



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

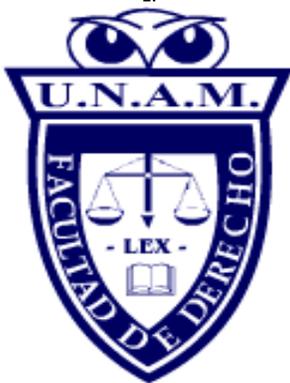
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO FISCAL Y FINANZAS PUBLICAS

“COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE
JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA EN
MATERIA DE LICITACIONES PUBLICAS”

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
OSCAR MARTINEZ ORTIZ

ASESOR: LIC. MIGUEL ANGEL VAZQUEZ ROBLES



CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.

2009



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.

DEDICATORIAS

Mi tesis la dedico.

A la **UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**, por otorgarme la dicha de ser universitario, porque con la culminación de esta tesis podre sentirme aún más orgulloso de portar un estandarte que me acredita como Licenciado en Derecho de esta honorable Institución.

Al **angelito** que me dio su luz para alcanzar este objetivo tan añorado.

A mis **PADRES**, que con su apoyo, fortaleza e inteligencia me guiaron por el camino de la sabiduría para lograr ésta meta tan anhelada, por lo cual este triunfo se los dedico con todo mi cariño y amor. Gracias por todo papá y mamá por darme una carrera para mi futuro y creer en mí, pues siempre han estado apoyándome y brindándome todo su amor y comprensión, gracias por estar a mi lado. Los quiero con todo mi ser y este trabajo que me llevó tiempo en realizarlo es para Ustedes, solamente les estoy devolviendo lo que Ustedes me dieron en un principio.

A **CITLALLI E IVAN**, por ser mi inspiración día a día para concluir con éxito ésta tesis, y puedan sentirse orgullosos de tener un padre universitario y seguir, porque no, el camino de la abogacía que con tanto esmero y dedicación lo hago.

A mis **HERMANOS ARIEL, DANIEL Y ALDO**, gracias por estar conmigo y apoyarme cuando más los necesito y discúlpenme si en algún momento les falle, pero sobre todo por las diferencias, los quiero mucho.

A mis **SOBRINOS DANIEL ALEJANDRO, SEBASTIAN Y DANIELA**, por hacerme el tío más privilegiado del mundo. Desde luego, no puedes faltar tú mi querido **ITAN** te he dejado para después porque éstas líneas son especiales y pintadas de oro, quiero decirte lo mucho que te quiero y pienso en ti, y aunque no estés con nosotros mis triunfos y victorias son tuyas, y en especial ésta.

Al **DOCTOR DANIEL RAMOS TORRES**, por enseñarme el mundo del Derecho Administrativo y brindarme su amistad y confianza.

A las personas que formaron y forman parte de mi vida personal, sentimental y profesional, que siempre me alentaron a seguir adelante para no claudicar en el proyecto que ahora hago realidad.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.

CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.....1

1. Ley Lares.....	2
2. Ley de Justicia Fiscal.....	5
3. Código Fiscal de la Federación de 1938.....	14
4. Código Fiscal de la Federación del 24 de diciembre de 1966.....	20
5. Código Fiscal de la Federación del 30 de diciembre de 1981 y reformas constitucionales del 29 de julio de 1987.....	24
6. Reformas al Código Fiscal de la Federación de diciembre de 1996 y 1997.....	27
7. Reformas al Código Fiscal de la Federación y a la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación del 31 de diciembre de 2000.....	30

CAPÍTULO II. LICITACIÓN PÚBLICA.....33

1. Concepto.....	34
2. Naturaleza jurídica de la licitación pública.....	37
3. Los sujetos de la licitación pública.....	40
4. Etapas de la licitación pública.....	46
4.1. Autorización presupuestaria.....	50
4.2. Publicación de la convocatoria.....	53
4.3. Junta de aclaraciones.....	58
4.4. Presentación de ofertas.....	60
4.5. Apertura de ofertas.....	68
4.6. Análisis y evaluación de las ofertas.....	69
4.7. Fallo y adjudicación.....	72
4.8. Perfeccionamiento o formalización del contrato.....	76

CAPÍTULO III. VICIOS MÁS COMUNES COMETIDOS POR EL LICITADOR DURANTE EL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN Y SU IMPUGNACIÓN.....82

1. Vicios de la licitación.....	83
1.1. Vicios anteriores al de la publicación de la convocatoria.....	84
1.2. Vicios en la publicación.....	87
1.3. Vicios en la presentación y apertura de las ofertas.....	90
1.4. Vicios en la adjudicación.....	98
1.5. Vicios posteriores a la adjudicación.....	105
2. Medios de Impugnación.....	111
2.1. La Inconformidad como control de legalidad en los procedimientos administrativos de selección del cocontratante.....	113
2.1.1. Naturaleza jurídica.....	114
2.1.2. Requisitos de Procedibilidad.....	117

2.1.3. Tramitación de la Inconformidad.....	125
2.1.4. Suspensión del procedimiento licitatorio.....	129
2.1.4.1. De oficio.....	129
2.1.4.2. A petición de parte.....	131
2.1.5. Sentidos de la resolución de Inconformidad.....	135

CAPÍTULO IV. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA PARA CONOCER DE LICITACIONES PÚBLICAS.....139

1. Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer de licitaciones públicas.....	140
2. Juicio de Nulidad.....	144
2.1. Las Partes.....	145
2.2. Demanda.....	149
2.2.1. Requisitos y elementos.....	150
2.2.2. Anexos de la demanda.....	159
2.3. Contestación a la demanda.....	166
2.3.1. Allanamiento.....	171
2.3.2. Aceptación de los hechos.....	174
2.3.3. Excepciones o defensas.....	175
2.3.4. Rebeldía o contumacia.....	178
2.4. Ampliación de la demanda y de la contestación.....	179
2.5. Suspensión de la resolución impugnada.....	188
2.6. Recurso de Reclamación.....	196
2.7. Incidentes de previo y especial pronunciamiento.....	207
2.8. Pruebas.....	224
2.9. Alegatos y el cierre de instrucción.....	235
2.10. Sentencia.....	238

CAPÍTULO V. EFECTOS DE LAS SENTENCIAS QUE EMITE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE LICITACIONES PÚBLICAS.....248

1. Concepto de daños y perjuicios.....	249
1.1. Concepto de actividad administrativa irregular.....	253
1.2. Relación causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción Administrativa irregular.....	262
1.3. Procedimiento de Reclamación de daños y perjuicios ante la dependencia o entidad, con fundamento en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.....	267
1.4. Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.....	274
1.5. Impugnación de la resolución administrativa de reclamación de daños y perjuicios ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.....	276
CONCLUSIONES.....	283
MESOGRAFÍA	298

INTRODUCCIÓN

Es preocupante que en nuestro país se haya escrito tan poco sobre la licitación pública, pese a la trascendencia que dicha figura jurídica representa en la actuación de la Administración Pública Federal, asimismo, es de llamar la atención el desconocimiento que existe de los sistemas de control de legalidad que se sujeta el procedimiento licitatorio por parte del licitador y licitante. Partiendo de dicha afirmación se observa a todas luces la importancia de este trabajo de investigación que lleva como título: Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en materia de licitaciones públicas.

En tal sentido, el objeto de este trabajo de investigación es dar a conocer al licitador y al licitante las etapas o fases que integran a una licitación pública, los vicios más representativos que pueden acontecer en cada una de las etapas que conforman al procedimiento licitatorio y los medios de impugnación para combatir los posibles vicios; ello con la finalidad de evitar actuaciones ilegales dentro de la licitación pública por parte de los servidores públicos federales encargados de llevar a cabo los procedimientos licitatorios, que luego pueden concluir en posibles sanciones administrativas derivadas del incumplimiento de las obligaciones impuestas en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y el pago de daños y perjuicios ocasionados por esa actividad administrativa irregular demostrada en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y proveer de conocimiento a los gobernados participantes que en las etapas o fases que conforman a la licitación pública pueden ocurrir vicios o ilegalidades que afectan su esfera jurídica y que pueden ser impugnados a través de los medios legales pertinentes como son la Inconformidad, el Recurso de Revisión o Juicio Contencioso Administrativo Federal, con el propósito de obtener una restitución de sus derechos violados.

En este orden de ideas, este trabajo de investigación no sólo considera la manera de cómo deben actuar el licitador y el licitante en una licitación pública, sino también la manera de cómo ambos y en el caso de existir tercero interesado, deben actuar jurídicamente ante la interposición de la Inconformidad, con el fin de que aquellos servidores públicos federales que forman parte de los Órganos Internos de Control

dependientes de la Secretaría de la Función Pública, lleven a cabo la instrucción y emisión de una resolución definitiva; de tal manera que ante los resultados no obtenidos o satisfechos mediante la resolución citada, ya sea del inconforme o del tercero interesado, se provee los elementos jurídicos necesarios e indispensables para ejercitar la acción de nulidad y sus consecuencias ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Por tales razones, es de importancia que tanto los licitadores como los Órganos Internos de Control al emitir sus decisiones, ya sea dentro de las etapas o fases de la licitación pública como en las resoluciones administrativas que ponen fin al medio legal de la Inconformidad, respectivamente, lo hagan con apego a derecho, es decir, en cumplimiento al principio de legalidad que debe imperar en todos los actos de autoridad, pues de lo contrario podrán ser revisados dichos actos y anulados en su caso por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al resultar competente para ello, de tal forma el análisis de la legalidad de las resoluciones dictadas en procedimientos licitatorios es ahora materia de su conocimiento, y por ende, requieren de textos que brinden apoyo doctrinal a la labor jurisdiccional.

Es así que, el trabajo de investigación a desarrollar tiene como vital importancia, el establecer como eje central el principio de legalidad. Principio, que conlleva la obligación de que los actos que realizan los servidores públicos en los procedimientos licitatorios, deben realizarse sin cometer infracciones a las leyes y reglamentos que los rigen. En tal tesitura, ningún acto o etapa que conforman al procedimiento licitatorio que efectúe la Administración Pública Federal es lícito si no se ajusta al principio de legalidad.

Ahora bien, la necesidad de cumplir con el principio de legalidad obliga al legislador a establecer los medios de control de la legalidad de los actos dictados en materia de licitaciones públicas, ya sea a través de la existencia de recursos administrativos o bien, mediante la interposición de un juicio ante el tribunal competente para conocer de controversias administrativas.

Como se ha mencionado, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tiene competencia para conocer de licitaciones públicas, en virtud de que al existir la posibilidad legal de que los conflictos que en la materia se presenten puedan resolverse mediante los juicios administrativos que al efecto se interpongan, se terminaría con la práctica, poco jurídica pero muy utilizada, de solucionar las diferencias mediante el otorgamiento de provechos al licitante que resulta afectado en el cumplimiento de una licitación, como una especie de compensación por los daños causados, cuando en la aplicación estricta del principio de legalidad, se debe acatar la ley y otorgar a cada cual lo suyo, dentro de la literalidad que rigen los actos de los procedimientos licitatorios.

De tal manera, el presente trabajo de investigación tiene como objeto demostrar que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa tiene competencia para conocer de todas y cada una de las etapas o fases que conforman a la licitación pública, a través de su Ley Orgánica y demás disposiciones jurídicas que rigen a dicho Tribunal, en virtud de tener la potestad de revisar que los actos de las autoridades administrativas se hayan ajustado a las leyes, reglamentos y ordenamientos legales que rigen el procedimiento licitatorio, y en su caso, anularlos de ser contrarios a derecho.

CAPÍTULO I.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

SUMARIO: 1. LEY LARES. 2. LEY DE JUSTICIA FISCAL. 3. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1938. 4. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DEL 24 DE DICIEMBRE DE 1966. 5. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1981 Y REFORMAS CONSTITUCIONALES DEL 29 DE JULIO DE 1987. 6. REFORMAS AL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE DICIEMBRE DE 1996 Y 1997. 7. REFORMAS AL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y A LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2000.

1. LEY LARES

Es importante establecer cual fue la primera ley que se instituyó en México, para lograr un mejor entendimiento del procedimiento contencioso administrativo.

La Ley para el Arreglo de lo Contencioso Administrativo, mejor conocida como la Ley Lares en reconocimiento a su impulsor el destacado jurista Teodosio Lares, dicha Ley fue expedida el día 25 de mayo de 1853, que tuvo como inspiración la doctrina y la legislación francesa. El mencionado ordenamiento jurídico fue instituido para lograr una mejor organización de lo contencioso administrativo. Es decir se declaró *"... en forma precisa, el principio de separación de las autoridades administrativas de lo judicial, al afirmar que nadie podría demandar al gobierno, estados o demarcaciones, ayuntamientos, etc., sin que se hubiere presentado previamente a la administración una memoria expositiva del objeto y motivo de la demanda, debiendo esperar la autoridad 40 días para la autorización del ministerio respectivo, pasado el cual haría nulo el procedimiento seguido. Así se iniciaba la formación de tribunales administrativos autónomos, con separación expresa del orden judicial, ..."*¹

Al aprobarse la Ley Lares por el Congreso de la Unión se dejó a un lado la tradición judicialista norteamericana ya fuertemente enraizada en nuestra estructura jurisdiccional, para voltear los ojos hacia el sistema francés, depositando las contiendas entre el sujeto llamado particular y la administración pública en un Consejo de Estado, incorporado al Poder Ejecutivo, con una Sección de lo Contencioso Administrativo, *" atribuyeron a dicho Consejo las facultades jurisdiccionales con las que contaba "El Consejo de Estado en Francia", que es el modelo que siguió México, ... formado por cinco consejeros, los cuales tenían la peculiaridad de ser abogados nombrados por el Presidente de la República;."*² En este sentido, la Ley Lares

¹ Martínez Lara, Ramón. *El sistema contencioso administrativo en México*. Trillas, México 1990. p. 89.

² Monroy Mendoza, Luis Gabriel. *Litigio Fiscal. Nulidad lisa y llana y nulidad para efectos*. Edit. Tax, México 2003. p. 28.

planteaba un tribunal de justicia retenida y no de justicia delegada, entendiéndose que un órgano de justicia retenida es aquel en que *“la misma Administración activa es la que decide sobre el asunto contencioso y no un órgano independiente con jurisdicción propia.”*³ Por el contrario en un órgano de justicia delegada, son los jueces absolutamente autónomos quienes actúan con total independencia de la administración pública.

De tal manera el Consejo de Estado funcionó con una Sección de lo contencioso administrativo, la cual contaba con las facultades siguientes:

“A. Controversias relativas a obras públicas, ajustes públicos, contratos administrativos y rentas nacionales;

B. Controversias relativas a actos administrativos de policía, agricultura, comercio e industria, siempre que tuvieran por objeto el interés general; y

*C. Interpretación, cumplimiento y ejecución de otros actos administrativos en general.”*⁴

Así la Ley Lares concentraba en las manos del Consejo de Estado las funciones consultivas y de control jurisdiccional considerado como una forma de justicia retenida, dicha concentración que se vio regulada por apenas 14 artículos.

Ahora bien, el procedimiento a seguir por las partes en conflicto en la tramitación de las controversias contencioso administrativas ante el Consejo de Estado se regulaba por el capítulo II del Reglamento de la Ley Lares y se integraba de tres fases: la primera, la interposición de la memoria (hechos y fundamentos para precisar el objeto de la reclamación) ante el ministro del ramo; la segunda, ante la Sección de lo

³ Carrillo Flores, Antonio. *La Justicia Federal y la Administración Pública*, Porrúa, México, 1973, p. 176.

⁴ Monroy Mendoza, Luis Gabriel. *Litigio fiscal, Ob. Cit.*, p. 28.

contencioso del Consejo de Estado y la tercera, ante el Consejo de Ministros, éstas últimas conformaban la fase contenciosa del procedimiento administrativo. *“Estos negocios no podían radicarse ante la Sección, sino una vez agotada ante el Ministro del ramo una instancia del interesado en la que, con finalidades de conciliación y acuerdo, precisara su pretensión y probara en su caso, los hechos en que se fundaba; si el Ministro resolvía desfavorablemente o si no resolvía en el término de un mes, la misma instancia debía remitirse al Consejo de Estado para el inicio de la fase propiamente contenciosa que se ventilaba en procedimiento secreto, emplazando al Procurador General de la Nación para contestar, dando vista de la contestación al promovente para réplica y señalando términos para desahogar las pruebas necesarias y para alegar, después de lo cual se pronunciaba resolución y se notificaba ésta para su cumplimiento a las partes y a todos los Ministros; la inconformidad de alguna de ellas o de cualquiera de ellos constituía causa de apelación al Consejo de Ministros, para decisión definitiva y ejecución de la misma.”*⁵

Dentro del procedimiento antes señalado, se admitían dos recursos: el de aclaración que *“tenía como finalidad aclarar las sentencias consideradas contradictorias, ambiguas o confusas”*⁶, y de nulidad que *“procedía en dos casos: a) contra las actuaciones por defectos de procedimiento, b) contra la resolución definitiva. En el primero de los casos procedía la nulidad cuando la parte no hubiera sido llamada a juicio, no hubiera sido oída de acuerdo con el reglamento, o se hubiere omitido citársele para prueba o para sentencia.*

*Las causas de nulidad en contra de la resolución definitiva eran de dos tipos: cuando la parte se encontraba en uno de los casos anteriores y, una vez hecha valer en tiempo, no fuera atendida, o si la resolución era dictada por número de consejeros menor al requerido.”*⁷

⁵ Heduán Virués, Dolores. *Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación*, Edit. Academia Mexicana de Derecho Fiscal, México, 1971, pp. 30 y 31.

⁶ Martínez Lara, Ramón. *El sistema contencioso administrativo, Ob. Cit.*, p. 93.

⁷ *Ibidem*, p. 94.

Se desprende entonces, que la Ley Lares así como su Reglamento instituía ya un procedimiento contencioso administrativo, por medio del cual los particulares defendían sus derechos ante la administración pública, además de implantarse en forma de recurso la aclaración de sentencia y el de nulidad de actuaciones.

Por tanto desde las Bases para la Administración de la República hasta la Promulgación de la Constitución de 23 de abril de 1853, se ubicó por primera ocasión al contencioso administrativo dentro de la esfera del Poder Ejecutivo al instituirse un Consejo de Estado, que originariamente tenía facultades de consulta, asesoría y dictamen. Posteriormente, de acuerdo a la Ley para el Arreglo de lo contencioso administrativo, conocida como Ley Lares, se le otorgaron facultades jurisdiccionales, en donde la autoridad judicial no tenía competencia para conocer de cuestiones administrativas, de conformidad con el artículo 1 de la Ley en cita.

Ante lo cual surgieron diversas reacciones de juristas destacados, como consecuencia de la creación de un tribunal administrativo dentro de la propia administración que juzgara sus propios actos, tal fue el caso de Don Ignacio Vallarta ministro en ese entonces de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien sostuvo que la Ley Lares era inconstitucional, pues vulneraba la división de poderes que establecía la Constitución, porque la existencia de un tribunal administrativo implicaba la reunión de dos poderes, el Ejecutivo y el Judicial (en materia administrativa) en el Presidente de la República. Situación, que tuvo como resultado que fuera declarada inconstitucional la Ley de referencia por los tribunales judiciales federales. Constituyéndose así, como el primer antecedente formal del procedimiento contencioso-administrativo mexicano.

2. LEY DE JUSTICIA FISCAL

Una vez que fue declarada inconstitucional la Ley Lares y su Reglamento, se regresó al sistema anterior, en donde se le daba competencia a los Tribunales de la Federación y no sólo a los creados en el propio Poder Ejecutivo. No obstante que

dicha Ley tuvo una vigencia por un corto tiempo, este antecedente constituyó el pilar más importante en México para la creación de tribunales administrativos, y fue una de las fuentes directas para el surgimiento del Tribunal Fiscal de la Federación, a partir de la Ley de Justicia Fiscal de 1936.

La Ley de Justicia Fiscal tuvo como antecedentes inmediatos a la Ley para la Calificación de las Infracciones Fiscales y la Aplicación de las Penas Correspondientes del 16 de abril de 1924, y la Ley de la Tesorería de la Federación del 10 de febrero de 1927.

La primera de las leyes mencionadas estableció un procedimiento para valorar y sancionar las conductas violatorias de las disposiciones fiscales, a través de un Jurado de Penas Fiscales que resolvía el recurso de revisión interpuesto por los particulares en contra de las multas impuestas por las autoridades recaudadoras de créditos fiscales.

El Jurado de Penas Fiscales se integraba por el Secretario de Hacienda, como Presidente, y dos miembros más, designados por los contribuyentes.

La resolución del recurso en comento podía impugnarse ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante el recurso de revisión.

El procedimiento en comento era optativo, ya que el contribuyente podía indistintamente interponer el juicio de amparo o bien ocurrir ante el Jurado de Penas Fiscales, siendo indispensable aclarar que las vías eran excluyentes.

Lo destacable de esta figura es que comienza a vislumbrarse la impugnación de los actos de autoridad fiscal ante la propia autoridad que los emite y no necesariamente ante el Poder Judicial Federal.

Por reforma de 12 de mayo de 1926, se cambió el nombre de Jurado de Penas Fiscales por el de Jurado de Infracciones Fiscales, cuya resolución era inatacable ante el propio Jurado u otra autoridad administrativa, salvo en la instancia de condonación o bien en el juicio de amparo.

Por cuanto hace a la Ley de la Tesorería de la Federación del 10 de febrero de 1927, ésta regulaba no sólo los procedimientos de cobro de los créditos fiscales sino también establecía el derecho de los gobernados a oponerse a ellos mediante la interposición de un juicio sumario tramitado ante un Juzgado de Distrito.

La efectividad del juicio sumario de oposición no fue clara, ya que dicho procedimiento cayó en desuso durante muchos años, en virtud de la oportunidad abierta a los causantes de acudir al juicio de amparo en contra de las resoluciones de las autoridades fiscales.

El juicio de amparo tenía grandes ventajas sobre el juicio sumario de oposición, tales como la rapidez de su tramitación, la no obligación de garantizar el interés fiscal como requisito para la presentación de la demanda sino solamente para obtener la suspensión, y sobre todo, la efectividad de las sentencias de amparo.

A partir de 1929 la Suprema Corte de Justicia de la Nación, apartándose de criterios sostenidos desde el siglo antepasado, estimó que el juicio de amparo era improcedente en contra de actos contra los cuales el gobernado tuviera un recurso o medio de defensa ordinario, lo que implicó que se declarase la improcedencia del amparo contra cobros fiscales y a que se obligara a los particulares a intentar el juicio sumario de oposición.

El juicio sumario de oposición para las autoridades provocaba tres problemas principalmente:

1. La falta de comunicación entre los agentes del Ministerio Público y las autoridades fiscales. Los agentes eran demandados como representantes de la Hacienda Pública y se les obligaba a contestar en tres días sobre hechos que ignoraban en lo absoluto. Ello los llevaba a formular-en la inmensa mayoría de los casos-contestaciones en las que se limitaban a negar las demandas, sin entrar al examen de los motivos de la oposición;
2. De acuerdo con la ley, admitida la demanda y otorgada la garantía correspondiente, el procedimiento administrativo de ejecución quedaba en suspenso y en muchos casos no había interés del actor para que el juicio siguiera hasta su terminación, ya que el Código de 1908 no daba poderes al juez para animar de oficio el procedimiento. En los tribunales federales se acumulaban y envejecían centenares de expedientes; y
3. Cuando la sentencia de segunda instancia era favorable a la Hacienda Pública, el particular podía recurrir en amparo ante la Suprema Corte, pero aquella no podía hacerlo cuando el fallo de apelación le era adverso.

Por lo anterior, resultaba necesaria la supresión de los juicios sumarios de oposición y, por otra parte, establecer un procedimiento eficaz para la defensa de los intereses de los contribuyentes sin menoscabo de la actividad administrativa.

De la inquietud apuntada, nace el Tribunal Fiscal de la Federación a través de la **Ley de Justicia Fiscal**. *“La redacción de la Ley procura armonizar antecedentes nacionales, especialmente consignados en la Ley Orgánica de la Tesorería, la Ley para la Calificación de las Infracciones a las Leyes Fiscales, así como en la legislación y jurisprudencia sobre el juicio de amparo en materia administrativa, con las orientaciones más respetables de la doctrina en lo referente a justicia administrativa y a proceso tributario.”*⁸

⁸ Heduán Virués, Dolores. *Las Funciones del Tribunal Fiscal de la Federación*, Compañía Editorial Continental, México, 1961, p. 51.

Ley que establecía un contencioso administrativo de corte continental europeo, producto de un exhaustivo análisis doctrinal, sin embargo no se encontraba aparente solución al problema central, específicamente a el contencioso administrativo mexicano, consistente en determinar si seguía siendo verdadera la tesis Vallarta, misma que establecía que la justicia administrativa no podía establecerse en México por ser contraria al artículo 50 de la Constitución de 1857, correspondiente al 49 de la Constitución de 1917, según el cual *“no podrán reunirse dos o más de estos poderes- el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial-en una sola persona o corporación.”*

En la redacción de la Ley de Justicia Fiscal, se adoptó la tesis fundamental relativa a que, precisamente para salvaguardar la división de Poderes, era necesario que la Administración contara con un órgano jurisdiccional propio que resolviera las controversias surgidas pero dentro de la esfera de la Administración Pública, esto es, evitar que el Poder Judicial interfiriera con la actividad administrativa, lo que sí sería atentatorio del principio de poderes, que una tradición judicialista pretende defender.

En este tesitura, se creó el Tribunal Fiscal de la Federación, como un órgano autónomo e independiente del Poder Ejecutivo, dotado de facultades para conocer de las controversias suscitadas entre la administración y los gobernados, con la opción de que el particular pueda impugnar la resolución emitida por dicho Tribunal a través del juicio de amparo, como lo señaló Don Antonio Carrillo Flores: en las siguientes palabras: *“Permitir que la administración, a través de un órgano autónomo, no subordinado jerárquicamente al Presidente de la República o al Secretario de Hacienda, tuviese la oportunidad de corregir sus propios errores a través de un procedimiento cuyos resultados el particular podría aun impugnar a través del juicio de amparo, fue una solución que después de 30 años puede ya calificarse como certera. Pero suprimir la intervención de la justicia federal en materia fiscal, a través de un juicio que por casi un siglo había existido en nuestras leyes, parecía, y era, un paso audaz en 1935”*⁹. Coincidiendo de la misma forma Gustavo A. Esquivel Vázquez al manifestar que *“con esta histórica ley que crea un sistema híbrido en la impartición de*

⁹ Carrillo Flores, Antonio. *El Tribunal Fiscal de la Federación: Un testimonio*, México, 1966, p. 9.

justicia administrativa, ya que se sigue el modelo francés en cuanto a que sea un órgano especializado el que dirima las controversias entre la Administración Pública Hacendaria y los gobernados, pero sujeto a una posterior revisión judicial; aparece también la posibilidad de que ésta impugne ante un órgano jurisdiccional que resultó ser el Tribunal Fiscal de la Federación, los actos ilegalmente emitidos que causen daño al interés fiscal.”¹⁰

Ahora bien, en apoyo a la constitucionalidad de la creación del Tribunal Fiscal de la Federación, puede invocarse la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal, que en su parte conducente dice:

“En cuanto al problema de la validez constitucional de la Ley que crea un tribunal administrativo en sentido formal, ha de resolverse afirmativamente, pues si bien, como unánimamente se reconoce en la doctrina mexicana, no pueden crearse tribunales administrativos independientes en absoluto, esto es, con capacidad para emitir fallos no sujetos ya al examen de ninguna autoridad, dado que existe la sujeción, ya apuntada, a los tribunales federales en vía de amparo, nada se opone, en cambio, a la creación de tribunales administrativos que, aunque independientes de la Administración activa, no lo sean del Poder Judicial.

El Tribunal Fiscal de la Federación estará colocado dentro del marco del Poder Ejecutivo (lo que no implica ataque al principio constitucional de la separación de poderes, supuesto que precisamente para salvaguardarlo surgieron en Francia los tribunales administrativos); pero no estará sujeto a la dependencia de ninguna autoridad de las que integran ese Poder, sino que fallará en representación del propio Ejecutivo por delegación de facultades que la ley le hace. En otras palabras: será un tribunal administrativo de justicia delegada, no de justicia retenida.”¹¹

¹⁰ Esquivel Vázquez, Gustavo A. *El juicio de lesividad*, Porrúa, México, 2002, p. 62.

¹¹ Heduan Virués, Dolores. *Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación, Ob. Cit.*, pp. 36, 37 y 38.

De conformidad con lo anterior, la Ley de Justicia Fiscal creó el Tribunal Fiscal de la Federación, estableció la forma de su integración, dispuso de los juicios que conocería, señaló el procedimiento legal a seguir, indicó las causales de anulación de las resoluciones o procedimientos administrativos, el sentido de las sentencias emitidas y otras cuestiones procedimentales.

Para mayor objetividad de lo expuesto, es preciso señalar que el Presidente Lázaro Cárdenas en uso de facultades extraordinarias, el 27 de agosto de 1936, promulgó la Ley de Justicia Fiscal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 del mismo mes y año señalado, entrando en vigor el 1 de enero de 1937, en la que textualmente se dispuso en los artículos 1, 2, 14, 56 y 58 de dicha Ley, lo siguiente:

***Artículo 1.** Se crea el Tribunal Fiscal de la Federación con las facultades que esta ley le otorga.*

El Tribunal Fiscal dictará sus fallos en representación del Ejecutivo de la Unión, pero será independiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de cualquiera otra autoridad administrativa.

***Artículo 2.** El Tribunal Fiscal de la Federación se compondrá de quince Magistrados y funcionará en Pleno y en cinco Salas de tres Magistrados cada una. Tendrá un Presidente que durará en su cargo un año y podrá ser reelecto. El Magistrado designado como Presidente presidirá además la Sala de la que forme parte.*

El Presidente del Tribunal será suplido en sus faltas accidentales o en las temporales que no excedan de quince días, por los Presidentes de las Salas en orden numérico. En las faltas que excedan de dicho término, el Tribunal elegirá al Magistrado que debe sustituirlo.

Cada Sala tendrá también un Presidente que durará en su encargo un año y podrá ser reelecto.

***Artículo 14.** Las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación conocerán de los juicios que se inicien:*

- I. *Contra las resoluciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de sus dependencias o de cualquier organismo fiscal autónomo que, sin ulterior recurso administrativo, determinen la existencia de un crédito fiscal, lo fijen en cantidad líquida o den las bases para su liquidación;*
- II. *Contra las resoluciones dictadas por autoridades dependientes del Poder Ejecutivo que constituyan responsabilidades administrativas en materia fiscal;*
- III. *Contra los acuerdos que impongan sanciones por infracción a las leyes fiscales;*
- IV. *Contra cualquier resolución diversa de las anteriores, dictadas en materia fiscal y que cause agravio no reparable por algún recurso administrativo;*
- V. *Contra el ejercicio de facultad económico-coactiva por quienes, habiendo sido afectados con ella afirmen:*
 - 1.- *Que el crédito que se les exige se ha extinguido legalmente; o*
 - 2.- *Que el monto del crédito es inferior al exigido; o*
 - 3.- *Que son poseedores a título de propietarios, de los bienes embargados o acreedores preferentes al Fisco, para ser pagados con el producto de los mismos. El tercero deberá, antes de iniciar juicio, formular su instancia ante la oficina ejecutora; o*
 - 4.- *Que el procedimiento coactivo no se ha ajustado a la Ley.*

Artículo 56. *Serán causas de anulación de una resolución o de un procedimiento administrativo:*

- a) *Incompetencia del funcionario o empleado que haya dictado el acuerdo o que haya tramitado el procedimiento impugnado;*
- b) *Omisión o incumplimiento de las formalidades que legalmente deba revestir la resolución o el procedimiento impugnado;*
- c) *Violación a la Ley aplicada o que debió aplicarse al emitir la decisión, y*
- d) *Desvío de poder, tratándose de sanciones impuestas por infracción a las leyes fiscales.*

Artículo 58. *Cuando la sentencia declare la nulidad y salvo que se limite a mandar reponer el procedimiento o a reconocer la ineficacia del acto en los casos de la fracción VII del artículo 14 indicará de manera concreta en qué sentido debe dictar su nueva resolución la autoridad fiscal. Entre tanto que ésta no se pronuncie, continuará en vigor la suspensión del procedimiento administrativo que haya sido decretada dentro del juicio."*

Por cuanto hace al procedimiento *"la ley acoge francamente el procedimiento oral con sus cinco rasgos característicos; predominio de la palabra sin excluir la escritura; contacto inmediato de los jueces con las partes y con los elementos de convicción; identidad física de los jueces durante el proceso; inapelabilidad de resoluciones interlocutorias; y concentración del procedimiento en una audiencia."*¹²

En un inicio, el Tribunal Fiscal de la Federación sólo era competente para conocer de asuntos relacionados con la materia tributaria, entre los particulares y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pero al paso de los años esta competencia se ha ampliado de manera gradual hasta el punto de que actualmente conoce casi todas las controversias administrativas federales.

