano, estableciéndose así como uno de los primeros antecedentes por escrito de la legislación en materia de contratación del Estado.



#### 1.4.- DERECHO ROMANO

Roma, lugar donde dio origen el Derecho de nuestra actualidad, estableciendo las fuentes fundamentales de las obligaciones y por consiguiente del derecho contractual, entendiéndose éste como el acuerdo de voluntades destinadas a crear una o varias obligaciones sancionadas por una acción judicial, por ello, en el fondo de todo contrato existe un pacto, esto es, el hecho de que dos o más personas lleguen a un acuerdo respecto de un objeto determinado. Para que este simple pacto tenga validez jurídica.

En Roma cada una de las convenciones sancionadas por el derecho civil constituía un contrato y se le designaba con un nombre específico, por lo que eran nominados y atendiendo al modo como se formaban, distinguían cuatro especies de contratos:

*“Los verbales (verbis) que se creaban mediante el empleo de palabras solemnes: estipulaciones.*

*Los literales (litteris) que precisaban de menciones escritas.*

*Los reales, que se perfeccionaban por la entrega de una cosa: mutuo, comodato, depósito y prenda.*

*Los consensuales, que se perfeccionaban por el solo acuerdo de las partes: venta, arrendamiento, sociedad y mandato.<sup>3</sup>”*

En Roma se busca la equidad entre las partes contratantes, la persona que ha recibido la prestación debe civilmente estar obligada a cumplir su promesa, algo análogo a un contrato real y la prestación suministrada por una de las partes.

---

<sup>3</sup> RUIZ DE CHÁVEZ Y SALAZAR Salvador. Importancia Jurídica y practicas de las Clasificaciones de los Contratos Civiles. Editorial Porrúa, pag. 9.

Ahora bien, el caso de los contratos que eran formalizados derivados de alguna licitación pública, fue conocido en el derecho romano desde las primeras épocas pues, los bienes adquiridos por el Estado, ya sea por conquista (el botín de guerra), en virtud de la condenación criminal de un ciudadano, o por el derecho de herencia, se vendían públicamente, a los mejores ofertantes. A este tipo de ventas se les conocía como *Bonorum sectio* o *venditio*. Llevaba también el nombre de *subhastatio*, de la lanza (*hasta*), símbolo de la propiedad de los *quirités*. En el lugar donde iba a verificarse la venta, se plantaba un *hasta*, arma guerrera y a la vez insignia real. De ahí deriva el término de subasta con que, en muchos países de lengua castellana se designa al procedimiento de la licitación.

Más tarde se generalizó el régimen de la venta en asta pública, debiendo verificarse en esas condiciones todas las ventas de bienes fiscales. Así lo establecía el Código de Justiniano, en su capítulo “*De subhastatione ob publice rationis necessitatem*”.

De manera acertada puede decirse que las obras públicas han contribuido a la instauración de la licitación pública.

Era el censor la autoridad legalmente encargada de las adjudicaciones de obras públicas. La adjudicación se marcaba por tres instituciones esenciales: la fórmula del contrato (*lex censoria*), la subasta pública (*licitatio*), garantía personal y real (*praedes, praedia*). En cuanto a la primera de ellas, resulta que la llamada *lex locationi* o *lex operis locandi* equivalía a nuestro pliego de condiciones, conteniéndose en ella la determinación concreta de la obra, forma y momento de los pagos; pero no se determinaba el precio, puesto que éste resultaría de quien ofreciera realizar la obra por la cantidad más pequeña (*infima pretia*).

La *licitatio* era la condición esencial para que la obra se adjudicara y, en general, era obligatorio concederla a quien solicitara la menor cantidad. El censor venía encargado de realizar discrecionalmente la adjudicación, pudiendo excluir a las

personas que no juzgase idóneas, o que estimara poco honorables o que hubieran dejado incumplidos contratos anteriores.

Posteriormente en la Edad Media, en Roma y luego en casi toda Europa, se empleó la subasta “a mata candela” o “a vela y pregón”, pudiéndose recibir ofertas para alguna construcción de importancia mientras ardía una vela. La obra se adjudicaba al oferente de menor precio hasta el momento en que la vela se extinguía.

El origen de la palabra licitación es un hecho difícil de describir, licitar en su sentido etimológico es sinónimo de subastar, y este término viene de los árabes, cuando vendían “subhasta”: bajo el asta o lanza para significar que nada se ocultaba y que nadie podría sospechar o criticar el contrato negociado.

## **1.5.- EUROPA**

En Europa los países de Italia, Alemania, Francia y España fueron los pioneros en establecer distintas doctrinas que determinan bajo qué esfera debía actuar el Estado al momento de celebrar algún contrato de prestación de servicios con los particulares.

## **1.6.- ITALIA**

En 1750 en Italia existía una gran controversia en la formalización de Contratos Públicos debido a que estos no eran regulados por ningún marco legal público, el Estado suscribía contratos en carácter de particular, por ende, tanto la celebración como la terminación de dichos instrumentos se realizaban de conformidad al Derecho Privado por lo que el actuar de las autoridades era de manera discrecional.

Con el transcurso del tiempo y la necesidad de dar mayor representación al Estado en la formalización de los contratos nace la “Doctrina de la yuxtaposición de actos”<sup>4</sup>,

---

<sup>4</sup> Autores italianos que sostenían dicha doctrina RANELLETTI, ZANOBINI Y CAMMEO

mediante la cual los contratos administrativos son actos unilaterales del Estado, en los que la voluntad del particular es un elemento accesorio, no esencial, del que depende sólo la eficacia del acto; sin embargo, dicha doctrina era observada y comentada al intentar dividir el contrato en dos actos; el primero eran las condiciones que estipulaba el Estado de manera unilateral y el segundo era la aceptación por parte del particular, misma que no era necesaria para la negociación o formalización del contrato.

Por lo anterior, se dio cabida a la “Doctrina del guión administrativo”<sup>5</sup> en la cual se establecía que si bien era cierto los contratos públicos obedecían a las condiciones unilaterales del Estado, los particulares tendrían la oportunidad de adherirse o concesionarse mediante el análisis y estudio de los requerimientos de la Administración, por ello surgieron una serie de figuras jurídicas nuevas entre las cuales apareció un acto jurídico con características tan especiales en el que se presentaban cuando menos dos voluntades respecto a un mismo objeto y que mediante la simple comparación de estas se podría celebrar un contrato con aquella persona que presentara las mejores condiciones para el Estado.

## **1.7.- ALEMANIA**

La celebración de Contratos Administrativos o Contratos Públicos en Alemania inicia en 1754, con la “Doctrina Privatista”<sup>6</sup>, esta doctrina señala que el Estado solamente celebra contratos con los particulares cuando lo hace en su calidad de persona jurídica, en un plano de igualdad, cumpliendo con los elementos y requisitos de los contratos de derecho privado, sin existir otra categoría, y por tanto los llamados “contratos administrativos”, son sólo una variedad o especie de los privados y si no se cumplen con las características de éstos últimos, no se trata de un contrato.

---

<sup>5</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ Ernesto. Derecho Administrativo y Derecho Administrativo al estilo mexicano; Teoría del Derecho Administrativo y crítica a la forma en que se aplica ese derecho por múltiples funcionarios de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, pag. 533-556.

<sup>6</sup> FLEINER Fritz. Instituciones de Derecho Administrativo. (Traducido de GENDIN, Sabino A.) Barcelona, España, Labor, pag. 169.

Después nace la “Doctrina de la unilateralidad”, mediante la cual se afirma que los contratos administrativos no son verdaderos contratos, porque el Estado se ubica en un plano de superioridad al celebrarlos, ésto para realizar funciones que son esenciales de los entes públicos, tratándose realmente, de “actos administrativos”, los cuales pueden resultar eficaces únicamente con el consentimiento del interesado.

Algunos autores alemanes de esa época señalan que la mayoría de los actos administrativos llamados contratos de derecho público, son de órdenes unilaterales cuya legitimidad está supeditada al consentimiento del interesado, confirmando con ello la “Doctrina de la unilateralidad”.

De la “Doctrina Unilateral” se puede observar que el Estado celebra contratos y que siempre actuará en un plano de supremacía frente al particular, en cambio, en la doctrina privatista, se admite que el Estado puede celebrar contratos pero solamente si lo hace en un plano de igualdad frente al particular y siendo los mismos de derecho privado.

## **1.8.- FRANCIA**

Al contrario que en Italia, en 1751, en Francia se establece la postura de la existencia de los contratos administrativos, dentro de la doctrina francesa, se desarrollan todas las doctrinas positivas<sup>7</sup> del derecho administrativo mediante las cuales señalan que las diferencias que existen entre los contratos de naturaleza privada y los administrativos, es marcada, ya que se trata de una categoría especial de contratos.

Señalan que el contrato administrativo es consecuencia del Estado de Derecho, cuando éste no puede exigir al particular su actuación porque la Ley no le permite esta unilateralidad, por lo cual, necesita del consentimiento especial de este último.

---

<sup>7</sup> Autores que sostienen la doctrinas positivas, HILARIO, ESCOLAR, LÓPEZ-ELIAS, BARASSI, PEQUINOT, FRAGA, BERCAITZ, MARIENHOFF.

Ese consentimiento o manifestación de voluntad de quien colaborará con el Estado en la prestación de un servicio o el otorgamiento de una cosa, unido al consentimiento de la Administración Pública para que así se haga, exteriorizado con las formalidades legales propias en que debe expresarse, constituyen innegablemente, por la contraposición de intereses que comprenden y por los efectos jurídicos que producen, un contrato.

De igual forma se señala que la institución jurídica del contrato, como género, no es exclusiva del derecho privado, que escapa del marco estricto del Código Civil en el que se le pretende encuadrar, para entrar al campo del derecho público, con elementos comunes pero con particularidades que derivan de su contenido, de su fin, de los distintos intereses que afecta y de su régimen jurídico propio, es entonces que hay ordenanzas que establecen la adjudicación al mejor precio para la ejecución de obras públicas o contratos de suministro. En la práctica, la adjudicación no siempre se realizaba; hubo entonces escándalos de corrupción, por el hecho de celebrarse contratos sin adjudicación.

## **1.9.- ESPAÑA**

Las doctrinas españolas se vieron muy influenciadas por Alemania e Italia por lo que sus argumentos eran en contra de los Contratos Públicos, a veces sin advertir que tales argumentos se oponían entre sí. En 1756, la doctrina en este país señalaba que aun siendo bilaterales las relaciones producidas o creadas en los denominados contratos administrativos, pueden no ser contratos, sino instituciones bilaterales y consensuales, que respondan a otro tipo de instrumento distinto.

A diferencia de Alemania e Italia, la doctrina española construye una teoría bastante deteriorada de los contratos de la Administración, en todos estos casos, la distinción entre contratos administrativos y contratos privados precede siempre la justificación o el objeto de cada contrato.

## **1.10.- ANTECEDENTES DE LA LICITACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1917**

Desde la promulgación de la Constitución Política de 1917 hasta la actualidad, el Congreso de la Unión y la autoridad administrativas se han encargado de dictar disposiciones que tienen relación de manera directa e indirecta con los contratos administrativos y en especial con la licitación pública.

El primer antecedente moderno de los contratos administrativos, y en especial de la licitación pública, lo encontramos en la propia Constitución de 1917, en el artículo 134, el cual no se encontraba en el proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, sino que en el *“Congreso Constituyente, la Comisión de Constitución, integrada por los diputados Paulino Machorro Narváez, Heriberto Jara, Arturo Méndez e Hilario Medina, decidió presentar la propuesta al pleno, de adición de un artículo que sería el 134, y que tras breve discusión el 27 de enero de 1917 fue aprobado con el siguiente texto: “ Todos los contratos que el gobierno tenga que celebrar para la ejecución de obras públicas, serán adjudicados en subasta, mediante convocatoria, y para que se presenten proposiciones en sobre cerrado, que será abierto en junta pública.”*<sup>8</sup>

Para iniciar con las obras públicas que tenía consideradas el Estado, fue necesario que éste impusiera algunas contribuciones sobre rentas de casas, huertas y tierras, además de solicitar el apoyo de las clases privilegiadas.

Se consideró también conveniente rematar las obras al mejor postor, se pusieron a pregón en subastas públicas, quedando rematada la construcción del Tribunal del Consulado en México, el que se obligó a ejecutarla por la cantidad de 800 mil pesos y en el plazo de cinco años. Después con la finalidad de promover el comercio y las relaciones entre diversas regiones, al Estado le interesó la construcción de caminos

---

<sup>8</sup> MONTIEL Y DUARTE, Isidro Antonio, Derecho Público Mexicano. Compilación, pag. 487-465.

por lo que promovió con mayor fuerza las obras públicas que iban encaminadas a su construcción.

### **1.11.- ANTECEDENTES Y ORIGEN DE LA SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**

En 1982, en México, se plantea la necesidad de armonizar y fortalecer la función de control en el Sector Público. Para ello, fue presentado ante el Congreso de la Unión un conjunto de propuestas legislativas en las que se incluyó la iniciativa de Decreto de Reformas y Adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, misma que al aprobarse y publicarse en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de diciembre de 1982, dio origen a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación; con el propósito de integrar en esta Dependencia las funciones de control y evaluación global de la gestión pública anteriormente dispersas.

El 19 de enero de 1983, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el primer Reglamento Interior de esta Secretaría, el cual fue reformado por Decreto Presidencial publicado por el mismo medio oficial el día 30 de julio de 1985.

Con fecha 16 de enero de 1989 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, un nuevo Reglamento Interior para la Dependencia, dejando sin vigencia al ordenamiento citado en el párrafo anterior. Este Reglamento fue reformado y adicionado mediante Decretos Presidenciales publicados en el órgano informativo oficial el 19 de abril de 1994.

El Reglamento y las reformas aludidas determinaron, desde luego, las atribuciones de las diversas unidades administrativas que conformaron a la Dependencia y modificaron su estructura orgánica atendiendo a criterios de racionalidad, austeridad y de eficiencia en el ejercicio de las atribuciones que a la propia Secretaría otorgaba el marco legal aplicable a la Administración Pública Federal.

Posteriormente, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de diciembre de 1994, se reformó la Ley Orgánica de la Administración Pública



Federal, con el propósito fundamental de que el Estado dispusiera de mejores instrumentos para llevar a cabo, a través de la Gestión Pública Federal, sus tareas de Gobierno con oportunidad y eficiencia, bajo un esquema de organización que evitara duplicación de funciones y precisara responsabilidades.

Dentro de este contexto se modificó el nombre de la Dependencia para denominarse, Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y se le dotó de nuevas atribuciones con el objeto de modernizar y controlar funciones administrativas fundamentales, en adición a las que le correspondían en materia de vigilancia y responsabilidades de los servidores públicos.

De esta forma, para la debida consecución del propósito apuntado, el artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispuso que correspondía a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, entre otros, el despacho en el orden administrativo, de los asuntos siguientes: desarrollo administrativo integral en dependencias y entidades; normatividad en materia de adquisiciones, servicios, obra pública y bienes muebles; conducción de la política inmobiliaria federal; Administración de los bienes inmuebles federales en la cual encuadran los nombramientos de notarios del patrimonio inmueble federal y las autorizaciones de protocolos especiales-, y la emisión de normas para la conservación de dichos bienes. Así, las atribuciones conferidas a la Secretaría, le permitieron diseñar lineamientos bajo un criterio de modernización administrativa para mejorar la prestación de los servicios públicos y la atención a la ciudadanía, así como fortalecer las funciones normativas que orientan el manejo transparente de los recursos del Estado, y la operación de los sistemas de control y vigilancia para prevenir conductas indebidas e imponer sanciones en los casos que así lo amerite.

A fin de responder cabalmente a las nuevas responsabilidades que la ley otorgó a la Secretaría, el Ejecutivo Federal expidió el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo DOF del 12 de abril de 1995-, el cual modifica la estructura orgánica de la Dependencia y distribuye su competencia entre sus

unidades administrativas, conforme a lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

En otro orden de ideas, es conveniente destacar que en el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 se adoptó como línea de acción de las actividades del Ejecutivo Federal en materia de control, promover la probidad y rendición de cuentas como elemento esencial del Proceso de reforma del Estado.

En este sentido, con base en el análisis permanente del marco jurídico que regula la actuación de la Administración Pública Federal, se determinó la existencia de limitaciones legales que dificultaban el funcionamiento de los Órganos Internos de Control de las dependencias y entidades -instrumentos fundamentales para propiciar el adecuado desempeño de la función pública- y que se reflejaban en la oportunidad y eficacia con que debía actuarse ante eventuales conductas que vulneraban los principios que rigen el quehacer público.

Por lo anterior, conforme a lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo mencionado con antelación, se llevaron a cabo reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Ley Federal de las Entidades Paraestatales y Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos -DOF del 24 de diciembre de 1996- para dotar a las contralorías internas de la autonomía que requería la función de control, traduciéndose en los siguientes aspectos fundamentales:

Facultar a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, en la designación y remoción directa de los contralores internos de las dependencias y entidades y de la Procuraduría General de la República y con ello reforzar el vínculo funcional de estos respecto del órgano rector, y así sustraerlo de la línea de mando del órgano fiscalizado.

Estas reformas legales realizadas por iniciativa del C. Presidente de la República, dieron origen a la modificación del Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo -DOF del 29 de septiembre de 1997- la cual no es únicamente la expresión de la facultad reglamentaria del Ejecutivo de la Unión,

sino de la enérgica voluntad de reestructurar el sistema de control interno de la Administración Pública Federal.

En efecto, con las reformas al Reglamento se apoya e impulsa este propósito; se dota de sustentos y bases jurídicas indispensables para que las atribuciones de las contralorías internas, como órganos de autoridad se ejerzan plenamente en el ámbito de competencia de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

Es preciso en este orden de conceptos destacar los fines fundamentales del Reglamento Interior, como son:

Determinar la competencia de las unidades administrativas de la Secretaría para asegurar la legitimidad de los actos que les corresponde realizar en el orden administrativo con sujeción a lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional.

Propiciar una organización de carácter institucional que permita que el ejercicio de las atribuciones conferidas se realice bajo un esquema de eficiencia que permita la coordinación, dirección y supervisión de las acciones que tiene encomendadas la Dependencia.

Con la actualización de este ordenamiento jurídico se da respuesta a los reclamos de la sociedad para combatir la corrupción, a través de medidas de carácter inmediato y profundo que permitan hacer más eficientes las líneas de control en el ámbito en que el desempeño de la función pública requiere ser fiscalizado con prontitud y con acciones correctivas que impidan la desviación de conductas que dañen la dignidad de la misión y deberes de los servidores públicos.

El propio Reglamento Interior referido fue objeto de otra reforma -DOF. del 4 de septiembre de 2000- motivada, entre otras razones, por la entrada en vigor de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas.

Con estas adecuaciones se refleja, por una parte, la facultad de la Secretaría para establecer, administrar y operar el Sistema Electrónico de Contrataciones

Gubernamentales (Compranet) a que se refieren dichos ordenamientos, así como el sistema de certificación de los medios de identificación electrónica que utilicen los licitantes, y por la otra, la de coordinar con dependencias y entidades de la Administración Pública Federal que operen sistemas electrónicos, a fin de establecer un mecanismo uniforme de certificación en esta materia, mismas que están a cargo de la Unidad de Servicios Electrónicos Gubernamentales, unidad administrativa que se crea por virtud de la propia reforma.