De tal forma la Ley de Justicia Fiscal estableció dos distintos procedimientos, el primero la fase oficiosa ante la autoridad y el segundo, la fase contenciosa ante el Tribunal Fiscal.

La principal objeción que tuvo este Tribunal fue la de su constitucionalidad, previendo esa objeción, el legislador de 1936 la rebatió con éxito haciendo notar, en la exposición de motivos de la Ley, que el nuevo Tribunal, aunque dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, no dictaría sentencias exentas de una posible revisión jurisdiccional y que el juicio de amparo, sería la instancia final para decidir sobre la legalidad de las decisiones del nuevo órgano jurisdiccional, dejando de esa forma a la

¹² Heduán Virués, Dolores. *Las Funciones del Tribunal Fiscal de la Federación, Ob. Cit.*, pp. 51 y 52.

justicia federal la resolución final revisora de las sentencias de este nuevo órgano de justicia administrativa.

La Ley de Justicia Fiscal tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 1938, y al día siguiente, 1 de enero de 1939, entró en vigor el Código Fiscal de la Federación que recogió el contenido de la Ley de Justicia Fiscal.

3. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE 1938

Este ordenamiento jurídico fue expedido por el Congreso de la Unión el 30 de diciembre de 1938 y publicado en el Diario Oficial de la Federación al día siguiente, por lo que se derogó la Ley de Justicia Fiscal; por lo que a partir de 1939 México contó con su primer Código Fiscal Federal, además de integrar las materias previstas por la Ley de Justicia Fiscal, este ordenamiento incorporó instituciones como los sujetos y elementos de las obligaciones tributarias, así como el procedimiento administrativo de ejecución y lo relativo a las infracciones y sanciones administrativas, materias que se encontraban dispersas en un sinnúmero de ordenamientos jurídicos y que gracias a la codificación se agruparon en un solo cuerpo legal, haciendo más fácil y práctico su manejo.

El entonces Código Fiscal de la Federación, fue dividido en 7 títulos agrupados de la siguiente manera:

“Primero.- Disposiciones generales relativas a percepción y afectación de los ingresos del Erario Federal; refrendo y vigencia de leyes, reglamentos, contratos, concesiones, acuerdos y otros actos; preferencia de derechos entre el Fisco federal y los Fiscos locales; facultad reglamentaria, de consulta y de fijación de criterio en caso de discrepancia, respecto a leyes fiscales; aplicación restrictiva de las normas de Derecho tributario y supletoriedad de las de Derecho común; aseguramiento de los intereses del Erario, participación de multas, revalidación de documentos carentes de

estampillas fiscales; e irrevocabilidad de las resoluciones dictadas en materia fiscal, salvo por interposición de recursos legalmente establecidos.

Segundo.- Disposiciones relativas a los créditos fiscales en cuanto al sujeto; nacimiento y exigibilidad; extinción por pago, compensación, condonación, reducción, prescripción y cancelación.

Tercero.- Disposiciones relativas a la fase oficiosa del procedimiento tributario en cuanto a capacidad y personalidad; notificaciones y términos; órganos para la determinación y ejecución de los créditos fiscales; y ejecución de las resoluciones administrativas en materia fiscal, comprendiendo requerimiento de pago, secuestro, tercerías y remate.

Cuarto.- Disposiciones relativas a la fase contenciosa, esencialmente coincidente con las de la abrogada Ley de Justicia Fiscal, en cuanto a la composición y competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, así como la sustanciación de los juicios ventilables ante él.

Quinto.- Disposiciones generales y particulares que se ocupaban de infracciones a leyes y reglamentos de carácter fiscal, sanciones y procedimientos para imponerlas.

Sexto.- Disposiciones concernientes a delitos fiscales en general, y en particular al contrabando, falsificación de matrices, punzones, dados y timbres falsificados, defraudación impositiva, elaboración clandestina de productos, comercio y rompimiento de sellos oficiales; y

Séptimo.- Disposiciones correspondientes a la investigación, denuncia y coadyuvancia por parte de la Procuraduría Fiscal de la Federación, relacionadas con delitos fiscales.”¹³

¹³ Heduán Virués, Dolores. *Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación, Ob. Cit.*, pp. 51 y 52.

Durante su vigencia el Código Fiscal de la Federación de 1938, incrementó la competencia en materia de:

- Reclamación de créditos a cargo del Gobierno Federal.
- Fianzas expedidas a favor de autoridades Federales y locales.
- Materia fiscal del Distrito Federal.
- Pensiones.
- Interpretación y cumplimiento de contratos de obras públicas celebrados por las dependencias del Ejecutivo Federal.

Estas competencias las tuvo el Tribunal Fiscal de la Federación, unas por adición, como es el caso de la materia fiscal del Distrito Federal y de las percepciones de aportaciones de los patrones y trabajadores, y otras por disposición o remisión de otras leyes, como fueron: la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal y la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Consideramos que más fueron por adición, por el hecho de que determinados actos y procedimientos debían de adaptarse al Código Fiscal de la Federación, lo que traía como consecuencia la competencia implícita del Tribunal Fiscal de la Federación, es decir, sí los actos y procedimientos regulados en determinado ordenamiento legal establecían acogerse a las normas que establecía el Código Fiscal de la Federación, ello traía aparejada la situación de que el Tribunal citado tuviera la competencia de conocerlos, tal es el caso, de la Ley del Seguro Social, que *“por Decreto publicado en el Diario Oficial de 24 de noviembre de 1944, vigente desde esa fecha, se reformó el artículo 135 ... para atribuir al Instituto Mexicano del Seguro Social el carácter de Organismo fiscal autónomo en cuanto a la determinación, liquidación y percepción de aportaciones a cargo de patrones y trabajadores, y a las Oficinas Federales de Hacienda, el de ejecutoras auxiliares, adoptando las normas del Código Fiscal de la*

Federación como reguladoras de las fases oficiosa y contenciosa del procedimiento en esa materia.”¹⁴

Del mismo modo, tenemos que el servicio de justicia fiscal del Distrito Federal tuvo que ajustarse a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación, además de que las funciones fiscales que realizaba el Departamento del Distrito Federal, fueron atribuidas a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, debido a que *“el Congreso de la Unión decretó algunas reformas a la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, reformas que entraron en vigor el 1º. de enero de 1947 atribuyeron las funciones fiscales del mencionado Departamento a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y ordenaron que el servicio de justicia fiscal del Distrito Federal se ajustará para lo sucesivo a lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación.”¹⁵*

Por otro lado, el Tribunal Fiscal de la Federación tuvo competencia por disposición o remisión a otras leyes, entre ellas las siguientes:

En la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, estableció en sus artículos 1 y 10, lo siguiente:

“Artículo 1. *Se autoriza al Ejecutivo de la Unión para que, por conducto del Tribunal Fiscal de la Federación, depure y reconozca las obligaciones no prescritas a cargo del Gobierno Federal, nacidas o derivadas de hechos jurídicos acontecidos durante el periodo que comienza el 1º. de enero de 1929, inclusive, al 31 de diciembre de 1941, inclusive, y que se hallen pendientes de pago.*

Artículo 10. *Todo crédito, cualquiera que sea su origen, ... para el que en el futuro no exista asignación presupuestal, en el año de su constitución ni en el inmediatamente posterior, deberá reclamarse ante el Tribunal Fiscal*

¹⁴ *Ibidem*, p. 54.

¹⁵ *Ibidem*.

de la Federación en el mes de enero del ejercicio siguiente. De lo contrario prescribirá.

Cuando la reclamación se funde en actos u omisiones de los que conforme a derecho dan origen a la responsabilidad civil del Estado, no será preciso demandar previamente al funcionario o funcionarios responsables, siempre que tales actos u omisiones impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos."

En este sentido, el Tribunal Fiscal de la Federación tuvo *"nueva competencia en la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, vigente a partir del 1º de enero de 1942, para conocer de reclamaciones formuladas por presuntos acreedores cuya acción precluyó el 30 de junio del mismo año, y por otros colocados en hipótesis de futuro ilimitado que podrían seguir surtiendo esa competencia."*¹⁶

A partir del 1 de junio de 1943 la Ley de Instituciones de Fianzas, en sus artículos 96 y 98, concedió al Tribunal Fiscal de la Federación facultad para conocer del juicio intentado en contra de la reclamación girada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público respecto de aquellas fianzas otorgadas a favor de la Federación, de los Estados o del Distrito Federal y de los Territorios Federales, emitidas para garantizar obligaciones a favor de las entidades citadas.

Cabe señalar que la competencia respecto a la materia de fianzas subsistió hasta enero de 1951 mes en el que entró en vigor una nueva Ley Federal de Instituciones de Fianzas que concedió facultades a los Jueces de Distrito para conocer en materia de reclamación de fianzas otorgadas a favor de autoridades sin embargo, dicha Ley se reformó, restituyéndose al Tribunal Fiscal de la Federación el conocimiento de las controversias en la materia a partir de marzo de 1954.

¹⁶ *Ibidem*, p. 53.

En palabras de Dolores Heduán Virués se cita: *“los artículos 96 y 98 de la Ley de Instituciones de Fianzas establecieron una primera instancia administrativa y una subsecuente contenciosa, como sigue: Si una institución de ese ramo no hacía el pago de alguna fianza que hubiese otorgado en favor de la Federación, de los Estados, del Distrito y de los Territorios Federales o de los Municipios, dentro de los treinta días siguientes al en que se hubiera sido requerida por la entidad acreedora, ésta presentaría su reclamación ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a fin de que, sustanciada la instancia mediante traslado, contestación, pruebas y audiencia de alegatos, se pronunciara la resolución correspondiente, y dicha resolución de la Secretaría podía ser impugnada por las partes, dentro de los quince días siguientes al de la notificación, ante el Tribunal Fiscal de la Federación y conforme al procedimiento establecido por el Código Fiscal de la Federación.”*¹⁷

Respecto a su integración, el Tribunal Fiscal de la Federación también sufrió diversas modificaciones, para el año de 1938 inicialmente se componía de 15 Magistrados, tres por cada una de sus cinco Salas y a partir de 1947, el número de Magistrados y Salas quedó en 21, tres por cada una de sus siete Salas, que posteriormente ante otra modificación aumentó el número de Magistrados a 22. El pleno antes funcionaba con por lo menos nueve, ahora con la mínima de trece.

De esa forma, el Código Fiscal de la Federación de 1938 tuvo vigencia durante 28 años, fue objeto de diversas enmiendas que entraron a regir sucesivamente en los años posteriores a su expedición y, por lo mismo, se le considera como el primer ordenamiento de carácter Fiscal en el país, que estableció las disposiciones generales en materia de impuestos, contemplaba las disposiciones reglamentarias del Procedimiento Contencioso Administrativo y las relativas a la estructura y competencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

¹⁷ Ídem.

4. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DEL 24 DE DICIEMBRE DE 1966

Este Código fue promulgado el 24 de diciembre de 1966 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 del mismo mes y año indicado, sin embargo entró en vigor hasta el día 1 de abril de 1967, fecha en la cual también entró en vigor la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.

La Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, incluyó aspectos competenciales y estructurales.

El Código Fiscal de la Federación, reguló además del procedimiento oficioso, el procedimiento contencioso fiscal.

En términos generales, se conservaron los principios rectores de la competencia y estructura que para el Tribunal Fiscal de la Federación fijó el Código Fiscal de la Federación de 1938.

En este Código de 1966, lo único que se realizó fue la agrupación de algunas disposiciones contempladas en el Código Fiscal de 1938, se corrigieron errores de técnica legislativa y del mismo modo se subsanaron algunas de las lagunas existentes, asimismo se eliminaron las normas relativas a la organización del Tribunal Fiscal de la Federación. Al respecto, la exposición de motivos del Código Fiscal de la Federación de 1966, consideró lo siguiente:

“...En el plazo de más de un cuarto de siglo transcurrido desde que el Código Fiscal se expidió, hasta la fecha, las condiciones económicas y sociales del país han sufrido profundos cambios... la legislación fiscal, especialmente en los últimos años, ha sido objeto de importantes modificaciones, para modernizarla y adaptarla a la actual situación económica y social de México.-... la elaboración jurisprudencial en el período de vigencia del Código, tanto de la Suprema Corte de Justicia como

del Tribunal Fiscal, ha sido abundante y de gran interés en las relaciones fiscales.-

*Por todo ello, el Ejecutivo Federal ha considerado indispensable efectuar una revisión lo más completa y profunda... y elaborar un nuevo Código Fiscal... teniendo en cuenta la amplia experiencia obtenida y las nuevas orientaciones sobre política fiscal." "... Desde el punto de vista técnico y por lo que se refiere al método ... se ha procurado mejorar la estructura del ordenamiento y hacer los agrupamientos más adecuados... Se han considerado procedente eliminar del Código los preceptos relativos a la organización del Tribunal Fiscal, porque se considera que deben ser materia de una Ley especial susceptible de modificarse de acuerdo con la evolución de la competencia y funcionamiento del mismo Tribunal según lo vaya requiriendo la marcha de la administración pública."*¹⁸

Este nuevo Código Fiscal de la Federación se componía de cuatro títulos, los cuales se pueden resumir de la siguiente manera:

"Primero.- Disposiciones generales en cuyos términos, los impuestos, derechos y aprovechamientos quedan regulados por las leyes fiscales respectivas, en su defecto por el Código y supletoriamente por el Derecho común, en tanto que los productos lo quedan por esas disposiciones o por lo que en su caso, prevengan contratos y concesiones; son requisitos de vigencia de leyes y demás disposiciones generales en materia fiscal, su previa publicación y su refrendo por el Secretario de Hacienda y Crédito Público; compete a la los tribunales judiciales de la Federación decidir conflictos entre el Fisco federal y los Fiscos locales, conforme a ciertas reglas; las normas de Derecho tributario que establezcan cargas a los particulares y las que señalen excepciones, son de aplicación estricta; las obligaciones y los créditos fiscales pueden garantizarse con depósito de

¹⁸ *Ibidem*, pp. 56 y 57.

dinero, prenda o hipoteca, fianza de compañía autorizada, secuestro administrativo u obligación solidaria asumida por un tercero; y tal garantía podrá dispensarse en casos de notoria y amplia solvencia o de insuficiente capacidad económica.

Segundo.- Disposiciones sustantivas sobre sujetos, nacimiento y extinción de créditos fiscales, infracciones, delitos y sanciones.

Tercero.- Procedimiento administrativo comprendiendo atribuciones de las autoridades, derechos y obligaciones de los sujetos, trámite, ejecución, secuestro, remate, suspensión de la ejecución, recursos administrativos y procedimientos relacionados con la extinción de créditos fiscales.

Cuarto.- Procedimiento contencioso, subdividido así:

Capítulo I.- Disposiciones generales.

Capítulo II.- Procedimiento:

Sección I.- Disposiciones preliminares.

Sección II.- Notificaciones y términos.

Sección III.- Impedimentos, excusas y recusaciones.

Sección IV.- Casos de improcedencia y sobreseimiento.

Sección V.- Demanda.

Sección VI.- Contestación.

Sección VII.- Incidentes.

Sección VIII.- Pruebas.

Sección IX.- Audiencia.

Sección X.- Sentencia.

Capítulo III.- Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación.

Capítulo IV.- Recursos:

Sección I.- Reclamación.

Sección II.- Queja.

Sección III.- Revisión.

Capítulo V.- Excitativa de Justicia.”¹⁹

Así entonces, señala Adolfo J. Treviño en relación con el capítulo relativo a recursos que se estableció en este Código Fiscal de la Federación, que *“los particulares sólo tenían a su disposición el recurso de queja; en cambio, las autoridades podían agotar, al igual que los particulares, el de queja y en forma exclusiva el de revisión ante el Tribunal en Pleno así como el recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El recurso de queja contra las sentencias emitidas por las Salas del Tribunal Fiscal de la Federación, procedía cuando se emitían violando una jurisprudencia establecida por el Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación y se tramitaba ante el propio Pleno. Además, para los efectos del amparo, se consideraba obligatoria su interposición.”*²⁰

De tal manera, la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, estableció en su artículo 1 la plena autonomía del Tribunal Fiscal para dictar sus fallos, por lo que su actuación era totalmente independiente de la administración pública; dispuso que el Tribunal Fiscal de la Federación estaría integrado por 22 Magistrados en 7 Salas, mismas que estarían integradas por 3 Magistrados cada una; también adicionó la posibilidad de designar por un nuevo periodo a los Magistrados; aumentó la edad para ser Magistrado a 30 años, y que el título estuviera registrado cuando menos cinco años antes del nombramiento, etc.

Es importante mencionar que las 7 Salas se encontraban radicadas en el Distrito Federal, siendo hasta la Ley Orgánica de 02 de febrero de 1978 cuando surge la regionalización del Tribunal, con el fin de acercar la autoridad a los lugares donde exijan la atención de los asuntos, así como promover el desenvolvimiento de las regiones del país.

¹⁹ Ibidem, pp. 60, 61 y 62.

²⁰ Treviño Garza, Adolfo J. *Tratado de Derecho Contencioso Administrativo*, Edit. Porrúa, México, 1997, p. 16.

Por otra parte, también la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación de 1967 en específico en su artículo 22, reguló la competencia del Tribunal en materia de:

- Resoluciones de autoridades fiscales Federales y del Distrito Federal.
- Multas fiscales Federales y del Distrito Federal.
- Pensiones Civiles y Militares.
- Interpretación y cumplimiento de contratos de obras centralizadas.
- Responsabilidades contra funcionarios Federales y del Distrito Federal.

Y en su artículo 23 quedó establecido el juicio de lesividad, *“es en este precepto que se amplía la posibilidad a las autoridades administrativas para impugnar las resoluciones favorables a los particulares, con la salvedad de que se traten de resoluciones que sean de la competencia del Tribunal.”*²¹

5. CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1981 Y REFORMAS CONSTITUCIONALES DEL 29 DE JULIO DE 1987

Este Código Fiscal fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981, para entrar en vigor el día 1 de octubre de 1982, sin embargo por decreto del 30 de septiembre de 1982, se modifica la fecha de entrada en vigor para quedar como nueva fecha el día 1 de abril de 1983; no obstante ello por decreto del 31 de diciembre de 1982, se vuelve nuevamente a modificar la fecha de entrada en vigor para quedar como nueva fecha el día 1 de enero de 1983, con excepción de su título IV que trataba sobre el procedimiento contencioso administrativo, el que iniciaría su vigencia el 1 de abril de 1983.

No obstante que este nuevo Código vino a substituir al Código Fiscal de la Federación de 1966, la parte relativa al procedimiento contencioso administrativo

²¹ Esquivel Vázquez, Gustavo A. *El juicio de lesividad, Ob. Cit.*, p. 64.

conservó en su mayor parte, los lineamientos y principios establecidos con anterioridad.

El Código Fiscal de la Federación de 1981, estableció nuevos conceptos y procedimientos tributarios importantes, como fueron:

“Se incluye dentro de la clasificación tributaria a las aportaciones de seguridad social (y poco después a las contribuciones especiales o de mejoras, tratándose de obras hidráulicas).

Con motivo de lo anterior, se circunscribe y diferencia el concepto de derechos como figura jurídico-tributaria.

Se unifica la materia procedente a los recursos administrativos.

En el caso de sanciones económicas por infracciones a las disposiciones fiscales, se imponen cantidades fijas.

Con el objeto de dar mayor seguridad a los contribuyentes, se manejan con claridad los derechos y obligaciones de los contribuyentes y las facultades de las autoridades.

Se adopta el término “Contribuyentes” en lugar de “Causantes”.

En 1990, en materia contenciosa se prevé sólo el recurso de revisión, que las autoridades pueden hacer valer cuando las sentencias de las salas regionales les son adversas.”²²

En tal sentido, al haberse ya reconocido plena autonomía al Tribunal Fiscal de la Federación a través de su Ley Orgánica, era necesario entonces que ello también fuera reconocido a nivel Constitucional, para lo cual se hicieron las reformas

²² *La Justicia Administrativa-Fiscal en México. Federación, Estado y Municipio*, Indetec, México, 1994, p. 62.

constitucionales pertinentes del 29 de julio de 1987, en las que se adicionó la fracción XXIX-H del artículo 73 y la fracción I-B del artículo 104, para quedar como sigue:

Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

...

XXIX-H. Para expedir leyes que instituyan tribunales de lo contencioso administrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal o del Distrito Federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones...

Artículo 104. ...

...

I-B. De los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso administrativo a que se refiere la fracción XXIX-H del artículo 73 de esta constitución, sólo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta constitución fije para la revisión en amparo directo, y en contra de las resoluciones que en ellas dicten los Tribunales Colegiados de Distrito no procederá juicio o recurso alguno; ...

Por tanto, el Tribunal Fiscal de la Federación, es un tribunal contencioso administrativo dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y sólo depende del Ejecutivo Federal, en cuestión de los nombramientos de sus Magistrados, tal y como lo establece su propia Ley Orgánica.

6. REFORMAS AL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN DE DICIEMBRE DE 1996 Y 1997

Las reformas al Código Fiscal de la Federación de diciembre de 1996, fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre del año señalado, las cuales entraron en vigor el 1 de enero de 1997, siendo estas las siguientes:

- ***“Declaratoria de ilegalidad de una resolución administrativa.***

Por virtud de la cual se declarará la ilegalidad de una resolución administrativa; no podrán ser revisadas de oficio por los órganos arbitrales o paneles binacionales derivados de mecanismos alternativos de solución de controversias contenidos en los tratados y convenios internacionales de los que México sea parte.

- ***Facultad de atracción de juicios con características especiales.***

Se previene que le compete al pleno o a las secciones de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación ejercer la facultad de atracción de los juicios con características especiales y no a la presidencia de dicho tribunal como se prevenía hasta 1996.

- ***Del Recurso de Apelación.***

Se deroga el Recurso de Apelación con lo cual el juicio contencioso administrativo vuelve a ser de una sola instancia y con ello se evitan cargas excesivas en la Sala Superior que con once magistrados tenía que resolver todas aquellas apelaciones que anteriormente, vía Recurso de Revisión, podrían ser resueltas por noventa y tres magistrados de los Tribunales Colegiados de Circuito competentes.

Las apelaciones pendientes de resolución hasta el 31 de diciembre de 1996, deberán continuar su trámite hasta su conclusión por parte de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación. Cuando a la entrada en vigor de estas

reformas se hubiera iniciado el plazo para impugnar alguna resolución o sentencia, se tramitará conforme a las disposiciones vigentes en la fecha de emisión de los referidos actos, es decir, seguiría siendo procedente el recurso de apelación.

- ***Recurso de Revisión.***

El recurso será procedente contra cualquier sentencia que resuelva de manera definitiva el juicio contencioso administrativo, así como los casos que decreten o nieguen sobreseimientos. El recurso se interpondrá ante los Tribunales Colegiados competentes por razón de territorio.

Se restablecen de forma concreta los supuestos de procedencia del recurso de revisión, como ya se regulaba en 1995, señalando que la cuantía de los negocios para su procedencia será de tres mil quinientas veces el salario mínimo general diario del área geográfica correspondiente al Distrito Federal.

- ***Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación.***

Con motivo de las modificaciones efectuadas mediante estas reformas al Código Fiscal de la Federación, se correlacionan cambios relativos a la competencia de la Sala Superior y a las secciones de ésta para establecer que son competentes para conocer de juicios con características especiales definidos por el citado Código.”²³

Por cuanto hace a las reformas al Código Fiscal de la Federación de diciembre de 1997, estas fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre del año señalado, las cuales entraron en vigor el 1 de febrero de 1998, los artículos que se reformaron fueron:

²³ Monroy Mendoza, Luis Gabriel. *Manual del Juicio Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa*. Edit. Tax, México 2002. pp. 29 y 30.

El **artículo 209** el cual se adicionó con un último párrafo, y sustancialmente reguló el manejo de la información confidencial proporcionada por terceros independientes a que haga referencia el acto impugnado cuando éste sea controvertido mediante el procedimiento contencioso administrativo.

El **artículo 210** se reformó en su penúltimo párrafo, estableciéndose que se aplicará lo dispuesto en el antepenúltimo párrafo del artículo 209, cuando converja el hecho de que las pruebas documentales no obren en poder del demandante o cuando no hubiera podido obtenerlas a pesar de tratarse de documentos que legalmente se encontraban a disposición, esto es, de no adjuntarse los documentos solicitados a la demanda, el magistrado instructor requerirá al promovente para que los presente en un plazo de cinco días; de no presentarlos en el plazo concedido, entonces en su caso se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas.

El **artículo 211** se reformó en su último párrafo al indicarse que serán aplicables en lo conducente los tres últimos párrafos del artículo 209 con lo que se amplía este supuesto, ya que en su anterior forma sólo se contemplaban los dos últimos párrafos. De tal manera y en un equilibrio procesal, el tercero perjudicado al apersonarse en juicio deberá ofrecer las pruebas que considere pertinentes, pero de no tenerlas en su poder o que no hubiera podido obtener, podrá señalar el archivo o lugar en donde se encuentren o adjuntar la solicitud mediante la cual se hayan solicitado a la autoridad, para el efecto de solicitar su expedición a su costa o su remisión correspondiente. De no adjuntarse los documentos solicitados a la demanda, el magistrado instructor requerirá al promovente para que los presente en un plazo de cinco días; de no presentarlos en el plazo concedido, entonces en su caso se tendrá por no presentada la demanda o por no ofrecidas las pruebas.

Así también le será aplicable lo referente a la no revelación de información confidencial cuando ésta se haga referencia en la resolución impugnada.

El **artículo 214** sus reformas se basaron en el penúltimo y último párrafos al determinarse que se aplicarán en lo conducente a los tres últimos párrafos del artículo 209 y que las autoridades demandadas deberán hacer el señalamiento correspondiente sobre aquella información que la ley de comercio exterior califique como gubernamental confidencial, o la información confidencial que haya sido proporcionada por terceros independientes, la cual haya sido obtenida mediante el ejercicio de las facultades que establecen los artículos 64-A y 65 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. La Sala solicitará estos documentos antes del cierre de la instrucción.

Por último, el **artículo 239** se reformó en su segundo párrafo al establecerse que dentro del término de cuatro meses a partir de que la sentencia quede firme se deberá emitir la resolución definitiva, aún cuando hayan transcurrido los plazos señalados en los artículos 46-A y 47 del Código Fiscal de la Federación.

7. REFORMAS AL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y A LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2000

Es a finales del año 2000 cuando el Congreso de la Unión aprueba las reformas en materias trascendentales para el Tribunal, como son: en primer lugar el cambio de nombre de la Ley Orgánica y del nombre de la Institución, por el de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, reflejando con ello la competencia que a través de los casi 65 años de existencia se le ha ido asignando, así como la que adicionalmente se le otorgó como competencia para conocer de los juicios que se promuevan contra las resoluciones dictadas por las autoridades que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Asimismo se le proporcionan facultades al Pleno para determinar las regiones y el número y sede de las Salas, así como la forma de integrar jurisprudencia al resolver contradicciones de las resoluciones de las Secciones o de las Salas Regionales.

De tal manera, las reformas de diciembre de 2000, a la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación y al Código Fiscal de la Federación, fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre del año señalado, las cuales entraron en vigor el 1 de enero de 2001.

Por lo que hace a las reformas de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, entre otras, tenemos las que se consideran de mayor importancia: a) se reformó la denominación de Tribunal Fiscal de la Federación por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, b) se volvió a reformar la fracción XIII del artículo 11 de esa ley, con el fin de establecer la competencia, no sólo para resolver los juicios en contra de resoluciones que concluyan el recurso de revisión de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, sino también para conocer de las controversias respecto de los actos dictados por las autoridades administrativas, que pongan fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, en los términos de la referida ley procedimental, c) se incorpora la competencia para conocer demandas contra resoluciones negativas fictas configuradas en las materias que son de la competencia de dicho tribunal, d) se facultó a la Sala Superior para determinar la jurisdicción territorial de las salas regionales, así como su número y sede; y, e) se modificó la competencia territorial de las salas regionales, en cuanto que ahora serán competentes para conocer del juicio, aquellas en donde se encuentre la sede de la autoridad demandada.

En cuanto a las reformas del Código Fiscal de la Federación, entre otras, tenemos las que se consideran de mayor importancia: a) se cambia el nombre de "Procedimiento Contencioso Administrativo" por el de "Juicio Contencioso Administrativo"; b) que el actor debe señalar domicilio para oír y recibir notificaciones en la jurisdicción de la sala regional, y de no hacerlo las notificaciones se le harán por lista; c) se establece como facultad de las salas, y a petición de parte, el otorgamiento de la suspensión de la ejecución del acto impugnado; d) se establece la posibilidad de señalar domicilio electrónico para recibir notificaciones; e) se establece que en la sentencia se podrá declarar la existencia de un derecho subjetivo, cuando previamente

se pruebe su existencia, y condenar al cumplimiento de una obligación, además anular la resolución impugnada; y g) se le otorga al Pleno de la Sala Superior la facultad para establecer jurisprudencia por contradicción de tesis.

CAPÍTULO II.

LICITACIÓN PÚBLICA

SUMARIO: 1. CONCEPTO. 2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA LICITACIÓN PÚBLICA. 3. LOS SUJETOS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA. 4. ETAPAS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA. 4.1. Autorización Presupuestaria. 4.2. Publicación de la Convocatoria. 4.3. Junta de Aclaraciones. 4.4. Presentación de Ofertas. 4.5. Apertura de Ofertas. 4.6. Análisis y Evaluación de las Ofertas. 4.7. Fallo y Adjudicación. 4.8. Perfeccionamiento o Formalización del Contrato.

1. CONCEPTO

La licitación pública en nuestro país, ha tenido un desarrollo muy escaso, en el cual los investigadores, juristas y legisladores, han dejado de lado, pese a ser una figura jurídica de trascendencia en la actuación de la Administración Pública Federal sin embargo, algunos tratadistas mexicanos se han avocado destacadamente al estudio y análisis de la licitación pública, mismos que han definido a dicha figura jurídica de la siguiente manera:

Para Manuel Lucero Espinosa la licitación pública es: *“un procedimiento que la administración pública, debe observar para seleccionar a sus cocontratantes, salvo las excepciones establecidas en la ley, y que consiste en una invitación dirigida a todos los posibles interesados para que, sujetándose a las bases establecidas presenten sus ofertas, para seleccionar la más conveniente.”*²⁴

A su vez, Jorge Fernández Ruiz expone que la licitación pública es: *“un procedimiento administrativo, en ciertos casos obligatorio para la administración, sujeto a un régimen de Derecho Público, encaminado a seleccionar, de entre un conjunto de aspirantes que responden a una convocatoria pública, al cocontratante de un contrato administrativo que mejor asegure- a la administración-la obtención de todos los beneficios que permitan la justicia y la equidad, bajo los principios de concurrencia, igualdad, competencia y transparencia.”*²⁵

Asimismo, José Pedro López-Elías sostiene que la licitación pública es un conjunto de actos que vertebran un procedimiento: *“Este procedimiento administrativo es un mecanismo legal y técnico por medio del cual la administración investiga, o sea, trata*

²⁴ Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública*, Edit. Porrúa, 3ª ed., México, 2004, p. 17.

²⁵ Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo. Contratos*. Porrúa, México, 2000, p. 172.

*de obtener las mejores condiciones de idoneidad, conveniencia y capacidad en la prestación de servicios, en la realización de obras públicas. Permite una competencia libre e igual. La licitación recae en el licitador más idóneo y que ofrezca la mayor ventaja. Se compone la licitación de una serie de actos sucesivos, todos interligados y tendentes al mismo fin: la realización del contrato administrativo.”*²⁶

En el mismo sentido, Eduardo Andrade Sánchez dice: *“El término licitación implica la idea de subasta, es decir, ofrecimiento al mejor postor, a fin de que el acto jurídico de que se trate se efectúe en las mejores condiciones posibles, no solamente en cuanto al precio, sino como el propio artículo señala, estimando aspectos como la calidad, el financiamiento, la oportunidad y otras circunstancias. Es fácil entender que el administrador público debe tomar en cuenta todos estos elementos, pues en un momento dado un oferente de servicios o bienes puede otorgarlos a un precio reducido que otros, pero de calidad inferior o bien, el tiempo de entrega puede no ser oportuno. La licitación pública debe estar precedida de una convocatoria igualmente pública de modo que puedan acudir a aquella todos los interesados. Se prevé también el procedimiento para la presentación de las proposiciones por parte de los interesados que deberán hacerlas en sobre cerrado que será abierto públicamente con el propósito de garantizar la imparcialidad de la decisión.”*²⁷

Por su parte, Recaredo Fernández de Velazco define a la subasta-licitación pública como: *“formalidad esencial y en su caso...es un acto interpuesto entre la administración y el particular, a la vez consecuencia de una decisión unilateral administrativa y preparatoria de un acto bilateral.”*²⁸

²⁶ López-Eliás, José Pedro. *Aspectos Jurídicos de la Licitación Pública en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1999, p. 60.

²⁷ Andrade Sánchez, Eduardo. *Comentarios al artículo 134 constitucional*; Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, 1985, p. 336.

²⁸ Fernández de Velazco, Recaredo. *Los Contratos Administrativos*, Cárdenas Editor Distribuidor, México, 2000, p. 107.

Roberto Dromi concibe que: *“La licitación pública es el procedimiento administrativo de preparación de la voluntad contractual, por el que un ente público en ejercicio de la función administrativa invita a los interesados para que, sujetándose a las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas de entre las cuales seleccionará y aceptará la más conveniente.”*²⁹

Por último, Enrique Sayagués Laso indica que la licitación pública 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 principios: igualdad de todos los licitantes ante la Administración y cumplimiento estricto de las cláusulas del pliego de condiciones.”*³⁰

Es así que, la licitación pública es un conjunto de actos de “tracto sucesivo” orientados a la celebración de contratos administrativos, en otras palabras, es un procedimiento administrativo mediante el cual la Administración Pública Federal selecciona a una persona física o moral, para adquirir un bien o servicio en beneficio del interés general, que consiste en una invitación a los interesados para que, sujetándose a las bases establecidas, presenten sus ofertas o propuestas, con la finalidad de obtener la oferta o propuesta más beneficiosa o conveniente para el Estado.

²⁹ Dromi, José Roberto. *Licitación Pública*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2ª ed., 1999, p. 76.

³⁰ Sayagués Laso, Enrique. *La Licitación Pública*, B de f Montevideo-Buenos Aires, 2005, p. 1.

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA LICITACIÓN PÚBLICA

La figura jurídica en estudio tiene como fundamento el segundo párrafo del artículo 134 Constitucional, así como la Ley Federal de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios, precepto jurídico que establece a la letra lo siguiente:

Artículo 134. ...

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.

...

Como se ha establecido, a través de la licitación pública los órganos de la Administración Pública Federal convocan públicamente a un indeterminado número de posibles interesados para que, con ajuste a las bases de licitación, manifiesten propuestas de entre las cuales se seleccionará la más conveniente al interés público.

En este sentido, la licitación pública es uno de los procedimientos de formación del contrato, siendo así que dicha figura jurídica es un conjunto de actos; un procedimiento, integrado por actos y hechos de la Administración y actos y hechos del oferente, todos concurrentes a formar la voluntad contractual.

La licitación se relaciona con la formación de los contratos, siendo por tanto un preliminar del contrato, destinado a fijar quien es el contratante. Siendo un procedimiento administrativo preparatorio de la voluntad contractual.

El objeto de la licitación pública es la selección del cocontratante, se trata por lo tanto, de algo que precede al contrato, una fase preliminar de la manifestación de la

voluntad del licitador para seleccionar, por vía de este medio técnico idóneo, la mejor oferta, por ello, es un procedimiento administrativo especial, regido de suyo por el Derecho Administrativo.

Del mismo modo la licitación pública es un procedimiento administrativo condicionante, pues durante su desarrollo se producen diversos actos, en diferentes etapas, encauzados a un acto final, que consiste en la elección de un cocontratante por medio de un acto de adjudicación que conduce a la celebración de un contrato, mismo que esta sujeto o condicionado a la celebración del procedimiento licitatorio. Al respecto se tiene entonces que: *“la licitación no constituye un elemento del contrato administrativo, habida cuenta que no forma parte del mismo, sino que es un requisito cuyo cumplimiento por medio de un procedimiento administrativo específico, previo a la celebración del negocio contractual, condiciona-cuando la licitación es exigible-su validez.”*³¹

Así pues, no es correcto confundir a la licitación y al contrato, ya que aquella es un procedimiento consistente en un llamado que la Administración Pública hace a los particulares de manera impersonal, para que le formulen sus ofertas como requisito para llevar a cabo el contrato administrativo respectivo, concluyendo entonces que: *“en el proceso de contratación, insistimos, de acuerdo con nuestra legislación federal, la licitación viene a ser una etapa procedimental preliminar a la del contrato, por lo que la licitación y contrato son, dentro del proceso de contratación, dos fases distintas integradas mediante procedimientos independientes, aun cuando interrelacionados, por ser ocasionalmente la primera, requisito-nunca elemento-del negocio contractual administrativo.”*³²

En virtud de lo expuesto, la licitación pública en nuestro sistema jurídico adopta una institución de Derecho Administrativo transformándose en un medio preparatorio

³¹ Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo. Contratos, Ob. Cit.*, p. 171.

³² Ídem.

de contratos únicamente. Es decir, se trata de una fase preliminar a una manifestación de la voluntad de la administración pública.

Por tanto, tenemos que distinguir entre un procedimiento precontractual, previo al contrato o de preparación del mismo (licitación pública), y un procedimiento contractual o de ejecución (contrato administrativo). Lo anterior, en concordancia con lo expresado por Enrique Sayagués Laso al decir que *"... el procedimiento de la licitación pública tiene que ver con la forma de celebrar el contrato, el modo como se encuentran las voluntades del particular y el Estado para dar nacimiento al vínculo jurídico. En lugar de llegarse a la celebración del negocio mediante tratativas privadas, se sigue el procedimiento de la licitación, cuyos trámites llevan simultáneamente a la determinación del contratante y a la concertación del contrato."*³³

En virtud de ello, la actividad preliminar al contrato administrativo, es decir, el procedimiento de la licitación pública, acoge las formas jurídicas propias de la función administrativa. Las etapas o fases del procedimiento licitatorio y previo a la emisión de la voluntad contractual, sustancialmente adquieren forma de simple acto, acto jurídico, reglamento, hecho o acto administrativos y éstas, son las formas por las cuales se exterioriza toda actividad administrativa del Estado; contractual o no. La actividad administrativa contractual o precontractual no es ajena al régimen jurídico de la función administrativa ni tiene formas jurídicas de manifestación distinta de aquella. Tal y como es reconocido por Roberto Dromi al manifestar que *"el contrato es una de las formas jurídicas de la función administrativa. En otros términos, la actividad administrativa estatal se puede exteriorizar también en forma de contrato. En consecuencia, por una relación de especie a género, en la preparación y ejecución de los contratos de la Administración se aplica el régimen jurídico de la función administrativa."*³⁴

³³ Sayagués Laso, Enrique. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 45.

³⁴ Dromi, José Roberto. *Instituciones de derecho administrativo*, Buenos Aires, Astrea, 1983, pp. 176-181.

3. SUJETOS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA

Los sujetos que intervienen de manera directa en el procedimiento licitatorio, son dos: los particulares interesados y la Administración Pública Federal.

La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público llama al primero de los sujetos mencionados como el licitante y dice que son aquellos interesados que acuden al llamado a licitación, para formular oferta respectiva, de conformidad con el artículo 2, fracción VII. Y al segundo de los sujetos, como el licitador, que por interpretación de la Ley citada es la Administración Pública Federal.

Se hace la aclaración anterior, en virtud de que la doctrina denomina al licitante como al licitador, es decir, a la inversa de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público. Esto es, la doctrina hace alusión al licitante como aquel sujeto que realiza el llamado a licitación, haciendo referencia a la propia Administración Pública a través de sus órganos de gobierno correspondientes. Por tanto, este trabajo de investigación, seguirá las definiciones según el ordenamiento legal aplicable, pues la doctrina no puede estar por encima de la ley, conforme al orden jurídico establecido en nuestro país.

A. Licitante. En referencia a este sujeto, Roberto Dromi al referirse a licitador, equivalente en México a licitante por disposición de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece que *“son aquellos que formulan una oferta en razón del llamado a licitación”*³⁵, es decir, licitante es aquella persona física o moral que presenta su oferta o propuesta, como respuesta de la convocatoria pública realizada por la Administración Pública Federal.

Por tanto, para ser licitante se requiere de la presentación de la oferta o proposición, por parte de la persona física o moral, y adquirir así el título respectivo.

³⁵ Dromi, José Roberto. *Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 307.

Ello de conformidad con el primer párrafo del artículo 34 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

La calidad de licitante sufre diversos cambios en cuanto a su denominación, ello en función que se vaya teniendo durante el desarrollo del procedimiento licitatorio así, para Roberto Dromi *“son interesados en la licitación cuando en forma directa toman conocimiento en sede administrativa de las bases y condiciones; son adquirientes del pliego aquellos que, en tal carácter, pueden efectuar consultas y plantear aclaraciones; son oferentes o proponentes en el caso en que presenten oferta. Si en el procedimiento se prevé una primera etapa de calificación jurídica, técnica y económica-financiera, serán precalificados los considerados aptos para pasar a la etapa de oferta económica; es preadjudicatario aquel a quien, en principio, se le considere apropiada su oferta económica. Y finalmente resultará adjudicatario, el que sea seleccionado para contratar con el ente licitante.”*³⁶

En el mismo sentido, la doctrina mexicana a través del jurista Jorge Fernández Ruiz, se ha pronunciado al respecto acerca de las diversas denominaciones que se le dan a la calidad de licitador, en nuestro caso licitante, en la medida en que avance el procedimiento licitatorio, así *“aparecen como interesados en una licitación quienes, en respuesta a una convocatoria, adquieren el pliego de condiciones o las bases de licitación respectivas; esos interesados pasan a ser oferentes o proponentes cuando formulan y presentan una oferta o propuesta para contender en la licitación, y se convierten en licitadores cuando son admitidos como tales por no incurrir en ninguno de los impedimentos preestablecidos para ello y cumplir los requisitos impuestos en la normatividad aplicable; de entre ellos uno devendrá cocontratante, de no declararse desierta la licitación.”*³⁷

³⁶ Ídem.

³⁷ Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo. Contratos, Ob. Cit.* p. 189.

Hecha la aclaración respectiva, se advierte que pueden licitar todas aquellas personas que cumplan con los requisitos previstos en la convocatoria y que no tengan impedimento legal para ello.

En tales circunstancias, los licitantes al presentar sus ofertas o propuestas deberán acreditar su plena capacidad de derecho (ser titular) y de hecho (poder ejecutar).

La capacidad de derecho, debe demostrarse por parte del licitante, en virtud de que la capacidad se encuentra vinculada con el procedimiento licitatorio, ya que de ello depende su intervención en dicho procedimiento, pues sólo y únicamente podrán contratar con la Administración Pública Federal aquellas personas físicas que se hallen en plena posesión de su capacidad, esto con la finalidad de proveer las mejores condiciones necesarias mínimas que aseguren el cumplimiento del objeto del contrato con los niveles de seriedad y responsabilidad que requiere una relación con el Estado.

Al respecto, el Código Civil Federal en su artículo 1798, refiere que son capaces todos los que no sean expresamente declarados incapaces.

Asimismo, el artículo 450 del mismo ordenamiento jurídico, exceptúa a aquellas personas físicas que por su incapacidad no son aptos para contratar, como los menores de edad y en general los mayores de edad con problemas psicológicos, físicos y de adicción a sustancias tóxicas.

Por lo tanto, en un procedimiento licitatorio, es licitante la persona física que acredita tener la capacidad jurídica, para contraer derechos y obligaciones, además para considerársele con dicha calidad, y como se ha mencionado, deberá cumplir además con los requisitos previstos en la convocatoria.

Por lo que toca a las personas morales, éstas se obligan ante la Administración Pública por medio de los órganos que las representan a través de sus escrituras y de sus estatutos, así lo dispone el artículo 27 del Código Civil Federal.

Ahora bien, el objeto del Estado es celebrar un contrato con la persona física o moral, que haya ofrecido las mejores condiciones, legales, técnicas y económicas durante el desarrollo del procedimiento licitatorio, por lo que para lograrse la voluntad contractual mediante el procedimiento mencionado, es necesaria la actuación del oferente, que en el caso de una persona moral, ésta deberá legitimar a sus representantes para actuar u obrar en la licitación pública a través del contrato de mandato, o mediante poder especial o general para actos de administración o de dominio para que puedan presentar ofertas o propuestas ante el órgano licitador, y así estar en condiciones de contraer obligaciones y derechos para la persona moral que represente. Al respecto Enrique Sayagués Laso indica, *“desde luego que los licitantes han de tener capacidad para contratar: la Administración no puede admitir propuestas de personas que no estén capacitadas para obligarse, porque el contrato así celebrado estaría viciado de nulidad.”*³⁸

Esta capacidad y legitimación, son requisitos indispensables que deben de acreditar los licitantes en una licitación pública por lo que, en la convocatoria de la licitación, elaborada o confeccionada por las dependencias y entidades, se establecerán las formas en que deberán de acreditar su existencia y personalidad jurídica, de conformidad con el artículo 29, fracción VII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por su parte, el artículo 50 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, determina cuáles son las personas impedidas legalmente para licitar, mismas que son restricciones sobre la capacidad jurídica de los licitantes físicas o morales, las cuales, entre otras, pueden darse en diversas situaciones, como por ejemplo: 1. El estar inhabilitado por infringir las disposiciones de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público mediante resolución administrativa que emita la Contraloría. 2. Por adeudo de impuestos, es decir, que cuando se participe en una licitación pública, el licitante deberá demostrar que se

³⁸ Sayagués Laso, Enrique. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 118.

encuentra al corriente de sus impuestos, pues de no ser el caso, la Administración Pública Federal se abstendrá de contratar las adquisiciones, arrendamientos y servicios, con contribuyentes incumplidos, de conformidad con el artículo 32-D del Código Fiscal de la Federación. 3. Cuando participen servidores públicos en cualquier etapa del procedimiento licitatorio que tengan un interés personal, familiar o de negocios, que puede resultar en un beneficio para él y sus parientes consanguíneos en la adjudicación de algún contrato administrativo, pues el procedimiento licitatorio precisamente es darle transparencia a los recursos que erogue el Gobierno Federal.

De tal manera, el artículo 50 de la Ley de Adquisiciones establece las restricciones sobre la capacidad jurídica de los licitantes físicos o morales, que pueden ser, entre otras razones: administrativas (inhabilitación), fiscales (adeudo de impuestos), mercantiles (quebrados), penales (procesados), civiles (incapaces), éticas (participación de servidores públicos).

B. Licitador. De conformidad con la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, es la Administración Pública Federal quien ante la situación de satisfacer una necesidad del interés general, de adquirir bienes o servicios, convoca a través de sus órganos o entes públicos, a licitación pública, a todas aquellas personas interesadas en presentar sus ofertas, con el fin de obtener el mejor precio, calidad, financiamiento y oportunidad.

Siendo la Administración Pública Federal el otro sujeto que interviene directamente en el procedimiento licitatorio, ésta lo puede hacer por medio de sus dependencias y entidades facultados para ello, es decir, la licitación pública podrá ser realizada a través de sus órganos facultados y competentes, al respecto el artículo 1 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, refiere quienes son los entes públicos facultados.

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

...

En la licitación pública uno de los sujetos de la relación jurídica el órgano licitador es siempre una dependencia o entidad federal en ejercicio de la función administrativa. La competencia de los órganos licitadores en ejercicio de la función administrativa, está regida por normas de Derecho Público, como es el caso de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por tal razón, los órganos licitadores tendrán facultades para realizar procedimientos licitatorios, comprendiendo además de esa facultad, otras como son: la publicación de la convocatoria, aclaración de dudas, recepción y apertura de ofertas, análisis de las ofertas, adjudicación y perfeccionamiento del contrato administrativo.

4. ETAPAS DE LA LICITACIÓN PÚBLICA

La licitación pública, al ser un procedimiento administrativo, se compone de un conjunto de actos ligados entre sí o de tracto sucesivo, que se desarrollan dentro de las distintas etapas que deben cumplirse, dirigidos a lograr un contrato administrativo.

Sobre los actos que componen a la licitación pública, la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, se pronunció, a través de una Tesis Aislada publicada en el Semanario Judicial de la Federación, de la Época: Octava, visible en el Tomo XIV-October. Tesis: I.3º.A.572 A. Página: 318:

LICITACIÓN PÚBLICA. EL CUMPLIMIENTO DE SUS BASES ES REQUISITO INDISPENSABLE PARA ANALIZAR LAS OFERTAS Y ADJUDICAR EL CONTRATO RESPECTIVO.

De acuerdo a lo que establece el artículo 134 constitucional, la celebración de los contratos de obra pública, está precedida de un procedimiento específico que, además de constituir un requisito legal para la formación del acuerdo contractual, servirá para seleccionar a su contraparte. A dicho procedimiento se le denomina "licitación", pues a través de él, la administración pública (federal, estatal o municipal), elige a la persona física o moral, que le ofrece las condiciones más convenientes en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad, eficiencia, eficacia y honradez, para celebrar un contrato determinado y, para ello hace un llamado a los particulares de manera impersonal o personal, para que formulen sus ofertas a fin de llevar a cabo la contratación.

En base a dicho precepto constitucional, en México las licitaciones son de tipo público. Según la doctrina, la licitación pública constituye un procedimiento mediante el cual la administración pública selecciona a una persona física o moral, para que realice la construcción, conservación, mantenimiento, reparación o demolición de un bien inmueble o mueble en beneficio del interés general y, que consiste en una invitación dirigida a todos los interesados para que sujetándose a las bases establecidas presenten sus ofertas y de ellas seleccionar a la más conveniente. Los principios que rigen a dicha licitación y las etapas que integran su procedimiento, de acuerdo a la doctrina son los siguientes. Los principios a saber son

cuatro: **a) concurrencia**, que se refiere a la participación de un gran número de oferentes; **b) igualdad**, que consiste en que dentro del procedimiento de licitación no debe haber discriminaciones o tolerancias que favorezcan a uno de los oferentes en perjuicio de los otros; **c) publicidad**, que implica la posibilidad de que los interesados conozcan todo lo relativo a la licitación correspondiente, desde el llamado a formular ofertas hasta sus etapas conclusivas; y, **d) oposición o contradicción**, que radica en la impugnación de las ofertas y defensas de las mismas. Las etapas que integran su procedimiento se dividen en siete:

1. La existencia de una partida presupuestaria por parte de la administración pública;

2. La elaboración de las bases o pliego de condiciones, en donde se detalle la contraprestación requerida. Las bases o pliego de condiciones constituyen un conjunto de cláusulas preparadas unilateralmente por la administración pública, destinadas tanto a la formulación del contrato a celebrar como a su ejecución, ya que detallan en forma circunstanciada el objeto del contrato, su regulación jurídica y los derechos y obligaciones de las partes, es decir, incluyen por un lado condiciones específicas de tipo jurídico, técnico y económico, las cuales se traducen en verdaderas disposiciones jurídicas reglamentarias en cuanto a que regulan el procedimiento licitatorio en sí, y por otro lado, incluyen cláusulas especiales que constituyen disposiciones específicas, de naturaleza contractual, relativas a los derechos y obligaciones del convocante, oferentes y adjudicatarios. Además, las bases de toda licitación producen efectos jurídicos propios, en cuanto que el órgano licitante no puede modificarlas después de haber efectuado el llamado a la licitación, sino dentro de ciertos límites, pero no podrá hacerlo, bajo ninguna circunstancia, una vez iniciado el acto de apertura de ofertas. Asimismo, las bases obligan a los oferentes hasta el momento en que son descartadas o desechadas sus propuestas, y siguen obligando al adjudicatario, con el contrato mismo, por lo que su modificación o violación, sería una infracción al contrato que se llegue a firmar, ya que las bases de la licitación son la fuente principal del derecho y obligaciones de la administración y de sus contratistas, y por ello sus reglas deben cumplirse estrictamente, en cumplimiento al principio pacta sunt servanda. En síntesis las bases son las condiciones o cláusulas necesarias para regular tanto el procedimiento de licitación como el contrato de adjudicación de la obra y que los órganos licitantes tienen amplia facultad para imponerlas.

3. La publicación de la convocatoria. Esta fase es de tal importancia, ya que a través de ella se hace la invitación a las personas físicas o morales que puedan estar interesadas en realizar la obra a licitar y debe hacerse en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico privado de mayor circulación en el país, así como en uno de la entidad federativa, en donde se llevará a cabo la obra pública.

4. Presentación de ofertas. En esta fase los interesados que satisfagan los términos de la convocatoria respectiva tendrán derecho a presentar sus proposiciones y, para ello deberán tener cuidado en su preparación, ya que de la redacción, confección y presentación de la oferta, depende que sea aceptada. Las ofertas deben reunir tres requisitos a saber:

a) subjetivos, que se refieren a la capacidad jurídica para contratar de la persona que presenta la oferta;

b) objetivos, que se refieren al contenido de la oferta, de acuerdo a lo que establecen las bases; y,

c) formales, que se refieren a la confección de la oferta, misma que debe ser en forma escrita, firmada, clara e incondicionada, secreta y debe ser presentada en el lugar y fecha que se haya indicado en la convocatoria.

5. Apertura de ofertas. En ella, como su nombre lo indica, se procederá a la apertura de los sobres que contienen las ofertas de los participantes y se darán a conocer las propuestas que se desechen por no cubrir con la documentación o requisitos exigidos en las bases de licitación, levantando al efecto un acta circunstanciada de lo que suceda en esta fase de la licitación, en la que se dará a conocer la fecha en que se conocerá el fallo respectivo.

6. Adjudicación, es el acto por el cual el órgano estatal licitante, determina cuál de las propuestas es la más ventajosa o conveniente para la administración pública. Previa a la adjudicación, el órgano convocante, deberá realizar un dictamen técnico en donde deberá considerar los requisitos cuantitativos y cualitativos de los oferentes, a fin de determinar cuál de ellos reúne las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante; y,

7. Perfeccionamiento del contrato, que es la última fase del procedimiento de licitación, en donde una vez que se conozca el nombre de la persona ganadora, el órgano licitante como el

adjudicatario procederán a formalizar o perfeccionar el contrato respectivo.

Luego, de acuerdo a las anteriores etapas del procedimiento de licitación, la fase más importante de éste, es la elaboración de las bases o pliego de condiciones, ya que como se indicó en párrafos anteriores, son la fuente principal del derecho y obligaciones de la administración pública y de sus contratantes, y por ello sus reglas o cláusulas deben cumplirse estrictamente, de manera que su violación o modificación después de la presentación de las ofertas, implicaría una violación al contrato que se llegue a firmar, por lo que el organismo o dependencia licitante, al examinar y evaluar todo el procedimiento de la licitación pública, deberá revisar como una obligación primaria e ineludible los requisitos de forma, que son esencia y sustancia del contrato que se llegue a concretar, es decir, deberá verificar si los oferentes cubrieron con cada uno de los requisitos que se fijaron en las bases y si dicho procedimiento fue seguido en todas sus etapas sin infracción alguna al mismo, pues sólo de esa manera se puede lograr que el contrato respectivo no esté viciado de origen, ya que de existir irregularidades en el procedimiento o incumplimiento de las bases de la licitación por otra parte de alguno de los oferentes, sin que el órgano convocante las tome en cuenta, no obstante su evidencia o trascendencia, y adjudique el contrato al oferente infractor, tanto el licitante como el oferente ganador infringirían el principio, no sólo ya de derecho administrativo derivado de la naturaleza de los contratos administrativos, consistentes en el pacta sunt servanda, sino también por acatamiento a la ley administrativa (Ley de Obras Públicas y su Reglamento), viciando de esa forma el contrato respectivo; por tanto, el organismo convocante al adjudicar un contrato de obra pública, siempre debe verificar en principio los requisitos de forma para que después analice las propuestas en cuanto a su contenido o fondo, todo ello conforme a las reglas que se hayan fijado en las bases o pliego de condiciones de la licitación.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1283/94. EMACO, S.A. de C.V. 14 de julio de 1994. Mayoría de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Jacinto Juárez Rosas.

Así, de conformidad con lo anterior y a las reformas y adiciones sufridas recientemente la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público,

a través del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de mayo de 2009, el procedimiento de la licitación pública se analizará a la luz de las mencionadas reformas y adiciones, componiéndose de las siguientes etapas:

- Autorización presupuestaria;
- Publicación de la convocatoria;
- Junta de aclaraciones;
- Presentación de ofertas;
- Apertura de ofertas;
- Análisis y evaluación de las ofertas;
- Fallo y adjudicación; y
- Perfeccionamiento o formalización del contrato.

4.1. Autorización Presupuestaria

La autorización presupuestaria en una licitación pública, es la primera etapa que deben cumplir las dependencias o entidades del Gobierno Federal, es decir, todas aquellos entes públicos aludidos en el artículo 1 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, podrán realizar llamado o convocar a licitación, siempre y cuando cuenten con la autorización presupuestal correspondiente, de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En concordancia con ello, Enrique Sayagués Laso nos dice que *“antes de autorizar un llamado a licitación, la autoridad administrativa debe cerciorarse de que ya se ha imputado en el respectivo rubro presupuestal la probable suma a invertir. No ha de esperarse a que se presenten las propuestas o se adjudique la licitación, porque los recursos han de existir desde el momento en que se inicia el procedimiento tendiente a la realización del gasto, o sea desde que se autoriza el llamado.”*³⁹

³⁹ Ibidem, p. 100.

La presupuestación es la cantidad de fondos autorizados por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a las dependencias o entidades, para que éstas, de acuerdo a sus Planes y Programas, realicen licitaciones públicas con el objeto de celebrar contratos administrativos para alcanzar los objetivos y metas planteados y, de esa forma lograr la satisfacción de las necesidades del Estado.

Por su parte el primer párrafo del artículo 25, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, indica que sólo las dependencias y entidades podrán convocar o adjudicar contratos, siempre y cuando cuenten con la autorización presupuestal respectiva, y ésta sea utilizada en el ejercicio fiscal al que se autorizó.

*De tal forma, "la celebración de contratos por parte de la Administración Pública representa compromisos que afectan al gasto público. Por ello, para realizar tal compromiso es menester que exista la partida presupuestal con fondos disponibles, a la cual se le aplicará el gasto correspondiente previamente autorizado."*⁴⁰

En razón de lo anterior, sólo puede convocarse a licitación pública en caso de que se cuente con saldo disponible dentro del presupuesto aprobado, salvo aquellos casos de excepción en que haya previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Es decir, podrán las dependencias y entidades convocar y adjudicar contratos sin tener una autorización presupuestal, sin embargo para ello deberán tramitar una autorización especial ante la misma Secretaría de Estado citada, entonces podemos decir que las excepciones a la regla general son:

1. Cuando sea el caso de que la contratación englobe dos o más ejercicios fiscales, esto es, lo que comúnmente se conoce como contratos plurianuales y se dan porque abarcan más de dos ejercicios fiscales, es decir, su vigencia empieza a partir de un ejercicio fiscal con presupuesto previamente autorizado por la Secretaría de Hacienda

⁴⁰ Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública Ob. Cit.*, p. 18.

y Crédito Público, pero que por razones de trascendencia e importancia deben continuar o concluir en otro ejercicio fiscal posterior, en el cual no se ha autorizado presupuesto alguno, en virtud de que las autorizaciones presupuestales sólo se otorgan por año calendario. En tal tesitura, la vigencia del contrato puede iniciar cualquier día del año o del ejercicio autorizado, pero deberá terminar el último día del año correspondiente, pues de continuar no habría autorización presupuestaria con que hacer frente a los compromisos que se pudieran devengar derivados de la continuación del contrato respectivo.

De tal manera, para solventar dicha situación, las dependencias y entidades en sus planes y programas deberán fijar el presupuesto que pretende se le autorice para el ejercicio fiscal correspondiente y el de cada uno de los ejercicios fiscales subsecuentes, de ser así y llegado el momento, es decir, antes de que culmine el ejercicio fiscal autorizado se deberá solicitar una autorización especial a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el fin de no retrasar la continuidad del contrato para el siguiente ejercicio fiscal, ello de conformidad con los artículos 35 y 50, de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, 65 y 146 de su Reglamento.

De tal forma que de no solicitar la autorización especial, ello conllevaría entonces a esperar por parte de las dependencias y entidades, la nueva elaboración, confección y autorización de los planes y programas del siguiente ejercicio fiscal y desde luego, la autorización de un nuevo presupuesto a utilizar en ese siguiente ejercicio fiscal, lo que podría repercutir en la función administrativa de las instituciones que integran al Estado y de las necesidades del mismo.

2. Cuando las contrataciones se financien con crédito interno o externo, no es más que cuando se contraten adquisiciones, arrendamientos y servicios con crédito externo otorgado al Gobierno Federal, por parte principalmente del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo. Así entonces, de requerirse un crédito interno o externo por parte de las dependencias o entidades para lograr sus objetivos o metas

establecidos en los programas y proyectos, deberán solicitar previamente una autorización especial a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con los artículos 36, de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y 146 A de su Reglamento.

Así, entonces el artículo 25 segundo, tercero y cuarto párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece los casos excepcionales en que las dependencias y entidades podrán convocar, adjudicar y formalizar contratos, sin contar con la autorización presupuestaria respectiva, sin embargo deberán contar con la previa aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En conclusión, es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quien otorga por un lado la autorización de presupuesto de inversión y gasto corriente y una vez autorizado, esto conlleva por un lado a la aprobación de la adquisición, arrendamiento o servicio que se éste contemplando y por el otro, la aprobación en casos excepcionales.

4.2. Publicación de la Convocatoria

Convocatoria es la manifestación pública de la decisión de iniciar las actuaciones encaminadas a encontrar a la persona más idónea para contratar y con la que propiamente se inicia el procedimiento de licitación pública, la que se publica en el Diario Oficial de la Federación.

A este respecto, el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones se adjudicarán a través de licitaciones públicas, en las cuales medie una convocatoria pública para el efecto de que se presenten proposiciones solventes, con el objeto de asegurar las mejores condiciones disponibles para el Gobierno Federal.

En cumplimiento a ello, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, determina imperativamente que para poder adjudicar adquisiciones, arrendamientos y servicios se deberá hacer a través de licitación pública, la cual será anunciada a todos aquellos interesados a través de una convocatoria, que será publicada a través del Sistema Electrónico Gubernamental, mejor conocido como Compranet y simultáneamente en el Diario Oficial de la Federación, ello para el efecto de que se presenten libremente proposiciones solventes en un sobre cerrado, el cual será abierto públicamente con el fin de asegurar las mejores condiciones disponibles al Estado; en consecuencia con la publicación de la convocatoria se inicia formal y materialmente el procedimiento licitatorio, todo ello de conformidad con los artículos 26 y 30, de la Ley Federal citada.

Debe señalarse que ni el Poder Judicial ni las disposiciones legales y reglamentarias que regulan a la licitación definen que es la convocatoria, no obstante lo anterior la doctrina ha definido a la convocatoria de la siguiente manera:

Roberto Dromi, sostiene que *“el llamado a licitación o convocatoria es la decisión unilateral del ente público licitante, por lo que se decide la realización del contrato, sujetándose a las bases y cláusulas elaboradas para su preparación y ejecución. En este acto se determina la convocatoria a los interesados para que formulen propuestas u ofertas.”*⁴¹

Julio Roberto Comadira, dice que *“el llamado a licitación consiste en una invitación a formular ofertas; y cuando la compulsa es pública, no se establecen en ella limitaciones; pueden participar todos aquellos que, satisfaciendo las exigencias de la legislación vigente, decidan presentar propuestas.”*⁴²

Por su parte, José Pedro López-Elías, afirma que *“la convocatoria a la licitación pública es la invitación general e indeterminada que se formula a todos los posibles*

⁴¹ Dromi, José Roberto. *Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 277.

⁴² Comadira, Julio Rodolfo. *La licitación pública*, Edit. Depalma, Buenos Aires, 2000, p. 9.

interesados en contratar con la Administración Pública, la forma por medio de la cual se logra la indeterminación del destinatario de esa invitación a través de la publicación de dicha convocatoria.”⁴³

Manuel Lucero Espinosa, establece que *“siendo una característica de la licitación pública la invitación general e indeterminada que se formula a todos los posibles interesados en contratar con la Administración Pública, la forma por medio de la cual se logra la indeterminación del destinatario de esa invitación es a través de la publicación de la convocatoria respectiva, la cual se hace en la sección especializada del Diario Oficial de la Federación.*”⁴⁴

Por último, Joaquín Martínez Alfaro, define a la convocatoria como *“una oferta al público, hecha por la dependencia o entidad a través de los medios de difusión colectiva, que contiene las especificaciones de la obra, adquisición, arrendamiento o servicio, y que está sujeta a la condición suspensiva consistente en que el aceptante resulte vencedor en el concurso.*”⁴⁵

En nuestra opinión, la convocatoria es una invitación general e indeterminada que realiza la Administración Pública la cual se encuentra dirigida a todos aquellos posibles interesados para el efecto de que presenten propuestas u ofertas, de las que se seleccionará la más conveniente para el interés general, y celebrar el contrato administrativo respectivo.

En tales circunstancias, la Administración Pública antes de publicar la convocatoria deberá revisar que reúna todos y cada uno de los requisitos que establece la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, con el objeto de que los interesados estén en condiciones de presentar sus propuestas u ofertas, y de evitar

⁴³ López-Elías, José Pedro. *Aspectos Jurídicos de la Licitación Pública en México, Ob. Cit.*, p. 105.

⁴⁴ Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 21.

⁴⁵ Martínez Alfaro, Joaquín. *Los contratos derivados del artículo 134 Constitucional*. Porrúa, México 1993, p. 47.

vicios determinantes de su voluntad, como sería una redacción oscura, defectuosa o equívoca, lo que llevaría a la nulidad del procedimiento licitatorio.