A efecto de dar mayor certeza jurídica a los actos de autoridad que corresponde ejercer a la Secretaría, también se actualizaron las referencias que el Reglamento Interior hacía de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas por las de los nuevos ordenamientos, tal es el caso de las atribuciones de la Dirección General de Inconformidades, e igualmente, se precisaron las facultades correspondientes a la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal, en lo que toca al procedimiento de conciliación derivado del incumplimiento de los contratos que regulan las leyes mencionadas, así como los aspectos relativos a la aplicación de las sanciones que prevén dichos ordenamientos.

Otro de los propósitos fundamentales que motivaron esta reforma, fue el de otorgar el carácter de autoridad a determinadas Direcciones Generales Adjuntas y de Área, tanto de la Contraloría Interna como de la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial, para que coadyuvaran con éstas en la instrumentación de algunas etapas del procedimiento administrativo disciplinario a que se refiere la abrogada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y que las mismas sean reconocidas con dicho carácter ante los tribunales correspondientes.

Bajo el mismo criterio, también se incluyeron en el Reglamento Interior, las Direcciones Generales Adjuntas de la Dirección General de Auditoría Gubernamental.

Por otra parte, se precisó la competencia de la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial y de los Titulares de los Órganos Internos de Control en las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, y

en la Procuraduría General de la República, para calificar pliegos preventivos de responsabilidades, en los términos de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal.

Asimismo, en la citada reforma se precisan las facultades de la Dirección General de Atención Ciudadana y de los supervisores regionales respecto de la atención y seguimiento de quejas; así como se determina que en los juicios de amparo en que deban intervenir los Subsecretarios y el Oficial Mayor, porque fuesen señalados como autoridad responsable, serán suplidos por el Titular de la Unidad o el Director General que ellos mismos designen.

El 30 de mayo de 2001 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006, el cual prevé como uno de sus objetivos rectores el de abatir los niveles de corrupción en el país y dar absoluta transparencia a la gestión y al desempeño de la Administración Pública Federal.

En este marco, con el propósito de promover el mejoramiento de la gestión gubernamental y de prevenir conductas irregulares de los servidores públicos en la prestación de sus servicios, así como dotar a la autoridad de mayores elementos jurídicos para sancionar actos indebidos, el Gobierno Federal impulsó la expedición y reformas de diversos ordenamientos, entre ellos, el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

La expedición de este nuevo Reglamento tuvo como propósitos fundamentales establecer las atribuciones de las unidades administrativas de la Dependencia que no se encontraban previstas en el anterior, así como determinar la competencia y denominación de diversas Unidades administrativas conforme a sus nuevas funciones, en congruencia con los objetivos estratégicos de la Secretaría, a efecto de asegurar la legitimidad de los actos que les corresponde realizar en el orden administrativo.

En este Reglamento, destaca la inclusión en la estructura orgánica de la Dependencia, de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Intersecretarial para la Transparencia y el Combate a la Corrupción en la Administración Pública Federal, la cual fue creada por el Ejecutivo Federal mediante Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2000, con el objeto de coordinar las políticas y acciones para prevenir y combatir la corrupción y fomentar la transparencia en el ejercicio de las atribuciones de las diversas dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como para dar seguimiento a los programas y acciones en la materia.

Asimismo, el Reglamento en cuestión precisa diversos aspectos jurídicos procesales para la adecuada aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y de otros ordenamientos legales que compete aplicar a esta Dependencia. Es de señalar que este ordenamiento fue reformado mediante Decreto Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de noviembre de 2001, con el objeto de incorporar dentro de la estructura orgánica de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, a la Subsecretaría de Desarrollo y Simplificación Administrativa y establecer las atribuciones de las Direcciones Generales que se le adscribían, derogando al efecto el artículo 13 del propio Reglamento Interior, relativo a las atribuciones de la Unidad de Desarrollo Administrativo.

De igual forma, se efectuaron algunas precisiones sobre el funcionamiento de diversas áreas administrativas de esta Secretaría, entre las que se encuentran la Unidad de Auditoría Gubernamental y la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial, así como de los Órganos Internos de Control de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y la Procuraduría General de la República, para el adecuado ejercicio de sus atribuciones.

Con motivo del Decreto por el que se expide la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal y reforma entre otros ordenamientos legales, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicado en el Diario

Oficial de la Federación de 10 de abril de 2003, cambia la denominación de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo por Secretaría de la Función Pública, confiriéndole la atribución para dirigir, organizar y operar el Sistema de Servicio Profesional de Carrera en las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada.

El Sistema del Servicio Profesional es un mecanismo para la administración del personal del Gobierno Federal que garantiza su ingreso, desarrollo y permanencia a través del mérito, igualdad de oportunidades, legalidad, eficiencia, objetividad, imparcialidad, equidad, vocación de servicio y lealtad institucional, así como para impulsar la profesionalización del servicio público en beneficio de la sociedad. De manera expresa se prohíbe cualquier acto de discriminación en razón de género, edad, capacidades diferentes, preferencias, condiciones de salud, estado civil, religión, origen étnico o condición social.

Con el objeto de atender de manera oportuna las nuevas atribuciones que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal le confiere a la Secretaría de la Función Pública, se expide el Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de 2003, con el cual se realiza una reestructuración orgánica de la dependencia y de las funciones entre sus unidades administrativas.

Con fecha 2 de septiembre de 2004 se publicó en el Diario Oficial de la Federación las reformas al Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, las cuales consistieron en el cambio de la denominación del órgano desconcentrado Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales a Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales y la reordenación de las atribuciones en materia inmobiliaria. Posteriormente, con fecha 27 de mayo de 2005 se publica en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, mediante el cual se reestructuran algunas unidades administrativas de la Secretaría y se reordenan y precisan las facultades de las mismas.

Finalmente, el 15 de abril de 2009, se publica en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se expide el Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, reformándose el Reglamento del Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales, el cual se encuentra vigente en la actualidad.

#### **1.12.- UNIDAD DE NORMATIVIDAD DE ADQUISICIONES, OBRAS PÚBLICAS, SERVICIOS Y PATRIMONIO FEDERAL.**

Derivado de las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en diciembre de 1994, se reúne en una sola dependencia la responsabilidad normativa de los procesos en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios; obras públicas y servicios relacionados con las mismas; almacenes, enajenaciones, baja y destino final de bienes muebles e inmuebles, así como la de administrar y conducir la política inmobiliaria del Gobierno Federal e inspeccionar y vigilar la observancia de la normatividad, recayendo dicha responsabilidad en la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

En razón de lo anterior, el 12 de abril de 1995 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo (SECODAM), mediante el cual se creó la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal (UNAOPSPF), otorgándole entre otras funciones, la atribución, de acuerdo con las facultades que a esta Secretaría confiere la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, de proponer a la superioridad las normas de carácter general para la planeación, ejecución, conservación, mantenimiento y control de las adquisiciones de bienes muebles; la prestación de servicios de cualquier naturaleza, así como de las obras públicas y los servicios relacionados con las mismas que contraten las Dependencias y Entidades de la Administración Pública Federal.

Asimismo, se le facultó para proponer normas, criterios y políticas para la administración de los bienes inmuebles federales que con fundamento en la Ley General de Bienes Nacionales deben regir la celebración de convenios y contratos, y el otorgamiento de destinos, concesiones, permisos y autorizaciones, con excepción



de las zonas federales marítimo terrestre, las playas marítimas y los terrenos ganados al mar, o a otros depósitos de aguas marinas y demás zonas federales, de los monumentos arqueológicos, históricos y artísticos, así como el de proponer la designación de los Notarios Públicos que fungirían como Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal; autorizar y revisar sus protocolos especiales y habilitar a los Notarios Públicos en el caso previsto en el artículo 73 de la Ley General de Bienes Nacionales.

De igual modo, se le confirieron atribuciones para proponer normas y procedimientos de carácter general para el manejo de almacenes, realización de inventarios, avalúos de bienes muebles, desincorporación de activos y baja de maquinaria y equipo, instalaciones industriales y los demás bienes muebles y derechos de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, y para imponer las sanciones derivadas de la aplicación de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas y la Ley General de Bienes Nacionales.

Se advierte, que las atribuciones conferidas a esta Unidad, eran desarrolladas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y por la Secretaría de Desarrollo Social.

El 4 de septiembre de 2000 se publica en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforma el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, motivada, entre otras razones, por la entrada en vigor de las Leyes de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, así como de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Con las adecuaciones se da mayor certeza jurídica a los actos de autoridad que corresponde ejercer a la Secretaría en comento, al precisar las atribuciones de la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal en lo que toca al procedimiento de conciliación derivado del incumplimiento de los contratos que regulan las leyes citadas en el párrafo anterior, así como los aspectos relativos a la aplicación de las sanciones que prevén dichas leyes.

Con fecha 16 de julio de 2001 se publica en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, en el que se precisan y reordenan las funciones en materia inmobiliaria federal, reservándose a la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal, la facultad de nombrar a los Notarios del Patrimonio Inmueble Federal; autorizar y revisar los Protocolos Especiales de los mismos; habilitar, a solicitud de las entidades paraestatales y en los casos excepcionales que así lo ameriten, a los Notarios Públicos que deban formalizar actos jurídicos de inmuebles que no correspondan a su circunscripción territorial; establecer los criterios de carácter general sobre la interpretación para efectos administrativos de la Ley General de Bienes Nacionales en materia de inmuebles federales competencia de la Secretaría, y emitir opinión sobre las normas de carácter general para el debido cumplimiento de las disposiciones en materia de inmuebles federales competencia de la Secretaría.

Posteriormente y con motivo de las reformas hechas al Reglamento Interior de la Secretaría, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 13 de marzo de 2003, se transfiere a los Órganos Internos de Control de las Dependencias y Entidades la función de imponer las sanciones que corresponde aplicar a la Secretaría a los licitantes o contratistas, de conformidad con lo previsto por las Leyes de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, reservándose a la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal, en esta materia, las siguientes atribuciones:

Imponer las sanciones que compete aplicar a los Notarios Públicos en los términos de la Ley General de Bienes Nacionales.

Imponer las sanciones que corresponda aplicar a la Secretaría en los términos de la Leyes de Adquisiciones Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, en aquellos asuntos que por

acuerdo de atracción determine el Titular de la Secretaría deba conocer directamente.

Imponer la sanciones que correspondan en los términos de las Leyes mencionadas en el párrafo precedente, tratándose de actos y procedimientos regulados por dichas Leyes que realicen las Entidades Federativas y el Gobierno del Distrito Federal con cargo total o parcial a fondos federales.

Verificar y supervisar que el trámite de los expedientes administrativos de sanciones que impongan los Órganos Internos de Control a los licitantes, proveedores o contratistas.

Proponer a la superioridad los criterios y lineamientos tendientes a agilizar y perfeccionar la sustanciación de los expedientes administrativos de sanciones y realizar los estudios que para este propósito se requieran.

Con fecha 12 de diciembre de 2003 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, en el que se transfiere a la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales la facultad de interpretar para efectos administrativos la Ley General de Bienes Nacionales y demás disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que en materia de inmuebles sean de la competencia de la Secretaría de la Función Pública.

Por último, con fecha 27 de mayo de 2005 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, con la cual cambia la disposición reglamentaria que establece las atribuciones de la Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal, aclarándose y precisándose las mismas.

### **1.13.- ANTECEDENTES DEL MARCO NORMATIVO**

Por último se enuncian las principales disposiciones que dieron origen a los procesos de contratación como los que en la actualidad se conocen:

1) Ley de las Secretarías de Estado, del 25 de diciembre de 1917. En dicho ordenamiento, contemplaba en su artículo 16, que “las obras materiales de las secretarías, departamentos y en general las del gobierno federal, serán ejecutadas por la Secretaría de Comunicaciones conforme al artículo 134 de la Carta Magna”.

2) Ley Orgánica del Departamento de Contraloría de la Federación del 1o. de marzo de 1926. En esta Ley se le otorgaban facultades a la Contraloría para vigilar los contratos que el gobierno celebrara.

3) Reglamento que establece la intervención de la Contraloría, en materia de contratos y compras, del 15 de julio de 1926.

4) Reglamento para la autorización de créditos en contra de la Federación y de contratos en que la misma sea parte, del 23 de enero de 1933. En su artículo 27 señalaba: “ los pedidos (de compras) se adjudicarán al cotizador que ofrezca mejores condiciones por lo que toca a precio, calidad de los artículos, plazo para el pago, facilidades de entrega y demás circunstancias ventajosas en cada caso” .

5) Ley de Secretarías y Departamentos de Estado del 31 de diciembre de 1935. Creó la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas, debido a la importancia de esta última categoría.

6) Ley del Servicio de Inspección Fiscal de 13 de abril de 1936. Se mencionó en esta Ley que la Secretaría de Hacienda tendría a su cargo la inspección fiscal, la cual comprendía entre otras cosas, “la intervención en los actos o contratos relacionados con las obras de construcción”.

7) Reglamento de la Ley del Servicio de Inspección Fiscal del 4 de septiembre de 1936. El cual regulaba que la Oficina Central de Inspección Fiscal debía revisar los proyectos de convocatorias de obras públicas, así como intervenir “en la apertura y lectura de las proposiciones presentadas” (artículo 87). Asimismo, intervenía en las compras que efectuaran las dependencias del Ejecutivo Federal (artículos 118 y ss.).

8) Ley General de Bienes Nacionales del 3 de julio de 1942. Señalaba en su artículo 40 que la enajenación de bienes inmuebles de la Federación, se podría llevar a cabo, en los casos y condiciones fijados por la Ley; pero siempre en subasta pública.

9) Decreto que reglamenta las compras para las dependencias del Ejecutivo Federal, del 2 de febrero de 1944. Esta disposición expedida por el presidente Ávila Camacho, es muy importante, ya que por primera vez se habla de “concursos”, y se expresa que los concursos deberían celebrarse, mediante convocatoria y que se publicara en dos periódicos; señalaba que las cotizaciones se presentaran en sobre cerrado y lacrado; manifiesta la apertura de sobres, como un acto solemne y el establecimiento de una garantía de cumplimiento del contrato. Asimismo, se dividieron las compras en tres categorías, por su monto.

10) Instructivo número 7 para actos de Inspección Fiscal en las compras que hagan las dependencias del Ejecutivo Federal, del 30 de marzo de 1944. Se expresó la primera idea sobre concursos desiertos.

11) Reglamento Interior de la Comisión Coordinadora de Compras, de 24 de abril de 1944. Se le otorgaron muchísimas facultades, entre ellas, la creación y control de un Registro Nacional de Proveedores.

12) Reglamento de las Subastas a que se refiere la Ley General de Bienes Nacionales, del 4 de marzo de 1949. Dicho ordenamiento describía con toda precisión este tipo de procedimientos administrativos. En su artículo 12 señalaba que “todo postor queda obligado a sostener su postura hasta el momento en que sean notificados los postores, de la resolución que finca la subasta”.

13) Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 24 de diciembre de 1958. Ella separó la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas, creando dos secretarías: la de Comunicaciones y Transportes, por un lado, y por otro la Secretaría de Obras Públicas, encargando a esta última, entre otras cosas, el establecimiento de bases y normas para contratar obras públicas.

14) Ley de Inspección de Adquisiciones, del 30 de diciembre de 1965. Sustancialmente, señalaba la obligatoriedad de inscribirse en el Padrón de Proveedores del Gobierno Federal, que controlaba la Secretaría de Patrimonio Nacional, para poder vender a cualquier dependencia o entidad federal.

15) Ley de Inspección de contratos y Obras Públicas, del 4 de enero de 1966. Esta Ley se refería exclusivamente a los contratos de obras públicas y estableció la obligatoriedad de inscripción, en el Padrón de Contratistas del Gobierno Federal.

Asimismo, en su artículo 14 señalaba: “La Secretaría del Patrimonio Nacional vigilará que la contratación y ejecución de las obras y celebración de subastas para adjudicar los contratos que lleven a cabo las dependencias, se ajusten a las bases, normas generales y criterios para la integración de precios unitarios...”

16) Bases y Normas Generales para la Construcción y Ejecución de Obras Públicas, del 28 de enero de 1970 y del 3 de septiembre de 1974. En el fondo eran un reglamento sobre contratación de obras públicas.

17) Ley de Inspección de Adquisiciones, del 6 de mayo de 1972. Señalaba en su artículo 8º que los pedidos o contratos de adquisiciones, se considerarían autorizados si se ajustaban a cualquiera de los siguientes procedimientos: compras consolidadas, contratos de suministro por periodos fijos, concursos y pedidos negociados, previa investigación de fuentes de suministro.

18) Ley sobre Adquisiciones, Arrendamientos y Almacenes de la Administración Pública Federal, de 31 de diciembre de 1979. Como vemos, en esta disposición se incluyó a los arrendamientos y almacenes, que celebraran y controlaran las dependencias y entidades del sector público.

19) Norma de Concursos para la Adquisición de Mercancías, Materias Primas y Bienes Muebles, del 15 de octubre de 1980. Por primera vez, se reglamentó con todo detalle la licitación pública en nuestro país, aunque sólo referida a las adquisiciones y se le denominó, impropriamente, concurso.

20) Ley de Obras Públicas, de 30 de diciembre de 1980. Por primera ocasión en nuestra legislación se habla del término “licitación pública”, ya que el artículo 30 de esta Ley, señalaba que “los contratos de obra pública se adjudicarán o llevarán a cabo, a través de licitaciones públicas...”. Así pues, se utilizó el término “concurso” para las adquisiciones y “licitación pública” para las obras públicas.

21) Reglamento de la Ley de Obras Públicas, de 11 de septiembre de 1981. Regulaba la Ley ya señalada anteriormente.

22) Reglas Generales para la Construcción y Ejecución de las Obras Públicas, del 18 de octubre de 1982.

23) Normas Generales para la Administración de los Almacenes, de 26 de noviembre de 1982.

24) Normas Generales para la Adquisición de Mercancías, Materias Primas y Bienes Muebles que realicen las Dependencias y Entidades de la Administración Pública Federal, del 29 de noviembre de 1982.

25) Reforma constitucional del artículo 134, de fecha 27 de diciembre de 1982. Se eleva a rango constitucional la licitación pública y se modifica este artículo.

26) Reglas Generales para la Contratación y Ejecución de Obras Públicas, del 6 de julio de 1983.

27) Primeras Normas Complementarias sobre Adquisiciones y Almacenes, de 11 de julio de 1983.

28) Acuerdo que establece normas que deberán observarse en la Ejecución de Obras Públicas, del 30 de enero de 1984.

29) Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios relacionados con Bienes Muebles, del 8 de febrero de 1985. Una Ley más de Adquisiciones que,

como novedad relevante, señalaba los casos de excepción de las licitaciones públicas.

30) Reglamento de la Ley de Obras Públicas, del 13 de febrero de 1985. Sin novedad sustancial alguna.

31) Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios relacionados con Bienes Muebles, de 13 de febrero de 1990.

Hasta 1998 ese era el panorama en general, en materia de contratos administrativos, y específicamente en lo relativo a la licitación pública.

#### **1.14.- ANTECEDENTES DE LA FIGURA JURÍDICA “OBLIGACIONES”**

Una vez expuestos los antecedentes de algunos países y culturas que dieron origen a los procesos de contratación debemos considerar que dicho acto es el preámbulo para la formalización del instrumento correspondiente, el cual podríamos definir como “contrato administrativo”, lo anterior en virtud de que es un instrumento que suscribirá el Estado con un particular o gobernado, creando con ello el nacimiento de una obligación entre las partes, por lo que se considera que a fin de dar una mayor certeza legal al presente trabajo de investigación es menester hablar del término “obligación” como la figura que crea un vínculo legal entre las partes y que en caso del incumplimiento esta figura generaría efectos en contra de la parte que no ha cumplido con sus obligaciones contractuales. Por lo anterior se señalan los siguientes antecedentes:

La doctrina coincide en que el término “*obligare*” aparece por primera vez en la publicación del autor Plauto, al utilizarlo en su obra *Truculentus*, señalando la figura en su sentido jurídico como: “sujetar una cosa en garantía”<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Tito Maccio Plauto. *Comedias III*. 1ª edición (Madrid, España: Editorial Gredos, 2002), pag. 39.



En las épocas clásicas y postclásicas, además del sentido jurídico antes señalado comenzó a tener una aceptación también como “imponer un deber a una persona”.<sup>10</sup>

En la época de la República, comienza a ser utilizado el término “obligatio” más en su interpretación sustantiva, a lo que Fritz Schulz señala lo siguiente:

“En contraste con obligare, el substantivo obligatio aparece tardíamente. No era corriente todavía al final de la República. No aparece en las comedias de Plauto y sí únicamente en las voluminosas obras de Cicerón (epist. Ad Brutum, 1.18.3); las palabras obligare y obligatio no figuran en los escritos de César, Virgilio, Tácito y Apuleyo. Esta estadística es significativa y no puede decirse que el substantivo obligatio, no es de origen tardío, alegando como razón que el verbo obligare existía ya desde antiguo. La lengua latina era poca propicia a la admisión de nombres: contractus es voz tardía..., no obstante ser usado el verbo contrahere ya que Plauto...En la época clásica obligatio fue un término jurídico bien conocido y lo mismo que obligare, usado en relación con cosas y personas (obligatio rei, obligatio personae)...”<sup>11</sup>

Al paso del tiempo el término obligatio lo ubican en el campo de los contratos civiles. La vinculación se lleva a cabo por medio de una figura distinta e independiente del propio mutuo, conocida como el *nexum*. Es fundamental entender que al mutuo no es a lo que los romanos, en esta época, le llaman obligatio; la obligatio es el *nexum*.

No obstante a lo anterior, se puede decir que en sus rasgos fundamentales, el *nexum* consistía en una autopignoración de una persona a favor de otra, en darse a sí mismo en prenda, en garantía de una deuda propia o ajena.

“...el *nexum* era un tipo especial de acto libral mediante el cual una persona quedaba vinculada a la ejecución personal a favor de otra, sin que ello implicara, sin embargo, ni una forma de esclavitud, ni siquiera de sometimiento, a una potestad del potencial

---

<sup>10</sup> Fritz Schulz. Derecho Romano Clásico. 1ª edición (Barcelona, España: Editorial Urgel 51 bis, 1960), pag. 435.

<sup>11</sup> Ibídem

ejecutante; el nexus conservaba su condición libre, pero quedaba como una garantía de una deuda propia o ajena...”<sup>12</sup>

Continuando con el Derecho Romano arcaico el concepto jurídico de obligatio evocaba un vínculo estrictamente físico, una atadura material del cuerpo del deudor o de un tercero al poder del acreedor. Esta atadura material a través del nexum se actualizaba sólo en el supuesto de un incumplimiento. El *nexi* era una persona libre, pero cuando la deuda que garantizaba, propia o ajena, era incumplida, entonces quedaba a merced del acreedor, quien podía hacer de su persona lo que le pareciera, incluso darle muerte. El acreedor tenía de esta forma un medio de coerción directa para conseguir la satisfacción de su pretensión, o al menos, la ejecución de la garantía.

#### *1.14.1.- Los elementos de la obligatio se dividían en:*

**Sujetos:** En el Derecho Romano anterior a la *lex Poetelina Papiria*, podían encontrarse dos o tres sujetos en la relación de la obligatio: el acreedor (creditor), el deudor (debitor) y el *nexi* o garante, si éste garantizaba deuda ajena. Los tres sujetos formaban parte de la misma única relación obligacional; el *nexi* que garantizaba deuda ajena respondía inmediatamente con su cuerpo del incumplimiento del deudor.

**Objeto:** Entendiendo por objeto de la obligación la prestación a que el acreedor tiene derecho, aquello a lo que el deudor está constreñido a favor del acreedor. En el Derecho Romano, este objeto debe ser posible, lícito y apreciable en dinero.

**Ius vinculum:** Es el vínculo ideal, el obligatio deja de estar atado materialmente al creditor, y ahora sólo es una atadura imaginaria. Además, deja de ser un encadenamiento personal para tornarse en una sujeción patrimonial, si bien en un

---

<sup>12</sup> Tito Maccio Plauto. *Comedias III*. 1ª edición (Madrid, España: Editorial Gredos, 2002), pag. 346.

principio excepcionalmente; lo rescatable es que surge la posibilidad de que el deudor respondía con sus bienes y no con su persona.

## 2.1.- MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

Nuestra actual Constitución Política Mexicana en su Artículo 134, señala que los recursos con los que cuenta la Federación deberán ser ejercidos de manera eficaz, eficiente, imparcial, transparencia y honradamente.

De igual forma establece que todo tipo de contrataciones o adquisición de bienes sea a través de licitaciones publicas mediante la publicación de convocatorias públicas que determinen las necesidades específicas de cada una de las dependencias, señalando el precepto legal lo siguiente:

*Artículo 134. 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.*

*Los resultados del ejercicio de dichos recursos serán evaluados por las instancias técnicas que establezcan, respectivamente, la Federación, los estados y el Distrito Federal, con el objeto de propiciar que los recursos económicos se asignen en los respectivos presupuestos en los términos del párrafo anterior. Lo anterior, sin menoscabo de lo dispuesto en los artículos 74, fracción VI y 79.*

*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.*

*Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado.*

*El manejo de recursos económicos federales por parte de los estados, los municipios, el Distrito Federal y los órganos político-administrativos de sus demarcaciones territoriales, se sujetará a las bases de este artículo y a las leyes reglamentarias. La evaluación sobre el ejercicio de dichos recursos se realizará por las instancias técnicas de las entidades federativas a que se refiere el párrafo segundo de este artículo.*

*Los servidores públicos serán responsables del cumplimiento de estas bases en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.*

*Los servidores públicos de la Federación, los Estados y los municipios, así como del Distrito Federal y sus delegaciones, tienen en todo tiempo la obligación de aplicar con imparcialidad los recursos públicos que están bajo su responsabilidad, sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos.*

*La propaganda, bajo cualquier modalidad de comunicación social, que difundan como tales, los poderes públicos, los órganos autónomos, las dependencias y entidades de la administración pública y cualquier otro ente de los tres órdenes de gobierno, deberá tener carácter institucional y fines informativos, educativos o de orientación social. En ningún caso esta*

*propaganda incluirá nombres, imágenes, voces o símbolos que impliquen promoción personalizada de cualquier servidor público.*

*Las leyes, en sus respectivos ámbitos de aplicación, garantizarán el estricto cumplimiento de lo previsto en los dos párrafos anteriores, incluyendo el régimen de sanciones a que haya lugar.”*

2.1.1.- Principios Constitucionales en los procesos de contrataciones gubernamentales.

El Artículo 134 Constitucional establece principios para ejecutar los recursos federales de manera eficaz y eficiente, mismos que se traducen de la siguiente manera:

**Precio.-** Las Dependencias deberán vigilar que el precio de los bienes o el costo de los servicios que se estén adquiriendo sean de conformidad a los que se encuentran en el mercado, vigilando el debido ejercicio de los recursos.

**Calidad.-** Los bienes y servicios deben ser de primera calidad para proteger a las dependencias de cualquier vicio o defecto que menoscaben el cumplimiento de los objetivos de las Dependencias.

**Financiamiento.-** Buscar el financiamiento temporal de los bienes y servicios para la continuidad en la ejecución de sus objetivos.

**Oportunidad.-** Adquirir el bien y contratar los servicios en el momento adecuado, es decir, de conformidad a su planeación y programación para el ejercicio de sus recursos atendiendo a sus necesidades.

**Demás circunstancias pertinentes.-** Las Dependencias deben considerar establecer alguna otra medida que permita controlar el perfecto ejercicio de sus recursos en los diversos procesos de contratación.

#### 2.1.2.- Criterios en los procesos de contratación gubernamentales.

Asimismo, señala que las Dependencias deberán establecer criterios cuando los procesos de contratación a través de las licitaciones no permitan asegurar las mejores condiciones para el Estado, mismos que se traducen de la siguiente manera:

**Criterio de Economía.-** Las Dependencias deberán establecer de manera clara y específica los ventajas de costo/beneficio a futuro que conllevan proponer algún otro tipo de proceso de contratación distinto a la licitación pública.

**Criterio de eficacia.-** Las Dependencias deberán contemplar que el proceso de contratación sugerido en lugar de la licitación cumpla con la capacidad de obtener los servicios en las mejores condiciones en cuanto a precio y calidad.

**Criterio de eficiencia.-** Contar con los procedimientos claros y expeditos que aseguren las mejores condiciones al Estado.

**Criterio de imparcialidad.-** Se deberán establecer las mismas condiciones para cualquier participante en los procesos de contratación.

**Criterio de honradez.-** Los procesos de contratación sin perjuicio a cual se seleccione, para ejecutar, se deberá realizar de conformidad con el marco legal que lo regula.

## 2.2.- Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala de manera general que los procesos de contratación deberán ser de manera preferente a través de licitaciones públicas, en igualdad de circunstancias y garantizando las mejores condiciones de calidad y precio para el Estado, sin embargo, con la finalidad de regular dichos procesos se creó la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que en su artículo primero señala lo siguiente:

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

*I. Las unidades administrativas de la Presidencia de la República;*

*II. Las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal;*

*III. La Procuraduría General de la República;*

*IV. Los organismos descentralizados;*

*V. Las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal o una entidad paraestatal, y*

*VI. Las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, con cargo total o parcial a recursos federales, conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal. No quedan comprendidos*



*para la aplicación de la presente Ley los fondos previstos en el Capítulo V de la Ley de Coordinación Fiscal.*

*Las personas de derecho público de carácter federal con autonomía derivada de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como las entidades que cuenten con un régimen específico en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios, aplicarán los criterios y procedimientos previstos en esta Ley, sólo en lo no previsto en los ordenamientos que los rigen y siempre que no se contrapongan con los mismos, sujetándose a sus propios órganos de control.*

*Las adquisiciones, arrendamientos y servicios relacionados con las actividades sustantivas de carácter productivo a que se refieren los artículos 3o. y 4o. de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo que realicen Petróleos Mexicanos y sus organismos subsidiarios quedan excluidos de la aplicación de este ordenamiento, por lo que se regirán por lo dispuesto en su Ley, salvo en lo que expresamente ésta remita al presente ordenamiento.*

*Las adquisiciones, arrendamientos y servicios que se realicen por los Centros Públicos de Investigación con los recursos autogenerados de sus Fondos de Investigación Científica y Desarrollo Tecnológico previstos en la Ley de Ciencia y Tecnología, se regirán conforme a las reglas de operación de dichos fondos, a los criterios y procedimientos que en estas materias expidan los órganos de gobierno de estos Centros, así como a las disposiciones administrativas que, en su caso estime necesario expedir la Secretaría de la Función Pública o la Secretaría, en el ámbito de sus respectivas competencias, administrando dichos recursos con eficiencia, eficacia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados y asegurar al centro las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.*

*Los contratos que celebren las dependencias con las entidades, o entre entidades, y los actos jurídicos que se celebren entre dependencias, o bien los que se lleven a cabo entre alguna dependencia o entidad de la Administración Pública Federal con alguna perteneciente a la administración pública de una entidad federativa, no estarán dentro del ámbito de aplicación de esta Ley; no obstante, dichos actos quedarán sujetos a este ordenamiento, cuando la dependencia o entidad obligada a entregar el bien o prestar el servicio, no tenga capacidad para hacerlo por sí misma y contrate un tercero para su realización.*

*Los titulares de las dependencias y los órganos de gobierno de las entidades emitirán, bajo su responsabilidad y de conformidad con este mismo ordenamiento y los lineamientos generales que al efecto emita la Secretaría de la Función Pública, las políticas, bases y lineamientos para las materias a que se refiere este artículo.*

*Las dependencias y entidades se abstendrán de crear fideicomisos, otorgar mandatos o celebrar actos o cualquier tipo de contratos, que evadan lo previsto en este ordenamiento.*

La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público señala que su aplicación es obligatoria para todas las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, con excepción de los Fondos dirigidos a la Ciencia y la Tecnología, los cuales se regulan de conformidad a sus lineamientos internos.

De igual forma señala que las contrataciones que se realicen entre entidades de la Administración no se sujetaran a dicha Ley, por lo que éstos celebrarán Convenios Intersecretariales o de Colaboración.

El ámbito de aplicación es definido por el Artículo 3, que señala lo siguiente:

*Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, entre las adquisiciones, arrendamientos y servicios, quedan comprendidos:*

*I. Las adquisiciones y los arrendamientos de bienes muebles;*

*II. Las adquisiciones de bienes muebles que deban incorporarse, adherirse o destinarse a un inmueble, que sean necesarios para la realización de las obras públicas por administración directa, o los que suministren las dependencias y entidades de acuerdo con lo pactado en los contratos de obras públicas;*

*III. Las adquisiciones de bienes muebles que incluyan la instalación, por parte del proveedor, en inmuebles que se encuentren bajo la responsabilidad de las dependencias y entidades, cuando su precio sea superior al de su instalación;*

*IV. La contratación de los servicios relativos a bienes muebles que se encuentren incorporados o adheridos a inmuebles, cuyo mantenimiento no implique modificación alguna al propio inmueble, y sea prestado por persona cuya actividad comercial corresponda al servicio requerido;*

*V. La reconstrucción y mantenimiento de bienes muebles; maquila; seguros; transportación de bienes muebles o personas, y contratación de servicios de limpieza y vigilancia;*

*VI. La prestación de servicios de largo plazo que involucren recursos de varios ejercicios fiscales, a cargo de un inversionista proveedor, el cual se obliga a proporcionarlos con los activos que provea por sí o a través de un tercero, de conformidad con un proyecto para la prestación de dichos servicios;*

*VII. La prestación de servicios de personas físicas, excepto la contratación de servicios personales subordinados o bajo el régimen de honorarios;*

*VIII. La contratación de consultorías, asesorías, estudios e investigaciones, y*

*IX. En general, los servicios de cualquier naturaleza cuya prestación genere una obligación de pago para las dependencias y entidades, salvo que la contratación se encuentre regulada en forma específica por otras disposiciones legales. Corresponderá a la Secretaría de la Función Pública, a solicitud de la dependencia o entidad de que se trate, determinar si un servicio se ubica en la hipótesis de esta fracción.*

Todas las contrataciones o adquisición de bienes que se contemplan en el Artículo 3 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, estarán obligadas a sujetarse a dicho marco legal.

La facultad de interpretar la Ley en materia de adquisiciones corresponde a la Secretaría de la Función Pública y a la Secretaría de Economía, de conformidad a sus atribuciones, lo anterior de conformidad a lo señalado en el siguiente numeral:

*Artículo 7. La Secretaría, la Secretaría de Economía y la Secretaría de la Función Pública, en el ámbito de sus respectivas competencias, estarán facultadas para interpretar esta Ley para efectos administrativos.*

*La Secretaría de la Función Pública dictará las disposiciones administrativas que sean estrictamente necesarias para el adecuado cumplimiento de esta Ley, tomando en cuenta la opinión de la Secretaría y,*

*cuando corresponda, la de la Secretaría de Economía. Las disposiciones de carácter general se publicarán en el Diario Oficial de la Federación.*

*La Secretaría de la Función Pública, en el ámbito de sus atribuciones, estará encargada de establecer las directrices conforme a las cuales se determinarán los perfiles de puesto de los servidores públicos correspondientes en materia de contrataciones públicas, así como las relativas a la capacitación para el adecuado desempeño de sus funciones en las materias a que alude esta Ley.*

La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público en sus Artículos 18 al 25 señala la obligación por parte de las Dependencias y Entidades de elaborar su planeación y programación respecto a las adquisiciones o contratación de servicios que llevarán a cabo en el posterior ejercicio fiscal inmediato a la elaboración del mismo; sin embargo, por el tema que se desarrollará en el presente trabajo de investigación no se estima pertinente abordar dichos numerales.

*Artículo 26. Las dependencias y entidades seleccionarán de entre los procedimientos que a continuación se señalan, aquél que de acuerdo con la naturaleza de la contratación asegure al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes:*

*I. Licitación pública;*

*II. Invitación a cuando menos tres personas, o*

*III. Adjudicación directa.*

*Las adquisiciones, arrendamientos y servicios se adjudicarán, por regla general, 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, crecimiento económico, generación de empleo, eficiencia energética, uso responsable del agua, optimización y uso sustentable de los recursos, así como la protección al medio ambiente y demás circunstancias pertinentes, de acuerdo con lo que establece la presente Ley.*

*Tratándose de adquisiciones de madera, muebles y suministros de oficina fabricados con madera, deberán requerirse certificados otorgados por terceros previamente registrados ante la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, que garanticen el origen y el manejo sustentable de los aprovechamientos forestales de donde proviene dicha madera. En cuanto a los suministros de oficina fabricados con madera, se estará a lo dispuesto en el Reglamento de la presente Ley.*

*En las adquisiciones de papel para uso de oficina, éste deberá contener un mínimo de cincuenta por ciento de fibras de material reciclado o de fibras naturales no derivadas de la madera o de materias primas provenientes de aprovechamientos forestales manejados de manera sustentable en el territorio nacional que se encuentren certificadas conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior o de sus combinaciones y elaborados en procesos con blanqueado libre de cloro.*

*En los procedimientos de contratación deberán establecerse los mismos requisitos y condiciones para todos los participantes, debiendo las dependencias y entidades proporcionar a todos los interesados igual acceso a la información relacionada con dichos procedimientos, a fin de evitar favorecer a algún participante.*

*Previo al inicio de los procedimientos de contratación previstos en este artículo, las dependencias y entidades deberán realizar una investigación de mercado de la cual se desprendan las condiciones que imperan en el mismo, respecto del bien, arrendamiento o servicio objeto de la contratación, a efecto de buscar las mejores condiciones para el Estado.*

*Las condiciones contenidas en la convocatoria a la licitación e invitación a cuando menos tres personas y en las proposiciones, presentadas por los licitantes no podrán ser negociadas.*

*La licitación pública inicia con la publicación de la convocatoria y, en el caso de invitación a cuando menos tres personas, con la entrega de la primera invitación; ambos procedimientos concluyen con la emisión del fallo o, en su caso, con la cancelación del procedimiento respectivo.*

*Los licitantes sólo podrán presentar una proposición en cada procedimiento de contratación; iniciado el acto de presentación y apertura de proposiciones, las ya presentadas no podrán ser retiradas o dejarse sin efecto por los licitantes.*

*A los actos del procedimiento de licitación pública e invitación a cuando menos tres personas podrá asistir cualquier persona en calidad de observador, bajo la condición de registrar su asistencia y abstenerse de intervenir en cualquier forma en los mismos.*

*La Secretaría de Economía, mediante reglas de carácter general y tomando en cuenta la opinión de la Secretaría de la Función Pública, determinará los criterios para la aplicación de las reservas, mecanismos de transición u otros supuestos establecidos en los tratados.*

El presente numeral establece los tres tipos de procedimientos mediante los cuales las dependencias de la Administración Pública Federal pueden adquirir bienes o contratar servicios, señalando que preferentemente las adquisiciones deberán ser a través de Licitación Pública.