La convocatoria debe ser publicada por el órgano licitador con la debida anticipación, para que los interesados cuenten con el tiempo suficiente para estar en condiciones de presentar sus ofertas o proposiciones y esto debe ser con 15 días naturales de anticipación a la fecha de su presentación y apertura, de conformidad con el artículo 32, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por lo que de manera general la convocatoria deberá contener:

- A. La determinación del procedimiento licitatorio;
- B. El objeto de la futura contratación;
- C. La regulación de las diferentes etapas del procedimiento licitatorio;
- D. Lugar, día y hora para la presentación y apertura de las proposiciones;
- E. Servidor público al que deben de entregarse las proposiciones;
- F. Garantías que deberá constituir el interesado;
- G. Los requisitos jurídicos, técnicos y económicos a que se sujeta la preparación y desarrollo del contrato administrativo;
- H. Los detalles de la cosa licitada, es decir, la descripción pormenorizada de la prestación que se licita;
- I. Las condiciones del contrato y el trámite para su adjudicación.

Se considera entonces, que la convocatoria debe contener en forma clara y precisa las indicaciones acerca de la prestación solicitada. Especificaciones que deben determinar cual es el órgano licitador que invita a contratar y cuales son las condiciones particulares y generales que regirán antes y durante el contrato. Lo anterior en términos de lo dispuesto por el artículo 29, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Una vez que la convocatoria cuente con los requisitos exigidos por la Ley, ésta estará lista para ser publicada en CompraNet y a su vez en el Diario Oficial de la Federación, publicación que traerá como consecuencias derechos y obligaciones para el órgano licitador y los licitantes. Consecuencias que se traducen para el órgano licitador, en el sentido, de que si bien es cierto la convocatoria tiene el carácter de una invitación general y no ser propiamente una oferta de contrato, queda obligada a mantener su intención de contratar, pues en caso de no hacerlo, y por ende, si el procedimiento licitatorio es declarado nulo por causas imputables a ella, debe cubrir los gastos erogados por los particulares con motivo de la preparación y formulación de sus ofertas.

En tanto, como se ha mencionado, la publicación de la convocatoria trae como consecuencia derechos para los licitantes o particulares, es decir, al publicarse la convocatoria en CompraNet y en el Diario Oficial de la Federación, generará un derecho a todos aquellos interesados para presentar sus propuestas u ofertas, y obligaciones para éstos, en virtud de que tendrán que acreditar los requisitos subjetivos, objetivos y formales que se establecen en dicha convocatoria.

Hecha la publicación de la convocatoria, el órgano licitador sólo podrá modificarla en ciertas circunstancias, manteniéndose la obligación de la invitación, pudiendo variar plazos u otros aspectos, siempre y cuando no se limite el número de licitantes, no se sustituyan o varíen sustancialmente los bienes o servicios previstos desde un principio o se adicionen otros distintos, y siempre que se haga antes del séptimo día natural previo al acto de presentación de ofertas; en caso, de alguna modificación éstas deben darse a conocer a través de CompraNet, a más tardar el día hábil siguiente a aquél en se efectúen, ello de conformidad con los artículos 33, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 26 de su Reglamento.

En conclusión, la convocatoria es una invitación general indeterminada dirigida a todos aquellos interesados en presentar sus propuestas u ofertas, con el objeto de contratar con la Administración Pública, que al publicarse tiene como objetivo

fundamental hacer del conocimiento de los destinatarios una situación específica con respecto a una intención de compra o arrendamiento de bienes o, en su caso, la contratación de un servicio en particular. En tal sentido, la omisión de la publicación de la convocatoria, así como la ausencia de los requisitos que debe contener, el hacerse modificaciones y no ponerse del conocimiento de los interesados en los términos de la Ley o dichas modificaciones son indebidas e ilegales, son causas que determinan la nulidad de la licitación, por violación a la formalidad de la publicación.

4.3. Junta de Aclaraciones

La junta de aclaraciones es un acto previo a la presentación de propuestas u ofertas, y es obligatoria realizarla para los órganos licitadores, y optativa para los interesados acudir a ella, tal y como lo marca el artículo 33, último párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

La junta de aclaraciones tiene como propósito que el órgano licitador, a través del servidor público designado para presidir los actos de la licitación pública, aclare las dudas o resuelva cuestiones o preguntas formuladas por los interesados que se hubiesen presentado con motivo del contenido de la convocatoria de la licitación pública.

Ahora bien, puede suceder que el órgano licitador o la convocante modifique el contenido de la convocatoria a su conveniencia, y desde luego del interés público, esto sucede cuando no se ha llevado a cabo el acto de la junta de aclaraciones, con lo cual, la convocante deberá difundir dichas modificaciones en CompraNet, como lo establece el artículo 33, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

La junta de aclaraciones dentro del procedimiento de licitación pública, deberá llevarse a cabo una vez transcurrida la primera mitad del plazo en que la convocatoria esté a disposición de los interesados y a más tardar, 6 días naturales antes del acto de

presentación y apertura de proposiciones, como lo disponen los artículos 33 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 34, de su Reglamento.

Lo anterior, para el efecto de que los licitantes cuenten con el tiempo suficiente para preparar y presentar sus propuestas u ofertas, con las posibles modificaciones que pudieran sufrir la convocatoria, toda vez que el resultado de la junta de aclaraciones va a formar parte de dicha convocatoria, por tanto los licitantes al momento de presentar sus propuestas o proposiciones deberán cumplir y apegarse estrictamente al nuevo resultado originado por la junta de aclaraciones como a la convocatoria misma, tal y como lo instituye el artículo 33, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En este sentido, sí las modificaciones a la convocatoria derivan de la realización de la junta de aclaraciones, no será entonces necesaria la difusión en CompraNet, siempre que la convocante en el mismo acto de celebración de la junta de aclaraciones, entregue copia del acta levantada con motivo de dicha junta a cada uno de los participantes que hayan adquirido la convocatoria, ello de conformidad con los artículos 37 Bis, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 35 de su Reglamento.

La junta de aclaraciones es un acto en el cual los licitantes formulan cuestionamientos a la convocante, para el efecto de solventar sus dudas respecto de la convocatoria, y a su vez éstas deberán ser resueltas por la propia convocante, que finalmente se traducen éstas preguntas y respuestas, en modificaciones a la convocatoria de la licitación pública, mismas que deberán ser difundidas por CompraNet o en un acta que al efecto se levante, la cual contendrá la firma de los asistentes y será entregada a cada uno de ellos, para el efecto de quedar notificados de las modificaciones a la convocatoria; y en el caso de los licitantes que no asistieron a la junta de aclaraciones, el proceder de la convocante entonces sería, la de fijar

dicha acta en un lugar visible con el fin de que se enteren de su contenido, la que servirá de notificación.

En este sentido, tiene relevancia la junta de aclaraciones en el procedimiento licitatorio, por el hecho de que es en la única etapa o fase en la que se puede modificar la convocatoria, de ahí la importancia que el resultado de dicha junta sea dada a conocer a todos aquellos interesados que adquirieron la convocatoria, para que en igualdad de circunstancias estén en posibilidad de presentar sus proposiciones u ofertas de acuerdo a lo solicitado por la convocatoria y a las modificaciones generadas.

4.4. Presentación de Ofertas

Una vez publicada y adquirida la convocatoria por los posibles interesados, y solventadas sus dudas en la junta de aclaraciones respecto de la misma, estos podrán presentar sus ofertas o proposiciones de acuerdo a los requisitos establecidos en la convocatoria publicada en CompraNet y en el Diario Oficial de la Federación.

Es así que la oferta o proposición antes de ser presentada en la licitación pública, debe ser preparada o confeccionada por los licitantes, en dos aspectos importantes: una técnica, que consiste en el cumplimiento de los pormenores de la negociación (plazos de entrega o ejecución, plazos de entrega, especificaciones del bien o servicio, forma de pago, etc.); y una económica, que consiste en el cálculo del precio del suministro o servicio licitado.

Bajo esta tesitura, la preparación de las ofertas o propuestas constituye para los licitantes un acto de la mayor importancia porque en ella depende el resultado de la licitación, y que una vez preparada la oferta la misma sea presentada el día y hora señalada en la convocatoria.

En tales circunstancias, el órgano licitador tiene la obligación jurídica de establecer dentro del procedimiento licitatorio la fecha de cuando deben presentarse las proposiciones, y ésta debe ser dentro de un periodo de 15 días naturales a partir de la fecha de publicación de la convocatoria en CompraNet, plazo el cual podrá ser reducido por razones justificadas del área usuaria o requirente; siendo obligación por tanto para el licitante presentar su proposición en un sobre cerrado que contendrá la oferta técnica y económica o en su defecto a través del Sistema de CompraNet, ello de conformidad con los artículos 32 y 34, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Una vez establecido el día y la hora para la presentación de ofertas dentro del procedimiento licitatorio, el interesado o proponente entonces deberá preparar su oferta. El concepto de oferta deriva del latín *offerre*, que significa ofrecer. En términos generales es la promesa que se hace de dar, cumplir o ejecutar una cosa.

Al respecto, Roberto Dromi define a la oferta como *“la proposición firme y completa para celebrar un contrato. Es decir, que es la manifestación de voluntad dirigida a otro sujeto, de querer concluir con él un contrato, mediante su sola aceptación.”*⁴⁶

Para Alejandro Pérez Hualde, la oferta es *“el acto jurídico de propuesta que, ajustada a las exigencias del pliego de la licitación, presenta el oferente con la aspiración de ser el cocontratante de la Administración.”*⁴⁷

Y para Ernesto Sánchez Urite, la oferta es *“una declaración de voluntad unilateral, autosuficiente y receptiva que una de las partes dirige a la otra para celebrar con ella un contrato.”*⁴⁸

⁴⁶ Dromi, José Roberto. *Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 355.

⁴⁷ Pérez Hualde, Alejandro. *Manual de Derecho Administrativo*, Edit. Depalma, Buenos Aires, 1999, p. 315.

⁴⁸ Sánchez Urite, Ernesto. *La Oferta de Contrato. Fuerza Vinculante*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1975, p. 33.

En resumen, podemos manifestar que la oferta es una declaración o manifestación de voluntad del licitante, que se traduce en una propuesta que se le dirige a la Administración Pública con el fin de celebrar con ella un contrato administrativo.

Una vez definida la oferta, ésta debe cumplir o reunir determinadas características, al respecto Manuel Lucero Espinosa establece que dichas características son:

- A. Debe ser secreta, por lo que su entrega será en sobre cerrado;*
- B. Debe hacerse en lugar, hora y día previamente establecidos;*
- C. Debe hacerse por el oferente o persona debidamente autorizada;*
- D. Debe hacerse con las condiciones establecidas en el pliego para la licitación;*
- E. Debe ser inalterable; y*
- F. Obliga al oferente a mantenerla durante el plazo fijado en las bases o hasta el momento de la emisión del fallo.”⁴⁹*

En tal forma, la oferta, indudablemente debe ser presentada en un sobre cerrado, el cual contendrá la propuesta técnica y económica, además de entregarse en la fecha y hora fijada, o a través de CompraNet en donde los sobres serán generados mediante el uso de tecnologías que resguarden la confidencialidad de la información.

Conjuntamente con lo anterior, la oferta debe hacerse o firmarse por persona autorizada o facultada para ello, y en caso de que éstas sean enviadas por medios remotos de comunicación electrónica, se deberán identificar con los medios electrónicos respectivos, de lo contrario la oferta podrá ser desechada, así lo establece la parte conducente de los artículos 27, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 38, de su Reglamento.

⁴⁹ Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, pp. 22 y 23.

Asimismo, la presentación de la oferta indudablemente trae aparejada la obligación de que debe ser presentada de conformidad con los requisitos de forma y fondo exigidos por la legislación aplicable, como sería, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento, y por la convocatoria que al efecto se hayan elaborado para el procedimiento licitatorio.

Ahora bien, una vez presentada la propuesta u oferta al órgano licitador, ésta es inalterable, es decir, no podrá ser modificada o variada en sus partes, lo que conlleva que al ser presentada por el oferente, éste se obliga a mantener el precio y las condiciones ofrecidas.

En síntesis, los interesados en concurrir a la licitación estudian el suministro o servicio a realizar, calculan su costo y redactan luego su propuesta u oferta, la que presentan en el lugar, día y hora indicados de acuerdo a la convocatoria y con las formalidades que la ley señala.

En tales circunstancias, las proposiciones u ofertas podrán presentarse por escrito en el acto de presentación y apertura de propuestas, o enviarse o presentarse a través de medios de comunicación electrónica, conforme a las disposiciones que establezca la Secretaría de la Función Pública, como lo determinan los artículos 27 y 34, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Las proposiciones enviadas o presentadas a través de medios remotos de comunicación electrónica, es indispensable que los oferentes antes de dicho envío, adquieran una identificación electrónica, misma que será proporcionada por la Secretaría de la Función Pública, ello con el fin de sustituir la firma autógrafa, con el propósito de identificar y comprobar que la persona que remite o envía la propuesta u oferta es la autorizada o facultada para ello, y tiene las atribuciones y funciones de obligarse para con el órgano licitador, en caso de resultar adjudicado en el procedimiento licitatorio.

Es así que, independientemente de los medios que se utilicen al presentar la oferta o proposición a la Administración Pública Federal o al órgano licitador, ya sea por escrito o por medios remotos de comunicación electrónica, la oferta debe elaborarse o confeccionarse con sumo cuidado, de acuerdo a determinados requisitos jurídicos, pues de ello depende que sea aceptada o desechada del procedimiento licitatorio. En tal sentido, *“la doctrina ha considerado que la oferta debe contener ciertos requisitos jurídicos los cuales clasifica en tres categorías: a) subjetivos, b) objetivos, y c) formales. Los subjetivos se refieren a la persona del proponente; los objetivos al contenido de la oferta; y los formales al trámite, documentación e instrumentación de la propuesta.”*⁵⁰

a) Los requisitos subjetivos, se refieren a la capacidad jurídica de los oferentes para contratar, sean personas físicas o morales, actuando por sí o a través de un representante legal. *“En primer lugar, las personas físicas o jurídicas que participen en la licitación pública lo harán siempre y cuando posean plena capacidad jurídica para celebrar contratos. Por ello, la oferta debe ser formulada por el licitador o, en su defecto, por su representante legalmente autorizado.”*⁵¹

Así pues, los licitantes personas físicas al presentar su oferta en el procedimiento licitatorio, deberán acreditar su plena capacidad jurídica para celebrar contratos, para lo cual estarán subordinados a lo establecido por los artículos 450 y 1798 del Código Civil Federal.

Por otro lado, los licitantes, personas morales, acreditarán su capacidad jurídica para celebrar contratos, *“por conducto de sus órganos que las representan, o por medio de sus mandatarios”*⁵², ello de conformidad con el artículo 27 del Código Civil Federal.

⁵⁰ Ibidem, p. 23.

⁵¹ Ibidem, p. 24.

⁵² Ibidem, p. 25.

En tal sentido, al acreditarse la capacidad jurídica de los oferentes o proponentes ante el órgano licitador, éstos tendrán el derecho de presentar su oferta o propuesta, sin embargo, la propia Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios, en específico el artículo 50, establece hipótesis normativas prohibitivas que tienen las personas físicas o morales para participar en una licitación pública, es decir, los órganos licitadores se abstendrán de recibir propuestas o celebrar contratos, con aquellas personas físicas o morales que se sitúen en las hipótesis respectivas.

b) Los requisitos objetivos, implican que el objeto de la propuesta u oferta se adecue a los bienes o servicios requeridos por el órgano licitador y que corresponda a las características establecidas en la convocatoria, así como a que se determine de manera cierta, incondicionada y en dinero, el precio que sirva como contraprestación de los bienes o servicios que se ofrezca. Así, lo deja reflejado Enrique Sayagués Laso al manifestar que *“las cláusulas del pliego de condiciones constituyen normas de interés general y por lo tanto obligatorias para todos, incluso para la propia Administración. Es éste un principio fundamental de este instituto. Por esa causa, los licitantes, al redactar sus propuestas, podrán de su parte el mayor cuidado en excluir todo aquello que se separe de lo establecido en el pliego. Si así no lo hicieran, si no respetasen íntegramente las cláusulas del pliego, sus ofertas no podrían ser consideradas, resolviéndose la adjudicación en función exclusiva de las que estuviesen en condiciones.”*⁵³

En tales circunstancias, el contenido de la oferta ha sido agrupado en dos categorías: *“a) del objeto, y b) del precio; los cuales es menester que se adecuen a las reglas establecidas en las bases de licitación.”*⁵⁴

a) Del objeto. Esta categoría se encuentra ligada al contenido en sí de la oferta o propuesta que se ofrece al órgano licitador, misma que deberá confeccionarse de

⁵³ Sayagués Laso, Enrique. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 135.

⁵⁴ Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 27.

conformidad con los requisitos, características y exigencias establecidas en la convocatoria y demás normas legales y reglamentarias aplicables.

b) Del precio. No es más que la contraprestación solicitada por los bienes o servicios a contratar.

c) Los requisitos formales, consiste en que la propuesta u oferta se realice de manera escrita y esté firmada; debe ser clara (sin abreviaturas, raspaduras y enmendaduras), incondicionada y secreta, y cumplir con una fecha y lugar de presentación, de acuerdo con lo señalado en la propia convocatoria.

De acuerdo con lo anterior, la oferta debe elaborarse por escrito, ello se *“desprende del hecho de que los ordenamientos jurídicos que regulan la licitación prevén que las ofertas se presentarán en sobre cerrado, y a los requisitos que deben satisfacer la proposición y a la lectura que se hará de ellas en el acto de apertura, lo cual implica que necesariamente dichas ofertas deben presentarse por escrito.”*⁵⁵

Por lo que se refiere a que la propuesta debe ser firmada, al respecto Manuel Lucero Espinosa establece que: *“La oferta debe ser firmada por el oferente, o en su caso, por su representante legal. Dado que la firma constituye un requisito formal de todo acto jurídico, ya que a través de ella es como se exterioriza la voluntad de su autor, la ausencia de ella dará lugar al rechazo de la oferta, en virtud de que sin tal requisito constituye un documento anónimo sin valor legal alguno.”*⁵⁶ En tales circunstancias, es requisito indispensable firmar la propuesta u oferta, pues de lo contrario llevaría a su desechamiento o descalificación inmediata de la licitación pública correspondiente, de acuerdo con los artículos 27, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 38, de su Reglamento.

⁵⁵ Ibidem, p. 29.

⁵⁶ Ídem.

Por lo que hace a que la oferta debe presentarse en forma clara y precisa, al respecto podemos manifestar que la propuesta en sí debe elaborarse con el mayor entendimiento posible para quien va dirigida, en este caso, al órgano licitador, con el fin de no crear confusiones y provocar una posible descalificación o desechamiento de la oferta, por tanto, la oferta no deberá contener abreviaturas, raspaduras ni enmendaduras.

Así también, la oferta *“no podrá presentarse condicionada, pues ello debe hacerse en forma seria y concreta. Así, verbigracia, sería condicionada una proposición en la que se ofrezca como precio 80% de la mejor oferta entregada por otro participante, o una rebaja de 20% sobre aquella que llegara a representar la más conveniente.”*⁵⁷

Por otro lado, la oferta o propuesta debe ser secreta, *“y por ello debe presentarse en sobre cerrado y lacrado, el cual será abierto públicamente en el día y hora previamente señalados.”*⁵⁸ En este sentido, el sobre que guarde la propuesta contendrá tanto la propuesta técnica y económica, y que deberá presentarse de manera cerrada a efecto de guardar la secrecía, evitando así, malos manejos que los funcionarios públicos pudieran intentar y salvaguardando el derecho de los oferentes a ser tratados por igual. Ello de conformidad con el artículo 34, primer y segundo párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en correlación con el artículo 39 de su Reglamento.

Por último, la oferta o propuesta deberá ser entregada en el día y la hora señalada en que tendrá verificativo el acto de presentación y apertura que se haya fijado en la convocatoria, o en su defecto la que se haya establecido derivado de la junta de aclaraciones, con fundamento en los artículos 29, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 34, último párrafo de su Reglamento.

⁵⁷ Ibidem, pp. 29 y 30.

⁵⁸ Ibidem, p. 30.

Así tenemos que el plazo para la presentación de las propuestas u ofertas, se encuentra restringido, en todos los casos, a la celebración del propio acto de presentación y apertura de proposiciones y ésta se debe llevar a cabo en un término no menor a quince días naturales contados a partir de la fecha de publicación de la convocatoria en CompraNet y simultáneamente en el Diario Oficial de la Federación; no obstante, existe la posibilidad de que los plazos se reduzcan a no menos de diez días naturales en caso de que se justifique por el titular del área de contratación de la propia dependencia o entidad y siempre que no se tenga por objeto limitar el número de participantes, de conformidad con el artículo 32, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

4.5. Apertura de Ofertas

Una vez determinada la fecha, hora y lugar en la cual se entregaran las propuestas u ofertas por parte del licitante al órgano licitador, se recibirán los sobres cerrados y lacrados presentados en ese acto, haciéndose constar la documentación presentada, una vez hecho lo anterior se procederá por parte de un licitante elegido y el servidor público designado a rubricar las partes de la proposición previamente determinadas, para entonces dar lectura del importe total de cada propuesta, ello de conformidad con el artículo 35, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

De los anteriores sucesos descritos, el órgano licitador levantará el acta correspondiente, en donde señalará el lugar, hora y fecha de la junta en que se vaya a dar a conocer el fallo de la licitación, la cual deberá quedar comprendida dentro de los veinte días naturales siguientes a la fecha de celebración de este acto de presentación y apertura de ofertas, y podrá diferirse la fecha marcada por veinte días naturales más. Dicha acta será firmada por todos aquellos asistentes presentes, a los cuales se les entregará copia de la misma, con el fin de acreditar que dichos asistentes tuvieron pleno conocimiento de los incidentes o hechos acontecidos en el acto de presentación

y apertura de ofertas, de conformidad con el artículo 37 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En cuanto a los participantes que no asistieron al acto de presentación y apertura de ofertas, el órgano licitador deberá proceder para su notificación de dicho acto, a lo establecido por los artículos 37 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el 35, de su Reglamento.

En tal sentido, el órgano licitador una vez establecida la fecha para emitir el fallo respectivo, procederá entonces a realizar o a efectuar el análisis cualitativo de la o las proposiciones siendo posible que durante dicha evaluación o análisis, se pueda diferir el fallo, siempre y cuando sean notificados debidamente aquellos licitantes participantes, de la nueva fecha.

Determinado lo anterior, *“esta fase es de carácter procedimental y tiene por finalidad que se haga del conocimiento público las ofertas que oportunamente se recibieron”*⁵⁹.

4.6. Análisis y Evaluación de las Ofertas

El análisis y evaluación de las ofertas no es más que la comparativa de las propuestas técnicas y económicas que fueron previamente presentadas, con el fin de dictaminar un ganador en el procedimiento licitatorio correspondiente.

Por lo tanto *“resulta indispensable para un fallo fundado y motivado de la licitación contar con una evaluación basada en un análisis detallado y cuidadoso de las proposiciones que permita, en su caso, seleccionar al cocontratante idóneo por ser de entre los oferentes el que reúna las condiciones legales, técnicas y económicas determinadas por la convocante, y asegure el cumplimiento de las correspondientes*

⁵⁹ Ídem.

obligaciones; en caso de igualdad de tales condiciones por parte de varios licitadores, se preferirá la oferta de precio más bajo entre las de igualdad de condiciones; en caso de igualdad de condiciones y precios, para la contratación de adquisiciones, arrendamientos y servicios, se optará de acuerdo con los artículos 14 y 36 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, por las que contemplen el empleo de los recursos humanos del país y por la utilización de los bienes y servicios de procedencia nacional, conforme a las reglas que establezca la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, previa opinión de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y de Contraloría y Desarrollo Administrativo.”⁶⁰

Dadas las circunstancias anteriores, el órgano licitador procederá a hacer la evaluación de las propuestas, verificando que éstas cumplan con los requisitos previstos en la convocatoria y considerando los procedimientos y criterios para determinar su solvencia, para luego adjudicar el contrato al oferente cuya propuesta sea la más favorable por reunir las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por el licitador y garantice el cumplimiento de las obligaciones respectivas. Por tanto, una vez que las propuestas cumplen con los requisitos exigidos por la convocatoria, éstas deben ser valoradas frente a los criterios de evaluación y adjudicación establecidos con anterioridad en la convocatoria, ello se desprende de lo preceptuado en los artículos 36 y 36 Bis, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

De esta manera la evaluación de las propuestas tiene como finalidad que el órgano licitador seleccione la oferta más favorable, para lo cual dispone de un grado de discrecionalidad, limitada por ciertos criterios, lo cuales guardan relación con los requisitos y especificaciones señaladas en la convocatoria. Esto es, que la convocatoria indica criterios ponderados en orden decreciente de importancia que sirven para fundamentar la valoración de las proposiciones u ofertas, lo que logra una mejor contratación, aún cuando el precio de la oferta adjudicada sea mayor al de otras; sin

⁶⁰ Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo. Contratos, Ob. Cit.*, pp. 184 y 185.

embargo, en el sistema mexicano, podemos observar que muchas de las veces la valoración y análisis de las ofertas y que llevan a la adjudicación del contrato respectivo, se hace en función a un solo criterio objetivo, que es el precio.

Efectivamente, en nuestro sistema jurídico, la adjudicación de los contratos se ve fundada y motivada en una evaluación y análisis de las ofertas, en donde principalmente se compararán los precios ofrecidos por los licitantes, y en base a ello adjudican al precio más bajo, dejando en muchas de las ocasiones de observar las mejores condiciones disponibles, como son: calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, instituidas en el artículo 134 Constitucional; por tanto el adjudicar al precio más bajo, no significa que se otorguen las mejores condiciones para el Estado, ya que si bien, el precio podría ser el más bajo, éste podría no tener la mejor calidad, financiamiento y oportunidad, lo que determinadamente traería como consecuencia no asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles, traduciéndose en una violación al precepto legal constitucional en cita. Por eso, estamos de acuerdo con la aseveración que realiza Roberto Dromi que dice *“La oferta más conveniente no es necesariamente la de menor precio. El menor precio es sólo uno de los criterios de selección y no la regla constante de adjudicación, pues influyen varios factores tales como la mayor capacidad técnica, el tipo y calidad de los materiales ofrecidos, la incorporación de nuevas tecnologías, plazos de entrega, etc. De ahí que toda competencia tenga una cuota de incertidumbre, pues no sólo se gana la licitación por el mejor precio, si no por las mejores condiciones técnicas, aunque no siempre resulten las menos costosas.”*⁶¹

Podemos manifestar que la evaluación y análisis de las ofertas debe constreñirse, en primer lugar, a verificar que las propuestas u ofertas se hayan confeccionado de acuerdo a los requisitos y especificaciones solicitadas en la convocatoria; y en segundo lugar, a realizar un estudio comparativo de aquellas ofertas que satisficieron los

⁶¹ Dromi, José Roberto. *Licitación pública, Ob. Cit.*, p. 425.

requisitos exigidos, tomando en consideración los criterios, previamente establecidos en la convocatoria, para evaluar la solvencia de las proposiciones, así como las mejores condiciones disponibles, implantadas en el artículo 134 Constitucional.

4.7. Fallo y Adjudicación

Una vez efectuado el análisis y evaluación de las ofertas por el órgano licitador, éste será plasmado en acto de fallo, estableciéndose cual es la oferta más conveniente para el Estado. Fallo o resultado que se dará a conocer en junta pública, y traerá como consecuencia la adjudicación del contrato; o en su caso, declarar desierta la licitación. En tales circunstancias, *“el fallo representa el punto culminante de la licitación y puede producirse en el sentido de declararla desierta, cuando a juicio de la convocante las proposiciones presentadas oportunamente no reúnan los requisitos de las bases de la licitación o sus precios resulten inaceptables; o declarar la adjudicación del contrato respectivo a favor de quien, entre los oferentes, reúna las condiciones legales, técnicas y económicas requeridas por la convocante y garantice satisfactoriamente el cumplimiento de las obligaciones respectivas y, en igualdad de condiciones, presente la oferta de precio más bajo.”*⁶²

De esta junta, se levantará acta, la cual deberá ser firmada por los asistentes, a quienes se les entregará copia de la misma; y para los que no hubieran asistido, se estará a lo dispuesto por los artículos 37 y 37 Bis, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 35, de su Reglamento.

El fallo que emita el órgano licitador debe ser fundado y motivado, por tal razón el fallo debe determinar como mínimo ciertos requisitos al momento de su emisión, de lo contrario podría tornarse ilegal, de tal manera el fallo es el resumen de todo lo actuado dentro de la licitación pública, de ahí que la emisión del fallo se centra en determinar cuál o cuáles proposiciones fueron desechadas y aceptadas por incumplir o

⁶² Fernández Ruiz, Jorge. *Derecho Administrativo. Contratos, Ob. Cit.*, p. 193.

cumplir respectivamente con los requisitos exigidos por la convocante, cuáles por su precio no son aceptadas o no son convenientes, y cuál es la proposición adjudicada que mejor conviene al Estado por reunir los requisitos solicitados en la convocatoria, ello no es más que el camino para la elección del licitante que ofrece las mejores condiciones más ventajosas para el Estado, lo anterior de conformidad con los 37, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 46, de su Reglamento.

Entonces, el fallo constituye la expresión de la voluntad del Estado, mediante el cual acepta la proposición u oferta que le ha sido hecha por el licitante, que ha presentado la más baja o la más conveniente, según de los criterios ponderados en la convocatoria y su diferenciación entre una de otras.

Una vez que el fallo fue emitido ponderando los elementos antes descritos, éste puede emitirse en tres sentidos: **1)** en una adjudicación del contrato respectivo en diversas modalidades, **2)** en declarar desierta la licitación pública, y **3)** declarar la licitación cancelada.

1) Adjudicación, y sus diversas modalidades.

Etimológicamente, el término adjudicación deriva de latín *adjuducatio* que significa acción y efecto de adjudicar. Adjudicar deriva de latín *adjudicare*; de *ad, a*, y *judicar*, juzgar.

Por otra parte, gramaticalmente adjudicar, nos dice Juan Palomar De Miguel, que significa *“atribuir o asignar una autoridad pública o persona competente, previo juicio o juzgamiento, una cosa o derecho a favor de otra persona.”*⁶³

⁶³ Palomar De Miguel, Juan, *Diccionario para Juristas*, Tomo I, Porrúa, México, 2001, p. 46.

En tal sentido, la adjudicación ha sido definida por diversos estudiosos de la licitación pública, al respecto Roberto Dromi define a la adjudicación como *“el acto por el cual el licitante determina, reconoce, declara y acepta la propuesta más ventajosa, poniendo fin al procedimiento precontractual.”*⁶⁴

Para Manuel Lucero Espinosa, *“la adjudicación constituye un acto de la Administración Pública que contiene la decisión unilateral del órgano convocante, que determina cuál es la propuesta más ventajosa y, en consecuencia, la declara aceptada.”*⁶⁵

Por su parte José Pedro López-Elías, establece que *“con la adjudicación, se distingue la mejor oferta y se elige al licitador más idóneo, atribuyéndole la ejecución de la obra, servicio o suministro objeto de la contratación.”*⁶⁶

Enrique Sayagués Laso, indica que la adjudicación es *“... el acto por el cual la Administración acepta la propuesta de uno de los proponentes, la cual ha de ser siempre la más ventajosa para aquélla.”*⁶⁷

Finalmente, Alejandro Pérez Hualde conceptúa a la adjudicación como *“el acto administrativo en virtud del cual el órgano competente de la Administración licitante elige de entre las oferentes admitidos aquel que ha presentado la oferta con derecho a ser calificada como la más conveniente tras una valoración comparativa de todas las propuestas presentadas y admitidas, constituyendo en el administrado a sí seleccionado la calidad o situación jurídica de adjudicatario.”*⁶⁸

En base a lo expuesto, podemos manifestar que la adjudicación es un acto administrativo efectuado por el órgano licitador en favor del licitante que reunió todos

⁶⁴ Dromi, José Roberto, *Licitación pública, Ob. Cit.*, p. 419.

⁶⁵ Lucero Espinosa, Manuel, *La licitación pública, Ob. Cit.*, p. 32.

⁶⁶ López-Elías, José Pedro. *Aspectos jurídicos de la licitación pública en México, Ob. Cit.*, p. 184.

⁶⁷ Sayagués Laso, Enrique. *La licitación pública, Ob. Cit.*, p. 31.

⁶⁸ Pérez Hualde, Alejandro, *Manual de derecho administrativo, Ob. Cit.*, p. 319.

y cada uno de los requisitos exigidos por la bases de licitación, lo que trae como consecuencia, que la propuesta adjudicada es la más conveniente para el Estado, por contener las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad.

Por otro lado, la adjudicación al ser un acto eminentemente unilateral produce derechos y obligaciones para las partes, es decir, para el licitador y el licitante, siendo estos los siguientes:

- “a) Libera a los licitadores, cuyas ofertas hayan sido desestimadas, de cualquier obligación, así como a retirar sus documentos y garantías.*
- b) Notificada la adjudicación al beneficiario, queda concertada la contratación, con independencia de su formalización en el instrumento respectivo; por ello, nace el derecho del adjudicatario de ser indemnizado por los daños y perjuicios que se le ocasionen por la negativa del órgano convocante a la realización del contrato respectivo.*
- c) Constituye el punto de partida conforme al cual comienzan a generarse los derechos y obligaciones de las partes contratantes.*
- d) Obliga a la Administración Pública a mantener inalterables las bases de licitación.*
- e) Da lugar a la obligación de adjudicatario de integrar la garantía del cumplimiento del contrato.”⁶⁹*

Bajo esta tesitura, desde el punto de vista del órgano licitador, la emisión del acto de adjudicación trae el efecto de aceptar la oferta más ventajosa, y desde la perspectiva del licitante beneficiado, se deduce el derecho de contratar con el órgano licitador.

⁶⁹ Lucero Espinosa, Manuel, *La licitación pública, Ob. Cit.*, pp. 32 y 33.

Así pues, el órgano licitador llegado el momento de la adjudicación, ésta puede producirse en el sentido de determinar como cocontratante a uno de los licitantes, optar por una adjudicación compartida entre varios de los licitantes elegibles, adjudicar en igualdad de condiciones a la persona o empresa que cuente con personal con discapacidad en una proporción cuando menos del cinco por ciento de su planta de empleados, adjudicación a la propuesta mejor evaluada en puntos y porcentajes o de costo-beneficio, adjudicar por sorteo.

2) Licitación desierta.

El fallo puede declarar desierta la licitación, cuando la totalidad de las proposiciones presentadas no hayan cumplido o reunido los requisitos exigidos de la convocatoria y que los precios ofertados no resulten aceptables, de acuerdo los artículos 38, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el 47 de su Reglamento.

3) Licitación cancelada.

La licitación cancelada es un caso excepcional que se funda en diversos supuestos establecidos en el último párrafo del artículo 38, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, como son: caso fortuito, fuerza mayor, cuando se extinga la necesidad para adquirir los bienes, arrendamientos y servicios o que con la continuación de la licitación pública se pudiera ocasionar un daño o perjuicio a la dependencia o entidad.

4.8. Perfeccionamiento o Formalización del Contrato

Una vez efectuada la adjudicación, ésta deberá de hacerse del conocimiento del participante seleccionado en junta pública, para que en el plazo de quince días naturales acuda con el órgano licitador a formalizar o perfeccionar el contrato correspondiente, plazo que empezará a computarse a partir de que se le haya

notificado la adjudicación, en términos de lo que establece el artículo 46, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Lo anterior significa, que la formalización del contrato puede realizarse exactamente en el día quince o en cualquier otro día que este dentro de los quince días naturales, en este caso, de no presentarse el adjudicado el día señalado para formalizar el contrato, el órgano licitador no podrá determinar que injustificadamente dejó de formalizarlo, sino hasta que el plazo se haya concluido, de acuerdo con el artículo 55-A, tercer párrafo, del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por tanto, la formalización del contrato se hace de manera escrita, a través de un documento, dentro de los quince días siguientes al de la notificación del fallo y adjudicación. La celebración del contrato constituye un acuerdo de voluntades entre el órgano licitador y el oferente adjudicado, en donde la voluntad del último mencionado opera sin discusión de las cláusulas contractuales, pues dicho contrato se confecciona por adhesión del administrado o gobernado, el cual se limita a aceptar dichas cláusulas, preparadas y redactadas unilateralmente por la Administración Pública.

Como es obvio, el contrato que celebran las partes es de tipo administrativo, pues en él intervienen la Administración Pública, en ejercicio de su función administrativa encaminada a satisfacer el interés público, y el particular. Por lo que los elementos característicos esenciales de esta clase de contratos son:

- **Administrativo**, porque una de las partes será siempre el Estado, actuando a través de sus órganos de gobierno, con fines de interés público y sujeto en buena medida a un régimen de Derecho Público;
- **Juridicidad**, porque el contrato en sí es un acto jurídico que produce consecuencias de derecho;

- **Bilateral**, debido a que el acto jurídico se forma por dos voluntades y genera obligaciones recíprocas;
- **Oneroso**, confiere a los contratantes provechos y gravámenes recíprocos y equivalentes;
- **Formal**, es indudable que el contrato respectivo debe formalizarse por escrito, ello se infiere de los artículos 46 y 52 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
- **Principal**, toda vez que este contrato no requiere de otro para subsistir.
- **Intuitu personae**, característica que se acredita debido a que su celebración se inclina a las cualidades morales, financieras y, en su caso, técnicas, del proveedor o suministrador. Esto es, el contrato adjudicado por el órgano licitador, deberá ser ejecutado indiscutiblemente por el oferente ganador del procedimiento licitatorio, prohibiéndose por tanto ceder total o parcialmente, a favor de otra persona física o moral, los derechos y obligaciones que deriven del citado contrato, a excepción de los derechos de cobro, de acuerdo con el artículo 46, último párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
- **De ejecución instantánea o de tracto sucesivo**, ello se da en función de que el contrato sea abierto o cerrado; cuando es abierto es de tracto sucesivo, por el hecho de que durante el plazo de vigencia del contrato, las partes van a hacerse prestaciones periódicas; mientras que en el contrato cerrado es instantáneo, porque aún pactándose entregas y pagos parciales, la respectiva prestación a cargo de cada contratante es única, aunque sea fraccionada.
- **De adhesión**, el contrato es elaborado o confeccionado de manera unilateral por la Administración Pública Federal, por tanto el oferente adjudicado se adhiere íntegramente al contrato, no pudiendo éste último adicionar cláusulas u

obligaciones no previstas por aquella, sino al contrario, pudiendo aquella variar las obligaciones en monto y plazo sin perder el objeto, a lo cual deberá adherirse nuevamente el cocontratante.

Tomando en consideración lo expuesto, el contrato adjudicado deberá ser formalizado o perfeccionado, cumpliendo con las exigencias establecidas en el artículo 45, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 56 de su Reglamento, es decir, en el modelo de contrato que se difunda en la convocatoria para que los licitantes elaboren sus proposiciones como en el que se firmará por las partes, deberán contener los aspectos detallados y específicos de la contratación. En otras palabras, en el contrato adjudicado se establecerán los derechos y obligaciones de los contratantes.

Se considera, por tanto, que las principales obligaciones que tiene la Administración Pública Federal a través de sus áreas administrativas, y que deben constar en el contrato administrativo correspondiente, las siguientes:

1. El pago de gastos no recuperables en que hubiere incurrido el licitante para preparar y elaborar su proposición, siempre y cuando tenga relación directa con la licitación, cuando por causas imputables a la dependencia o entidad no firmare el contrato.
2. Otorgar prórroga en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por las partes, cuando se formalice el contrato o la entrega de anticipos se haga en forma tardía por parte de la Administración Pública Federal, ello traerá como consecuencia prorrogar en igual plazo la fecha de cumplimiento de las obligaciones asumidas por las partes.
3. Estipular el pago de anticipos convenidos al licitante.
4. Establecer el pago de los bienes o servicios en el plazo y condiciones pactadas.
5. El pago de gastos financieros, en el caso retraso en del pago de las facturas por los bienes y servicios contratados.
6. El pago de ajuste de precios.

7. Imposición de penas convencionales por atraso en la entrega de los bienes o servicios por causas imputables a los proveedores.

8. Estipular que los derechos de autor y otros derechos exclusivos que deriven de servicios contratados se constituyen a favor de la dependencia o entidad.

Las principales obligaciones que tiene el cocontratante, y que deben constar en el contrato administrativo correspondiente, son las siguientes:

- a.** Constitución de garantías de anticipos y de cumplimiento del contrato.
- b.** Entrega del bien o servicio en la fecha o plazo y lugar pactado.
- c.** Entrega de los bienes de acuerdo a la marca, modelo y calidad solicitada o prestación de los servicios descritos en el contrato.
- d.** Constitución de garantía de vicios ocultos.
- e.** Obligación de reintegrar los pagos en exceso recibidos.

Una vez que el contrato es confeccionado o elaborado por el órgano licitador, de acuerdo a las exigencias estipuladas por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento, éste debe ser formalizado por el oferente adjudicado dentro del plazo señalado por la Ley mencionada, sin embargo, pueden surgir diversas situaciones jurídicas durante la formalización o perfeccionamiento del contrato respectivo, imputables tanto al oferente adjudicado como al órgano licitador, como son:

No se llevará a cabo la formalización del contrato, si el oferente adjudicado no exhibe garantía de cumplimiento del contrato, la cual deberá presentarse ante el órgano licitador a más tardar dentro de los 10 días naturales siguientes a la firma del multicitado contrato, de conformidad con el artículo 48, último párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Si el oferente adjudicado no firma el contrato en el plazo señalado, el órgano licitador puede asignarlo al oferente que haya presentado la propuesta siguiente más

baja, siempre y cuando la diferencia en precio con respecto al primer lugar no sea superior al 10%, de acuerdo con el artículo 46, segundo párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Si no se firma el contrato por causas imputables al órgano licitador, el oferente adjudicado no está obligado ni a entregar bienes ni a prestar los servicios, lo que origina el pago de gastos no recuperables por parte del órgano licitador al oferente adjudicado, con fundamento en el artículo 46, tercer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

El atraso en la firma del contrato o en la entrega de anticipos por parte del órgano licitador prorroga en igual tiempo el cumplimiento de obligaciones a cargo del proveedor, ello en base al artículo 46, cuarto párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En conclusión, perfeccionado o formalizado el contrato por ambas partes dentro del plazo establecido por la Ley, comienzan los derechos y obligaciones contractuales. Por lo tanto, la formalización del contrato administrativo es un requisito de validez y de existencia del mismo. La formalización del contrato administrativo contiene la declaración de obligarse conjuntamente por la Administración Pública y su cocontratante, y se concretiza en la firma de ambos sujetos al margen y al calce del contrato administrativo específico de que se trate. La firma del contrato es una solemnidad que el ordenamiento jurídico exige, y la falta de la misma impide que se produzcan consecuencias jurídicas, es decir, el acto contractual es inexistente y no puede convalidarse.

CAPÍTULO III.

VICIOS MÁS COMUNES COMETIDOS POR EL LICITADOR DURANTE EL PROCEDIMIENTO DE LICITACIÓN Y SU IMPUGNACIÓN

SUMARIO: **1. VICIOS DE LA LICITACIÓN. 1.1.** Vicios anteriores al de la publicación de la convocatoria. **1.2.** Vicios en la publicación. **1.3.** Vicios en la presentación y apertura de las ofertas. **1.4.** Vicios en la adjudicación. **1.5.** Vicios posteriores a la adjudicación. **2. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN. 2.1.** La inconformidad como control de legalidad en los procedimientos administrativos de selección del cocontratante. **2.1.1.** Naturaleza jurídica. **2.1.2.** Requisitos de Procedibilidad. **2.1.3.** Tramitación de la inconformidad. **2.1.4.** Suspensión del procedimiento licitatorio. **2.1.4.1.** De oficio. **2.1.4.2.** A petición de parte. **2.1.5.** Sentidos de la resolución de inconformidad.

1. VICIOS DE LA LICITACIÓN

La licitación pública, como ha quedado asentado, es un procedimiento administrativo mediante el cual la Administración Pública Federal busca allegarse de las mejores ofertas o propuestas solventes para satisfacer las necesidades del interés general, procedimiento tal, que se conforma de diversos actos o etapas interligados (precontractual) que tienen como finalidad la celebración de contratos administrativos (contractual), por tal circunstancia, los actos o etapas que integran a la licitación pública deben ser realizados de acuerdo con los principios y normas que regulan dicho procedimiento licitatorio, como son la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, su Reglamento y la convocatoria, en consecuencia, sería viciada, ilegal y carente de validez una licitación pública que no cumple con los requisitos y exigencias de los ordenamientos mencionados, a tal grado que puede llegar a afectar la validez del contrato que llegare a formalizarse o perfeccionarse en un momento dado.

En tal sentido, al existir vicios en una licitación pública, ello provoca que se vean afectados los derechos de los oferentes participantes, para lo cual existe la vía de impugnación pertinente, llámese Inconformidad, reglamentada en los artículos 65 a 74, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para la defensa jurídica de esos derechos e intereses.

Por otro lado, puede suceder que se originen daños y perjuicios en contra de la Administración Pública Federal, por actos e irregularidades cometidas por servidores públicos encargados de realizar el procedimiento licitatorio, por lo que para la reparación de los daños ocasionados, se estará a lo dispuesto por los artículos 112, 113, 114, 115, 116, 117 y 118 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

Asimismo, de existir vicios en el procedimiento licitatorio, los servidores públicos responsables de llevarlo a cabo, enfrentarán procedimientos disciplinarios por

infracciones administrativas con fundamento en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, de conformidad con el artículo 62, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En tales circunstancias, de existir vicios en la licitación pública, ello conllevaría en su caso, a declarar nulos los actos viciados o ilegales por autoridad competente, repercutiendo significativamente en los derechos de los oferentes participantes, de la Administración Pública Federal y de los servidores públicos que intervienen en el procedimiento licitatorio respectivo. Por ende, *“cuando la licitación no se efectúa de acuerdo con los principios y normas que regula su tramitación, dicho procedimiento precontractual se encuentra viciado, lo cual provoca la anulación de todo lo actuado e incluso llega a afectar la validez del contrato que llegue a celebrarse.”*⁷⁰

1.1. Vicios Anteriores al de la Publicación de la Convocatoria

Podemos mencionar que dentro de los vicios anteriores al de la publicación de la convocatoria, encontramos los siguientes: A) la falta de autorización presupuestaria, B) la falta de autorización para contratar y, C) la omisión del procedimiento licitatorio.

A) Falta de autorización presupuestaria. Uno de los requisitos fundamentales con que debe contar la Administración Pública Federal a través de sus órganos de gobierno, para poder llevar a cabo una licitación pública con el objeto de satisfacer las necesidades del interés general, es la autorización presupuestaria respectiva, concedida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tal y como lo instituye el artículo 25, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

⁷⁰ Lucero Espinosa, Manuel. *La licitación pública, Ob. Cit.*, p. 127.

De conformidad con el precepto legal citado, *“la celebración de contratos por parte de la Administración Pública representa compromisos que afectan al gasto público. En consecuencia, para la realización de tales compromisos es requisito sine qua non que exista la partida presupuestal correspondiente.”*⁷¹ En este sentido, las adquisiciones, arrendamientos y servicios que se pretendan contratar, deberán estar debidamente programadas y planeadas por parte de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, para que las mismas sean tomadas en cuenta en el Presupuesto aprobado del año correspondiente, y una vez que han quedado comprendidas y aprobadas en dicho Presupuesto, será causa más que suficiente, para que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, autorice el presupuesto necesario para la ejecución de dichas actividades a través de su oficio de inversión, lo anterior con fundamento en el artículo 23, primer y segundo párrafo de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

En caso contrario, de adquirirse compromisos sin estar comprendidos en el Presupuesto del año correspondiente, ello generaría que dichos compromisos no fueran pagados, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 126 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

ARTÍCULO 126. No podrá hacerse pago alguno que no esté comprendido en el presupuesto o determinado por ley posterior.

En virtud de lo anterior, las dependencias y entidades que efectúen licitaciones públicas, sin contar con la respectiva autorización presupuestaria concedida por la Secretaria de Hacienda y Crédito Público genera un vicio, ocasionando que todos y cada uno de los actos posteriores que integran al procedimiento licitatorio, se vean afectados de nulidad o invalidez jurídica, que repercute en la legalidad del contrato correspondiente.

B) Falta de autorización para contratar. En diversas ocasiones, y antes de iniciarse una licitación pública, y en su caso la celebración del contrato que deriva

⁷¹ *Ibidem*, p. 128.

del mismo, es necesario que las dependencias y entidades del Gobierno Federal soliciten a autoridades competentes una autorización excepcional para poder contratar, adquisiciones y servicios, tal es el caso cuando: 1) el compromiso rebase el ejercicio presupuestal anual; 2) se adquieran bienes de procedencia extranjera; y 3) se trate de adquisiciones y servicios mediante licitación de tipo consolidado.

1) En el primer supuesto, las obligaciones que se contraigan no deben rebasar el ejercicio fiscal para el que fue autorizado, como lo establecen los artículos 65 y 66, del Reglamento de la Ley Federal de Presupuesto, y Responsabilidad Hacendaria; en caso de rebasarlo, se deberá estar entonces a lo dispuesto por los artículos 147 y 148, del Reglamento en cita, de lo cual se desprende la necesidad u obligación de las dependencias y entidades de solicitar la autorización respectiva a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para efectuarlo de la manera mencionada, ello en concordancia con el artículo 25, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

2) En el segundo de los supuestos, la adquisición de bienes de procedencia extranjera, bien tratándose de importación directa o de compra en el país, las dependencias previamente al establecimiento del compromiso, deberán recabar, con la anticipación necesaria, de acuerdo a el bien de que se trate, la autorización de la Secretaría de Economía, de acuerdo con los artículos 26 y 28, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con los artículos 24 y 25 de su Reglamento.

3) En el tercero de los supuestos, la Secretaría de la Función Pública oyendo la opinión de la Secretaría de Economía emitirá disposiciones de carácter general para determinar, en su caso, los bienes, arrendamientos o servicios de uso generalizado que, en forma consolidada, podrán adquirir, arrendar o contratar las dependencias y entidades; de tal manera, también deben existir previas disposiciones para licitar, tal y como lo establece el artículo 17, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En consecuencia, de llevarse a cabo una licitación sin que las dependencias y entidades cuenten con las autorizaciones referidas, tal procedimiento se encontrara viciado de nulidad.

C) Omisión del procedimiento licitatorio. El artículo 134 Constitucional y la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establecen que por regla general los contratos de adquisiciones, arrendamientos y prestación de servicios, se adjudicarán por el procedimiento de licitación pública. Bajo los supuestos establecidos en la legislación en comento, la selección del cocontratante de la Administración Pública Federal es una actividad reglada, por ende el llevar a cabo una adjudicación de un contrato en una forma distinta, como sería, mediante las excepciones a la licitación (invitación a cuando menos tres personas o adjudicación directa) sin que se actualicen dichas excepciones, en virtud de no darse los supuestos normativos para ello, se estaría en la omisión del procedimiento licitatorio, lo que haría nulo el procedimiento de adjudicación.

1.2. Vicios en la Publicación

La publicación de la convocatoria en el Diario Oficial de la Federación, es otra de las etapas que conforman al procedimiento de licitación pública, mediante la cual el órgano licitador pone del conocimiento a todos aquellos interesados, las adquisiciones, arrendamientos y servicios que desea contratar, para que a su vez estos presenten ofertas o propuestas solventes; de ahí que la publicación de la convocatoria debe ejecutarse de acuerdo a los ordenamientos jurídicos que rigen dicho acto, de lo contrario se encontrará viciada, por no emitirse bajo la legalidad que requiere el acto, lo que traerá como consecuencia la nulidad de la publicación de la convocatoria, y de los demás actos que emanen de ella.

Así, los vicios que pueden presentarse en esta etapa o fase son los siguientes: a) omisión total de la publicación de la convocatoria, b) que la publicación de la convocatoria no se haya hecho en los medios a que se refiere la Ley de

Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento, c) que la convocatoria contenga una descripción inadecuada de los bienes o servicios que sean objeto de la licitación, d) la publicación de la convocatoria no se haga con la debida anticipación a la presentación y apertura de proposiciones, e) que las modificaciones a la convocatoria no se hagan a través de los mismos medios utilizados para su publicación, y f) que la convocatoria no contenga toda la información prevista en la normatividad aplicable.

a) Omisión total de la publicación de la convocatoria. Tanto los artículos 30, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 26, de su Reglamento, establecen la obligación de que la convocatoria deberá publicarse en CompraNet y a su vez en el Diario Oficial de la Federación, por lo que el incumplimiento total a ello, originará un vicio en el procedimiento licitatorio respectivo que se haya llevado a cabo.

b) Que la publicación de la convocatoria no se haya hecho en los medios a que se refiere la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento. La publicación de la convocatoria realizada en forma distinta a la estipulada por los preceptos legales en cita, traerá como consecuencia, el surgimiento de un vicio que afectará la legalidad de la licitación pública correspondiente. Esto es, si la publicación se realiza en un medio distinto al señalado, como es el de CompraNet y el Diario Oficial de la Federación, ello acarreará un desacato a la normatividad marcada, y por lo tanto una ilegalidad en el procedimiento licitatorio.

c) Que la convocatoria contenga una descripción inadecuada de los bienes o servicios que sean objeto de la licitación. Señala el artículo 29, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que la convocatoria deberá establecer una descripción detallada de los objetos materia de la licitación. En tal sentido, el describir los bienes o servicios incorrectamente originará la ilegalidad del acto.

d) La publicación de la convocatoria no se haga con la debida anticipación a la presentación y apertura de proposiciones. Establece el artículo 32, segundo párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que una vez publicada la convocatoria se tendrán 15 días naturales para que los interesados puedan presentar sus ofertas o propuestas; de señalarse un plazo menor al indicado ello implicaría entonces un vicio del procedimiento licitatorio.

Como excepción a lo anterior, el órgano licitador podrá reducir el plazo aludido por razones debidamente fundadas, de conformidad al artículo 32, tercer párrafo, de la Ley en cita, pero de no justificarse apropiadamente la reducción del plazo, de igual manera, entonces, estaríamos en presencia de un vicio del procedimiento licitatorio.

e) Que las modificaciones a la convocatoria no se hagan a través de CompraNet. El artículo 33, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, dispone que las modificaciones a la convocatoria deberán ser difundidas por el medio electrónico CompraNet. En razón de lo anterior, si las modificaciones a la convocatoria se dan a conocer por otro medio distinto al mencionado, se incurrirá en una ilegalidad, y por tanto el procedimiento de licitación pública se encontrará viciado.

f) Que la convocatoria no contenga toda la información prevista en la normatividad aplicable. La convocatoria puede verse afectada por no cumplir con las disposiciones jurídicas que regulan tal acto para su emisión, las cuales se encuentran contenidas en el artículo 29, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público. En tal tesitura, de publicarse la convocatoria sin reunir los requisitos o información exigida, estaríamos en presencia de otro vicio del procedimiento de licitación pública.

g) Convocatoria modificada antes o después de la adjudicación. Las modificaciones a la convocatoria antes de la adjudicación, pueden darse en dos momentos: una, unilateralmente por parte de la dependencia o entidad a partir de que se haya publicado la convocatoria y hasta siete días naturales previo al acto de presentación y apertura de proposiciones; y dos, las que deriven de la(s) junta(s) de aclaraciones respectiva(s) con motivo de las aclaraciones realizadas por parte del órgano licitador a dudas expuestas por los licitantes a los aspectos contenidos en la convocatoria. Por lo que la modificación a la convocatoria de forma distinta a las referidas, traerá como consecuencia, la ilegalidad del procedimiento licitatorio.

Por otro lado, si la convocatoria llegare a modificarse después de la adjudicación, ello conllevaría a una violación al contrato, toda vez que la convocatoria es la fuente principal de derecho y obligaciones de la Administración Pública Federal y de sus cocontratantes.

1.3. Vicios en la Presentación y Apertura de las Ofertas

También puede haber actos contrarios a la normatividad que rigen el procedimiento de licitación, lo cual lo vician, y se dan en la etapa de presentación y apertura de las ofertas. Considera la doctrina que los vicios que pueden darse en este acto son: *"a) Negativa del licitante a recibir la oferta; b) Formulación parcial de aclaraciones a ofertas; c) Admisión de propuestas después de la fecha establecida; d) Admisión de propuestas de ofertas sin garantía precontractual; e) Admisión de ofertas con defectos o vicios; f) Omisión de elaborar el acta; g) Acta incompleta."*⁷²

a) Negativa del licitante a recibir la oferta. Al respecto, aclaramos que este vicio se da por la negativa del órgano licitador a recibir la oferta, y no por el licitante, pues licitante en nuestro sistema jurídico mexicano, es el sujeto o persona física o moral que participa en el procedimiento licitatorio.

⁷² *Ibídem*, p. 133.

El órgano licitador está obligado a recibir todas aquellas propuestas u ofertas que le sean presentadas, en la fecha y hora señalada en la convocatoria, con independencia si cumplen o no con las exigencias estipuladas en dicha convocatoria, pero por lo pronto deberá recibir aquellos sobres cerrados que contienen las propuestas que le sean presentados, sin negarse a recibirlos, pues de no hacerlo así viciaría la licitación, en inobservancia al artículo 35, fracción I, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por otro lado, de cumplir las ofertas con los requisitos exigidos en la convocatoria y la normatividad aplicable al caso, de igual forma al negarse a recibirla, ocasionaría una afectación a los derechos subjetivos del oferente, trayendo como consecuencia la ilegalidad del procedimiento licitatorio. Sobre la cuestión afirmada Manuel Lucero Espinosa, establece: *"la negativa del licitante a recibir una oferta de aquel participante que cumple con todos los requisitos de la convocatoria, las bases, las especificaciones de la licitación y además disposiciones legales y reglamentarias implica una violación a los derechos subjetivos del oferente, por lo que el procedimiento, la adjudicación y el contrato respectivo serán anulables en cuanto que tal vicio representa una conducta irrazonable, injustificada y arbitraria, del órgano convocante a recibir la oferta."*⁷³

En tal tesitura, el hecho de no recibir el órgano licitador una oferta o proposición, de aquellos oferentes que previamente expresaron su interés en participar en la licitación, ocasionará la ilicitud del procedimiento licitatorio.

b) Formulación parcial de aclaraciones a ofertas. No es más que, el órgano licitador debe conducirse en forma por igual a todos los oferentes o participantes en la licitación pública. *"Por ello, la convocante no puede formular aclaraciones a alguno de los oferentes y no hacerlo a otros que se lo hayan solicitado."*⁷⁴

⁷³ Ibídem, pp. 133 y 134.

⁷⁴ Ibídem, p. 134.

c) Admisión de propuestas después de la fecha establecida. En la convocatoria de la licitación pública se establecerá la fecha, hora y lugar de la presentación de las ofertas o propuestas, de conformidad con los artículos 29, fracción III de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, siendo éste un requisito indispensable que deberán cumplir todos y cada uno de los interesados u oferentes, lo que significa que deberán estos presentar en la fecha indicada por el órgano licitador sus proposiciones u ofertas; en tal sentido, de presentarlas fuera del plazo indicado por el órgano licitador constituiría su irremediable descalificación del procedimiento licitatorio, en consecuencia, de admitirse una propuesta u oferta presentada fuera del plazo indicado, causaría un vicio en el procedimiento. Toda vez que ello rompería con el principio de igualdad de los oferentes, pues como se ha dicho, no puede haber privilegios hacia unos en perjuicio de otros.

d) Admisión de propuestas de ofertas sin garantía precontractual. Este vicio hoy en día ha dejado de existir, toda vez que la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, no prevé el hecho de que las ofertas o propuestas deban de garantizarse, para su seriedad y mantenimiento, ello con el fin de asegurar al órgano licitador, de que el precio ofertado se mantendrá, en caso de ser adjudicado. Hoy en día, será suficiente que la persona física o moral adjudicada de un contrato, presente una garantía por los anticipos otorgados por la dependencia o entidad, y otra por la de cumplimiento de contrato, de conformidad con el artículo 48 de la Ley en comento.

e) Admisión de ofertas con defectos o vicios. Como se ha establecido, las ofertas que se presenten en una licitación pública, deben cumplir con los requisitos y exigencias marcadas en la convocatoria, es decir, las ofertas o propuestas que sean presentadas por los interesados u oferentes deben cumplir cabalmente con los requisitos subjetivos, objetivos y formales, pues de ser el caso de que el órgano licitador admita una oferta o propuesta sin cubrir dichos requisitos, viciará el procedimiento licitatorio respectivo; así pues los vicios más comunes que pueden presentarse en la exhibición de las ofertas o proposiciones son: 1) Vicios que

pueden presentarse al cubrir los requisitos subjetivos, 2) Vicios que pueden presentarse al cubrir los requisitos objetivos, que inciden sobre el objeto, y el precio y 3) Vicios que pueden presentarse al cubrir los requisitos formales.

1) Vicios que pueden presentarse al cubrir los requisitos subjetivos.

La oferta o propuesta firmada por persona no facultada. El artículo 38, del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, dispone que las ofertas o propuestas deben firmarse por persona autorizada o facultada para ello. En tal tesitura, el órgano licitador tendrá la obligación de revisar que la persona física que haya firmado una oferta o proposición en nombre de alguna persona moral, tenga las facultades suficientes en el acta constitutiva para contraer derechos y obligaciones para la empresa que representa. Es así que, al admitirse una oferta o proposición sin encontrarse firmada por persona facultada para ello, producirá un vicio dentro del procedimiento licitatorio.

La oferta o proposición presentada por oferente impedido legalmente para hacerlo. El artículo 50, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece cuales son las personas excluidas para licitar. En cumplimiento a ello, el órgano licitador no deberá admitir la oferta o propuesta que presente persona física o moral impedida legalmente para participar en la licitación pública respectiva, pues de admitirse ello viciará el procedimiento licitatorio.

2) Vicios que pueden presentarse al cubrir los requisitos objetivos, que inciden sobre el objeto, y el precio.

Datos falsos sobre el origen del producto cotizado. El artículo 28, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público en relación

con el artículo 28 de su Reglamento, disponen que tratándose de licitaciones públicas nacionales únicamente participaran 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.

Derivado de lo anterior, el oferente al presentar su oferta deberá declarar bajo protesta de decir verdad que los bienes que oferta son producidos o tienen origen en México y que estos contendrán un grado de contenido nacional de por lo menos el 50%, por tanto, al presentarse una propuesta u oferta por parte del oferente participante, faltando a las exigencias mencionadas, y de ser aceptada por el órgano licitador, ello conllevaría a producirse un vicio dentro del procedimiento licitatorio correspondiente, lo que provocaría que la licitación pública se viera viciada, por actos contrarios a la Ley y a los ordenamientos que rigen el procedimiento de la licitación pública.

Plazos de entrega fuera de los límites establecidos. La convocatoria deberá señalar el plazo y las condiciones de entrega del bien o servicio a licitar, para que al momento de presentar proposición el licitante se apegue a ello, siguiendo los parámetros del artículo 55-A, cuarto párrafo, del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público. De tal forma al presentarse una proposición u oferta por el oferente dentro del procedimiento licitatorio respectivo, manifestando una fecha de compromiso distinta a la impuesta, causaría desde luego, su descalificación de la licitación pública. Sin embargo, de aceptar el órgano licitador la proposición u oferta bajo esas circunstancias, provocaría que el procedimiento licitatorio se viera afectado de ilegalidad.

Precios no ofrecidos de acuerdo con el sistema previsto en la convocatoria. La convocatoria precisará si la licitación pública es a precios fijos o variables, una vez determinado ello, los oferentes deberán presentar sus proposiciones u ofertas de acuerdo a lo establecido por el órgano licitador; por lo que de presentarse una oferta en forma distinta a la exigida, es decir, de

presentarse una proposición con precios variables cuando es fijo y viceversa, ello constituirá la descalificación de dicha oferta, sin embargo, de aceptarse por parte del órgano licitador una proposición u oferta con precios no ofrecidos de acuerdo a las condiciones implantadas en la convocatoria, ello provocaría que la licitación pública se viera afectada de ilegalidad, por contener actos contrarios a los establecidos en la ley y en la convocatoria.

3) Vicios que pueden presentarse al cubrir los requisitos formales.

Ofertas no firmadas. El artículo 38, del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, dispone que las proposiciones u ofertas deberán ser firmadas en la última hoja del documento que las contenga, así como en las partes que la propia convocatoria exija; por lo que de presentarse una proposición u oferta sin encontrarse firmada, y de ser aceptada por el órgano licitador en la licitación pública respectiva, ello equivaldría a que el procedimiento licitatorio se viera viciado de ilegalidad, por contener actos contrarios a la normatividad y a los ordenamientos legales que rigen a la licitación pública.

Ofertas en sobre abierto. Los artículos 34, primer párrafo, y 35, fracción I, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el 39, del Reglamento de la Ley en cita, indican que las proposiciones de los licitantes, tanto la técnica como la económica, deberán estar contenidas en un sobre, el cual se entregará en forma cerrada en el acto de presentación y apertura de proposiciones.

Se desprende de lo anterior, que el oferente al momento de presentar sus ofertas tanto técnicas como económicas, éste lo deberá de hacer en un sólo sobre, el cual deberá encontrarse debidamente cerrado con el objeto de guardar su secrecía, el cual será abierto en el día y hora previamente señalado por la convocatoria; presentarlo en forma contraria conllevaría a desechar o descalificar la

propuesta presentada por parte del órgano licitador de la licitación pública de lo contrario, de aceptarse una propuesta u oferta en sobre abierto restaría transparencia al procedimiento licitatorio, pues no se daría estabilidad y seguridad al procedimiento licitatorio, generando colusiones, arreglos, discriminaciones, etc., y con ello se vería viciado el procedimiento de licitación pública.