La Licitación Pública será nacional, internacional bajo la cobertura de tratados e internacional abierta, lo anterior de conformidad al Artículo 28 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que señala lo siguiente:

*Artículo 28. El carácter de las licitaciones públicas, será:*

*I. Nacional, en la cual únicamente podrán participar personas de nacionalidad mexicana y los bienes a adquirir sean producidos en el país y cuenten, por lo menos, con un cincuenta por ciento de contenido nacional, el que se determinará tomando en cuenta la mano de obra, insumos de los bienes y demás aspectos que determine la Secretaría de Economía mediante reglas de carácter general, o bien, por encontrarse debajo de los umbrales previstos en los tratados, o cuando habiéndose rebasado éstos, se haya realizado la reserva correspondiente.*

*La Secretaría de Economía mediante reglas de carácter general establecerá los casos de excepción correspondientes a dicho contenido, así como un procedimiento expedito para determinar el porcentaje del mismo, previa opinión de la Secretaría y de la Secretaría de la Función Pública.*

*Tratándose de la contratación de arrendamientos y servicios, únicamente podrán participar personas de nacionalidad mexicana.*

*II. Internacional bajo la cobertura de tratados, en la que sólo podrán participar licitantes mexicanos y extranjeros de países con los que nuestro*



*país tenga celebrado un tratado de libre comercio con capítulo de compras gubernamentales, cuando resulte obligatorio conforme a lo establecido en los tratados de libre comercio, que contengan disposiciones en materia de compras del sector público y bajo cuya cobertura expresa se haya convocado la licitación, de acuerdo a las reglas de origen que prevean los tratados y las reglas de carácter general, para bienes nacionales que emita la Secretaría de Economía, previa opinión de la Secretaría de la Función Pública, y*

*a) (Se deroga)*

*b) (Se deroga)*

*III. Internacionales abiertas, en las que podrán participar licitantes mexicanos y extranjeros, cualquiera que sea el origen de los bienes a adquirir o arrendar y de los servicios a contratar, cuando:*

*a) Se haya realizado una de carácter nacional que se declaró desierta, o*

*b) Así se estipule para las contrataciones financiadas con créditos externos otorgados al gobierno federal o con su aval.*

*En las licitaciones previstas en esta fracción, para determinar la conveniencia de precio de los bienes, arrendamientos o servicios, se considerará un margen hasta del quince por ciento a favor del precio más bajo prevaleciente en el mercado nacional, en igualdad de condiciones, respecto de los precios de bienes, arrendamientos o servicios de procedencia extranjera que resulten de la investigación de mercado correspondiente.*

*En los supuestos de licitación previstos en las fracciones II y III de este artículo, la Secretaría de Economía, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación, determinará los casos en que los participantes deban manifestar ante la convocante que los precios que presentan en su propuesta económica no se cotizan en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional en su modalidad de discriminación de precios o subsidios.*

*En los casos en que una licitación pública nacional haya sido declarada desierta y siempre que la contratación no se encuentre sujeta al ámbito de cobertura de los tratados, las dependencias y entidades podrán optar, indistintamente, por realizar una licitación internacional bajo la cobertura de tratados o una internacional abierta.*

*Cuando en los procedimientos de contratación de servicios, se incluya el suministro de bienes muebles y el valor de éstos sea igual o superior al cincuenta por ciento del valor total de la contratación, la operación se considerará como adquisición de bienes muebles. Para efectos de lo anterior, en el concepto de suministro de bienes muebles, sólo se considerarán los bienes que formarán parte del inventario de las dependencias o entidades convocantes.*

*En las licitaciones públicas se podrá utilizar la modalidad de ofertas subsecuentes de descuentos para la adquisición de bienes muebles o servicios cuya descripción y características técnicas puedan ser objetivamente definidas y la evaluación legal y técnica de las proposiciones de los licitantes se pueda realizar en forma inmediata, al concluir la celebración del acto de presentación y apertura de proposiciones, conforme a los lineamientos que expida la Secretaría de la Función Pública, siempre que las dependencias o entidades convocantes justifiquen debidamente el*

*uso de dicha modalidad y que constaten que existe competitividad suficiente de conformidad con la investigación de mercado correspondiente.*

*Tratándose de licitaciones públicas en las que participen de manera individual micro, pequeñas y medianas empresas nacionales, no se aplicará la modalidad de ofertas subsecuentes de descuento.*

Los requisitos mínimos que deben contener las convocatorias son:

*Artículo 29. 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:*

*I. El nombre, denominación o razón social de la dependencia o entidad convocante;*

*II. La descripción detallada de los bienes, arrendamientos o servicios, así como los aspectos que la convocante considere necesarios para determinar el objeto y alcance de la contratación;*

*III. La fecha, hora y lugar de celebración de la primera junta de aclaración a la convocatoria a la licitación, del acto de presentación y apertura de proposiciones y de aquella en la que se dará a conocer el fallo, de la firma del contrato, en su caso, la reducción del plazo, y si la licitación será presencial, electrónica o mixta y el señalamiento de la forma en la que se deberán presentar las proposiciones;*

*IV. El carácter de la licitación y el idioma o idiomas, además del español, en que podrán presentarse las proposiciones. Los anexos técnicos y folletos en el o los idiomas que determine la convocante;*

V. *Los requisitos que deberán cumplir los interesados en participar en el procedimiento, los cuales no deberán limitar la libre participación, concurrencia y competencia económica;*

VI. *El señalamiento de que para intervenir en el acto de presentación y apertura de proposiciones, bastará que los licitantes presenten un escrito en el que su firmante manifieste, bajo protesta de decir verdad, que cuenta con facultades suficientes para comprometerse por sí o por su representada, sin que resulte necesario acreditar su personalidad jurídica;*

VII. *La forma en que los licitantes deberán acreditar su existencia legal y personalidad jurídica, para efectos de la suscripción de las proposiciones, y, en su caso, firma del contrato. Asimismo, la indicación de que el licitante deberá proporcionar una dirección de correo electrónico, en caso de contar con él;*

VIII. *Precisar que será requisito el que los licitantes entreguen junto con el sobre cerrado una declaración escrita, bajo protesta de decir verdad, de no encontrarse en alguno de los supuestos establecidos por los artículos 50 y 60 penúltimo párrafo, de esta Ley;*

IX. *Precisar que será requisito el que los licitantes presenten una declaración de integridad, en la que manifiesten, bajo protesta de decir verdad, que por sí mismos o a través de interpósita persona, se abstendrán de adoptar conductas, para que los servidores públicos de la dependencia o entidad, induzcan o alteren las evaluaciones de las proposiciones, el resultado del procedimiento, u otros aspectos que otorguen condiciones más ventajosas con relación a los demás participantes;*

X. *Si para verificar el cumplimiento de las especificaciones solicitadas se requiere de la realización de pruebas, se precisará el método*

*para ejecutarlas y el resultado mínimo que deba obtenerse, de acuerdo con la Ley Federal sobre Metrología y Normalización;*

*XI. La indicación respecto a si la contratación abarcará uno o más ejercicios fiscales, si será contrato abierto, y en su caso, la justificación para no aceptar proposiciones conjuntas;*

*XII. La indicación de si la totalidad de los bienes o servicios objeto de la licitación, o bien, de cada partida o concepto de los mismos, serán adjudicados a un solo licitante, o si la adjudicación se hará mediante el procedimiento de abastecimiento simultáneo, en cuyo caso deberá precisarse el número de fuentes de abastecimiento requeridas, los porcentajes que se asignarán a cada una y el porcentaje diferencial en precio que se considerará;*

*XIII. Los criterios específicos que se utilizarán para la evaluación de las proposiciones y adjudicación de los contratos, debiéndose utilizar preferentemente los criterios de puntos y porcentajes, o el de costo beneficio;*

*XIV. El domicilio de las oficinas de la Secretaría de la Función Pública o de los gobiernos de las entidades federativas, o en su caso el medio electrónico en que podrán presentarse inconformidades, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 66 de la presente Ley;*

*XV. 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, y*

*XVI. Modelo de contrato al que para la licitación de que se trate se sujetarán las partes, el cual deberá contener los requisitos a que se refiere el artículo 45 de esta Ley.*

*Para la participación, adjudicación o contratación de adquisiciones, arrendamientos o servicios no se podrán establecer requisitos que tengan por objeto o efecto limitar el proceso de competencia y libre concurrencia. En ningún caso se deberán establecer requisitos o condiciones imposibles de cumplir. La dependencia o entidad convocante tomará en cuenta las recomendaciones previas que, en su caso, emita la Comisión Federal de Competencia en términos de la Ley Federal de Competencia Económica.*

*Previo a la publicación de la convocatoria a la licitación pública, las dependencias y entidades podrán difundir el proyecto de la misma a través de CompraNet, al menos durante diez días hábiles, lapso durante el cual éstas recibirán los comentarios pertinentes en la dirección electrónica que para tal fin se señale.*

*Los comentarios y opiniones que se reciban al proyecto de convocatoria, serán analizados por las dependencias y entidades a efecto de, en su caso, considerarlas para enriquecer el proyecto.*

Ahora bien, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público al ser el marco regulador del Artículo 134 Constitucional, señala excepciones a la Licitación cuando en determinadas circunstancias las dependencias no pueden llevar a cabo dicho procedimiento, ya sea porque el tiempo del procedimiento no se ajusta a las necesidades del Área Requirente o porque el bien o el servicio necesita una especificación en concreto, esto de conformidad con los Artículos 40, 41 y 42 de la Ley en la materia.

*Artículo 40.- En los supuestos que prevé el artículo 41 de esta Ley, las dependencias y entidades, bajo su responsabilidad, podrán optar por no llevar a cabo el procedimiento de licitación pública y celebrar contratos a través de los procedimientos de invitación a cuando menos tres personas o de adjudicación directa.*

*La selección del procedimiento de excepción que realicen las dependencias y entidades deberá fundarse y motivarse, según las circunstancias que concurren en cada caso, en criterios de economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad, honradez y transparencia que resulten procedentes para obtener las mejores condiciones para el Estado. El acreditamiento del o los criterios en los que se funda; así como la justificación de las razones en las que se sustente el ejercicio de la opción, deberán constar por escrito y ser firmado por el titular del área usuaria o requirente de los bienes o servicios.*

*En cualquier supuesto se invitará a personas que cuenten con capacidad de respuesta inmediata, así como con los recursos técnicos, financieros y demás que sean necesarios, y cuyas actividades comerciales o profesionales estén relacionadas con los bienes o servicios objeto del contrato a celebrarse.*

*En estos casos, el titular del área responsable de la contratación, a más tardar el último día hábil de cada mes, enviará al órgano interno de control en la dependencia o entidad de que se trate, un informe relativo a los contratos formalizados durante el mes calendario inmediato anterior, acompañando copia del escrito aludido en este artículo y de un dictamen en el que se hará constar el análisis de la o las proposiciones y las razones para la adjudicación del contrato. No será necesario rendir este informe en las operaciones que se realicen al amparo del artículo 41 fracciones IV y XII, de este ordenamiento.*

*En caso del procedimiento de invitación a cuando menos tres personas fundamentados en las fracciones III, VII, VIII, IX primer párrafo, X, XI, XII, XIV, XV, XVI, XVII y XIX del artículo 41 de esta Ley, el escrito a que se refiere el segundo párrafo de este artículo, deberá estar acompañado de los nombres y datos generales de las personas que serán invitadas; tratándose de adjudicaciones directas, en todos los casos deberá indicarse el nombre de la persona a quien se propone realizarla; en ambos procedimientos, deberá acompañarse el resultado de la investigación de mercado que sirvió de base para su selección.*

*A los procedimientos de contratación de invitación a cuando menos tres personas y de adjudicación directa, le será aplicable el carácter a que hacen referencia las fracciones I, II y III del artículo 28 de la presente Ley.*

*Artículo 41. Las dependencias y entidades, bajo su responsabilidad, podrán contratar adquisiciones, arrendamientos y servicios, sin sujetarse al procedimiento de licitación pública, a través de los procedimientos de invitación a cuando menos tres personas o de adjudicación directa, cuando:*

*I. No existan bienes o servicios alternativos o sustitutos técnicamente razonables, o bien, que en el mercado sólo existe un posible oferente, o se trate de una persona que posee la titularidad o el licenciamiento exclusivo de patentes, derechos de autor, u otros derechos exclusivos, o por tratarse de obras de arte;*

*II. Peligro o se altere el orden social, la economía, los servicios públicos, la salubridad, la seguridad o el ambiente de alguna zona o región del país como consecuencia de caso fortuito o de fuerza mayor;*



III. *Existan circunstancias que puedan provocar pérdidas o costos adicionales importantes, cuantificados y justificados;*

IV. *Se realicen con fines exclusivamente militares o para la armada, o su contratación mediante licitación pública ponga en riesgo la seguridad nacional o la seguridad pública, en los términos de las leyes de la materia.*

*No quedan comprendidos en los supuestos a que se refiere esta fracción los requerimientos administrativos que tengan los sujetos de esta Ley;*

V. *Derivado de caso fortuito o fuerza mayor, no sea posible obtener bienes o servicios mediante el procedimiento de licitación pública en el tiempo requerido para atender la eventualidad de que se trate, en este supuesto las cantidades o conceptos deberán limitarse a lo estrictamente necesario para afrontarla;*

VI. *Se haya rescindido un contrato adjudicado a través de licitación pública, en cuyo caso se podrá adjudicar al licitante que haya obtenido el segundo o ulteriores lugares, siempre que la diferencia en precio con respecto a la proposición inicialmente adjudicada no sea superior a un margen del diez por ciento. Tratándose de contrataciones en las que la evaluación se haya realizado mediante puntos y porcentajes o costo beneficio, se podrá adjudicar al segundo o ulterior lugar, dentro del referido margen;*

VII. *Se haya declarado desierta una licitación pública, siempre que se mantengan los requisitos establecidos en la convocatoria a la licitación cuyo incumplimiento haya sido considerado como causa de desechamiento porque afecta directamente la solvencia de las proposiciones;*

VIII. *Existan razones justificadas para la adquisición o arrendamiento de bienes de marca determinada;*

IX. *Se trate de adquisiciones de bienes perecederos, granos y productos alimenticios básicos o semiprocesados, semovientes.*

*Asimismo, cuando se trate de bienes usados o reconstruidos en los que el precio no podrá ser mayor al que se determine mediante avalúo que practicarán las instituciones de crédito o terceros habilitados para ello conforme a las disposiciones aplicables, expedido dentro de los seis meses previos y vigente al momento de la adjudicación del contrato respectivo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 12 Bis de esta Ley;*

X. *Se trate de servicios de consultorías, asesorías, estudios o investigaciones, debiendo aplicar el procedimiento de invitación a cuando menos tres personas, entre las que se incluirán instituciones públicas y privadas de educación superior y centros públicos de investigación.*

*Sólo podrá autorizarse la contratación mediante adjudicación directa, cuando la información que se tenga que proporcionar a los licitantes para la elaboración de su proposición, se encuentre reservada en los términos establecidos en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental;*

XI. *Se trate de adquisiciones, arrendamientos o servicios cuya contratación se realice con campesinos o grupos urbanos marginados, como personas físicas o morales;*

XII. *Se trate de la adquisición de bienes que realicen las dependencias y entidades para su comercialización directa o para someterlos a procesos productivos que las mismas realicen en cumplimiento*

*de su objeto o fines propios expresamente establecidos en el acto jurídico de su constitución;*

*XIII. Se trate de adquisiciones de bienes provenientes de personas que, sin ser proveedores habituales, ofrezcan bienes en condiciones favorables, en razón de encontrarse en estado de liquidación o disolución, o bien, bajo intervención judicial;*

*XIV. Se trate de los servicios prestados por una persona física a que se refiere la fracción VII del artículo 3 de esta Ley, siempre que éstos sean realizados por ella misma sin requerir de la utilización de más de un especialista o técnico;*

*XV. Se trate de servicios de mantenimiento de bienes en los que no sea posible precisar su alcance, establecer las cantidades de trabajo o determinar las especificaciones correspondientes;*

*XVI. El objeto del contrato sea el diseño y fabricación de un bien que sirva como prototipo para efectuar las pruebas que demuestren su funcionamiento. En estos casos la dependencia o entidad deberá pactar que los derechos sobre el diseño, uso o cualquier otro derecho exclusivo, se constituyan a favor de la Federación o de las entidades según corresponda. De ser satisfactorias las pruebas, se formalizará el contrato para la producción de mayor número de bienes por al menos el veinte por ciento de las necesidades de la dependencia o entidad, con un plazo de tres años;*

*XVII. Se trate de equipos especializados, sustancias y materiales de origen químico, físico químico o bioquímico para ser utilizadas en actividades experimentales requeridas en proyectos de investigación científica y desarrollo tecnológico, siempre que dichos proyectos se encuentren*

*autorizados por quien determine el titular de la dependencia o el órgano de gobierno de la entidad;*

*XVIII. Se acepte la adquisición de bienes o la prestación de servicios a título de dación en pago, en los términos de la Ley del Servicio de Tesorería de la Federación;*

*XIX. Las adquisiciones de bienes y servicios relativos a la operación de instalaciones nucleares, y*

*XX. Se trate de la suscripción de contratos específicos que deriven de un contrato marco.*

*La dictaminación de la procedencia de la contratación y de que ésta se ubica en alguno de los supuestos contenidos en las fracciones II, IV, V, VI, VII, IX primer párrafo, XI, XII y XX será responsabilidad del área usuaria o requirente.*

*Las contrataciones a que se refiere este artículo, se realizarán preferentemente a través de procedimientos de invitación a cuando menos tres personas, en los casos previstos en sus fracciones VII, VIII, IX primer párrafo, XI, XII y XV.*

*Artículo 42.- Las dependencias y entidades, bajo su responsabilidad, podrán contratar adquisiciones, arrendamientos y servicios, sin sujetarse al procedimiento de licitación pública, a través de los de invitación a cuando menos tres personas o de adjudicación directa, cuando el importe de cada operación no exceda los montos máximos que al efecto se establecerán en el Presupuesto de Egresos de la Federación, siempre que las operaciones no se fraccionen para quedar comprendidas en los supuestos de excepción a la licitación pública a que se refiere este artículo.*

*Si el monto de la operación corresponde a una invitación a cuando menos tres personas, la procedencia de la adjudicación directa sólo podrá ser autorizada por el oficial mayor o equivalente.*

*Lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 40 de esta Ley resultará aplicable a la contratación mediante los procedimientos de invitación a cuando menos tres personas y de adjudicación directa que se fundamenten en este artículo.*

*La suma de las operaciones que se realicen al amparo de este artículo no podrá exceder del treinta por ciento del presupuesto de adquisiciones, arrendamientos y servicios autorizado a la dependencia o entidad en cada ejercicio presupuestario. La contratación deberá ajustarse a los límites establecidos en el Presupuesto de Egresos de la Federación.*

*En el supuesto de que un procedimiento de invitación a cuando menos tres personas haya sido declarado desierto, el titular del área responsable de la contratación en la dependencia o entidad podrá adjudicar directamente el contrato.*

*Para contratar adjudicaciones directas, cuyo monto sea igual o superior a la cantidad de trescientas veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal, se deberá contar con al menos tres cotizaciones con las mismas condiciones, que se hayan obtenido en los treinta días previos al de la adjudicación y consten en documento en el cual se identifiquen indubitablemente al proveedor oferente.*

El objetivo de la normatividad es vigilar la debida aplicación de los recursos en procesos eficientes y eficaces, garantizando con ello que los bienes o servicios que

se adquieran sean de primera calidad, permitiendo con ello que el Estado adquiera en las mejores condiciones.