Ofertas presentadas fuera del plazo. Los artículos 29 fracción III, y 32 segundo párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, disponen que el órgano licitador tendrá la obligación de establecer la fecha y hora para la celebración del acto de presentación y apertura de proposiciones, misma que deberá ser fijada, cuando menos, a los 15 días naturales siguientes a partir de la publicación de la convocatoria respectiva.

Determinada la fecha y hora dentro del término plazo mencionado, éste deberá ser comunicado a los posibles interesados u oferentes en participar en la licitación pública, a través de la convocatoria que se publique en ComraNet y a su vez en el Diario Oficial de la Federación que se elabore con motivo del procedimiento licitatorio. En virtud de lo cual, es requisito indispensable que todos y cada uno de los participantes u oferentes, presenten sus proposiciones en la fecha y hora indicada en que se verificará el acto de presentación y apertura, que se haya fijado en la convocatoria.

En consecuencia, de presentarse una proposición u oferta fuera del plazo término establecido por la convocatoria, ello constituiría la no aceptación de dicha oferta dentro del procedimiento licitatorio por parte del órgano licitador, toda vez que al no cumplirse con lo exigido por la convocatoria, provocaría su descalificación irremediabilmente de la licitación pública, aunado al hecho de que se estarían dando mejores condiciones al oferente o participante en perjuicio de los demás oferentes, conculcándose el principio de igualdad que rige en toda licitación pública. Así pues, de ser aceptada por parte del órgano licitador, una proposición u oferta fuera del plazo término fijado, ello generaría que el procedimiento licitatorio

se viera viciado de actos ilegales e infundados, contraviniendo la Ley y la convocatoria.

f) Omisión en la elaboración del acta. La licitación pública como se ha establecido, es un procedimiento conformado de diversos actos de tracto sucesivo, los cuales deberán ser desarrollados bajo las normas de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, así como de la convocatoria que se elaboren para tal efecto. Por tanto, para acreditarse que dichos actos que conforman al procedimiento licitatorio fueron desarrollados debidamente, el órgano licitador tiene la obligación de levantar, en el caso que nos ocupa, acta que servirá de constancia de la celebración del acto de presentación y apertura de proposiciones, misma que tiene como propósito la de acreditar que el evento se llevó a cabo conforme a los lineamientos legales establecidos, de conformidad con el artículo 35, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En tal sentido, la omisión de elaborar el acta por parte del órgano licitador constituye una flagrante violación a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y a la propia convocatoria del procedimiento licitatorio, con lo cual se vería viciada la licitación pública correspondiente.

g) Acta incompleta. La elaboración del acta de presentación y apertura de proposiciones, debe reunir ciertas exigencias que establecen la fracción I y III del artículo 35 y 37 Bis, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, como lo son:

- Indicación de la documentación que se presenta.
- El importe de cada una de las proposiciones.
- Señalamiento del lugar, fecha y hora del fallo
- La firma de los licitantes participantes.

El omitir algunas de las exigencias antes mencionadas, puede traer consigo la ilicitud del acto, y con ello viciar el procedimiento licitatorio, toda vez que el no asentar en el acta lo establecido por la Ley, afecta la esencia de la misma. Sin embargo, habrá omisiones que puedan generarse al elaborarse el acta correspondiente, sin que ello afecte la esencia del acta, como podría ser: la omisión del día u hora, error en el nombre o en el número de oferentes, así como también la falta de firma de algún licitante. Al respecto, Roberto Dromi señala que: *“El acta es después leída y suscrita por los funcionarios o intervinientes y por los oferentes y asistentes que deseen hacerlo. Las circunstancias omitidas en el acta no deben considerarse precluidas, pues todas las deficiencias, alteraciones e irregularidades que puedan proyectarse sobre la adjudicación, permiten impugnaciones posteriores aunque no figuren en ella. Esto es así por cuanto no pueden convalidarse por omisión, al no figurar en el acta los vicios de fondo que vulneren la esencia de la selección”*⁷⁵

Debe aclararse que el omitir la firma de los licitantes ello no resta legalidad al acto; sin embargo, si la falta de firma es por parte de los servidores públicos que presiden el acto, se traduce en una ilegalidad, pues son ellos los que le dan validez al acto.

En tal sentido, el elaborar un acta incompleta por parte del órgano licitador, conllevaría a traducirse en una violación a los ordenamientos legales que rigen el procedimiento licitatorio, originándose un vicio de ilegalidad.

1.5. Vicios en la Adjudicación

También la adjudicación del contrato derivado del procedimiento licitatorio puede verse viciado por actos ejecutados o desplegados por el órgano licitador, que se encuentran en contravención a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, a la convocatoria y a la demás normatividad que rija a

⁷⁵ Dromi, José Roberto. *Licitación pública, Ob. Cit.*, p. 377.

la licitación pública. Así, nos dice Lucero Espinosa que: *“los vicios que se producen en las fases del procedimiento anteriores a la adjudicación, por regla general afectan la legalidad de ésta. Sin embargo, también en esta fase de adjudicación existen vicios propios de ella que la tornan ilegal, no obstante que en las etapas anteriores no se haya presentado ninguna ilicitud.”*⁷⁶

En este sentido, la doctrina distingue los siguientes vicios que se pueden dar en la adjudicación:

- a) Adjudicación a oferta que no resulta la más conveniente;*
- b) Presentación de ofertas condicionadas;*
- c) Modificación de oferta después de su presentación;*
- d) Presentación de oferta que no se sujeta a sus requisitos establecidos;*
- e) Adjudicación hecha fuera del plazo;*
- f) Precio mejorado después de la presentación de la oferta, y*
- g) Adjudicación efectuada por funcionarios incompetentes.”*⁷⁷

a) ADJUDICACIÓN A OFERTA QUE NO RESULTA LA MÁS CONVENIENTE. Establece el artículo 134, segundo párrafo de nuestra Carta Magna en relación con el 26, segundo párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que la adjudicación del contrato debe hacerse a aquella oferta que asegure las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

De ahí que al adjudicarse el contrato, este debe hacerse a la oferta que indudablemente cumpla en principio con todos y cada uno de los requisitos exigidos en la Ley y la convocatoria, y desde luego que dicha oferta sea la más conveniente para el Estado. Pues no basta que sólo se deba de cumplir con lo

⁷⁶ Lucero Espinosa, Manuel, *La licitación pública, Ob. Cit.*, p. 136.

⁷⁷ *Ibíd.*, pp. 136 y 137.

exigido, sino también debe ser la que ofrezca las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad.

Por lo cual, "como se ha mencionado, conforme a nuestro sistema jurídico, la oferta más conveniente para el Estado debe ser en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

Por ello, la licitante para proceder a la adjudicación debe tomar en cuenta tales requisitos a fin de no afectarla de ilegalidad por no recaer en la oferta más conveniente.

En consecuencia, aun cuando se pensara que la oferta de más bajo precio pudiera considerarse que resulta la más conveniente para el Estado, ello no necesariamente es así en tanto que el más bajo precio sólo constituye uno de los elementos que la convocante debe tomar en cuenta, el cual deberá conectarse o relacionarse con otros, tales como: el plazo de entrega, el financiamiento, la calidad del objeto, los antecedentes económicos y técnicos del oferente, etcétera."

78

En otras palabras, sí se adjudica una oferta que sólo cumple con lo exigido por la convocatoria sin ofrecer las mejores condiciones disponibles mencionadas, ello conllevaría a que la adjudicación se encuentre viciada de ilegalidad, toda vez que si bien la proposición cumplió con todos y cada uno de los requisitos exigidos, también lo es que la misma no esté ofreciendo las mejores condiciones disponibles, esto es, podría estarse ofreciendo el precio más bajo pero sin la calidad, financiamiento u oportunidad requerida, por tanto sólo se está cumpliendo con unos de los requisitos que instituye tanto los artículos 134, de la Constitución Mexicana de los Estados Unidos Mexicanos, como el 26, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, lo cual sería ilegal su adjudicación a esa oferta, pues deben de tomarse en cuenta para adjudicar el contrato en su

⁷⁸ *Ibidem*, p. 137.

conjunto el precio, la calidad, el financiamiento, la oportunidad y demás circunstancias pertinentes, para que dicha adjudicación sea a la oferta más conveniente para el Estado.

En tales circunstancias, hoy en día los órganos licitadores optan por adjudicar los contratos administrativos, a la oferta que ofrece el precio más bajo, pero ello no siempre es lo más conveniente para el Estado, pues se dejan de atender otros factores importantes, que a la larga ocasionan más pérdidas y problemas para el Estado y sus servidores públicos; así cobra vida aquel dicho popular que dice: “lo barato cuesta caro”.

b) PRESENTACIÓN DE OFERTAS CONDICIONADAS. El presentar una oferta condicionada provoca que el procedimiento licitatorio se vea afectado de ilegalidad, por lo que al adjudicarse una oferta en esas condiciones causaría quebrantamientos a los requisitos objetivos y al principio de igualdad. Esto es, la proposición será condicionada cuando en la misma se impongan requisitos que deba cumplir el órgano licitador o terceras personas; por ejemplo, cuando el licitante señale que el precio que oferta se mantendrá siempre y cuando se rechace a otro, o que no se le impongan sanciones en caso de incumplimiento del contrato, o que la adjudicación se realice antes del plazo establecido.

c) MODIFICACIÓN DE OFERTA DESPUÉS DE SU PRESENTACIÓN. Una vez presentada la proposición en sobre cerrado en el acto de presentación y apertura de proposiciones y una vez abierto ésta no puede ser modificada, pues se estarían dando privilegios a unos en perjuicios de otros, es decir, el permitir que un licitante modifique su proposición después de su presentación equivaldría darle preferencia en perjuicio de los intereses de los demás licitantes participantes, además de que se restaría transparencia a la licitación pública; es por ello que la proposición una vez presentada es inmodificable en razón de salvaguardar el principio de igualdad de los licitantes.

Al respecto, Lucero Espinosa nos ilustra, diciendo: *“la oferta una vez presentada tiene la característica de ser inmodificable, por ello el licitador, una vez iniciado el acto de apertura, no puede modificarla, ya que de realizarse la adjudicación a quien así haya actuado, se encontraría viciada de nulidad.”*⁷⁹

Por lo que de permitir el órgano licitador que se modifiquen las ofertas después de su presentación, y de adjudicarse a la oferta modificada el contrato, ello tornaría ilegal el procedimiento licitatorio.

d) PRESENTACIÓN DE OFERTA QUE NO SE SUJETA A SUS REQUISITOS ESTABLECIDOS. En este vicio dado en la adjudicación, nos comenta Lucero Espinosa lo siguiente: *“Dado que las ofertas deben presentarse cumpliendo los requisitos establecidos en las disposiciones jurídicas respectivas, la adjudicación que recaiga a favor de una oferta que no se ajusta a los recaudos aplicables, ya sea en cuanto a los requisitos subjetivos, objetivos o formales, ocasionará que la misma se encuentre viciada de nulidad.”*⁸⁰

Al respecto tenemos entonces, que el licitante al formular sus proposiciones u ofertas, deberá observar indispensablemente el cumplimiento de la convocatoria de la licitación pública, para que las mismas sean evaluadas por el órgano licitador. Partiendo de lo expuesto, podemos entonces manifestar que la adjudicación del contrato administrativo debe hacerse a aquella proposición u oferta que haya cumplido cabalmente con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la convocatoria; en tal sentido, si se presenta una proposición u oferta que incumple con la convocatoria, ésta en concordancia con la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, deberá ser descalificada, pues así lo marca su artículo 29, fracción XV.

⁷⁹ Ídem.

⁸⁰ Ibídem, p. 138.

De no descalificarse dicha propuesta u oferta del procedimiento licitatorio y de adjudicarse a esa propuesta el contrato administrativo por parte del órgano licitador, ello crearía una ilegalidad dentro de dicho procedimiento, en consecuencia un vicio de nulidad.

e) ADJUDICACIÓN HECHA FUERA DEL PLAZO. Tanto el oferente como el órgano licitador deben de cumplir íntegramente con lo requerido y estipulado por la convocatoria, pues ésta es la Ley del contrato administrativo que se llegare a formalizar o a perfeccionar; por lo cual el incumplimiento de alguna de las partes ocasiona irremediabilmente la ilegalidad del procedimiento licitatorio.

Por tanto, el cumplimiento estricto de los plazos y términos establecidos tanto en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público como en la convocatoria en el desarrollo de la licitación pública, es de competencia y responsabilidad exclusiva del órgano licitador.

En este sentido, la adjudicación o el fallo de la licitación pública deberá efectuarse dentro de los veinte días naturales siguientes a la del acta de presentación y apertura de proposiciones, y en el caso de diferirse, éste debe efectuarse dentro de un término que no exceda de los veinte días naturales contados a partir de la fecha originalmente pactada en la convocatoria, tal como lo indica la fracción III del artículo 35, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación con el artículo 40, de su Reglamento.

En consecuencia, al ser un acto exclusivo del órgano licitador, éste deberá tener el cuidado de llevarlo a cabo conforme a las reglas y a los tiempos marcados, de lo contrario el acto se tornaría evidentemente ilegal, por violación a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y a la convocatoria.

f) PRECIO MEJORADO DESPUÉS DE LA PRESENTACIÓN DE LA OFERTA. Los precios ofertados por los oferentes que fueron presentados en el acto de

presentación y apertura de proposiciones, no pueden ser mejorados después de dicho acto por los oferentes, es decir, los precios ofertados deben tomarse tal cual fueron presentados y determinarse cual es la conveniente para el Estado. Por lo que de llevarse a cabo una mejora en los precios, *“tal proceder atenta con el principio de igualdad toda vez que se presta a favoritismos, en perjuicio del licitador que ofreció un precio más ventajoso sin que el órgano convocante puede alegar la obtención de las mejores condiciones para el Estado, en virtud de que la “mejora de precios” sólo es procedente, como lo señala Escola, “...cuando se ha producido una igualdad entre dos o más ofertas, no siendo posible seleccionar una de ellas, y como medio válido para desempatarla. Así entendida, es un procedimiento apto para resolver una licitación que de otro modo no podría adjudicarse.”*⁸¹

En razón de lo anterior, los precios ofertados y presentados en el acto de presentación y apertura no deben ser mejorados por los oferentes después de dicho acto, toda vez que ello generaría beneficios para unos en perjuicio de otros, por lo que de ser mejorado el precio conllevaría a crearse un vicio, y desde luego, la ilegalidad del procedimiento licitatorio; lo anterior siempre y cuando no se trate de una licitación en la que se utilice la modalidad de ofertas subsecuentes de descuentos.

En otras palabras, tratándose de una licitación en la que se utilice la modalidad de ofertas subsecuentes de descuentos, los precios podrán ser mejorados a través de las pujas de los licitantes, de conformidad con el artículo 35, último párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

g) ADJUDICACIÓN EFECTUADA POR FUNCIONARIOS INCOMPETENTES. Desde el inicio del procedimiento licitatorio, la dependencia o entidad, debe designar al servidor público que presida todos y cada uno de los actos o fases de la licitación pública, es decir, dicho servidor público debe de estar dotado de facultades o atribuciones suficientes para emitir decisiones pertinentes dentro del procedimiento

⁸¹ *Ibíd.*, pp. 138 y 139.

citado, ello con el objeto de darle legalidad a los actos emitidos y que los mismos se encuentren debidamente fundados y motivados de acuerdo al artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En tal virtud, el único facultado para adjudicar el contrato respectivo en los términos de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento, es aquel servidor público que tenga competencia para ello, que por lo regular es el designado por la dependencia o entidad; sin embargo, puede suceder que la adjudicación se encuentre viciada por el hecho de ser *“realizada por funcionario incompetente, en virtud de que siendo la adjudicación la expresión de voluntad estatal, por la cual se ha aceptado la oferta que resulta más conveniente para el Estado, dicha voluntad debe realizarse por el funcionario que, de acuerdo con las disposiciones jurídicas aplicables, es el facultado para expresarla.”*⁸²

Así, la adjudicación hecha por servidor público incompetente, trae como consecuencia la ilegalidad del procedimiento licitatorio correspondiente.

1.6. Vicios Posteriores a la Adjudicación

Posterior a la adjudicación el contrato, el órgano licitador puede incurrir en una serie de irregularidades que pueden llegar a viciar el procedimiento licitatorio; así la doctrina a través de Manuel Lucero Espinosa, considera que los vicios que pueden presentarse en esta etapa o fase son los siguientes:

- “a) Formalización del contrato o pedido, fuera del plazo legal;*
- b) Formalización del contrato o pedido, por funcionario incompetente;*
- c) Anulación de la adjudicación, para hacerla directamente, y*
- d) Cláusulas contractuales contradictorias a las de las bases.”*⁸³

⁸² *Ibíd*em, p. 139.

⁸³ *Ídem*.

a) FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO O PEDIDO, FUERA DEL PLAZO LEGAL. Adjudicado el contrato al oferente que haya ofrecido las mejores condiciones disponibles para el Estado, surge la obligación legal por parte del órgano licitador y de la persona física o moral adjudicada de formalizar o perfeccionar el contrato respectivo, dentro del término o plazo legal de quince días naturales siguientes a la fecha en que haya sido notificado el fallo, de conformidad con el artículo 46, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Derivado de ello, tanto el órgano licitador como el adjudicado tienen la obligación de formalizar el contrato dentro del término o plazo legal establecido, por lo que el perfeccionar un contrato derivado de una licitación pública, fuera del término determinado, implicaría por consecuencia una irregularidad o vicio dentro del procedimiento licitatorio, por el simple hecho de infringirse lo señalado en la Ley y en la convocatoria.

Además de transgredirse la Ley y la convocatoria, también con dicho actuar del órgano licitador, afectan derechos de terceros, toda vez que fenecido el plazo el órgano licitador tiene la obligación de adjudicar el contrato a la siguiente proposición u oferta que haya quedado en segundo lugar observando la diferencia del 10 % con respecto a la proposición inicialmente adjudicada, como lo establece el artículo 46, segundo párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por lo que de formalizarse el contrato fuera del plazo fijado, ello atentaría con el derecho ya adquirido del licitante que quedó en segundo lugar, como acertadamente lo expresa Lucero Espinosa al referirse a dicho punto: *“Si la formalización del contrato se realiza fuera del plazo correspondiente, el órgano licitante estaría actuando de manera ilegal, en perjuicio no sólo de la Administración Pública, por no haberse realizado la contratación respectiva en el plazo previsto para ello, sino también del oferente que hubiera ocupado el segundo lugar, en virtud de que la ley le otorga el derecho de que se le adjudique directamente el pedido o contrato, sin necesidad que la convocante lleve a cabo*

otra licitación. Por tal motivo, el contrato celebrado fuera del plazo debe declararse nulo.”⁸⁴

Lo anterior descansa en que se debe de dar el presupuesto jurídico de que el adjudicado inicialmente no formalizara el contrato por causas imputables al mismo, con lo que se tendría que adjudicar y formalizar con el segundo lugar, de no hacerse así, entonces se pondría de manifiesto una ilegalidad, que viciaría el procedimiento licitatorio. Ahora bien, de no formalizarse el contrato en el plazo concedido por la Ley, por causas imputables al órgano licitador, ello no significa que se estén afectados los derechos del oferente que resultó en segundo lugar, consistente en otorgarle la adjudicación y por consecuencia la formalización del contrato, toda vez que no se da el presupuesto jurídico señalado con anterioridad, que es el de no formalizarse por el adjudicado por causas imputables al mismo, sino es por causas imputables a la dependencia o entidad convocante, que en esta situación son otros los lineamientos a seguir.

En otras palabras, tendrá derecho el oferente que ocupó el segundo lugar, para ser adjudicado directamente y formalizar el contrato, cuando concurren las hipótesis siguientes:

1.- Que no se formalice el contrato en el plazo de 15 días naturales siguientes a la notificación del fallo, siempre y cuando sean por causas imputables al adjudicado primigenio; y

2.- Que la propuesta que ocupó el segundo lugar, cuente con diferencia del 10 % con respecto a la proposición inicialmente adjudicada.

De no concurrir las hipótesis mencionadas, es evidente que el órgano licitador, que formaliza un contrato fuera del plazo legal establecido, no transgrede los

⁸⁴ *Ibíd*em, p. 140.

derechos del oferente que quedó en segundo lugar, en virtud de que el atraso de la formalización del contrato es imputable a la convocante o al órgano licitador.

En conclusión, existe un vicio dentro del procedimiento licitatorio, cuando el órgano licitador formaliza el contrato fuera del plazo legal establecido por causas imputables al adjudicado, y no se formalice el contrato con la proposición que quedo en segundo lugar.

b) FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO O PEDIDO, POR FUNCIONARIO INCOMPETENTE. Todas y cada una de las etapas o fases de la licitación pública deben ser presididas por el servidor público designado para ello, el cual contará con las suficientes facultades y atribuciones, mismas que se consignaran en sus respectivos Manuales de Organización de cada dependencia o entidad, lo cual dará valor legal a las decisiones y actuaciones que se tomen dentro del procedimiento licitatorio.

En tal sentido, y tomando en consideración que el contrato a formalizar es de naturaleza administrativa, en donde interviene un acuerdo de voluntades entre la administración pública y un particular, creador de derechos y obligaciones, cuyo objetivo es la satisfacción del interés público; es que sin lugar a dudas, el instrumento jurídico denominado contrato, deberá ser perfeccionado o formalizado, por aquel funcionario público designado para actuar en representación de la administración pública, el cual deberá contar con las suficientes facultades y atribuciones para contraer derechos y obligaciones para la dependencia o entidad. Así, el funcionario público a quien se le encomiende la tarea de formalizar el contrato derivado de la licitación pública, deberá tener competencia para actuar para ese propósito.

En consecuencia, si se formaliza un contrato por un funcionario público que no cuenta con la competencia suficiente para ello, provocará un vicio de incompetencia, traduciéndose en la nulidad de ese acto. Al respecto, Lucero

Espinosa nos dice: *"... En tal virtud, si el contrato es celebrado por un funcionario que no está facultado para ello, el contrato resulta ilegal ya que ha sido realizado por quien no se encuentra habilitado para actuar por el Estado."*⁸⁵

c) ANULACIÓN DE LA ADJUDICACIÓN, PARA HACERLA DIRECTAMENTE. Nuestro sistema jurídico mexicano, establece que la Administración Pública por regla general deberá adjudicar las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, y la prestación de servicios de cualquier naturaleza, a través de licitaciones públicas, de conformidad con el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Partiendo de lo expuesto, el órgano licitador al llevar a cabo una adjudicación mediante una licitación pública, en la cual se cumplieron todos y cada uno de los requisitos exigidos por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y la convocatoria respectiva, no podrá anularla y adjudicarla directamente a otro, sino por causas debidamente justificadas.

En este sentido, el adjudicar un contrato derivado de un procedimiento licitatorio y anularlo para hacerlo directamente sin contar con las bases y justificaciones legales, contraviene la Ley de la materia y la convocatoria, asimismo *"no cumpliría con los fines de la licitación de moralidad administrativa y de encontrar la mejor oferta; además de que incurriría en una responsabilidad resarcitoria, conforme a la cual tendría que pagar los daños y perjuicios que ocasionara a dicho adjudicatario."*⁸⁶

Así pues, una adjudicación llevada a cabo mediante una licitación pública, sólo puede ser anulada por diversas causas: *"a) que el adjudicatario no celebre el contrato o pedido dentro del plazo establecido; b) que el procedimiento o la adjudicación se encuentren viciados, y c) cuando existan razones de interés*

⁸⁵ Ídem.

⁸⁶ Ibídem, p. 141.

general. De estas causas sólo en la primera es posible que anulada la adjudicación se proceda a contratar directamente con otro contratista o proveedor, en las demás deberá convocarse nuevamente a una licitación pública.”⁸⁷

En resumidas cuentas, sólo estará facultado el órgano licitador para anular la adjudicación que se haya llevado a cabo a través de una licitación pública, cuando se presente el hecho de que el adjudicado por causas imputables a él no formalizará el contrato respectivo dentro del plazo legal establecido, en tales circunstancias, entonces, podrá proceder a adjudicar directamente al oferente que haya quedado en segundo lugar, en términos del artículo 46, primer y segundo párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público. Otra circunstancia diversa a la comentada, originaría por un lado un vicio en la adjudicación que haya dejado el órgano licitador sin efectos, y por otro, sería nula de pleno derecho la adjudicación directa que se haya efectuado.

d) CLÁUSULAS CONTRACTUALES CONTRADICTORIAS A LAS DE LAS BASES. Es de precisarse, que con las reformas y adiciones que se hicieron a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, mediante decreto publicado el 28 de mayo de 2009, las bases de licitación fueron derogadas para ser incluidas en la convocatoria, por lo que podemos afirmar que ahora la convocatoria asume el rol o función de las bases de licitación, de tal manera las cláusulas que componen a la convocatoria son, por una parte, reglamentarias del procedimiento licitatorio y por otra contractuales. De tal manera, al referirnos en este apartado a las bases de licitación se entiende que es a la convocatoria.

Así entonces, podemos decir que la convocatoria contiene, en palabras de Lucero Espinosa al referirse a las bases de licitación, *“...cláusulas de tipo reglamentario y contractual, ya que en ellas se establecen la forma y términos en que se desarrollará el procedimiento licitatorio, se describen con detalle el bien, servicio u obra a contratarse; los aspectos constructivos, de rendimiento y calidad de los materiales, etc., las que son obligatorias para las partes no solamente*

⁸⁷ Ídem.

durante la tramitación del procedimiento licitatorio sino también en la celebración del contrato y durante su ejecución.”⁸⁸

Por lo cual, las cláusulas contractuales deberán ser establecidas en concordancia con la convocatoria, de lo contrario, existiría un vicio en la contratación, afectando la legalidad del procedimiento licitatorio.

2. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

Ante los vicios manifiestos que pudieran darse durante el desarrollo de la licitación pública, los licitantes u oferentes o el adjudicado inicialmente con el contrato, cuentan con medios de impugnación para la defensa de sus derechos públicos subjetivos o intereses legítimos, de acuerdo a la situación jurídica que guarden frente a la actuación del órgano licitador.

En concordancia con lo anterior, Héctor A. Mairal refiere que sólo: “ *los licitadores u oferentes tienen un interés legítimo en que dichas normas se respeten por la propia convocante.*”⁸⁹ Es decir, de haber una irregularidad o vicio dentro del procedimiento licitatorio hasta antes de la adjudicación del contrato por parte del órgano licitador, los licitantes u oferentes tendrán el derecho de exigir a través del medio de defensa que prevé la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la nulidad del mismo y su reparación, para así encausar el procedimiento licitatorio nuevamente a la legalidad con que debe desarrollarse con apego a los ordenamientos y normatividad que rigen a la figura jurídica de la licitación pública. Por igual forma, cuando se trate de una adjudicación y se haya creado la situación de que dicho adjudicado inicialmente no formalice el contrato por supuestas razones imputables a él, y como consecuencia de ello, se adjudique al licitante que haya quedado en segundo lugar, también este adjudicado

⁸⁸ Ídem.

⁸⁹ Mairal, Héctor A. *Licitación Pública*, Depalma, Buenos Aires, 1975, p. 80.

inicialmente con el contrato podrá interponer inconformidad en contra de esa formalización.

Así entonces, el autor mencionado establece que: *“el adjudicatario es titular de un derecho subjetivo frente al Estado, con motivo del acto de adjudicación, con el cual culminó el procedimiento licitatorio.”*⁹⁰. Esto es, el órgano licitador adjudicará el contrato al oferente que haya cumplido con todos y cada uno de los requisitos establecidos en la convocatoria, además de que su propuesta es la que ofrece las mejores condiciones disponibles al Estado; en tal virtud, al adjudicarse un contrato por parte del órgano licitador, ello genera un derecho subjetivo al oferente, ya sea persona física o moral, que haya ofrecido dichas condiciones, para formalizar o perfeccionar el contrato correspondiente. De no formalizar o perfeccionar el contrato con el adjudicatario, éste tendrá el derecho de exigir a través del medio de defensa que prevé la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la nulidad del acto, en el caso, de formalizarse o perfeccionarse con otra persona distinta al adjudicatario y la indemnización por los daños y perjuicios causados por el desconocimiento de esa situación jurídica.

Ante lo expuesto, se puede exteriorizar que una licitación pública que contiene vicios afecta los derechos e intereses de los oferentes o licitantes y del adjudicatario inicialmente con el contrato, pero también puede lesionar a los del Estado; por tal motivo, los vicios pueden ser invocados tanto por los licitantes y adjudicatarios como por la Administración Pública.

Derivado de lo expuesto, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento, implantan las vías de impugnación para la defensa de los derechos e intereses de los licitantes oferentes y del adjudicatario que se ve mermado a no ejecutar el contrato por el hecho de no formalizarlo por causas supuestamente imputables a él, como es la Inconformidad. A la vez, la Administración Pública cuenta con los medios legales para lograr por sí y ante sí la reparación de daños o perjuicios que se le hayan ocasionado con motivo de las

⁹⁰ Ídem.

irregularidades o vicios de la licitación pública, de conformidad con los artículos 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117 y 118 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, que en síntesis disponen que se fincarán responsabilidades a los funcionarios y empleados que causen daños y perjuicios a la Hacienda Pública, que tendrá por objeto indemnizar tales daños o perjuicios causados.

Pero además, acorde con la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en particular con el artículo 62, se fincarán responsabilidades administrativas a los servidores públicos que hayan intervenido en las violaciones al procedimiento licitatorio, en los términos y formas y condiciones establecidas en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

De esta forma, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, prevé como medios de impugnación ante la presencia de un vicio o ilegalidad dentro del procedimiento licitatorio, los siguientes:

- ✓ En primer lugar, la interposición de la Inconformidad.
- ✓ En segundo término, la interposición del Recurso de Revisión, que prevé la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, o
- ✓ La instancia jurisdiccional competente, es decir, Procedimiento Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

2.1 La Inconformidad como Control de Legalidad en los Procedimientos Administrativos de Selección del Cocontratante

Al llevarse a cabo la adquisición, arrendamientos y enajenaciones de bienes, así como la prestación de servicios a través del procedimiento de licitación pública, éste debe apegarse a las formas y formalidades que establece la ley que rige a

dicho procedimiento y a la convocatoria que se haya elaborado para ese efecto, sin embargo, puede ocurrir que el procedimiento licitatorio se encuentre viciado afectando la legalidad del mismo.

Derivado de lo anterior, los licitantes u oferentes y el adjudicatario inicialmente con el contrato cuentan con la protección jurídica que la ley les otorga para impugnar el procedimiento licitatorio, cuando se violen las normas que regulan su desarrollo.

Por tanto, el control de la legalidad de los procedimientos administrativos de selección del cocontratante puede ser ejercido por los licitantes y el adjudicatario a través de diferentes medios de defensa jurídicos, mismos que se han mencionado con anterioridad, sin embargo, se vuelven a reiterar: la Inconformidad, el Recurso de Revisión y el Procedimiento Contencioso Administrativo, comúnmente llamado Juicio de Nulidad.

En este sentido, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece como medio de control de la legalidad de la licitación pública, a la Inconformidad, tal y como lo dispone el artículo 65 de la Ley en cita.

2.1.1. Naturaleza Jurídica

Como se observa del precepto legal antes invocado, efectivamente el mismo no hace alusión de que la Inconformidad sea un recurso administrativo, sin embargo, no por ello deja de serlo. Toda vez que a través de dicho recurso se busca revisar los actos emitidos por autoridades administrativas en uso de sus facultades y competencia que afecten la esfera jurídica del gobernado, con el propósito de conseguir su anulación, modificación o revocación, tal es el caso de la Inconformidad. En tal sentido, se sostiene que el medio de impugnación denominado Inconformidad, que prevé la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y

Servicios del Sector Público, tiene la naturaleza jurídica de un recurso administrativo.

Lo anterior es así, la justificación de los actos de la Administración Pública está contenida en la Ley, debido a que nuestra Constitución exige determinada forma jurídica, de la cual deben estar revestidos todos los actos administrativos; para tal efecto se entenderá por acto administrativo: *“Una manifestación unilateral y externa de voluntad que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, que en ejercicio de una potestad pública, crea, reconoce, modifica, transmite o extingue derechos u obligaciones.”*⁹¹

En tal sentido, la Administración Pública a través de su órgano licitador deberá en el desarrollo del procedimiento licitatorio, tomar decisiones con apego en la Ley y en la convocatoria, las cuales se traducen en actos administrativos; que cuando se manifiestan sin ceñirse a los mandatos legales o reglamentarios, provocan una violación en los derechos de los licitantes u oferentes. Situación ésta, que la propia Ley de la materia protege a través de la interposición de la Inconformidad en favor de aquellos que se ven afectados por un acto administrativo que no se encuentra debidamente fundado y motivado.

Ahora bien, por recurso administrativo debe entenderse como aquel *“procedimiento legal de que dispone el particular, que ha sido afectado en sus derechos jurídicamente tutelados por un acto administrativo determinado, con el fin de obtener de la autoridad administrativa una revisión del propio acto que emitió, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de que ella encuentre demostrada la ilegalidad del mismo a partir de los agravios esgrimidos por el gobernado. En resumen el recurso administrativo constituye un medio de defensa que prevé la ley a favor del particular, ...”*⁹²

⁹¹ Soto Álvarez, Clemente, *Selección de términos jurídicos, políticos, económicos y sociológicos*, 1ª ed., Limusa, México, 1981, p.18.

⁹² Sánchez Pichardo, Alberto C. *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios*, Porrúa, México, 2001, p. 116.

A su vez, Manuel Lucero Espinosa indica que *“a través de los recursos administrativos, la Administración ejerce un control de carácter administrativo sobre la producción de actos administrativos, dictados por las autoridades, con el objeto de revisar tanto su eficacia como su validez, a fin de que si éstos se encuentran afectados por vicios tanto de procedimiento, forma o fondo, sean destruidos, de comprobarse su ilicitud, y, por el contrario, de no demostrarse tal situación se proceda a su confirmación ante la inexistencia de vicios.”*⁹³

Con fundamento en lo expuesto, podemos entonces manifestar que el medio de defensa que prevé la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, como lo es la Inconformidad, es un recurso administrativo, toda vez que con el mismo, en caso de existir vicios, se busca encausar a los actos administrativos emanados del procedimiento licitatorio respectivo a la legalidad. En tales circunstancias, el licitante u oferente que participa en una licitación pública, tiene el derecho para rebatir los actos o resoluciones dictados por el órgano licitador, que le provoca un perjuicio, ya sea por la aplicación indebida de la ley, la no aplicación, o bien por arbitrariedades del funcionario o servidor público que las dictó. La finalidad, por tanto del recurso administrativo como de la Inconformidad, es la de obtener la nulidad de la referida actuación o resolución, ya sea en forma parcial o total.

Así entonces, la naturaleza jurídica de la Inconformidad es la de ser un recurso administrativo, pues las características o sus efectos de éste se asemejan con las de aquel, al respecto tenemos que los recursos administrativos tienen las siguientes características:

- “1. Representan una actividad de control de naturaleza administrativa sobre la actuación de los órganos de la Administración Pública;*
- 2. Este control es de carácter represivo o correctivo, en cuanto tiende a depurar el acto administrativo de los vicios que tiene, dando lugar a uno nuevo que sustituya, modifique o revoque al impugnado;*

⁹³ Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública, Ob. Cit.*, p. 153.

3. Tienen por objeto mantener la legalidad o juridicidad administrativa para sostener el imperio y eficacia de las normas jurídicas;

4. Su tramitación se asemeja a la de tipo jurisdiccional, pero sin llegar a asimilarla.”⁹⁴

En consideración de lo expuesto, la Inconformidad recoge los aspectos señalados, toda vez que permite corregir a la autoridad del conocimiento, vicios cometidos durante el desarrollo del procedimiento licitatorio, y encausarlo por el camino de la legalidad, con apego a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, su Reglamento y la convocatoria.

2.1.2. Requisitos de Procedibilidad

Para que proceda la Inconformidad es necesario que concurren diversas condiciones o circunstancias, mismas que deberá cumplir el licitante u oferente y adjudicado al momento de interponer dicho medio de defensa, para lo cual a continuación se expresarán:

- **Oportunidad.** Sobre este punto implica la interposición en tiempo de la Inconformidad, toda vez que la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, señala plazos para hacerlo.

Al respecto, el artículo 65, de la Ley en comento señala que la interposición de la Inconformidad ante el Órgano Interno de Control dependiente de la Secretaría de la Función Pública, deberá ser dentro de los seis días hábiles siguientes al acto irregular o viciado, empezando a correr el plazo mencionado dependiendo del acto que se quiera impugnar, así tenemos entonces que:

⁹⁴ Ídem.

a) Si existen vicios en la convocatoria o la junta de aclaraciones, el plazo de los seis días hábiles para interponer Inconformidad empezará a correr a partir de la celebración de la última junta de aclaraciones levantada, en consecuencia, la presentación de la Inconformidad fuera del plazo legal establecido, ocasionará su desechamiento. Además, la misma fracción I del artículo citado, establece que cuando se impugne la convocatoria o la junta de aclaraciones por considerarse que son contrarias a la normatividad aplicable, ello lo debe hacer el interesado que haya manifestado su interés en participar en la licitación pública, esto es, por quien haya expresado por escrito dicho interés en la junta de aclaraciones. De no cumplirse con ello, la Inconformidad será desechada.

Entonces, para que proceda la Inconformidad, por un lado el licitante u oferente debe cumplir con presentarla dentro del plazo legal de seis días hábiles siguientes a la última junta de aclaraciones; y por otro, debe interponerse por aquel interesado que manifestó por escrito en la junta de aclaraciones su interés en participar en la licitación pública.

b) Si existen vicios en el acto de presentación y apertura de proposiciones y el fallo, el plazo de los seis días hábiles para interponer inconformidad empezará a correr a partir de la notificación del fallo respectivo. Esto es, se unifica en un sólo momento las posibles impugnaciones al acto de presentación y apertura de proposiciones junto con el acto de fallo.

De tal manera de existir vicios o ilegalidades en el primero de los actos señalados, los licitantes agraviados deberán esperar la emisión del fallo para impugnarlos.

En tal sentido, si un licitante u oferente se ve afectado con la evaluación realizada a su proposición por el órgano licitador en el acto de presentación y apertura de proposiciones por no adecuarse a las exigencias de la convocatoria y en el acto de fallo adjudica a quién a su parecer no es la proposición más

conveniente para el Estado, éste tendrá el derecho de utilizar el medio de defensa correspondiente, como lo es la interposición de la Inconformidad, una vez que se le haya notificado el acto de fallo, contando con seis días hábiles.

Por otro lado, la Inconformidad por los actos indicados sólo procederá cuando ésta haya sido interpuesta, por aquel o aquellos oferentes que únicamente presentaron proposición en el acto o etapa respectiva.

c) Ahora bien, si existen vicios en la formalización o perfeccionamiento del contrato, el plazo de los seis días hábiles para interponer Inconformidad empezará a correr a partir de que haya vencido el término de los quince días naturales que marca la Ley para formalizar el contrato, o en su defecto el que se haya dispuesto en la convocatoria o el fallo; y sólo y únicamente podrá interponerla aquel licitante u oferente que haya resultado adjudicado.

En conclusión, la Inconformidad debe presentarse, de acuerdo con la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, dentro de los seis días hábiles siguientes al acto que se relacione, de no presentarse en el plazo establecido se tendrán por consentidos los mismos, haciéndose improcedente la Inconformidad, de acuerdo con la fracción II del artículo 67 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Lo anterior, sin perjuicio de que después la Secretaría de la Función Pública actúe sobre los hechos irregulares, de conformidad con el artículo 76, primer párrafo de la Ley en mención.

- **Autoridad ante quien se interpone.** En relación a la Inconformidad que estamos analizando, es el relativo a determinar quién conoce, quién resuelve. Sobre este aspecto la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, manifiesta que conoce y resuelve la Inconformidad la Secretaría de la Función Pública. Para definir con toda precisión que área de la Secretaría

mencionada conocerá y resolverá la Inconformidad, tenemos que acudir a otras disposiciones y encontraremos que precisamente es el Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, quien nos va a señalar qué área es la competente para tramitar y resolver la Inconformidad, así será la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas el área que se ocupará de ello, de conformidad con el artículo 62 del Reglamento citado.

Así en primera instancia, será la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública, quien conocerá y resolverá las inconformidades planteadas por los particulares (licitante y adjudicado), sin embargo, dicha Dirección conocerá de las inconformidades cuando éstas sean o impliquen una trascendencia importante en su resolución o cuando la Inconformidad derive de una licitación pública en la cual involucre recursos federales, ya sea con cargo total o parcial, tal y como lo dispone el numeral 1 y 2, de la fracción I, del artículo 62, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública.

No obstante lo anterior, la Secretaría de la Función Pública contará con Órganos Internos de Control en cada una de las dependencias y entidades, quienes dependerán jerárquica y funcionalmente de dicha Secretaría y tendrán el carácter de autoridad, los cuales tendrán competencia para conocer de inconformidades. Dichos Órganos Internos de Control que se integrarán por tres áreas: la de auditoría, quejas y responsabilidades, lo anterior con fundamento en el artículo 37, fracción XII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en concordancia con el artículo 3, penúltimo párrafo del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública.

En consecuencia, el Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad respectiva, será la responsable de tramitar y resolver aquellas inconformidades interpuestas en contra de actos irregulares o viciados que pudieran darse en el desarrollo de la licitación pública, que no se encuentren en el ámbito de competencia de la Dirección General de Controversias y Sanciones en

Contrataciones Públicas, tal y como lo establece el artículo 80, fracción I, numeral 4 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública.

En virtud de lo expuesto, las autoridades competentes de acuerdo a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y al Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, para tramitar y resolver la Inconformidad con la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas y el Área de Responsabilidades, ambas de la Secretaría de la Función Pública. Por lo que la interposición de la Inconformidad debe hacerse en las áreas mencionadas.

Por lo que de interponerse en otras áreas administrativas diversas a las señaladas, ello no interrumpirá el plazo de los seis días hábiles para su oportuna presentación, de conformidad con el artículo 66, tercer párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

- **Presentación de la inconformidad.** La inconformidad se tendrá que presentar ante la autoridad competente, como lo es la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o el Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, de manera directa, es decir, mediante escrito, pero también permite la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que la Inconformidad se presente no en forma directa sino a través de CompraNet, de acuerdo con el artículo 66, primer párrafo de la Ley en comento.

Con fundamento en lo expuesto, la Inconformidad puede presentarse: **a)** directamente en las oficinas autorizadas mediante escrito y **b)** por CompraNet.

a) Directamente en las oficinas autorizadas mediante escrito. La Inconformidad deberá presentarse en las oficinas de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas de la Secretaría de la Función Pública o del

Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de las dependencias y entidades, de conformidad con el artículo 42, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo de aplicación supletoria por disposición del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

b) Por medio de CompraNet. En este caso, deberán utilizarse los medios de identificación electrónica en sustitución de la firma autógrafa. Dichas inconformidades, la documentación que las acompañe y la manera de acreditar la personalidad del promovente, se sujetarán a las disposiciones técnicas que para efectos de la transmisión expida la Secretaría de la Función Pública, en cuyo caso producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los medios de identificación y documentos correspondientes, lo anterior en base al artículo 66, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

La Secretaría de la Función Pública a través del Acuerdo por el que se Establecen las Disposiciones para el Uso de Medios Remotos de Comunicación Electrónica, en el Envío de Propuestas dentro de las Licitaciones Públicas que celebren las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como en la presentación de las inconformidades por la misma vía ⁹⁵, establece criterios jurídicos para regular la presentación electrónica de inconformidades.

La base décima del Acuerdo en comento dispone lo siguiente:

DÉCIMA.- La Contraloría, previa evaluación, determinará los órganos internos de control en las dependencias y entidades, que podrán recibir inconformidades de los interesados que opten por presentarlas a través de medios remotos de comunicación electrónica. La Contraloría comunicará a las Convocantes para que establezcan en las bases de licitaciones o invitaciones, la posibilidad de que dichas inconformidades puedan ser presentadas a través de esa vía.

⁹⁵ Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 09 de agosto de 2000.

Para tal efecto, los interesados podrán inscribirse a COMPRANET conforme a lo señalado en la disposición Cuarta del Acuerdo en mención, y obtener la certificación de su medio de identificación electrónica, así como el programa informático para presentar inconformidades por medios remotos de comunicación electrónica. La renovación del uso del certificado digital que alude este párrafo, se ajustará a lo previsto por la disposición Quinta del presente Acuerdo.

En este sentido, la Secretaría de la Función Pública a través de COMPRANET emitirá a los interesados un acuse de recibo electrónico que permitirá acreditar la fecha y hora de presentación de la Inconformidad.

- **La existencia de un acto o resolución administrativa.** Esta regla implica la necesidad de que un acto de autoridad afecte los intereses jurídicos de un particular, en este caso, los del licitante u oferente o adjudicado, cubriendo los siguientes requisitos:

- 1.- Que el acto sea definitivo.
- 2.- Que sea concreto y dirigido hacia el licitante u oferente o adjudicado.
- 3.- Que afecte los derechos del licitante u oferente o adjudicado.

- **Manifestación de interés por participar en el procedimiento licitatorio.** Para que proceda una Inconformidad en contra de la convocatoria o la junta de aclaraciones, por encontrarse emitidas o elaboradas en contravención a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el licitante debe manifestar en forma escrita su intención de participar en la licitación en la junta de aclaraciones respectiva; con el fin de demostrar la procedibilidad de la Inconformidad al momento de ser admitida por la autoridad competente, de lo contrario la autoridad la tendrá por no presentada.

- **Presentación de proposición.** Para que proceda una Inconformidad en contra del acto de presentación y apertura de proposiciones y fallo, por encontrarse emitidas o elaboradas en contravención a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el licitante debe presentar proposición en el acto de presentación y apertura de proposiciones respectiva; con el fin de demostrar la procedibilidad de la Inconformidad al momento de ser admitida por la autoridad competente, de lo contrario la autoridad la tendrá por no presentada.

- **Formalidades de la inconformidad.** El artículo 66, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece que la Inconformidad como medio de impugnación deberá contener elementos a considerarse en el escrito inicial, con el propósito que el planteamiento de los licitantes sea claro y completo desde el principio y evitar dilaciones procesales, estos elementos son:

- a. Nombre del inconforme y del que promueve en su nombre, éste último tendrá la obligación de acreditar su representación mediante instrumento público. Cuando se trate de una proposición conjunta, en el escrito inicial deberán designar un representante común.
- b. Domicilio para recibir notificaciones personales.
- c. El acto que se impugna, fecha de su emisión o notificación o en su defecto la fecha de cuando tuvo conocimiento del mismo.
- d. Las pruebas que se ofrecen. Son los medios probatorios encaminadas a demostrar los hechos y para apoyar los agravios que están formulando, son pruebas que necesariamente se deben aportar para que la autoridad resolutora tenga válidamente posibilidad de emitir una resolución ajustada a derecho.
- e. Los hechos o abstenciones que constituyan los antecedentes del acto impugnado y los motivos de Inconformidad. Refiriéndose este punto al relato de los hechos que forman precisamente todos los antecedentes de

emisión del acto que se está impugnando, todos los hechos que considere que puedan explicar a la autoridad que va a resolver la Inconformidad la ilegalidad del acto administrativo. Por otro lado, se deben manifestar los agravios, es decir, los razonamientos lógicos jurídicos por los cuales el licitante u oferente o adjudicado considera que le causa un perjuicio el acto administrativo que está combatiendo. Elementos los cuales constituyen precisamente los agravios que serán la columna vertebral de la Inconformidad.

Sin embargo, de no contemplar dichas formalidades el escrito de Inconformidad interpuesta, ésta no puede ser desechada, sino se debe prevenir al promovente para que subsane las omisiones en un plazo de tres días hábiles, transcurrido dicho plazo, sin haberse desahogado la prevención, entonces se procederá al desechamiento de la Inconformidad, a excepción de las pruebas que se tendrán por no ofrecidas, de conformidad con el artículo 66, de la Ley Federal de Adquisiciones.

2.1.3. Tramitación de la Inconformidad

Una vez presentada la Inconformidad, ante la autoridad competente, ya sea en la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o en el Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, ambas de la Secretaría de la Función Pública, éstas verificarán que la misma haya cumplido con todos y cada uno de los requisitos de procedibilidad anteriormente mencionados, de ser así, la autoridad emitirá un acuerdo u oficio dirigido al inconforme, en el cual se le comunicará que la Inconformidad se admite a trámite y que una vez que se encuentre debidamente integrado el expediente correspondiente y no exista diligencia pendiente por desahogar, en su oportunidad se emitirá la resolución que conforme a derecho proceda.

En caso contrario, de no reunirse con los requisitos de procedibilidad antes expuestos, a excepción de la interposición en tiempo de la inconformidad, el de autoridad ante quien se interpone, la manifestación de interés por participar en el procedimiento licitatorio y presentación de proposición; la autoridad competente prevendrá al promovente para que en el plazo de tres días hábiles siguientes a la notificación de la prevención, subsane las omisiones en que haya incurrido, de no desahogarse en el plazo establecido, entonces se desechará la Inconformidad interpuesta.

En cuanto a las excepciones señaladas, si el promovente inconforme incurre en alguna de ellas, la Inconformidad se desechará de plano.

Notificada la admisión de la Inconformidad al promovente inconforme por parte de la autoridad competente, ésta deberá proceder a solicitar a la dependencia o entidad convocante (en el caso al área responsable de la tramitación de la licitación pública), que en el plazo de seis días hábiles, remita un informe circunstanciado para sostener en base a razones y fundamentos la improcedencia de la inconformidad así como la validez o legalidad del acto impugnado, acompañando las constancias que así lo acrediten, a fin de que la autoridad competente esté en posibilidad de emitir la resolución que en derecho proceda, de acuerdo al artículo 71, tercer párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

A la par de lo anterior, la autoridad competente solicitará al área convocante responsable, si es el caso, manifieste por escrito en un plazo de dos días los datos generales del procedimiento de contratación y del tercero interesado y su posición respecto de la conveniencia de suspender o no la continuación de los actos de contratación, de acuerdo al artículo 71, segundo párrafo de la Ley Federal de Adquisiciones.

Si es el caso, de que exista ya una adjudicación en el procedimiento licitatorio al momento de la interposición de la Inconformidad, éste adjudicado persona física o moral, puede verse afectado por la resolución de la Inconformidad, toda vez que si resulta fundada, es posible por tanto que el procedimiento licitatorio se encuentre viciado y por consecuencia la adjudicación misma, en virtud de lo cual la interposición de la Inconformidad trae como resultado posibles afectaciones a los derechos subjetivos del adjudicado, los cuales deberán ser defendidos en la Inconformidad misma, como tercero interesado.

En el caso, de que sea el adjudicado del contrato quién interponga Inconformidad por la no formalización del contrato en el plazo establecido para ello, por supuestas causas imputables a él, el tercero interesado entonces será aquél adjudicado que hubiera designado la convocante por quedar su proposición en segundo lugar, por lo que a partir de ese momento podrá exigir el cumplimiento del contrato; de tal manera el resultado de la Inconformidad le afectará de declararse fundada, en virtud de que se ordenaría por la autoridad competente la formalización del contrato con el primero designado.

De tal forma, si existe tercero interesado, la autoridad competente deberá proceder a notificarle la Inconformidad con sus anexos a fin de que manifieste lo que a su derecho convenga sobre los hechos o actos impugnados, para lo cual tendrá el plazo de seis días hábiles, con fundamento en el artículo 71, quinto párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Sí en el informe circunstanciado de la convocante aporta cuestiones que no eran del conocimiento del inconforme se le otorgará a éste el derecho de ampliar sus motivos de impugnación, dentro de un término de tres días hábiles siguientes a aquel en que se tenga por recibido el informe circunstanciado; una vez rendida la ampliación procederá a hacer lo mismo la convocante y el tercero interesado, con fundamento en el artículo 71, sexto párrafo de la Ley de Adquisiciones.

Efectuado lo anterior, la autoridad competente podrá decretar de oficio la suspensión del procedimiento licitatorio o en su defecto por solicitud y exhibición de fianza del promovente inconforme, y la contrafianza del tercero interesado, lo cual será materia de estudio más adelante.

Ofrecidas las pruebas por el inconforme, la convocante y el tercero interesado, éstas se admitirán y desahogarán aquellas que así lo requieran; una vez desahogadas las actuaciones se pondrán a disposición del inconforme y tercero interesado por el término de tres días para que los mismos produzcan los alegatos que consideren pertinentes, quedando así cerrada la instrucción. De tal manera, una vez que se ha integrado el expediente con: la Inconformidad y su ampliación en su caso, y las pruebas ofrecidas del inconforme; los informes previos, los informes circunstanciados y las pruebas ofrecidas por la convocante; los argumentos de derecho que haga valer y su ampliación, si existe, del tercero perjudicado; la fianza y la contrafianza, de ser el caso; la autoridad competente deberá emitir resolución en un término de quince días hábiles, de acuerdo al artículo 72, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Es oportuno aclarar, que efectivamente la Ley en comento establece como obligatoriedad para la autoridad competente, definidos plazos para realizar determinadas acciones, sin embargo, de infringirse dichos plazos ello no ocasionaría que la resolución que se emitiera se tornara ilegal por no emitirse en el plazo establecido para ello, toda vez que el precepto legal en comento no establece consecuencias jurídicas para el indebido caso de emitirse fuera del plazo establecido, estando en presencia de una norma imperfecta, que es *“aquella que carece de sanción, a pesar de disponer o prohibir de manera definida.”*⁹⁶

⁹⁶ Palomar de Miguel, Juan. *Diccionario para Juristas*, Tomo II, Porrúa. México, 2001, p. 913.

2.1.4. Suspensión del Procedimiento Licitatorio

Podemos considerar que la suspensión del procedimiento licitatorio, no es más que paralización de la licitación pública en alguna de las etapas o fases que la integran, por considerarse que éstas se han emitido en forma viciada o ilegal, por contravenir las disposiciones de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y que de continuarse con dicho procedimiento afectarían al interés social o al orden público, y en su caso, al interés particular.

Así pues, la suspensión del procedimiento licitatorio trae como efecto que se paralice temporalmente el acto reclamado, así como sus consecuencias y resultados hasta en tanto se dicte la resolución de la Inconformidad interpuesta, esto con el fin de no crear o causar daños y perjuicios tanto a la dependencia o entidad de que se trate como al interés particular.

La suspensión promovida en una Inconformidad puede ser decretada de oficio por la autoridad competente o en su defecto concedida por solicitud del licitante inconforme o adjudicado, siempre y cuando ambas reúnan los requisitos exigidos en la Ley de la materia. Siendo ésta temporal ya que sólo durará el tiempo que dure la tramitación de la Inconformidad, desde que es decretada o concedida hasta que se pronuncie la resolución definitiva. Dictada la resolución, si se declara la nulidad, ya sea parcial o total del procedimiento licitatorio, el acto reclamado ya no se producirá o ejecutará. Si se declara infundada, se procederá a la ejecución del acto reclamado.

2.1.4.1. De Oficio

La suspensión de oficio es, nos dice el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, al entrar al estudio del tema de la suspensión en el juicio de amparo indirecto, *“... aquella que se concede por el Juez de Distrito sin que previamente exista ninguna gestión del agraviado solicitando su otorgamiento. La procedencia de la suspensión*

oficiosa, derivada de un acto unilateral y motu proprio de la jurisdicción, obedece a la gravedad del acto reclamado y al peligro o riesgo de que, de ejecutarse éste, quede sin materia el juicio de amparo por imposibilidad de que se cumpla la sentencia constitucional que confiera al quejoso la protección de la Justicia Federal.”⁹⁷

En referencia a lo anterior, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, establece que durante la tramitación de la Inconformidad, la autoridad que resuelva podrá decretar la suspensión del procedimiento licitatorio, sin necesidad de que exista solicitud ni garantía alguna para suspenderlo por parte del promovente inconforme, lo anterior partiendo del hecho de que pudieran existir evidentes actos contrarios a la Ley en mención, pero de decretarse ésta no deberá causar perjuicio al interés social ni contravenir disposiciones de orden público, como queda de manifiesto por disposición del artículo 70, último párrafo de la Ley en cita.

Ahora bien, evidentemente la suspensión de oficio no debe decretarse cuando con ella afecta el interés social y contraviene disposiciones de orden público, entendiéndose por interés social *“... toda situación creada normativamente o por algún hecho o acto de autoridad, de la que la sociedad pueda obtener algún provecho o beneficio por modo directo e inmediato en el más amplio sentido de la palabra.”*⁹⁸ Y por orden público *“... el arreglo, sistematización o composición de la vida social con vista a la determinada finalidad de satisfacer una necesidad colectiva, a procurar un bienestar público o a impedir un mal al conglomerado humano, ...”*⁹⁹

En tales circunstancias, cuando se decreta la suspensión de oficio del procedimiento licitatorio, ella debe estarse a la hipótesis jurídica señalada en el artículo 70, último párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios

⁹⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio. *El juicio de amparo*. 40ª. ed., Porrúa, México, 2004, p. 720.

⁹⁸ *Ibíd.*, p. 741.

⁹⁹ *Ibíd.*, p. 733.

del Sector Público; en otras palabras, es procedente la suspensión de oficio cuando el interés social no se encuentra por encima del interés particular, o cuando estos intereses particulares se protegen a través de la suspensión, no dañan a la población o no dejan inobservadas normas de orden público.

2.1.4.2. A Petición de Parte

Sobre la suspensión a petición de parte, nos dice el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, al entrar al estudio del tema de la suspensión en el juicio de amparo indirecto, que la misma *"... es procedente en todos aquellos casos que no se encuentran previstos en el artículo 123 de la Ley de Amparo, tal y como lo preceptúa el artículo 124 del propio ordenamiento. Pues bien, la suspensión a petición de parte está sujeta a determinados requisitos establecidos en la ley, que pudiéramos agrupar en dos especies, a saber: requisitos de procedencia y requisitos de efectividad.*

*Los primeros están constituidos por aquellas condiciones que se deben reunir para que surja la obligación jurisdiccional de conceder la suspensión; los segundos implican aquellas exigencias legales que el agraviado o quejoso debe llenar para que surta sus efectos la suspensión obtenida."*¹⁰⁰

Así tenemos que, para que la suspensión a petición del inconforme licitante o adjudicado sea otorgada, la misma debe reunir ciertos requisitos como son: los de procedencia y los de efectividad. En tal sentido, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público exige para que proceda la suspensión de los actos del procedimiento de contratación y los que de éste deriven, la sola solicitud de ésta en su escrito inicial de Inconformidad, de conformidad con el artículo 70, primer párrafo del ordenamiento jurídico aludido.

¹⁰⁰ Ibidem, p. 722.

De lo cual se desprende, que como requisito de procedibilidad para la procedencia de la suspensión del procedimiento licitatorio, es que el promovente inconforme pida o solicite la mencionada suspensión, ya que sin ésta sería imposible que la autoridad competente otorgue dicha suspensión.

Por otro lado, como requisito de efectividad para que la suspensión del procedimiento licitatorio surta sus efectos, es necesario que el promovente inconforme garantice mediante fianza, que no deberá ser menor al diez ni mayor al treinta por ciento del monto de su proposición económica, y cuando no sea posible determinar dicho monto, entonces será sobre el presupuesto autorizado para la contratación de que se trate, con el objeto de que quien solicita la suspensión se hace responsable de esta forma de los daños que llegue a causar, en caso de que no resulte fundada su Inconformidad, lo anterior en términos del artículo 70, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En tal sentido, podrá concederse la suspensión del procedimiento licitatorio si existe una petición por parte del promovente inconforme, sin embargo, para que tenga efectos ésta, será necesario garantizar los daños y perjuicios respectivos, en caso contrario, de no otorgarse la garantía por el promovente inconforme la suspensión solicitada será a todas luces improcedente.

Siguiendo con el análisis del artículo en comento, efectivamente de otorgarse la suspensión del procedimiento licitatorio, en virtud de cubrirse los requisitos de procedencia y de efectividad, el tercero interesado tendrá el derecho de ofrecer entonces una contrafianza, es decir, exhibir dentro del trámite de la Inconformidad una fianza equivalente a la fianza otorgada por el promovente inconforme, con el fin de dejar sin efectos la suspensión inicialmente concedida u otorgada, para el efecto de continuarse con el procedimiento licitatorio.

No obstante lo anterior, es pertinente aclarar quien es el tercero interesado dentro de la Inconformidad, pues como tal sólo sería aquel licitante u oferente que resultará adjudicado del contrato derivado de la licitación pública.

Esto es, si la Inconformidad se basa en actos que fueron emitidos en contravención a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, consistentes en la convocatoria, junta de aclaraciones y acto presentación y de apertura de proposiciones, es evidente que al inconforme sólo lo mueve un interés legítimo, es decir, tiene un interés particular y exclusivo de que los actos de la licitación pública se emitan conforme a las reglas de lo que dispone la Ley en mención y a la convocatoria, en consecuencia, al suspenderse el procedimiento licitatorio, no hay un tercero interesado, pues los demás licitantes u oferentes que participan, tienen esa calidad y sólo son titulares de un interés legítimo consistente en que se respeten las normas por la propia convocante. En otras palabras, la suspensión del procedimiento licitatorio, no afecta los derechos ni ocasiona daños y perjuicios a los demás licitantes u oferentes que participan en la licitación pública.

Bajo las condiciones expuestas, efectivamente no existe un tercero interesado, toda vez que los licitantes u oferentes que participan en la licitación pública no son titulares de un derecho subjetivo, con el cual tengan derecho a la reparación de los daños y perjuicios; sino sólo, se reitera, tienen un interés legítimo.

En consideración a lo anterior, podría establecerse que pudiera fungir como tercero interesado, la propia dependencia o entidad convocante. Esto es, ante la evidente suspensión del procedimiento licitatorio por reunirse los requisitos de procedencia y de efectividad, es inconcuso que ello dejaría paralizado el adquirir el bien o prescindir del servicio licitado para la dependencia o entidad convocante, en el tiempo previsto para ello, lo cual pudiera generar trastornos en el buen funcionamiento del servicio público, ocasionando pérdidas en su patrimonio y privándose de ganancias totalmente lícitas; en consecuencia, de no obtenerse por parte del promovente inconforme una resolución favorable, ello generaría hacer

efectiva la fianza exhibida para cubrir los daños y perjuicios causados por la suspensión del procedimiento licitatorio.

Por otro lado, si la inconformidad se basa en el acto del fallo y la adjudicación, en donde el órgano licitador ha determinado en favor de algún licitante adjudicar el contrato por haber reunido todos y cada uno de los requisitos exigidos por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y la convocatoria, siendo ésta la más conveniente para el Estado, por contener las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad; por lo que al adjudicarse el contrato ello trae como consecuencia, que el licitante adjudicado sea titular de un derecho subjetivo, el cual tiene la facultad de exigir desde la notificación del fallo al Estado o al órgano licitador el cumplimiento del contrato, pues desde el acto previamente mencionado nacen los derechos y obligaciones del contrato mismo, ello protegido desde luego por la Ley de Adquisiciones en cita.

En virtud de lo anterior, de existir Inconformidad por los actos referidos y de adjudicarse el contrato en las condiciones mencionadas, el licitante inconforme podrá promover la suspensión del procedimiento licitatorio exhibiendo la fianza, resultando como tercero interesado en la Inconformidad precisamente el licitante adjudicado, toda vez que de suspenderse el procedimiento licitatorio éste se vería afectado en la ejecución del contrato, por lo que el adjudicado tiene interés de que subsista el acto reclamado, como sería en la continuación del procedimiento de licitación pública, para no verse afectado en sus intereses tanto jurídicos como económicos.

Pero también, de adjudicarse el contrato a la proposición que ocupó el segundo lugar, por no haberse formalizado el mismo en el plazo legal establecido para ello por parte del adjudicado inicialmente designado por causas supuestamente imputables a él, podrá promover la suspensión del procedimiento licitatorio exhibiendo la fianza respectiva, resultando como tercero interesado en la Inconformidad precisamente el licitante adjudicado en segundo lugar, toda vez que

de suspenderse el procedimiento licitatorio éste se vería afectado en la ejecución del contrato, por lo que el adjudicado secundario tiene interés de que subsista el acto reclamado, como sería en la continuación del procedimiento de contratación, para no verse afectado en sus intereses tanto jurídicos como económicos.

En razón de lo cual, de suspenderse el procedimiento licitatorio y de exhibirse la fianza correspondiente, el tercero interesado, según sea el caso, el licitante adjudicado o el adjudicado secundario, tienen el derecho de ofrecer una contrafianza por el mismo monto de la fianza otorgada por el inconforme, para el efecto de no suspenderse la licitación pública. Así, la fianza y la contrafianza tienen el propósito de garantizar los daños y perjuicios que se pudieran causar a la dependencia o entidad convocante, ya sea, por la suspensión o continuación del procedimiento licitatorio.

2.1.5. Sentidos de la Resolución de Inconformidad

Una vez que se ponga del conocimiento de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o del Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, las supuestas irregularidades cometidas durante la licitación pública a través del medio de defensa denominado Inconformidad, e integrado el expediente respectivo, esto es, con los escritos del inconforme, con el informe previo y circunstanciado de la dependencia o entidad convocante, con la contestación del derecho de audiencia otorgado al tercero interesado, con la fianza y la contrafianza; éstas tendrán un plazo de quince días hábiles para emitir la resolución que en derecho corresponda de conformidad con el artículo 72, primer párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Así, en esas condiciones, la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o el Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, podrán emitir la

resolución que en derecho corresponda, la cual al pronunciarse o emitirse tendrán diversas consecuencias o sentidos, de conformidad con el artículo 74, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En este sentido, el precepto legal aludido establece seis consecuencias jurídicas:

En la primera de ellas, la autoridad podrá sobreseer la Inconformidad, es decir, concluir la instancia de Inconformidad sin entrar a analizar las cuestiones de fondo, por existir alguna causa que sobrevenga durante el procedimiento y haga innecesario e inconducente dicho análisis.