Ahora bien, el Artículo 45 de la Ley en la materia en su fracción XIX establece la posibilidad de establecer penas convencionales en el contrato o pedido por el incumplimiento en la prestación del servicio, así como otras características que deben contener los instrumentos que se deban formalizar con motivo de la adjudicación, para lo cual señala lo siguiente:

*Artículo 45. El contrato o pedido contendrá, en lo aplicable, lo siguiente:*

*I. El nombre, denominación o razón social de la dependencia o entidad convocante;*

*II. La indicación del procedimiento conforme al cual se llevó a cabo la adjudicación del contrato;*

*III. Los datos relativos a la autorización del presupuesto para cubrir el compromiso derivado del contrato;*

*IV. Acreditación de la existencia y personalidad del licitante adjudicado;*

*V. La descripción pormenorizada de los bienes, arrendamientos o servicios objeto del contrato adjudicado a cada uno de los licitantes en el procedimiento, conforme a su proposición;*

*VI. El precio unitario y el importe total a pagar por los bienes, arrendamientos o servicios, o bien, la forma en que se determinará el importe total;*

VII. *Precisión de si el precio es fijo o sujeto a ajustes y, en este último caso, la fórmula o condición en que se hará y calculará el ajuste, determinando expresamente el o los indicadores o medios oficiales que se utilizarán en dicha fórmula;*

VIII. *En el caso de arrendamiento, la indicación de si éste es con o sin opción a compra;*

IX. *Los porcentajes de los anticipos que, en su caso, se otorgarían, los cuales no podrán exceder del cincuenta por ciento del monto total del contrato;*

X. *Porcentaje, número y fechas o plazo de las exhibiciones y amortización de los anticipos que se otorguen;*

XI. *Forma, términos y porcentaje para garantizar los anticipos y el cumplimiento del contrato;*

XII. *La fecha o plazo, lugar y condiciones de entrega;*

XIII. *Moneda en que se cotizó y se efectuará el pago respectivo, el cual podrá ser en pesos mexicanos o moneda extranjera de acuerdo a la determinación de la convocante, de conformidad con la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos;*

XIV. *Plazo y condiciones de pago del precio de los bienes, arrendamientos o servicios, señalando el momento en que se haga exigible el mismo;*

XV. *Los casos en que podrán otorgarse prórrogas para el cumplimiento de las obligaciones contractuales y los requisitos que deberán observarse;*

XVI. *Las causales para la rescisión de los contratos, en los términos previstos en esta Ley;*

XVII. *Las previsiones relativas a los términos y condiciones a las que se sujetará la devolución y reposición de bienes por motivos de fallas de calidad o cumplimiento de especificaciones originalmente convenidas, sin que las sustituciones impliquen su modificación;*

XVIII. *El señalamiento de las licencias, autorizaciones y permisos que conforme a otras disposiciones sea necesario contar para la adquisición o arrendamiento de bienes y prestación de los servicios correspondientes, cuando sean del conocimiento de la dependencia o entidad;*

**XIX.** *Condiciones, términos y procedimiento para la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes, arrendamientos o servicios, por causas imputables a los proveedores;*

XX. *La indicación de que en caso de violaciones en materia de derechos inherentes a la propiedad intelectual, la responsabilidad estará a cargo del licitante o proveedor según sea el caso. Salvo que exista impedimento, la estipulación de que los derechos inherentes a la propiedad intelectual, que se deriven de los servicios de consultorías, asesorías, estudios e investigaciones contratados, invariablemente se constituirán a favor de la dependencia o de la entidad, según corresponda, en términos de las disposiciones legales aplicables;*



*XXI. Los procedimientos para resolución de controversias, distintos al procedimiento de conciliación previsto en esta Ley, y*

*XXII. Los demás aspectos y requisitos previstos en la convocatoria a la licitación e invitaciones a cuando menos tres personas, así como los relativos al tipo de contrato de que se trate.*

*Para los efectos de esta Ley, la convocatoria a la licitación, el contrato y sus anexos son los instrumentos que vinculan a las partes en sus derechos y obligaciones. Las estipulaciones que se establezcan en el contrato no deberán modificar las condiciones previstas en la convocatoria a la licitación y sus juntas de aclaraciones; en caso de discrepancia, prevalecerá lo estipulado en éstas.*

*En la formalización de los contratos, podrán utilizarse los medios de comunicación electrónica que al efecto autorice la Secretaría de la Función Pública.*

Lo anterior con la finalidad de asegurar las mejores condiciones para el Estado en la prestación de los servicios, de igual forma y en apego al Artículo 46 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público las condiciones, los derechos y obligaciones son exigibles al momento de la notificación del fallo correspondiente, sin que sea requisito indispensable la formalización del instrumento, la conjunción de estos dos numerales hacen una medida de previsión en la posible omisión de las obligaciones por parte del proveedor adjudicado.

Ahora bien, los proveedores deberán garantizar la prestación de los servicios a través de una fianza expedida por afianzadora debidamente acreditada, lo anterior de conformidad a lo señalado por el:

*Artículo 48.- Los proveedores que celebren los contratos a que se refiere esta Ley deberán garantizar:*

*I. Los anticipos que, en su caso, reciban. Estas garantías deberán constituirse por la totalidad del monto de los anticipos, y*

*II. El cumplimiento de los contratos.*

*Para los efectos de este artículo, los titulares de las dependencias o los órganos de gobierno de las entidades, fijarán las bases, forma y porcentajes a los que deberán sujetarse las garantías que deban constituirse, considerando los antecedentes de cumplimiento de los proveedores en los contratos celebrados con las dependencias y entidades, a efecto de determinar montos menores para éstos, de acuerdo a los lineamientos que al efecto emita la Secretaría de la Función Pública. En los casos señalados en las fracciones II, IV, V, XI y XIV del artículo 41 y 42 de esta Ley, el servidor público que deba firmar el contrato, bajo su responsabilidad, podrá exceptuar al proveedor, de presentar la garantía de cumplimiento del contrato respectivo.*

*Las personas representantes de la sociedad civil que intervengan como testigos en los procedimientos de contratación, estarán exceptuados de otorgar garantía de cumplimiento del contrato correspondiente.*

*La garantía de cumplimiento del contrato deberá presentarse en el plazo o fecha previstos en la convocatoria a la licitación; en su defecto, a más tardar dentro de los diez días naturales siguientes a la firma del contrato, salvo que la entrega de los bienes o la prestación de los servicios se realice dentro del citado plazo y, la correspondiente al anticipo se presentará previamente a la entrega de éste, a más tardar en la fecha establecida en el contrato.*

El Artículo 53 establece lo siguiente:

*Artículo 53.- Las dependencias y entidades deberán pactar penas convencionales a cargo del proveedor por atraso en el cumplimiento de las fechas pactadas de entrega o de la prestación del servicio, las que no excederán del monto de la garantía de cumplimiento del contrato, y serán determinadas en función de los bienes o servicios no entregados o prestados oportunamente. En las operaciones en que se pactare ajuste de precios, la penalización se calculará sobre el precio ajustado.*

*Los proveedores quedarán obligados ante la dependencia o entidad a responder de los defectos y vicios ocultos de los bienes y de la calidad de los servicios, así como de cualquier otra responsabilidad en que hubieren incurrido, en los términos señalados en el contrato respectivo y en la legislación aplicable.*

*Los proveedores cubrirán las cuotas compensatorias a que, conforme a la ley de la materia, pudiere estar sujeta la importación de bienes objeto de un contrato, y en estos casos no procederán incrementos a los precios pactados, ni cualquier otra modificación al contrato.*

El marco legal otorga la posibilidad a las Dependencias para establecer y ejecutar penas convencionales con cargo a los proveedores con motivo de algún incumplimiento y establece las condiciones y los requisitos para que éstos se hagan efectivos.

En este mismo orden de ideas, la Ley establece que en caso de que la Dependencia considere necesaria la rescisión del contrato debido al continuo incumplimiento por parte del proveedor en sus obligaciones, esto deberá ser en los siguientes términos:

*Artículo 54. Las dependencias y entidades podrán en cualquier momento rescindir administrativamente los contratos cuando el proveedor incurra en incumplimiento de sus obligaciones, conforme al procedimiento siguiente:*

*I. Se iniciará a partir de que al proveedor le sea comunicado por escrito el incumplimiento en que haya incurrido, para que en un término de cinco días hábiles exponga lo que a su derecho convenga y aporte, en su caso, las pruebas que estime pertinentes;*

*II. Transcurrido el término a que se refiere la fracción anterior, la dependencia o entidad contará con un plazo de quince días para resolver, considerando los argumentos y pruebas que hubiere hecho valer el proveedor. La determinación de dar o no por rescindido el contrato deberá ser debidamente fundada, motivada y comunicada al proveedor dentro dicho plazo, y*

*III. Cuando se rescinda el contrato se formulará el finiquito correspondiente, a efecto de hacer constar los pagos que deba efectuar la dependencia o entidad por concepto de los bienes recibidos o los servicios prestados hasta el momento de rescisión.*

*Iniciado un procedimiento de conciliación las dependencias y entidades, bajo su responsabilidad, podrán suspender el trámite del procedimiento de rescisión.*

*Si previamente a la determinación de dar por rescindido el contrato, se hiciere entrega de los bienes o se prestaren los servicios, el procedimiento iniciado quedará sin efecto, previa aceptación y verificación de la dependencia o entidad de que continúa vigente la necesidad de los mismos, aplicando, en su caso, las penas convencionales correspondientes.*

*La dependencia o entidad podrá determinar no dar por rescindido el contrato, cuando durante el procedimiento advierta que la rescisión del contrato pudiera ocasionar algún daño o afectación a las funciones que tiene encomendadas. En este supuesto, deberá elaborar un dictamen en el cual justifique que los impactos económicos o de operación que se ocasionarían con la rescisión del contrato resultarían más inconvenientes.*

*Al no dar por rescindido el contrato, la dependencia o entidad establecerá con el proveedor otro plazo, que le permita subsanar el incumplimiento que hubiere motivado el inicio del procedimiento. El convenio modificatorio que al efecto se celebre deberá atender a las condiciones previstas por los dos últimos párrafos del artículo 52 de esta Ley.*

*Cuando por motivo del atraso en la entrega de los bienes o la prestación de los servicios, o el procedimiento de rescisión se ubique en un ejercicio fiscal diferente a aquél en que hubiere sido adjudicado el contrato, la dependencia o entidad convocante podrá recibir los bienes o servicios, previa verificación de que continúa vigente la necesidad de los mismos y se cuenta con partida y disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal vigente, debiendo modificarse la vigencia del contrato con los precios originalmente pactados. Cualquier pacto en contrario a lo dispuesto en este artículo se considerará nulo.*

Derivado de los incumplimientos el proveedor puede ser sujeto a diversas sanciones, desde la aplicación de una multa hasta la inhabilitación como proveedor, esto va encaminado a la prevención de conductas u omisiones que afecten las solvencia de sus proposiciones y que deriven una afectación a los intereses de las dependencias, lo anterior de conformidad con los Artículos 59, 60 y 61 de la Ley en la materia, que señalan lo siguiente:

*Artículo 59. Los licitantes o proveedores que infrinjan las disposiciones de esta Ley, serán sancionados por la Secretaría de la Función Pública con multa equivalente a la cantidad de cincuenta hasta mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al mes, en la fecha de la infracción.*

*Cuando los licitantes, injustificadamente y por causas imputables a los mismos, no formalicen contratos cuyo monto no exceda de cincuenta veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al mes, serán sancionados con multa equivalente a la cantidad de diez hasta cuarenta y cinco veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al mes, en la fecha de la infracción.*

*Artículo 60. La Secretaría de la Función Pública, además de la sanción a que se refiere el primer párrafo del artículo anterior, inhabilitará temporalmente para participar de manera directa o por interpósita persona en procedimientos de contratación o celebrar contratos regulados por esta Ley, a las personas que se encuentren en alguno de los supuestos siguientes:*

*I. Los licitantes que injustificadamente y por causas imputables a los mismos no formalicen dos o más contratos que les haya adjudicado cualquier dependencia o entidad en el plazo de dos años calendario, contados a partir del día en que haya fenecido el término para la formalización del primer contrato no formalizado;*

*II. Los proveedores a los que se les haya rescindido administrativamente un contrato en dos o más dependencias o entidades en un plazo de tres años;*

*III. Los proveedores que no cumplan con sus obligaciones contractuales por causas imputables a ellos y que, como consecuencia,*

*causen daños o perjuicios graves a la dependencia o entidad de que se trate; así como, aquellos que entreguen bienes o servicios con especificaciones distintas de las convenidas;*

*IV. Las que proporcionen información falsa o que actúen con dolo o mala fe en algún procedimiento de contratación, en la celebración del contrato o durante su vigencia, o bien, en la presentación o desahogo de una solicitud de conciliación o de una inconformidad;*

*V. Las que se encuentren en el supuesto de la fracción XII del artículo 50 de este ordenamiento, y*

*VI. Aquéllas que se encuentren en el supuesto del segundo párrafo del artículo 74 de esta Ley.*

*La inhabilitación que se imponga no será menor de tres meses ni mayor de cinco años, plazo que comenzará a contarse a partir del día siguiente a la fecha en que la Secretaría de la Función Pública la haga del conocimiento de las dependencias y entidades, mediante la publicación de la circular respectiva en el Diario Oficial de la Federación y en CompraNet.*

*Si al día en que se cumpla el plazo de inhabilitación a que se refiere el párrafo que antecede el sancionado no ha pagado la multa que hubiere sido impuesta en términos del artículo anterior, la mencionada inhabilitación subsistirá hasta que se realice el pago correspondiente.*

*Las dependencias y entidades dentro de los quince días naturales siguientes a la fecha en que tengan conocimiento de alguna infracción a las disposiciones de esta Ley, remitirán a la Secretaría de la Función Pública la documentación comprobatoria de los hechos presumiblemente constitutivos de la infracción.*

*En casos excepcionales, previa autorización de la Secretaría de la Función Pública, las dependencias y entidades podrán aceptar proposiciones de proveedores inhabilitados cuando resulte indispensable por ser éstos los únicos posibles oferentes en el mercado.*

*Artículo 61. La Secretaría de la Función Pública impondrá las sanciones considerando:*

*I. Los daños o perjuicios que se hubieren producido con motivo de la infracción;*

*II. El carácter intencional o no de la acción u omisión constitutiva de la infracción;*

*III. La gravedad de la infracción, y*

*IV. Las condiciones del infractor.*

*En la tramitación del procedimiento para imponer las sanciones a que se refiere este Título, la Secretaría de la Función Pública deberá observar lo dispuesto por el Título Cuarto y demás aplicables de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, aplicando supletoriamente tanto el Código Civil Federal, como el Código Federal de Procedimientos Civiles.*

2.3.- Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por su parte el Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, referente a los elementos que debe contener el contrato, señala lo siguiente:



*Artículo 81.- Además de lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley, el contrato deberá:*

*I. Ser firmado en términos de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 44 de este Reglamento, cuando la proposición ganadora de la licitación pública haya sido presentada en forma conjunta por varias personas.*

*El contrato deberá estipular la forma en la que las personas que integran la proposición conjunta hayan acordado en el convenio respectivo, las partes objeto del contrato que corresponderá cumplir a cada uno, así como si quedarán obligados en forma solidaria o mancomunada respecto del cumplimiento del contrato;*

*II. Señalar que la garantía de cumplimiento se hará efectiva por el monto total de la obligación garantizada, salvo que en los contratos se haya estipulado su divisibilidad. En caso de que por las características de los bienes o servicios entregados éstos no puedan funcionar o ser utilizados por la dependencia o entidad por estar incompletos, la garantía siempre se hará efectiva por el monto total de la obligación garantizada;*

*III. Establecer que el proveedor será el responsable de entregar los bienes y, en caso de ser de procedencia extranjera, se deberá indicar cuál de las partes asumirá la responsabilidad de efectuar los trámites de importación y pagar los impuestos y derechos que se generen con motivo de la misma;*

*IV. Prever que en caso de discrepancia entre la convocatoria a la licitación pública, la invitación a cuando menos tres personas o la solicitud de cotización y el modelo de contrato, prevalecerá lo establecido en la convocatoria, invitación o solicitud respectiva;*

*V. Indicar que los anticipos que otorguen las dependencias y entidades deberán amortizarse proporcionalmente en cada uno de los pagos; su garantía deberá constituirse por el importe total del anticipo otorgado, en la misma moneda en la que se otorgue el anticipo de acuerdo con las disposiciones legales aplicables, la que se cancelará hasta que se haya realizado la amortización total;*

*VI. Prever, en su caso, la posibilidad de que las garantías de cumplimiento o de anticipo se puedan entregar por medios electrónicos, siempre que las disposiciones jurídicas aplicables permitan la constitución de las garantías por dichos medios;*

*VII. Establecer, en el caso que se actualice el supuesto a que hace referencia el segundo párrafo del artículo 48 de la Ley y el primer párrafo del artículo 86 del presente Reglamento, el monto de la garantía de cumplimiento previsto en el procedimiento de contratación de que se trate y el porcentaje de reducción al mismo, así como la previsión de que las penas convencionales que se llegaren a aplicar se calcularán en términos de lo señalado en el segundo párrafo del artículo 86 de este Reglamento, y*

*VIII. Establecer la previsión de que una vez cumplidas las obligaciones del proveedor a satisfacción de la dependencia o entidad, el servidor público facultado procederá inmediatamente a extender la constancia de cumplimiento de las obligaciones contractuales para que se dé inicio a los trámites para la cancelación de las garantías de anticipo y cumplimiento del contrato.*

*Las dependencias que lleven a cabo la cancelación de garantías, deberán comunicarlo a la Tesorería de la Federación dentro de los quince días hábiles siguientes a la cancelación.*

Ahora bien, aquí finaliza el análisis de cada uno de los ordenamientos que intervienen en un proceso de contratación que realizan las dependencias o entidades de la Administración Pública, por lo que a continuación se analizarán los preceptos legales que regulan la sanción por el incumplimiento de las obligaciones contractuales.

Abordaremos el Artículo 96 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

*Artículo 96.- La pena convencional por atraso a que hace referencia el primer párrafo del artículo 53 de la Ley, se calculará de acuerdo con un porcentaje de penalización establecido en el contrato para tal efecto, aplicado al valor de los bienes, arrendamientos o servicios que hayan sido entregados o prestados con atraso y de manera proporcional al importe de la garantía de cumplimiento que corresponda a la partida de que se trate. La suma de todas las penas convencionales aplicadas al proveedor no deberá exceder el importe de dicha garantía.*

*Las garantías que se otorguen para responder de las obligaciones a que hace referencia el segundo párrafo del artículo 53 de la Ley se sujetarán a los términos, plazo y condiciones establecidos en el propio contrato y son independientes a las penas convencionales que se mencionan en el párrafo anterior.*

*En el caso de procedimientos de contratación en los que se exceptúe de la presentación de garantía de cumplimiento de contrato en términos de la Ley, el monto máximo de las penas convencionales por atraso será del veinte por ciento del monto de los bienes, arrendamientos o servicios entregados o prestados fuera del plazo convenido, salvo cuando se trate de licitaciones públicas que se ubiquen en el supuesto señalado en la fracción XI del*

*artículo 41 de la Ley, en cuyo caso el monto máximo de las penas convencionales será del diez por ciento.*

*Sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 51 de la Ley, en ningún caso se aceptará la estipulación de penas convencionales a cargo de las dependencias y entidades.*

El presente numeral señala la manera de calcular una pena convencional al momento de configurarse algún incumplimiento por parte del prestador de servicios, por lo que la aplicación y ejecución de una pena se encuentra regulada en el marco legal y se encuentra revestida de toda legalidad.

Sin embargo, el Artículo 95 del Reglamento de la Ley en la materia, el cual es objeto de presente trabajo de investigación, se desprende que el Estado queda en un total estado de indefensión al presentarse un incumplimiento por parte del proveedor adjudicado al señalar lo siguiente:

*Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o en la prestación de los servicios.*

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso, en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas ni la contabilización de las mismas al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.*

Como ya se señaló con antelación, el marco legal en materia de compras gubernamentales tiene como objetivo establecer procedimientos de contratación que cumplan con la legalidad requerida; sin embargo, los ordenamientos vigentes no

contemplan la protección para las dependencias y entidades por el incumplimiento de algún proveedor adjudicado, por ello la importancia de analizar el precepto normativo antes señalado.

De la lectura del Artículo 95 del Reglamento se desprende que la Ley limita el actuar de las Dependencias para garantizar la perfecta ejecución del contrato, esto es así debido a que señala que “el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso, en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas”, por lo que las dependencias están limitadas a ejercer sólo un medio de sanción por el incumplimiento de sus obligaciones, o hacer efectivas las penas convencionales o en su caso la rescisión del contrato, pero nunca ambas.

Lo anterior resulta una limitación por parte del marco legal a las áreas contratantes que buscan garantizar las mejores condiciones en las prestaciones de los servicios, esto es así debido a que las penas convencionales son un medio para sancionar al proveedor por la continuidad del incumplimiento de sus obligaciones contractuales y que éstas podrían derivar en la rescisión del contrato; sin embargo, las dependencias deberán optar por alguna de estas dos sanciones siendo que ambas se encuentran ligadas por el incumplimiento del proveedor.

### **3.1.- PROCEDIMIENTO DE COMPRAS GUBERNAMENTALES**

En los dos primeros capítulos establecimos los orígenes y antecedentes de la licitación y los efectos que produce ésta al momento de ser adjudicado a un proveedor, señalamos entre otras cosas que los procedimientos de contratación surgieron por los requerimientos del Estado para cubrir sus necesidades, permitiendo la participación de sus gobernados en el flujo de la económica y en bienestar de los particulares, esto con la mayor equidad y honradez.

De igual forma en el segundo capítulo se establecieron los Artículos que regulan los procesos de contratación, haciendo un breve análisis de los mismos para conocer el marco legal que regula la materia.

Ahora bien, el presente capítulo iniciará dando una mayor visión del proceso de contratación de manera práctica, esto con la finalidad de conocer todas las etapas que comprende un proceso de contratación en sus diversas modalidades (licitación, invitación y adjudicación), y finalizaremos el mismo estableciendo los efectos que produce el incumplimiento de las obligaciones generadas por la formalización del contrato por parte del Estado a través de sus diversas dependencias y entidades con los proveedores adjudicados.

Se debe considerar que para el caso de la licitación y de la invitación las etapas son muy similares y que sólo lo distinguen determinadas particularidades, mismas que se harán mención a lo largo del presente estudio.

### **3.2.- REQUERIMIENTO DEL ÁREA USUARIA**

Los procesos de contratación sujetos a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público inician por la necesidad de satisfacer un requerimiento de alguna Área usuaria, esto con el fin de cumplir con sus metas y objetivos de corto y largo plazo.

El Área usuaria identifica su necesidad y establece las especificaciones del bien o del servicio, considerando los siguientes aspectos:

1. Las especificaciones técnicas del bien o servicio.- El Área usuaria al ser quien requiere el servicio conoce las especificaciones mínimas que requiere cumplir el bien o el servicio, esto es así debido a que conoce los alcances que pudiera producir en beneficio de alcanzar sus objetivos.
2. Investigación de Mercado.- El Área usuaria con apoyo del Área convocante realizará una investigación de mercado con la finalidad de establecer un margen en los costos para la evaluación económica y para determinar si el bien o el servicio es exclusivo de algún proveedor o en su caso pudiera existir la libre competencia en el proceso de contratación.
3. Lugar de entrega.- El Área usuaria deberá considerar varios factores que se ven inmersos en la prestación del servicio, esto es, que se debe considerar los costos de entrega o algún otro costo que se pudiera generar al momento de ejecutar los servicios.
4. Plazos de ejecución.- Considerando sus necesidades, el Área usuaria deberá determinar el plazo que tendrá el proveedor adjudicado para prestar el servicio, lo anterior con la finalidad de cumplir en todos los aspectos el contrato que formalicen las partes, a efecto de evitar la posible sanción o imposición de alguna pena por el retraso de la prestación del servicio.
5. Presupuesto.- Una vez realizada la investigación de mercado, el Área usuaria deberá considerar si el presupuesto asignado para el ejercicio fiscal vigente en ese momento, es suficiente para contraer alguna obligación de pago con el proveedor adjudicado.

Una vez considerados todos los aspectos, el Área usuaria deberá hacerlos del conocimiento del Área convocante para que esta última inicie con el estudio de factibilidad en la elección de algún tipo de contratación señalada en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

### **3.3.- ELECCIÓN DEL PROCESO DE CONTRATACIÓN**

El Área convocante al conocer todas las especificaciones del bien o del servicio, analizará los distintos escenarios que se pudieran presentar en cada uno de los procedimientos, esto con la finalidad de ofrecer las mejores condiciones en la ejecución de algún proceso de contratación, considerando los plazos que se tiene entre el inicio del proceso de contratación y el momento en donde se prestará el servicio.

### **3.4.- PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN**

El Área convocante podrá sugerir la aplicación de alguno de los siguientes procedimientos:

#### **3.4.1.- Licitación Pública**

*“La licitación puede definirse como un procedimiento relativo al modo de celebrarse determinados contratos, cuya finalidad es la determinación de la persona que ofrece a la Administración condiciones más ventajosas; consiste en una invitación a los interesados para que, sujetándose a las bases preparadas (pliego de condiciones), formulen propuestas, de las cuales la Administración selecciona y acepta la más ventajosa (adjudicación), con lo que el contrato queda perfeccionado; y todo el procedimiento se inspira, para alcanzar la finalidad buscada, en estos dos principios: igualdad de todos los*



*licitantes ante la Administración y cumplimiento estricto de las cláusulas del pliego de condiciones”.*<sup>13</sup>

### **3.4.2.-Invitación a cuando menos tres personas,**

*“En relación con este apartado el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala, en su tercer párrafo, que “cuando las Licitaciones no sean idóneas para asegurar las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, las Leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez”, que garantice las condiciones óptimas disponibles para el Estado.*

*La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios establece, en su artículo 40 que “las dependencias y entidades, bajo su responsabilidad, podrán optar por no llevar a cabo el procedimiento de licitación pública y celebrar contratos a través de los procedimientos de invitación a cuando menos tres personas o de adjudicación directa”.*

*En el caso de ambos procedimientos se puede afirmar que el método básicamente, está en función de la naturaleza o fin del acto, así como en los montos que se vayan a erogar por este propósito”.*<sup>14</sup>

### **3.4.3.- Adjudicación Directa**

*“La decisión de adjudicación es el acto de voluntad de la Administración, determinando cual de la propuesta presentada es la más ventajosa, y aceptándola a la vez, con lo cual el vínculo jurídico queda perfeccionado.*

---

<sup>13</sup> SAYAGUES LASO, Enrique, La Licitación Pública, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, 2005, pag. 38.

<sup>14</sup> ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS MATERIALES EN EL SECTOR PÚBLICO, INAP-SECODAM, Coordinador Enrique Rubio Ernesto, 2000, pag. 167.

*La decisión de adjudicación tiene, pues, un doble aspecto: en primer término y como consecuencia del estudio detenido que se ha hecho de las distintas propuestas recibidas, se elige la que más ventajosa reporta a la Administración; en segundo lugar, pero simultáneamente, se declara aceptada dicha propuesta, cerrando así el negocio”.*<sup>15</sup>

### **3.5.- SUBCOMITÉ REVISOR DE CONVOCATORIAS (SUBRECO)**

El Subcomité Revisor de Convocatorias o SUBRECO, es el órgano colegiado a través del cual el Área Usuaria somete a su consideración los términos, condiciones y especificaciones que serán publicadas en la página de Compranet para hacerla del conocimiento de los diversos proveedores.

El Subcomité está integrado por todas aquellas áreas que integran una dependencia o entidad de la Administración Pública Federal; sin embargo, hay cuatro de éstas que son esenciales para llevar a cabo las sesiones:

1. El Área de Recursos Materiales y Servicios (como encargada de realizar y ejecutar los diversos procesos de contratación sujetos a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público).
2. El Área de Recursos Financieros o de Presupuesto (encargada de la planeación del presupuesto y de verificar si se cuenta con los recursos suficientes para obligarse en la suscripción de algún contrato).
3. El Área Legal (encargada de coadyuvar y asesorar a las dependencias emitirán sus observaciones y puntos de vista legales con la finalidad de encuadrar y regular la convocatoria)

---

<sup>15</sup> SAYAGUES LASO, Enrique, La Licitación Pública, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, 2005, pag. 175.

4. El Órgano Interno de Control o en su caso la Contraloría (encargada de vigilar el cumplimiento del marco legal que regula los procesos de contratación de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal).

Para el caso de las dos últimas Áreas su función es de asesoría por lo que tienen opinión más no voto en las sesiones del Subcomité.

En las sesiones del Subcomité el Área Usuaria señala y expone los motivos por los cuales se requiere el servicio o el bien, las especificaciones del mismo, plazos y condiciones de entrega, lo anterior para que los miembros de dicho órgano lo consideren y en su caso emitan sus opiniones correspondientes. Al final se elabora una minuta de la reunión de trabajo y una vez realizados los ajustes correspondientes se publica un proyecto de convocatoria, para que los interesados y, en su caso, las cámaras de comercio envíen sus opiniones, comentarios o sugerencias.

### **3.6.- CONVOCATORIA**

*“La convocatoria es el acto mediante el cual se inicia formalmente el procedimiento licitatorio y tiene como finalidad básica, hacer del conocimiento público la intención que determinada dependencia o entidad tiene de adquirir o contratar algún satisfactor”.*<sup>16</sup>

Es el instrumento mediante el cual una dependencia o entidad de la administración pública establece las condiciones para la participación en el proceso de contratación, de igual forma señala las especificaciones de los bienes o servicios; las condiciones, derechos y obligaciones que se obligan las partes, formas de pago, etc.

---

<sup>16</sup> ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS MATERIALES EN EL SECTOR PÚBLICO, INAP-SECODAM, Coordinador Enrique Rubio Ernesto, 2000, pag. 145.

Es necesario señalar que las convocatorias son un instrumento unilateral, debido a que no están sujetos a las negociaciones entre la dependencia y los proveedores adjudicados.

Los requisitos que se soliciten en ésta deberán ser sólo los que permite el marco legal, ya que en caso de requerir algún otro que no lo contemple la ley este podrá ser omitido por el participante sin que pueda ser sujeto de desechamiento.

Se establecerán las fechas y horas exactas donde se llevarán a cabo los diversos eventos que comprenden los procesos de contratación, mismos que se dividen de la siguiente manera:

1. JUNTA DE ACLARACIONES
2. ACTO DE PRESENTACIÓN Y APERTURA DE PROPOSICIONES
3. FALLO
4. FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO

### **3.7.- JUNTA DE ACLARACIONES**

Para el caso de las Licitaciones es el primer acto o evento público con el cual se da inicio al proceso de contratación para una dependencia, en las invitaciones, es optativa la celebración de dicho evento; sin embargo, las dependencias que opten por dicha omisión deberán señalar los medios por los cuales los participantes pueden realizar sus consultas o dudas y cómo serán respondidas las mismas. En las adjudicaciones directas no existe la Junta de Aclaraciones.

La Junta de Aclaraciones es el evento mediante el cual los participantes en un proceso de contratación solicitan aclaren sus dudas referente a los servicios o bienes

que se encuentran en concurso, sin que esto represente alguna oportunidad de modificar o ajustar la convocatoria en favor de algún licitante.

En el evento asisten, el Área Contratante, Área Usuaria, el Jurídico y el Órgano Interno de Control o en su caso la Contraloría de la dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, así como todos los interesados en participar en la misma.

### **3.8.- ACTO DE PRESENTACIÓN Y APERTURA**

*“Es el evento formal durante el cual la dependencia o entidad convocante recibe las ofertas presentadas por los oferentes y analiza que éstas y la documentación que las acompañen, cumplan con los requisitos generales y particulares establecidos por la Ley y por el procedimiento de licitación que se trate. En esta etapa del procedimiento, el concepto “público” se refiere a la relación que guarda el que participa, con la administración pública. Es cualquier interesado que ostente una calidad de proveedor o contratista reconocido por el Estado y que además exige y regula la Ley”.<sup>17</sup>*

Es el evento mediante el cual los participantes que hayan manifestado su interés en participar en el proceso de contratación presentarán en sobres cerrados su documentación legal, anexo técnico y económico.

Respecto a la documentación legal, los participantes deberán integrar la documentación que sea necesaria para acreditar su creación o, en su caso, su capacidad para ser contratado.

---

<sup>17</sup> ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS MATERIALES EN EL SECTOR PÚBLICO, INAP-SECODAM, Coordinador Enrique Rubio Ernesto, 2000, pag. 160.

Mediante el anexo técnico el participante manifestará los términos y condiciones en los que se llevará el servicio o se entregarán los bienes, esto siempre sujetándose a lo señalado por la convocatoria correspondiente.

Su propuesta económica deberá contener el costo de los servicios, debidamente desglosado, señalando que los precios se mantendrán fijos si resultare adjudicado y en moneda nacional.

Al acto asistirán los mismos servidores públicos que asistieron en la Junta de Aclaraciones, así como los participantes que quisieran asistir, es un evento público y por tal motivo está abierto a toda el público en general.

Al finalizar el evento o acto se levantará un acta de los hechos que se generaron en el desarrollo del acto, se rubricará cada uno de los instrumentos presentados por los participantes, para el caso de que existiere un volúmen considerable de documentos, el servidor público que presida el evento podrá designar a alguien para su rúbrica al igual que los participantes.

### **3.9.- FALLO**

Mediante acto público las dependencias y entidades de la Administración Pública emiten el fallo a través del cual informan a los participantes el resultado de la evaluación tanto técnica como económica, adjudicándole los servicios a aquel que hubiere logrado mayor puntuación en dichas evaluaciones, procediéndose a señalar fecha y hora para formalizar el instrumento correspondiente.

Sin perjuicio de lo anterior, los derechos y obligaciones señaladas en la convocatoria correspondiente pueden ser ejercidos aún y cuando no se cuente con el Contrato formalizado.

### **3.10.- ADJUDICACIÓN DIRECTA**

Para el caso de una Adjudicación Directa, el proceso es más simplificado, siendo el siguiente:

Se consulta dentro de diversas fuentes de información los costos de los bienes o servicios (investigación de mercado), esto para establecer las mejores condiciones y costos para el Estado, se realiza una evaluación técnica y económica procediéndose a adjudicar al proveedor que ofrezca las mejores condiciones para el Estado.

A cada uno de los eventos se deberá contar con los requerimientos establecidos en el marco legal, estará integrado por los asesores de cada una de las dependencias de la administración pública, mismos que son representados a través del Área Legal y de Contraloría, todo esto con la finalidad de brindar las mejores condiciones al Estado y satisfacer la necesidades de cada una de las entidades.

En los tres procedimientos una vez que se cuente con algún proveedor que cumpla con todos los requerimientos y sus evaluaciones hayan sido satisfactorias para las áreas convocantes y usuarias, se procede a notificarle dicha resolución ya sea en la emisión de un fallo (licitación e invitación) o por oficio (adjudicación directa), esto con la finalidad de establecer día y hora para la formalización del contrato correspondiente.

### **3.11.- FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO**

*“El contrato o convenio es un acuerdo de dos o varias voluntades en vista de producir efectos jurídicos. Contratando, las partes pueden tener por fin, sea crear una relación de derecho; crear o transmitir un derecho real o dar*

*nacimiento a obligaciones; sea modificar una relación preexistente; sea en fin extinguirla”<sup>18</sup>*

La formalización del contrato se realizará en la fecha estipulada en la convocatoria, a falta de éste se deberá formalizar de conformidad con el Artículo 46 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el cual deberá ser dentro del plazo de quince días posteriores a la notificación del fallo.

Los contratos son la manifestación expresa de la voluntad de las partes que se obligan y que generan derechos entre las mismas, cabe hacer mención que los derechos y obligaciones establecidos en la convocatoria son efectivas a partir de la notificación del fallo al proveedor adjudicado, aún y cuando no se cuente con el instrumento formalizado.

Ahora bien, el marco legal establece los elementos que debe contener el contrato que formalizarán las partes, dentro de éstos están el objeto, vigencia, obligaciones de las partes, deductivas, penas convencionales, garantía, terminación y rescisión del contrato.

Para el trabajo de investigación que nos ocupa es necesario analizar cuatro figuras esenciales al momento del incumplimiento por parte del proveedor adjudicado, éstas son:

1. Las deductivas.
2. Las penas convencionales.
3. La garantía, y

---

<sup>18</sup> ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS MATERIALES EN EL SECTOR PÚBLICO, INAP-SECODAM, Coordinador Enrique Rubio Ernesto, 2000, pag. 178.



#### 4. La rescisión del Contrato.

A continuación se hace una breve mención de ellas:

La pena convencional se aplicará por retraso en el cumplimiento de las fechas pactadas de entrega o de la prestación del servicio.

Las deducciones se realizan a los pagos de los proveedores de bienes o servicios con motivo de incumplimiento parcial o deficiente.

La garantía es el instrumento por el cual una dependencia o entidad protege el cumplimiento del contrato.

La rescisión es el procedimiento que se deriva para dar por terminada la relación contractual debido a una serie de incumplimientos de las obligaciones por parte del proveedor.

Estas figuras están relacionadas entre sí debido a que son resultado del incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del proveedor, es decir, las deducciones y penas convencionales se aplican al momento de no prestar el servicio o en su caso de prestarlo de manera ineficiente, ahora bien, en caso de continuar con los actos que originaron las deductivas o penas convencionales tendría que procederse a la rescisión y hacer efectiva la garantía. Lo anterior, considerando que el contrato es el instrumento que crea derechos y obligaciones entre las partes que lo suscriben y que si en el caso de que alguna de las partes dejara de cumplir con sus obligaciones éstas serían acreedores a alguna sanción.

#### **3.12.- CONTRATO ADMINISTRATIVO.**

*“El contrato administrativo para fines del presente capítulo se considerará como el acuerdo de voluntades entre la administración pública y un particular*

*creador de derechos y obligaciones, cuya finalidad es la satisfacción del interés público y que además, se encuentra sujeto a un régimen de derecho público”<sup>19</sup>*

Por lo que respecta en materia de adquisiciones, el prestador de los servicios es un particular que se obliga con el Estado, a través de las dependencias de la administración pública federal, a prestar un servicio en contraprestación de un pago; sin embargo, qué sucede en caso de que este proveedor no cumpla con sus obligaciones. La ley es muy clara y señala que para tal caso este incumplimiento es sujeto a una sanción, ya sea alguna deductiva, la aplicación de una pena convencional, la rescisión del contrato y hacer efectiva la garantía.

El Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público en su Artículo 95 establece lo siguiente:

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o en la prestación de los servicios.*

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso, en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas ni la contabilización de las mismas al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”*

Este es el tema medular del presente trabajo de investigación, el Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público señala que las dependencias sólo podrán hacer efectivas las penas convencionales o la rescisión

---

<sup>19</sup> ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS MATERIALES EN EL SECTOR PÚBLICO, INAP-SECODAM, Coordinador Enrique Rubio Ernesto, 2000, pag. 176.

del contrato con motivo de algún incumplimiento del proveedor adjudicado, sin considerar que el patrimonio que se perjudica es del erario público.

Los procedimientos de contratación se realizan en apego a la ley para garantizar la transparencia y honradez de los mismos, con ello los participantes estarán en igualdad de condiciones, de igual forma, los métodos de evaluación permiten analizar y adjudicar las propuestas que realmente cumplan con las especificaciones de los servicios y que el proveedor adjudicado cuente con la experiencia y la infraestructura necesaria; sin embargo, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público sólo vigila y protege los procedimientos para que sea en beneficio de los particulares dejando en estado de indefensión a las dependencias en presencia de algún incumplimiento por parte del prestador de servicios.

De acuerdo con el reglamento en la materia, un proveedor que no cumpla con sus obligaciones contractuales sólo se vuelve acreedor de alguna de las sanciones contemplada en dicho marco legal.

El contrato es una fuente de las obligaciones que genera la relación jurídica entre la Administración y el particular, por tal motivo es necesario considerar lo siguiente:

*“Obligación es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor.”<sup>20</sup>*

Asimismo, la figura de la obligación establece la relación entre deudor y acreedor, definiéndose de la siguiente manera:

---

<sup>20</sup> BORJA SORIANO Manuel, Teoría General de las Obligaciones, Porrúa, 1998, pag. 71.

*“Una relación jurídica, es decir, protegida por el derecho objetivo, que da el acreedor una acción que ejercita ante el juez para obtener la prestación objeto de la obligación o su equivalente”.*<sup>21</sup>

Al dejar de cumplir las obligaciones contractuales se convierten sujetos a ser sancionados, ya sea la aplicación de alguna pena convencional, la demanda de cumplimiento del objeto del contrato o la rescisión del mismo, probablemente en los contratos firmados entre particulares pueda existir la posibilidad de elegir, al momento de configurarse el incumplimiento en las obligaciones, alguna de las sanciones antes señaladas sin que se pueda ejercer alguna otra, sin embargo para el caso de compras gubernamentales los incumplimientos afectan a las dependencias de la administración pública federal tanto los intereses del Estado como de su patrimonio.

En el incumplimiento de las obligaciones señala Rojina Villegas: *“que la ejecución forzada se presenta, o como una consecuencia directa del incumplimiento del contrato o de la obligación, o en forma indirecta o remota, toda vez que la consecuencia directa para el caso de incumplimiento, será el ejercicio de la acción.”*<sup>22</sup>

En los contratos administrativos es muy importante hacer que la ejecución de los servicios se lleven a cabo de conformidad a lo estipulado en la convocatoria, lo anterior debido a que en caso de no ser así las dependencias convocantes están obligadas a verificar alguna acción que considere pertinente para llevar en perfecto funcionamiento la prestación del servicio, esto es así por que en caso de existir algún incumplimiento por parte del proveedor, representaría un retraso en los tiempos estipulados en la prestación del servicio lo cual se traduce en la posibilidad de que exista un daño a la dependencia por no cumplir sus metas a tiempo (sin considerar que puede existir también por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público un recorte presupuestal), en fin, el no cumplir con las obligaciones por parte del

---

<sup>21</sup> *Ibíd*em

<sup>22</sup> CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M., El incumplimiento de las Obligaciones, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, pag. 77.

proveedor en materia de contratos administrativos desencadenaría una serie de eventos que podrían dañar el patrimonio del Estado.

Ahora bien, como se señaló con antelación la aplicación de una deductiva o una pena convencional, la rescisión del contrato y hacer efectiva la garantía de cumplimiento de contrato con motivo de algún incumplimiento, son necesarias para su ejecución en conjunto en el ámbito de la materia de compras gubernamentales, esto debido a que son figuras que se encuentran directamente relacionadas una con la otra.

En la actualidad el Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público deja en estado de indefensión a las dependencias de la Administración Pública Federal al coartar su facultad de autoridad al momento de hacer efectiva alguna sanción, es decir, el marco legal limita la potestad de la dependencia de hacer efectiva todos los medios de coacción que se encuentran contemplados en la propia ley, traduciéndose de la siguiente manera:

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o en la prestación de los servicios.*

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso, en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas ni la contabilización de las mismas al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”*

Es decir, si el proveedor incumplido cubre los costos por concepto de pena convencional, las dependencias están obligadas a continuar con el contrato sin que

pueda existir la posibilidad de rescindir el instrumento, debido a que el proveedor cubrió las penas convencionales a que fue sujeto.

En este mismo orden de ideas, el reglamento permite al proveedor continuar con los servicios existiendo la posibilidad de configurar algún incumplimiento sin el temor de que sus acciones u omisiones le originen el iniciar con el procedimiento de rescisión y con ello hacer efectiva la garantía de cumplimiento de contrato.

Lo anterior afecta al Estado debido a que los incumplimientos se traducen en costos no recuperables para las dependencias y éstas lamentablemente están imposibilitadas de ejercer alguna acción para hacer efectivamente ejecutable el contrato.

Para el caso de los contratos administrativos se debe considerar que la realización de su objeto es en beneficio para el Estado y, por ende, para todas aquellas personas que se encuentran dentro del mismo, de igual forma resulta en el incumplimiento de los derechos y obligaciones, el perjuicio no sólo afecta los objetivos y metas de corto y largo plazo de una dependencia, sino que también derivan en la afectación del Estado y de su patrimonio, el cual se integra por todas aquellas captaciones que realiza el Estado de sus gobernados para el funcionamiento de diversos programas.

La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público regula y vigila que los procedimientos de contratación cumplan con las garantías establecidas por el Artículo 134 de nuestra Carta Magna, señala que los procesos deben estar revestidos en todo momento de legalidad, honradez y transparencia, desde la revisión de la convocatoria hasta la formalización del instrumento (acto con el cual se da por concluido el proceso de contratación); sin embargo, la ley no contempla que no sólo es suficiente normar un procedimiento sino también es menester vigilar los efectos que de él surgen.

Esto es así debido a que el marco legal sólo se limita a señalar de manera general algunas particularidades que se presentan al momento de contar con el contrato formalizado.

Como ya se señaló con antelación las deductivas, la aplicación de las penas convencionales, la rescisión y el hacer efectiva una garantía de cumplimiento de contrato son medios para hacer efectivo la ejecución de un contrato; cada uno de estos elementos se complementa por lo que no es posible condicionar su aplicación si alguna se configura, más aún para el caso de los contratos administrativos donde señalamos que una de las partes es el Estado a través de las diversas dependencias que integran a la Administración Pública Federal.

Al no cumplir con las obligaciones contraídas al formalizar un contrato administrativo se está dañando el patrimonio con el que cuenta el Estado, aunado a esto se ven mermadas diversas metas establecidas por la dependencia.

### **3.13.- CASO PRÁCTICO.**

Para entender aún más los alcances de algún incumplimiento por parte del proveedor adjudicado, veamos un caso práctico:

El Área Usuaria de una dependencia de la administración pública federal requiere contratar el servicio de vigilancia para sus instalaciones en el interior de la Republica Mexicana.

Inicia con su requerimiento enviándolo a su Área Convocante, señala las especificaciones del servicio de tal forma que cubre con todas las características que necesita para dicho servicio.

El Área Convocante analiza el caso en concreto y determina que con la finalidad de dar mayor transparencia a su proceso de contratación éste se realice a través de una

licitación pública para que todos aquellas personas interesadas y que cuenten con la capacidad técnica y humana presenten sus propuestas.

Se presenta la propuesta de convocatoria al SUBRECO con la finalidad de que las áreas involucradas puedan verter sus dudas y sean subsanadas, en su caso, algunas observaciones.

Se inicia el proceso de contratación con la publicación de la convocatoria correspondiente, señalando las fechas y hora en que se llevará a cabo cada uno de los eventos (junta de aclaraciones, presentación de proposiciones y fallo). El procedimiento inicia y culmina sin ninguna observación por lo que el día en que se emite el fallo se establece que la formalización del contrato se llevará a cabo dentro de los 15 días naturales siguientes, iniciando con la prestación del servicio al día siguiente en que se suscriba el instrumento, de igual forma se le hace del conocimiento al proveedor que deberá presentar su garantía de cumplimiento del contrato a través de una fianza.

La prestación del servicio se realiza de conformidad con el contrato y con el Anexo Técnico los primeros 3 meses; sin embargo, en el cuarto mes el personal del proveedor adjudicado se presenta sin los uniformes correspondientes por lo que se procede hacer la deductiva en la factura correspondiente.

Al siguiente mes, los elementos que prestan el servicio dejan de asistir por lo que el proveedor se vuelve acreedor a la aplicación de una pena convencional con motivo de su incumplimiento, para lo cual el proveedor cubre dicho concepto y designa a un nuevo grupo de elementos.

En el octavo mes, los elementos de nueva cuenta dejan de asistir a las instalaciones de la dependencia, presumiendo que dichas inasistencias son derivadas de la falta de pago por parte del proveedor a sus empleados, por lo anterior, se calcula de nueva cuenta la pena convencional correspondiente; sin embargo, el proveedor hace



caso omiso y sólo designa a la mitad de la plantilla designada para dichas instalaciones.

En virtud de lo anterior, se le cita para tener una audiencia de conciliación a la cual no se presenta y continua con las deficiencias en la prestación del servicio, es importante señalar que las penas convencionales continúan actualizándose.

Para el noveno mes y debido a sus continuas deficiencias el cálculo de la pena convencional está por alcanzar el monto de la garantía de cumplimiento de contrato, pero es aquí donde la Ley limita el actuar de la dependencia en presencia de un proveedor incumplido que lo único que refleja con su actuar es la firme intención de perjudicar a la dependencia en deterioro de sus derechos, eso es así debido a que como se señaló con antelación el proveedor cubrió la primer pena convencional a la cual fue sujeto, asegurando con ello que la dependencia no pudiera rescindir el contrato y por consiguiente no se le pueda notificar a la Secretaría de la Función Pública a través de sus órganos representantes en la institución, toda vez que el Artículo 95 establece lo siguiente:

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o en la prestación de los servicios.*

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso, en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas ni la contabilización de las mismas al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”*

En este caso, el Estado se encuentra en un total indefensión, en virtud de que no cuenta con la fundamentación suficiente para hacer que el cumplimiento del contrato

se realice de manera coactiva, siendo que como ya se señaló con antelación para la materia de compras gubernamentales un particular suscribe un contrato con el Estado a través de las diversas dependencias de la administración pública y que ésta deberá actuar como autoridad, la cual debe estar revestida con las facultades suficientes para hacer efectivo su contrato o, en su caso, aplicar las medidas de sanción que considere adecuadas para salvaguardar los intereses de la Administración Pública Federal.

Para finalizar el presente capítulo es necesario señalar que el objeto del trabajo de investigación es determinar que en materia de contrataciones reguladas por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, no debe existir una limitante en la aplicación de sanciones, esto debido a que el daño que se pudiera ocasionar por el incumplimiento es en perjuicio del Estado, por lo que sólo se expone la necesidad de reformar dicha situación en esta materia y no en los contratos que formalizan los particulares entre ellos.

#### **4.1.- SOLUCIÓN DEL PROBLEMA**

Previo a presentar la propuesta de solución del problema que se expuso en el presente trabajo de investigación, se señalaran los puntos medulares y fundamentales que se deben fortalecer para dar una mayor protección y asistencia por parte del marco legal a todas las dependencias y entidades de la Administración Pública al momento de configurarse un incumplimiento por parte del Proveedor adjudicado.

1. La licitación o el proceso de contratación en donde se señale de manera pública las condiciones, los derechos y obligaciones de las partes.
2. El Contrato, que para el caso de la materia de compras gubernamentales se le deberá denominar “contrato administrativo”, en virtud de que el instrumento se formaliza entre un particular y el Estado a través de alguna de sus dependencias o entidades de gobierno, guardando en todo momento estos últimos su carácter y nivel de Administración Pública.
3. La relación jurídica que se crea al formalizar el contrato administrativo, debido a que las partes reconocen sus derechos y obligaciones.
4. Penas convencionales o deductivas, mismos que se traducen como el medio de sanción debido al incumplimiento en la prestación del servicio.
5. Rescisión del Contrato, por la continuidad de incumplimientos en el objeto del contrato.
6. La garantía, como el medio para asegurar la prestación del servicio o en su caso prevenir alguna pérdida o daño por la configuración de algún vicio oculto en la ejecución de los servicios.

Asimismo, se deben considerar los siguientes aspectos:

1.- Los Contratos Administrativos deben ser regulados con mayor eficiencia con la finalidad no sólo de aplicar los recursos del Estado con mayor eficiencia, sino también se deberá dar mayor facultad coercitiva a las Dependencias para dar cumplimiento a los instrumentos formalizados con los particulares.

2.- Las figuras “deductivas”, “pena convencional” y “rescisión” se encuentran estrictamente relacionadas, por lo que el marco legal debe permitir que Éstas tres interactúen para salvaguardar el interés del Estado.

Retomando lo que señala el Artículo 95 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, posiblemente en materia de derecho común, la posibilidad de aplicar la pena convencional o la rescisión resulte eficiente, sin embargo, en materia administrativa esto pudiera originar un daño de muy alta cuantificación, por lo que al final del presente capítulo se presentará un proyecto de reforma a dicho numeral.

#### **4.2.- ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 95 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO**

Previo a presentar la propuesta se analizará de forma específica el Artículo 95 del reglamento del marco legal para que entonces se entienda más aun los alcances, efectos y beneficios que se pudieran alcanzar con dicha reforma.

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o en la prestación de los servicios.*

Los instrumentos que formaliza la Administración Pública Federal a través de sus diversas dependencias y entidades con los particulares deberán señalar de manera clara y precisa los supuestos en los cuales el proveedor adjudicado será acreedor a una pena convencional, de igual forma y con la finalidad de dar certeza jurídica a las partes, dentro del mismo clausulado se deberá establecer la forma en que éstas deberán ser calculadas.

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso,...*

A fin de garantizar el pago de las penas convencionales a cargo del proveedor, los contratos señalarán que el pago de los servicios estará sujeto proporcionalmente al pago que realice el proveedor por concepto de penalizaciones, esto considerando que las instituciones de la Administración no podrán realizar ningún cobro o retención al pago del prestador de servicios bajo la figura de “pena convencional”.

*... en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas ni la contabilización de las mismas al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”*

Las dependencias no podrán rescindir el instrumento y aplicar alguna pena convencional a cargo del proveedor incumplido.

Se propone una reforma que establezca mecanismos eficaces y eficientes para que las dependencias de la administración pública realice un perfecta ejecución del objeto de los contratos administrativos, previniendo la posibilidad o el ánimo por parte del proveedor de dejar de cumplir sus obligaciones contractuales, considerando lo siguiente, en la actualidad el Artículo 95 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público señala lo siguiente:

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o en la prestación de los servicios.*

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales por atraso, en el entendido de que si el contrato es rescindido no procederá el cobro de dichas penas ni la contabilización de las mismas al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”*

#### **4.3.- PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 95 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO.**

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por **incumplimiento de las obligaciones de parte del proveedor.***

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales **derivadas de sus incumplimientos, lo anterior sin perjuicio de que la dependencia pueda iniciar el proceso de rescisión del contrato de conformidad con el Artículo 54 de la Ley.***

***El cobro de dichas penas no se contabilizará al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”***

La propuesta tiene sus bases en los siguientes argumentos:

1. El contrato administrativo es derivado de un proceso de contratación regulado por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
2. La contratación se realiza en beneficio tanto del Estado como del particular; el Estado satisface sus necesidades o requerimientos y el particular recibe un beneficio económico.
3. Las dependencias inician un proceso de contratación debido a que requieren algún bien o servicio susceptible de contratar, lo anterior toda vez que carecen de infraestructura para tales fines.
4. Considerando el numeral anterior, en caso de que la ejecución del contrato no se realice de conformidad a lo planificado, esto representaría un deterioro o perjuicio a las dependencias al no cumplir con sus necesidades.
5. Los perjuicios o deterioros pueden traducirse en diversos efectos, desde el retraso en el cumplimiento de sus metas hasta el perjuicio en el patrimonio de las dependencias.
6. En todos los casos, el incumplimiento del contrato representa un perjuicio para las dependencias de la Administración Pública.
7. Al formalizar un contrato se crea un vínculo jurídico entre las partes el cual se traduce en derechos y obligaciones, este último en particular produce una serie de efectos.
8. Se entrega una garantía de cumplimiento de contrato a fin de salvaguardar los intereses de las dependencias y prevenir los vicios ocultos.

9. Los efectos producidos por una OBLIGACIÓN, son la carga de cumplir un servicio o entregar un bien por el cual en contraprestación recibiría una compensación económica; sin embargo, el incumplimiento de la obligación genera para la parte que cae en dicha hipótesis, una serie de sanciones con el fin de obligar la perfecta ejecución del instrumento.
10. Estas sanciones son el pago de una pena convencional o la aplicación de una deductiva dependiendo del caso.
11. La aplicación de las penas convencionales o las deductivas previo al inicio del procedimiento de rescisión permitirán que las dependencias y entidades de la administración pública prevengan el posible incumplimiento de objeto del contrato, es decir, con la propuesta de reforma al Artículo 95 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público se permitirá que los medios de sanción (pena convencional, deductivas, rescisión y garantía) interactúen directamente una con otra para cumplir con su naturaleza legal.

La propuesta del presente trabajo de investigación sugiere la siguiente hipótesis:

Al configurarse algún incumplimiento por parte del prestador de los servicios, éste se convierte en acreedor a la aplicación de alguna sanción, ya sea pena convencional o deductiva, en caso de continuar con dichos incumplimientos y que las sanciones igualen o superen el monto de la garantía de cumplimiento de conformidad a lo señalado por el Artículo 53 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que señala lo siguiente:

*Artículo 53.- Las dependencias y entidades deberán pactar penas convencionales a cargo del proveedor por atraso en el cumplimiento de las fechas pactadas de entrega o de la prestación del servicio, las que no excederán del monto de la garantía de cumplimiento del contrato, y serán*



*determinadas en función de los bienes o servicios no entregados o prestados oportunamente. En las operaciones en que se pactare ajuste de precios, la penalización se calculará sobre el precio ajustado.*

*Los proveedores quedarán obligados ante la dependencia o entidad a responder de los defectos y vicios ocultos de los bienes y de la calidad de los servicios, así como de cualquier otra responsabilidad en que hubieren incurrido, en los términos señalados en el contrato respectivo y en la legislación aplicable.*

*Los proveedores cubrirán las cuotas compensatorias a que, conforme a la ley de la materia, pudiere estar sujeta la importación de bienes objeto de un contrato, y en estos casos no procederán incrementos a los precios pactados, ni cualquier otra modificación al contrato.*

La dependencia deberá iniciar el proceso de rescisión estipulado por el Artículo 54 de la Ley en la materia, que señala:

*Artículo 54. Las dependencias y entidades podrán en cualquier momento rescindir administrativamente los contratos cuando el proveedor incurra en incumplimiento de sus obligaciones, conforme al procedimiento siguiente:*

*I. Se iniciará a partir de que al proveedor le sea comunicado por escrito el incumplimiento en que haya incurrido, para que en un término de cinco días hábiles exponga lo que a su derecho convenga y aporte, en su caso, las pruebas que estime pertinentes;*

*II. Transcurrido el término a que se refiere la fracción anterior, la dependencia o entidad contará con un plazo de quince días para resolver, considerando los argumentos y pruebas que hubiere hecho valer el proveedor. La determinación de dar o no por rescindido el contrato deberá*

*ser debidamente fundada, motivada y comunicada al proveedor dentro dicho plazo, y*

*III. Cuando se rescinda el contrato se formulará el finiquito correspondiente, a efecto de hacer constar los pagos que deba efectuar la dependencia o entidad por concepto de los bienes recibidos o los servicios prestados hasta el momento de rescisión.*

*Iniciado un procedimiento de conciliación las dependencias y entidades, bajo su responsabilidad, podrán suspender el trámite del procedimiento de rescisión.*

*Si previamente a la determinación de dar por rescindido el contrato, se hiciere entrega de los bienes o se prestaren los servicios, el procedimiento iniciado quedará sin efecto, previa aceptación y verificación de la dependencia o entidad de que continúa vigente la necesidad de los mismos, aplicando, en su caso, las penas convencionales correspondientes.*

*La dependencia o entidad podrá determinar no dar por rescindido el contrato, cuando durante el procedimiento advierta que la rescisión del contrato pudiera ocasionar algún daño o afectación a las funciones que tiene encomendadas. En este supuesto, deberá elaborar un dictamen en el cual justifique que los impactos económicos o de operación que se ocasionarían con la rescisión del contrato resultarían más inconvenientes.*

*Al no dar por rescindido el contrato, la dependencia o entidad establecerá con el proveedor otro plazo, que le permita subsanar el incumplimiento que hubiere motivado el inicio del procedimiento. El convenio modificadorio que al efecto se celebre deberá atender a las condiciones previstas por los dos últimos párrafos del artículo 52 de esta Ley.*

*Cuando por motivo del atraso en la entrega de los bienes o la prestación de los servicios, o el procedimiento de rescisión se ubique en un ejercicio fiscal diferente a aquél en que hubiere sido adjudicado el contrato, la dependencia o entidad convocante podrá recibir los bienes o servicios, previa verificación de que continúa vigente la necesidad de los mismos y se cuenta con partida y disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal vigente, debiendo modificarse la vigencia del contrato con los precios originalmente pactados. Cualquier pacto en contrario a lo dispuesto en este artículo se considerará nulo.*

Lo anterior sin perjuicio de que la dependencia inicie los trámites para hacer efectiva la garantía de cumplimiento del contrato.

Una vez concluido el procedimiento de rescisión del contrato, la dependencia podrá adjudicar la prestación del servicio a un segundo lugar de acuerdo a lo señalado por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Para finalizar este trabajo de investigación se destaca que la propuesta de reforma al Artículo 95 del Reglamento de la Ley en la materia, permitirá que las dependencias queden facultadas a ejercer todos los actos que sean necesarios y regulados por el marco legal para una perfecta prestación de servicios, considerando que tanto las penas convencionales como las deductivas y la efectividad de la garantía serán dirigidas a subsanar cualquier perjuicio de que pudiera ser objeto la dependencia por la configuración de un incumplimiento, razón por la cual es importante reformar el Artículo en comento para quedar de la siguiente manera:

*“Artículo 95.- En los contratos se establecerán los casos concretos en los que procederá la aplicación de penas convencionales por **incumplimiento de las obligaciones de parte del proveedor**.*

*De igual manera, los contratos establecerán que el pago de los bienes, arrendamientos o servicios quedará condicionado, proporcionalmente, al pago que el proveedor deba efectuar por concepto de penas convencionales **derivadas de sus incumplimientos, lo anterior sin perjuicio a que la dependencia pueda iniciar el proceso de rescisión del contrato de conformidad con el Artículo 54 de la Ley.***

***El cobro de dichas penas no se contabilizará al hacer efectiva la garantía de cumplimiento.”***

## **CONCLUSIONES**

PRIMERA.- El Estado desde sus inicios ha tenido diversas necesidades para el perfecto desarrollo de sus actividades, por lo que ha creado diversas modalidades de “contratación” para la prestación de los servicios, cada etapa en la historia ha aportado un elemento importante para llegar a la figura jurídica de la licitación como la conocemos en la actualidad.

SEGUNDA.- La Administración Pública ante la imposibilidad de satisfacer sus requerimientos para cumplir sus metas y objetivos, realiza concursos de contratación a fin de que sus gobernados sean los que suministren bienes o presten los servicios a cambio de un pago por tales actos.

TERCERA.- Las licitaciones producen efectos de derechos y obligaciones entre el Estado y el particular materializándose al momento de formalizar el instrumento denominado “Contrato Administrativo”.

CUARTA.- El contrato administrativo es el instrumento que celebra el Estado con el particular, sin que el primero pierda su carácter de autoridad, crea un vínculo jurídico que obliga a las partes, su objeto es en beneficio de la sociedad y los recursos económicos con los que se cubre la prestación del servicio son del erario federal.

QUINTA.- Al ser recursos del erario federal se deben reglamentar y proteger ante algún posible perjuicio o daño.

SEXTA.- Los contratos administrativos al comprometer recursos de la Federación deben tener las medidas y los medios que permitan una erogación correcta a fin de cumplir con sus objetivos.

SÉPTIMA.- Las herramientas que permitan una perfecta aplicación de los recursos federales son que las dependencias o entidades cuenten con facultades amplias para hacer efectivo un contrato, es decir, que el objeto de cada uno de los contratos derivados de un proceso de contratación pueda ser cumplido en los plazos y términos pactados, que en caso de estar presente en algún incumplimiento éstas instituciones puedan realizar acciones para sancionar a dicho proveedor.

OCTAVA.- Efectuar una reforma al Artículo 95 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, permitirá prevenir diversos actos de omisión por parte de los proveedores por lo que se garantizaría la perfecta aplicación de los recursos del erario federal.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ GENDIN Y BLANCO, Sabino.- Los Contratos Públicos, Madrid España, Reus, 1934.

BERCAITZ, Miguel Ángel, Teoría General de los Contratos Administrativos, Buenos Aires, Argentina, Depalma, 1980.

CANALS ARENA, Jorge Ricardo, El Contrato de obra pública, dentro de la teoría general de los contratos administrativos y de su marco legal en México, México, Trillas, 1991.

CANASI, José.- Derecho Administrativo, Vol. 2, Buenos Aires, Argentina, Depalma, 1976.

CASSAGNE, Juan Carlos.- El Contrato Administrativo, Buenos Aires, Argentina, Abeledo Perrot, 1999.

COMARINA, Julio Rodolfo.- La Licitación Pública, Buenos Aires, Argentina, Depalma, 2000.

COVARRUBIAS HERNÁNDEZ, José Guadalupe.- Ensayo socio-jurídico acerca de la importancia de los convenios administrativos, Tesis, México, UNAM, 1985.

ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Primer Curso y Derecho Administrativo, Segundo Curso, México, Porrúa, 2008.

BORJA SORIANO Manuel, Teoría General de las Obligaciones, Porrúa, 1998.

CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M., El incumplimiento de las Obligaciones, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis H. y Manuel LUCERO ESPINOSA, Compendio de Derecho Administrativo, México, Porrúa, 1998.

FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, Derecho Administrativo y Administración Pública, México, Porrúa, 2008.

FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, México, Porrúa, 1997.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., Derecho Administrativo, 1º. y 2º. Cursos, México, Oxford University Press, 2010.

SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, Tomos 1 y 2, México, Porrúa, 1996.

DROMI, José Roberto, Derecho Administrativo, Tomos I y II, Buenos Aires, Astrea, 1992.

FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, Derecho Administrativo, México, UNAM-MCGRAW HILL, 1997.

Derecho Administrativo. Contratos. México, Porrúa, 2000.

Derecho Administrativo, (Servicios Públicos), México, Porrúa, 1995.

GALINDO CAMACHO, Miguel, Derecho Administrativo, Tomos 1 y 2, México, Porrúa, 1997.

Teoría de la Administración Pública, México, Porrúa, 2000.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás RAMÓN FERNÁNDEZ, Curso de Derecho Administrativo, Tomos I y II, Madrid, Civitas, 1997.



GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto, La Cesión del Contrato Administrativo. La Subcontratación.

GARRIDO DEL TORAL, Andrés, Derecho Administrativo Estructural, México, FUNDAP, 2002.

GARRIDO FALLA, Fernando, Tratado de Derecho Administrativo, Madrid, Tecnos, 1997.

GIANNINI MASSIMO, Severo, Derecho Administrativo, Madrid, Ministerio para las Administraciones Públicas, 1991.

GORDILLO, Agustín A, Tratado de Derecho Administrativo, 4 Tomos, Buenos Aires, Macchi, 1977.

LARES, Teodosio, Lecciones de Derecho Administrativo, México, UNAM, 1978.

NAVA NEGRETE ALFONSO, Derecho Administrativo Mexicano, México, FCE, 1996.

PARADA VÁZQUEZ, José Ramón, Derecho Administrativo, Vol. I y II, Madrid, Marcial Pons, 1997.

PAREJO, Luciano Alfonso et al , Manual de Derecho Administrativo, Madrid, Ariel, 1996.

PÉREZ DAYÁN, Alberto, Teoría General del Acto Administrativo, México, Porrúa, 2003.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime, Derecho Administrativo Español, México, UNAM-PORRÚA, 2005.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel, Derecho de la Función Pública, Madrid, Tecnos, 1997.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, Principios de Derecho Administrativo, Vol. I y II Madrid, Editorial Centro De Estudios Ramón Areces, 1998.

SANTOFIMIO G., Jaime Orlando, Tratado de Derecho Administrativo, Tomos I y II, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998.

TRON PETIT, Jean Claude y Gabriel ORTÍZ REYES, La Nulidad de los Actos Administrativos, México, Porrúa, 2005.

VALLS HERNÁNDEZ, Sergio y Carlos MATUTE GONZÁLEZ, Nuevo Derecho Administrativo, México, Porrúa, 2003.

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. México, Editorial Porrúa, 1999.

ARTEAGA NAVA, Elisur. Derecho Constitucional. Ed. Oxford University Press, México.

CARRILLO CASTRO, Alejandro. La Reforma Administrativa en México. 4 tomos. México, Miguel Ángel, Porrúa.

CARRILLO FLORES, Antonio. La Justicia Federal y la Administración Pública.

CASTRO ESTRADA, Álvaro. Responsabilidad Patrimonial del Estado: análisis doctrinal y jurisprudencia comparado, propuestas legislativas en México, Porrúa, México.

DE LA GARZA, Sergio Francisco. Los Recursos Administrativos.

DELGADILLO, Luis Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, México, Editorial Porrúa, 1996.

DROMI, José Roberto. El Procedimiento Administrativo.

FAYA VIESCA, Jacinto. La Administración Pública Federal. México, Editorial Porrúa.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Introducción a la Justicia Administrativa en el Ordenamiento Mexicano, el Colegio Nacional, México.

FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. México, Editorial Porrúa, 1999.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás Ramón FERNÁNDEZ. Curso de Derecho Administrativo, Tomo I. Madrid, Editorial Civitas, 1998.

HAURIOU, Maurice. Principios de Derecho Público y Constitucional.

MORALES PAULÍN, Carlos A. Derecho Burocrático. México, Editorial Porrúa, 1995.

NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano. México, Fondo de Cultura Económica, 1999.

PÉREZ LÓPEZ, Miguel. Introducción a la Justicia Administrativa.

REYNOSO, Carlos. Curso de Derecho Burocrático. México, Editorial Porrúa, 1999.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa, 1999.

ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS MATERIALES EN EL SECTOR PÚBLICO, INAP-SECODAM, Coordinador Enrique Rubio Ernesto, 2000.

SAYAGUES LASO, Enrique, La Licitación Pública, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, 2005.

VEDEL, Georges. Derecho Administrativo, Aguilar, Madrid 1980.

## LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público 2009.

Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público 2010.

## HEMEROGRAFIA

Instituto de Investigaciones Jurídicas. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, 2009.

Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa, México 2007.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. ENCICLOPEDIA JURÍDICA LATINOAMERICANA. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa México, 2009.

Pina, Rafael y Rafael de Pina Vara. DICCIONARIO DE DERECHO, 2007.  
“Diccionario Larousse”. Librería Larousse.

#### Otras fuentes

<http://www.scjn.gob.mx>

<http://www.juridicas.unam.mx>

<http://www.mexicolegal.com.mx>

<http://www.webjuridico.net/cbc/cbc20.htm>

<http://www.investigacionesjuridicas.com.mx>

<http://www.camaradediputados.gob.mx>

<http://www.funcionpublica.gob.mx>

## G L O S A R I O

**Área Convocante:** Es la encargada de ejecutar los procesos de contratación en el marco de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

**Área Requirente o Área Usuaría:** Es el Área que debido a sus necesidades para cumplir con sus metas y objetivos solicita la contratación o adquisición de bienes con determinadas características al Área Convocante.

**Comité de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios:** Cada institución del gobierno cuenta con un organismo colegiado que tiene como finalidad, vigilar, dictaminar y opinar sobre los casos sometidos de contratación reguladas por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

**CompraNet:** Es un Sistema Electrónico de Contrataciones Gubernamentales, por medio del cual el Gobierno Federal licita sus compras a los proveedores y contratistas, facilitando con ello a las empresas el acceso a las compras del gobierno y haciendo más transparente el proceso de contrataciones públicas.

**Compras Gubernamentales:** El proceso formal a través del cual las agencias gubernamentales obtienen bienes y servicios, incluyendo servicios de construcción u obras públicas.

**Contrato:** es un término con origen en el vocablo latino contractus que nombra al convenio o pacto, ya sea oral o escrito, entre partes que aceptan ciertas obligaciones y derechos sobre una materia determinada. El documento que refleja las condiciones de este acuerdo también recibe el nombre de contrato.

**Decreto:** es la decisión de una autoridad sobre la materia en que tiene competencia. Suele tratarse de un acto administrativo llevado a cabo por el Poder Ejecutivo, con contenido normativo reglamentario y jerarquía inferior a las leyes.

**Deductiva:** carga económica generada al pago del prestador de servicios por el cumplimiento parcial de sus obligaciones contractuales.

**Dependencias:** Es aquella institución pública subordinada en forma directa al Titular del Poder Ejecutivo Federal en el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo que tiene encomendados. Las dependencias de la Administración Pública Federal son las secretarías de estado y los departamentos administrativos según lo establece la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

**Diario Oficial de la Federación:** es el periódico oficial del Gobierno Constitucional de México. Su función es la publicación de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares, órdenes y demás actos expedidos por los poderes de la Federación, a fin de que éstos sean observados y aplicados debidamente en sus respectivos ámbitos de competencia en el territorio nacional.

**Entidades:** Término genérico con que se denomina en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal a quienes realizan gasto público como son: los Poderes Legislativo y Judicial, la Presidencia de la República, las dependencias (Secretarías de Estado, Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República) los organismos descentralizados, los organismos autónomos, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas y los fideicomisos.

**Estado:** es un concepto político que se refiere a una forma de organización social soberana y coercitiva, formada por un conjunto de instituciones, que tiene el poder de regular la vida nacional en un territorio determinado.

**Garantía:** Es el efecto de afianzar lo estipulado con motivo de la formalización de un contrato.

**Ley:** la ley es un precepto dictado por una autoridad competente. Este texto manda o prohíbe algo en consonancia con la justicia y para el bien de la sociedad en su conjunto.

**Pedido:** Instrumento que se formaliza derivado de un proceso de contratación que tiene como objeto la adquisición de bienes.

**Pena convencional:** sanción económica que se genera por el incumplimiento en la prestación de los servicios.

**Reglamento:** se entiende toda disposición jurídica de carácter general y con valor subordinado a la Ley dictada por la Administración, en virtud de su competencia propia.

**Subcomité Revisor de Convocatorias:** Grupo de trabajo integrado por diversos servidores públicos que intervienen en los procesos de contratación de las dependencias, su principal función es revisar los términos y condiciones publicados en las convocatorias a fin de cumplir con lo estipulado en la Ley de la materia.