En la segunda hipótesis, se refiere a aquellos casos en que la inconformidad careció de sustento legal y de veracidad, por lo que se declara infundada.

En la tercera hipótesis, es aquella que aún existiendo ilegalidades en los actos impugnados, no resultan suficientes para invalidar su contenido.

En la cuarta hipótesis, se ubican aquellos casos en que se cometieron irregularidades, pero éstas son imposibles de ser subsanadas, afectándose la licitación pública en su conjunto ante la imposibilidad de reponer los actos parcialmente, , por lo que se declara la nulidad total del procedimiento de contratación.

En la quinta hipótesis, quedan comprendidos aquellos casos en que por las irregularidades indicadas se hace necesario y es viable la reposición de los actos viciados sin afectar en su totalidad la licitación pública, por lo que se declara una nulidad parcial.

En la sexta y última hipótesis, se encuentran aquellos casos en los que hay vicios en el perfeccionamiento o formalización del contrato, ante lo cual se deben de dictar los lineamientos necesarios para su firma.

Así, la resolución de la Inconformidad puede tener estos diversos sentidos, los cuales desde luego, al dictarse afectan la esfera jurídica, ya sea, del licitante o adjudicado inconforme o del tercero interesado, en el caso, de haber una adjudicación del contrato en la licitación pública de que se trate o de haber una adjudicación secundaria. En razón de lo cual, al emitirse una resolución desfavorable afecta los intereses jurídicos de una u otra parte, ante lo cual estarán en la posibilidad de recurrir dicha resolución mediante el Recurso de Revisión que prevé la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, o bien, mediante el Procedimiento Contencioso Administrativo, comúnmente llamado juicio de nulidad, que prevé la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 74, último párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En esta tesitura, los interesados afectados por la resolución de la Inconformidad emitida ya sea por la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o por el Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, podrán impugnarla a través del Recurso de Revisión. Tratándose de la resolución de Inconformidad que haya dictado el Área de Responsabilidades, dicho recurso será interpuesto ante su superior jerárquico, esto es, ante el Titular del Órgano Interno de Control, de conformidad con el artículo 79, fracción V del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, o bien acudir a la instancia jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, lo cual da la opción al afectado de utilizar uno u otro, es decir, de interponerse Recuso de Revisión en contra de la Inconformidad, se deberá esperar a su resolución definitiva, para que ésta a su vez si es desfavorable (se confirme la resolución de Inconformidad) pueda ser impugnada ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante el juicio de nulidad o el procedimiento contencioso administrativo. En su defecto, si se

opta por impugnar la resolución de Inconformidad directamente a través del juicio de nulidad, es inconcuso que se perderá la opción de la interposición del Recurso de Revisión. Sirve de apoyo a lo anterior la tesis de jurisprudencia que lleva como voz la siguiente: **REVISIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVA. EL ARTÍCULO 83 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESTABLECE LA OPCIÓN DE IMPUGNAR LOS ACTOS QUE SE RIGEN POR TAL ORDENAMIENTO A TRAVÉS DE ESE RECURSO O MEDIANTE EL JUICIO SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**¹⁰¹

¹⁰¹ Emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Apéndice (actualización 2001), Tomo III, página 16, Novena Época.

CAPÍTULO IV

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA PARA CONOCER DE LICITACIONES PÚBLICAS

SUMARIO: 1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA PARA CONOCER DE LICITACIONES PÚBLICAS. 2. JUICIO DE NULIDAD. 2.1. Las partes. 2.2. Demanda. 2.2.1. Requisitos y elementos. 2.2.2. Anexos a la demanda. 2.3. Contestación a la demanda. 2.3.1. Allanamiento. 2.3.2. Aceptación de los hechos. 2.3.3. Excepciones o defensas. 2.3.4. Rebeldía o contumacia. 2.4. Ampliación de la demanda y de la contestación. 2.5. Suspensión de la resolución impugnada. 2.6. Recurso de reclamación. 2.7. Incidentes de previo y especial pronunciamiento. 2.8. Pruebas. 2.9. Alegatos y el cierre de instrucción. 2.10. Sentencia.

1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA PARA CONOCER DE LICITACIONES PÚBLICAS

Ante la posibilidad de que las resoluciones que emita la autoridad competente (Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas y Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, ambas de la Secretaría de la Función Pública), en materia de inconformidades, se encuentre no ajustada a derecho, que viole normas jurídicas y que altere los derechos de los particulares, ya sea del promovente inconforme o del tercero interesado, surge la necesidad de que exista un control adecuado de los actos de las autoridades que permita el estudio o análisis de dichos actos para verificar si se adecuan al orden legal vigente y, en caso contrario, para restablecer la legalidad, para así asegurar que la resolución o resoluciones dictadas se ajustan al orden jurídico.

De lo expuesto se deriva la importancia que reviste la existencia de medios de impugnación para el control de la legalidad, como lo es el Procedimiento Contencioso Administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, mediante el cual se procura mantener la invulnerabilidad de las normas jurídicas que rigen el acto, asegurando su eficacia y señalando las deficiencias legales de las resoluciones o acto de autoridad a fin que en algunos casos lisa y llanamente se deje sin efectos, se anule o se revoque; que en unos más se declare la invalidez de la resolución impugnada para determinados efectos; en otros, además, se dicte una nueva resolución que sustituya a la que se revocó.

En este sentido, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa ha tenido competencia meramente fiscal en su primer momento, sin embargo a través de su historia, ésta competencia de carácter fiscal originaria se ha venido incrementando con distintos rubros de naturaleza administrativa que lo hacen ser un tribunal plenamente administrativo.

De acuerdo con el artículo 14, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, este órgano colegiado tendrá competencia para conocer de los juicios que se inicien contra las resoluciones definitivas que en dicho numeral y fracciones se señalan, estableciendo que son definitivas aquellas resoluciones que no admitan recurso administrativo, ya sea porque no existe el mismo, o bien, porque ya se ha agotado, o cuando la interposición de éste sea optativa para el afectado.

Para efectos de este trabajo de investigación, nos referiremos única y exclusivamente a las fracciones XI y XV del precepto legal aludido, para determinar que efectivamente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es competente para conocer de licitaciones públicas, en la hipótesis siguiente:

El órgano licitador determina adjudicar el contrato a un primer licitante (adjudicado primigenio), el cual por diversas razones no formaliza el contrato en el plazo legal establecido para ello, lo que da motivo a que el órgano licitador lo adjudique al licitante que quedó en segundo lugar (adjudicado secundario), argumentando que la adjudicación se hizo de tal forma, por el hecho de que la no formalización del contrato fueron por causas imputables al primer licitante.

Así entonces, recordemos que la interposición de la Inconformidad deriva por los hechos de que existen en la licitación pública presuntamente actos contrarios a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, a su Reglamento y a la convocatoria, por lo que el adjudicado primigenio y el tercero interesado, en este caso, la persona física o moral que fue adjudicada con el contrato o el adjudicado secundario, se encuentran interesados en que dichos actos se emitan con toda legalidad y apegados a derecho, por parte de la dependencia o entidad convocante.

Una vez resuelta la Inconformidad y la misma afecte los derechos, o no se satisfagan las pretensiones reclamadas, ya sea, del adjudicado primigenio como

inconforme o del adjudicado secundario como tercero interesado, estos tendrán la opción de impugnarla a través del Recurso de Revisión, previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, el cual será tramitado y resuelto por el Titular del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, conforme a lo que establece el artículo 74, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público en relación con el 79, fracción V del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública. En tal situación, es competente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer de licitaciones públicas, cuando se impugne una resolución administrativa que ponga fin a un procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente en los términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

De optarse por interponerse el Recurso de Revisión y previos los trámites de ley, se emitirá una nueva resolución en términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la cual tendrá como sentidos: a) Desecharlo por improcedente o sobreseerlo; b) Confirmar el acto impugnado; c) Declarar la inexistencia, nulidad o anulabilidad del acto impugnado o revocarlo total o parcialmente; y d) Modificar u ordenar la modificación del acto impugnado o dictar u ordenar expedir uno nuevo que lo sustituya, cuando el recurso interpuesto sea total o parcialmente resuelto a favor del recurrente, ello de acuerdo con el artículo 91, de la Ley Federal en cita.

Dictada la resolución del Recurso de Revisión por parte del Titular del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, y la misma afecte los derechos, o no se satisfagan las pretensiones reclamadas, ya sea, del adjudicado primigenio o del adjudicado secundario, estos podrán impugnarla ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a través del Procedimiento Contencioso Administrativo, con fundamento en el artículo 14, fracción XI, de la Ley Orgánica del Órgano Colegiado citado.

Lo anterior es así, impugnada la resolución de Inconformidad a través del Recurso de Revisión ello crea que el asunto ventilado sea tramitado y resuelto conforme a las reglas dictadas por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, por tanto una resolución emitida bajo dichas reglas será competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocerla; ahora bien, al ser éste un tribunal de legalidad, tendrá la obligación legal de entrar al estudio y análisis de los actos desplegados en el procedimiento licitatorio como lo es la debida o indebida formalización del contrato que efectuó el órgano licitador al adjudicado secundario, para estar en facultad de resolver si dicho acto impugnado fue emitido conforme a las normas jurídicas que lo rigen, de ahí que, el Tribunal citado tenga competencia para conocer de licitaciones públicas.

Por otra parte, cuando se opte por impugnar en forma directa la resolución de Inconformidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante el Procedimiento Contencioso Administrativo, su fundamento legal para ello será en función de la fracción XV del artículo 14, de la Ley Orgánica del órgano colegiado multicitado, siendo en consecuencia competente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para conocer de licitaciones públicas.

De conformidad con lo anterior, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, indica en su artículo 70, que la resolución de Inconformidad podrá ser impugnada a través de las instancias jurisdiccionales, siendo ésta, la del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en consecuencia, el Tribunal será competente para conocer de aquellas resoluciones establecidas en otros ordenamientos, como es el caso de la Ley aludida.

Así de la misma manera, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tendrá la obligación legal de entrar al estudio y análisis de los actos desplegados en el procedimiento licitatorio como lo es la debida o indebida formalización del contrato que efectuó el órgano licitador al adjudicado secundario, para estar en facultad de resolver si dicho acto impugnado fue emitido conforme a las normas

jurídicas que lo rigen, de ahí que, el Tribunal citado tenga competencia para conocer de licitaciones públicas.

2. JUICIO DE NULIDAD

El establecimiento del control de los actos administrativos a través de órganos jurisdiccionales, ha originado una institución de extraordinaria importancia que es la que denominamos como el contencioso administrativo, comúnmente conocido como juicio de nulidad.

El contencioso administrativo es un medio de control jurisdiccional de los actos de la administración pública, ya que constituye una instancia por medio de la cual los administrados pretenden la anulación de una resolución o acto administrativo que afecta su esfera jurídica.

Así pues, el contencioso administrativo o juicio de nulidad, refiere el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, es: *“Por influencia de la terminología francesa, entiéndase por contencioso administrativo, el procedimiento que se sigue ante un tribunal u organismo jurisdiccional, situado dentro del Poder Ejecutivo o Judicial, con el objeto de resolver de manera imparcial e imperativa las controversias entre los particulares y la administración pública. También se conoce esta institución en el derecho mexicano con los nombres de justicia administrativa o proceso administrativo.”*¹⁰²

Al respecto, Antonio Carrillo Flores, determina que lo contencioso administrativo, es *“... estrictamente, la Contienda que nace por el obrar de la Administración Pública, tanto en su seno mismo como fuera de ella. En este sentido, dentro de lo contencioso administrativo debe comprenderse incluso el*

¹⁰² Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo A-C, Porrúa, México, 2007, p. 822.

proceder propio de la Administración activa cuando interviene para decidir un punto contencioso: el problema de los recursos administrativos, ya abordado, formaría así parte de lo contencioso-administrativo.”¹⁰³

De esta forma, la resolución administrativa emitida por autoridad competente (Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas u Órganos Internos de Control de la dependencia o entidad de que se trate, ambas de la Secretaría de la Función Pública), que pone fin a la Inconformidad y en su caso, la que ponga fin al Recurso de Revisión y afecte los intereses legítimos del adjudicado primigenio y del adjudicado secundario, podrán ser controvertidas por éstos mediante juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa con el objeto de anularla por afectación en sus derechos.

En este orden de ideas, y para efectos del presente trabajo de investigación, nos enfocaremos al problema que surge en la adjudicación del contrato derivado del procedimiento de licitación pública, esto es, cuando se adjudica el contrato al licitante que reunió las mejores condiciones para el Estado, y éste no lo formaliza en el plazo legal para ello, por causas supuestamente imputables a él, la convocante entonces procede a la adjudicación del mismo contrato a la proposición que haya quedado en segundo lugar. Lo cual desde luego, afecta los derechos legítimos del primer adjudicado y podrá ser impugnado a través del juicio de nulidad.

2.1. Las Partes

Las partes que intervienen en el juicio de nulidad son: el demandante o actor, el demandado y el tercero interesado, así lo establece el artículo 3, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

¹⁰³ Carrillo Flores, Antonio. *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, Tomo I, Tribunal Fiscal de la Federación, Colección de Obras Clásicas, México, 2000, p. 131.

a) Demandante. En razón de lo anterior, el demandante o actor *“se trata de la persona física o moral a quien lesiona la resolución administrativa impugnada en sus derechos o pretensiones legítimamente tutelados por la legislación positiva, lo que le otorga el interés jurídico para poner en movimiento la acción jurisdiccional del Tribunal Fiscal de la Federación y obtener una sentencia favorable.”*¹⁰⁴

La parte demandante es una persona distinta a la administración pública de la cual emana precisamente el acto administrativo frente al que se deduce una pretensión de anulación fundada en derecho administrativo, misma que causa un agravio o afecta sus intereses jurídicos. Al respecto, resulta aplicable el criterio que lleva como rubro el **JUICIO DE NULIDAD. DEMANDANTE EN EL. CONCEPTO DE.**

105

Así entonces, tendrán el carácter de demandante o de actor en el procedimiento contencioso administrativo, el adjudicado inicialmente con el contrato administrativo, es decir aquél a la que la convocante primigeniamente adjudicó el contrato derivado de la licitación pública (adjudicado primigenio).

b) Demandados. Otra parte que interviene en el juicio de nulidad, lo es, la demandada, que es la autoridad que dictó la resolución impugnada. Será autoridad demandada en el caso de impugnarse directamente la resolución de Inconformidad sin acudir al Recurso de Revisión, el Director General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o el Titular del Área de Responsabilidades del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate; si es el caso que se impugne la resolución del Recurso de Revisión interpuesta en contra de la resolución de Inconformidad y que fue resuelta por el Área de Responsabilidades, entonces la demandada lo será el Titular del Órgano Interno de Control, pues éste

¹⁰⁴ Sánchez Pichardo, Alberto C. *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Ob. Cit.*, p. 334.

¹⁰⁵ Instancia: Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: II, Agosto de 1995, Tesis: XVI.1º.2 A, Página: 543, Novena Época.

a través del recurso de revisión es de acuerdo a su competencia el que revisará los actos y resoluciones de su inferior.

En este sentido, la autoridad que dictó la resolución impugnada, será en la mayoría de los casos, la parte demandada, tal y como lo indica el artículo 3, fracción II, inciso a) de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. En apoyo a lo anterior, resulta aplicable la jurisprudencia que lleva como rubro **AUTORIDAD DEMANDADA. LO ES LA QUE SUSCRIBE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA.**¹⁰⁶

c) Tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. Al respecto, nos dice el ilustre maestro Ignacio Burgoa Orihuela, en su obra Juicio de Amparo, que tercero perjudicado *“es el sujeto que tiene interés jurídico en la subsistencia del acto reclamado, interés que se revela en que no se conceda al quejoso la protección federal o en que se sobresea el juicio de amparo respectivo.”*¹⁰⁷

En tal sentido, dentro del juicio de nulidad, el tercero es el que tiene un derecho incompatible con la pretensión del demandante, es decir, el demandante pretende la nulidad de la resolución impugnada, el tercero pretende su validez. En otras palabras, debe llamarse a juicio a aquella persona física o moral que pueda verse afectada en sus derechos subjetivos, con la sentencia que emita el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Así entonces, cuando es señalado el tercero, éste podrá apersonarse en el juicio dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que se le notifique y corra traslado de la demanda, para hacer las manifestaciones que conforme a su derecho convenga y ofrecer las pruebas que a su parecer sean las pertinentes,

¹⁰⁶ Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Año IV, No. 25, enero de 1992, pág. 7. Cit., en jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación 1937-1993. Precedentes de las Salas 1988-1993, página 383.

¹⁰⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio. *Juicio de Amparo, Ob. Cit.*, p. 343.

para demostrar o acreditar sus pretensiones, de conformidad con lo que se establece en el artículo 18, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Sirve de apoyo a lo anterior, la siguiente tesis sostenida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que lleva como voz **TERCERO INTERESADO.- DEBE CONSIDERARSE CON ESTE CARÁCTER AL PROPIETARIO DEL REGISTRO MARCARIO, POR TENER UN DERECHO INCOMPATIBLE CON LA PRETENSIÓN DEL ACTOR Y POR TANTO DEBE EMPLAZÁRSELE A JUICIO.**¹⁰⁸

Su intervención consistirá en la colaboración con la parte demandada respecto de sus excepciones y defensas. Así el tercero, debe tener un derecho subjetivo que derive de un acto administrativo que le es favorable, el cual es materia de la controversia. Por esta causa, dicho tercero tiene el mismo interés que la parte demandada, en la legalidad de la resolución materia del litigio, ya que de decretarse su nulidad sus derechos se verían afectados.

En los términos anteriores, y bajo el planteamiento del problema a seguir, podemos apuntar que dentro del juicio de nulidad correspondiente podrá existir un sólo tercero interesado:

1.- El adjudicado del contrato por haber quedado en segundo lugar en el procedimiento licitatorio (adjudicado secundario). Una vez llevado el procedimiento licitatorio y adjudicado el contrato respectivo sin que se haya formalizado el mismo en el plazo establecido para ello, por supuestas causas imputables al adjudicado y de otorgarse el contrato al licitante que quedó en segundo lugar (adjudicado secundario), puede suceder que el adjudicado inicialmente con el contrato interponga Inconformidad en contra de ese acto que a su parecer fue emitido en contravención a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos

¹⁰⁸ Pleno Sala Superior RTFJFA septiembre 2002 Tesis V-P-SS-168 página 196. Juicio No. 4761/01-17-05-5/178/02-PL-07-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 12 de abril de 2002, por unanimidad de 10 votos a favor.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. Adriana Domínguez Jiménez. (Tesis aprobada en sesión de 12 de abril de 2002).

y Servicios del Sector Público, y en la hipótesis de no obtener mediante resolución definitiva la razón, ésta puede ser impugnada a través del juicio de nulidad, por parte del adjudicado primigenio el cual se ve afectado por esa resolución. Por tanto, el tercero interesado será el licitante persona física o moral que quedó en segundo lugar viéndose beneficiada con la adjudicación del contrato administrativo.

De tal forma, podemos manifestar que en un juicio de nulidad en el cual se impugna una resolución de Inconformidad o bien una resolución derivada del Recurso de Revisión, será tercero interesado, por lo general, aquel adjudicado secundario del contrato derivado de la licitación pública, pues es evidente que el adjudicado primigenio promovente de la Inconformidad o del Recurso de Revisión, pretende anular dicha adjudicación a través del juicio de nulidad correspondiente, por lo que el adjudicado secundario buscará que la resolución impugnada subsista y no sea invalidada por la sentencia que en el procedimiento contencioso administrativo se pronuncie.

2.2. Demanda

De conformidad con el Diccionario Jurídico Mexicano, demanda *“es el acto procesal por el cual una persona, que se constituye por el mismo en parte actora o demandante, formula su pretensión-expresando la causa o causas en que intente fundarse-ante el órgano jurisdiccional, y con el cual inicia un proceso y solicita una sentencia favorable a su pretensión.”*¹⁰⁹

Sobre la demanda nos dice Eduardo Pallares *“es el acto jurídico mediante el cual se inicia el ejercicio de la acción.”*¹¹⁰

¹⁰⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. *Diccionario jurídico mexicano, Ob. Cit.*, Tomo D-H, p. 1058.

¹¹⁰ Pallares, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 28ª ed., Porrúa, México, 2005, p. 228.

De tal manera, la demanda de nulidad es el acto mediante el cual se impugnan las resoluciones emitidas por la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, por el Titular del Área de Responsabilidades, y en caso la del Recurso de Revisión dictada por el Titular del Órgano Interno de Control, para el efecto de revisar que las mismas hayan sido emitidas conforme a las leyes, reglamentos y ordenamientos jurídicos aplicables, de tal forma, quién interponga demanda de nulidad, ya sea en contra de la resolución de Inconformidad o del Recurso de Revisión derivadas de un procedimiento licitatorio, será con el propósito de demostrar violaciones e ilegalidades por parte de dichas autoridades que emitieron las resoluciones y violaciones a sus derechos subjetivos, con el fin de que éstos sean legal y materialmente restituidos en sus derechos subjetivos.

2.2.1. Requisitos y Elementos

La demanda de nulidad, al presentarse ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberá reunir ciertos requisitos, siendo estos los siguientes:

1.- Deberá ser presentada por escrito y firmada por el adjudicado primigenio, a menos que éste no sepan o no pueda firmar, caso en el cual otra persona firmará a su nombre y el adjudicado primigenio imprimirá su huella digital, tal y como lo establece el artículo 4, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Sobre este primer aspecto, hace mención el criterio jurisprudencial que lleva como voz **DEMANDA DE NULIDAD, NATURALEZA JURÍDICA DE LA FALTA DE FIRMA DE QUIEN LA FORMULA Y EFECTOS PROCESALES DE LA AUSENCIA DE ESTE REQUISITO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 199 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, DENTRO DEL JUICIO DE NULIDAD.**¹¹¹

La demanda de nulidad, así como toda promoción deberá presentarse por escrito y estar firmada por quien la formule. Sin este requisito se tendrá por no

¹¹¹ Instancia Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, publicado en el Apéndice de 1995, Tomo III, Parte TCC, Tesis: 837, página: 639, Octava Época.

presentada, a menos que el promovente no sepa o pueda firmar, caso en el que imprimirá su huella digital y firmará otra persona a su ruego.

2.- Para efectos de este trabajo de investigación la demanda debe presentarse dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que haya surtido efectos la notificación del acto impugnado, ello de acuerdo al artículo 13, fracción I, inciso a) de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Esto es, notificada la resolución de Inconformidad por parte de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o por el Titular del Área de Responsabilidades, ésta surtirá efectos al día siguiente, por lo que a partir del otro día correrá el término de los 45 días para presentar demanda de nulidad, por el adjudicado primigenio del contrato.

En el caso, de haberse interpuesto primero Recurso de Revisión en contra de la resolución de Inconformidad, el plazo de los 45 días para interponer juicio de nulidad empezará a correr a partir de que haya surtido efectos la notificación de la resolución al Recurso de Revisión.

De ahí que, el plazo para interponer la demanda de nulidad en contra de las resoluciones definitivas, como podría ser, la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, será de 45 días contados siguientes a aquel en que haya surtido efectos la notificación del acto impugnado.

3.- La demanda se deberá presentar directamente ante la Sala Regional que corresponda al domicilio fiscal y en caso de no tener, al del domicilio particular del adjudicado primigenio; en su defecto y de darse las hipótesis normativas contenidas en las fracciones I, II y III del artículo 34, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberá presentarse en la Sala Regional donde se encuentre la sede de la autoridad que emitió el acto impugnado, o también enviarse por correo certificado con acuse de recibo si el adjudicado primigenio tiene su domicilio fuera de la población donde esté la sede de dicha

Sala, siempre que el envío se realice desde el lugar en que reside, como lo dispone en su parte conducente el artículo 13, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Resultando aplicable el siguiente criterio jurisprudencial que tiene como voz **DEMANDA DE NULIDAD. SU ENVIO POR CORREO CERTIFICADO DEBE EFECTUARSE EN EL LUGAR EN QUE TENGA SU DOMICILIO EL DEMANDANTE.**¹¹²

Ahora bien, al interponerse demanda de nulidad para controvertir las resoluciones emitidas por la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el Titular del Área de Responsabilidades y el Titular del Órgano Interno de Control, que previamente revisaron los actos del procedimiento licitatorio, ésta deberá contener ciertos elementos básicos, mismos que se encuentran comprendidos en el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Así tenemos entonces que, la demanda de nulidad deberá indicar principalmente lo siguiente:

A) El nombre del adjudicado primigenio señalando su domicilio para recibir notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo que tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala Regional competente, en cuyo caso, el domicilio señalado para tal efecto deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la Sala competente. En este sentido, bastará que en la demanda se indique el nombre y un domicilio convencional para oír y recibir notificaciones. Sobre este aspecto, resulta aplicable el criterio siguiente que lleva como rubro **DOMICILIO DEL DEMANDANTE. REQUISITO DE CARÁCTER PROCESAL RELATIVO A LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA DE NULIDAD.**¹¹³

¹¹² Instancia: Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal, publicado en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 77, Mayo de 1994, Tesis: 2ª./J.2/94, Página: 21, Octava Época.

¹¹³ Instancia Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII-Enero, Página: 212, Octava.

Cuando no se señale el nombre del adjudicado primigenio, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta; y cuando no se indique domicilio, las notificaciones se harán a través de lista autorizada, todo ello de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

B) Precisión de la resolución que se impugna. Dentro del cuerpo de la demanda de nulidad deberá el adjudicado primigenio, mencionar la resolución que se impugna, ya sea la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, identificándolas con el número de la resolución o acto, la fecha de emisión, la autoridad que lo emite y el objeto o propósito del acto administrativo, es decir, precisar la resolución que se impugna con todos aquellos datos que permitan identificarlo, con el objeto de demostrar el interés jurídico.

En otras palabras, en este apartado se deberá describir e identificar la resolución cuya ilegalidad se combate a través del juicio de nulidad correspondiente. Así entonces, *“por medio de la resolución que se impugna, que deberá presentarse anexa a la demanda, el actor demuestra su interés jurídico, ya que por tal hecho muestra que existe una resolución administrativa previa que le causa perjuicio, según su criterio, y respecto de la cual hace accionar la maquinaria jurisdiccional contencioso-administrativa, con el fin de obtener una sentencia a su favor.”*¹¹⁴

Así también, de no señalarse la resolución que se impugna el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta, con fundamento en el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

C) Indicación de la autoridad o autoridades demandadas. Al respecto, en el apartado respectivo de la demanda de nulidad se deberá señalar la autoridad

¹¹⁴ Sánchez Pichardo, Alberto C., *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Ob. Cit.*, p. 345.

administrativa que emitió la resolución impugnada. Sí la impugnada es la resolución de Inconformidad, entonces se deberá indicar que la autoridad demandada podrá ser, según el caso, la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o el Titular del Área de Responsabilidades de la dependencia o entidad de que se trate; sí es la resolución al Recurso de Revisión, entonces la autoridad demandada lo será el Titular del Órgano Interno de Control. Lo anterior es indispensable para la vinculación legal que originará la sentencia con dicha autoridad.

De omitirse dicho elemento, el magistrado instructor prevendrá al adjudicado primigenio para que en el término de cinco días subsane la omisión, de no hacerlo en el término mencionado se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

D) Los hechos que den motivo a la demanda. Dice Alberto Sánchez Pichardo al respecto que *“La exposición de los hechos de la demanda de nulidad es de vital importancia, toda vez que su omisión da lugar a que se tenga al particular como no desvirtuando la legalidad de la resolución impugnada en nulidad, ...”*¹¹⁵

De tal manera, los antecedentes o hechos de la resolución cuya nulidad se demanda, son una reseña de todos actos ocurridos con anterioridad a la presentación de su instancia, en otras palabras, en este apartado el adjudicado primigenio deberá hacer una relatoría de cómo el procedimiento licitatorio se fue desarrollando en sus etapas hasta llegar al acto que se considera irregular o ilegal, de cómo ante ello la convocante procedió y que medios legales de impugnación se hicieron valer en contra de ese acto ilegal hasta antes de la interposición de la demanda de nulidad. Sirve de apoyo a lo anterior la tesis que lleva como voz **NULIDAD, JUICIO DE. PRUEBAS. SI EN LA DEMANDA NO SE SEÑALAN LOS**

¹¹⁵ Ibidem, p. 346.

HECHOS QUE, CON ELLAS, SE PRETENDE PROBAR, ES INÚTIL SU ESTUDIO.

116

De no señalarse los hechos que den motivo a la demanda, el magistrado instructor prevendrá al adjudicado primigenio para que en el término de cinco días subsane la omisión, de no hacerlo en el término mencionado se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

E) Las pruebas que ofrezca. En los juicios ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se admiten toda clase de pruebas, excepto la confesional de las autoridades mediante absolución de posiciones y la petición de informes, salvo que los informes se limiten a hechos que consten en documentos que obren en poder de las autoridades. Se acepta la documental, la pericial y la testimonial.

En este caso, el adjudicado primigenio deberá adjuntar las pruebas documentales, periciales o testimoniales que ofrezca, mismas que deben guardar relación con la formalización del contrato que se impugna. Así, tratándose de las pruebas documentales el adjudicado primigenio tendrá el derecho para ofrecer como prueba dentro del juicio de nulidad, el expediente administrativo integrado por la convocante para la realización del procedimiento de contratación. Este expediente será el que contiene precisamente toda la documentación relacionada con el procedimiento de licitación que dio lugar a la resolución impugnada, de tal forma que con ello se libera al adjudicado primigenio de ofrecer y exhibir diversas pruebas documentales que originalmente forman parte de un expediente administrativo, de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Si se ofreciera la prueba pericial, se deberá mencionar el nombre y domicilio del perito y anexarse el cuestionario que deba desahogar el mismo, debidamente firmado por el adjudicado primigenio. De igual forma, si se ofreciera la prueba

¹¹⁶ Seminario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo VII, Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito, junio de 1998, página 676.

testimonial se deberá precisar los hechos sobre los que debe versar y señalar los nombres y domicilios de los testigos, de acuerdo con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

El ofrecimiento de las pruebas y su acompañamiento cuando se trata de las pruebas documentales desde el escrito inicial de la demanda indica la intención de un proceso expedito, en donde las partes están a probar los hechos constitutivos de su acción, de conformidad con el artículo 81, del Código Federal de Procedimientos Civiles. Precepto legal, que es aplicable supletoriamente por disposición expresa del artículo 1, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Así en este sentido, de omitirse anexar las pruebas que se ofrezcan, el magistrado instructor prevendrá al adjudicado primigenio para que en el término de cinco días subsane la omisión, de no hacerlo en el término mencionado se tendrán por no ofrecidas las pruebas, de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

F) Los conceptos de impugnación. Se entiende por estos, todos aquellos razonamientos que hace valer el adjudicado primigenio en los que señala la parte de la resolución que causa agravio y su relación con los preceptos legales que se consideran violados, con lo cual se pretende acreditar la ilegalidad de la resolución impugnada; en consecuencia, los conceptos de impugnación son útiles para precisar el interés jurídico del adjudicado primigenio, y para ello, al elaborarse o confeccionarse un concepto de impugnación, se debe mencionar el precepto o los preceptos jurídicos que a su juicio dejó de aplicar o aplicó indebidamente la autoridad administrativa al resolver la Inconformidad o el Recurso de Revisión, externando los razonamientos lógico-jurídicos por los que se llega a la conclusión de que existe omisión o indebida aplicación de los preceptos jurídicos aplicables al caso concreto. Sirve de apoyo a lo expuesto la siguiente jurisprudencia que lleva como voz **JURISPRUDENCIA A-42.- CONCEPTO DE ANULACION**

INOPERANTE.- ES AQUEL QUE CARECE DE LOS REQUISITOS MINIMOS PARA SU ESTUDIO. ¹¹⁷

De esta forma, de no señalarse u omitirse los conceptos de impugnación, el magistrado instructor desechará por improcedente la demanda interpuesta, con fundamento en el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

G) El nombre y domicilio del tercero interesado. El adjudicado primigenio deberá indicar en la demanda de nulidad, el nombre y domicilio del tercero interesado, siendo para el caso que nos ocupa el segundo adjudicado con el contrato, pues la sentencia que se obtenga del juicio le afectará directamente en sus derechos subjetivos, cuando se obtenga resolución favorable a la pretensión del adjudicado primigenio.

Así entonces, de no manifestar el nombre y domicilio del tercero interesado en la demanda de nulidad y de tener éste conocimiento del juicio en un momento procedimental avanzado hará perder todo lo actuado, debiéndose reponer el procedimiento, según se ha determinado en la tesis aprobada por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que lleva como rubro **CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACION TERCERO INTERESADO.- LA FALTA DE EMPLAZAMIENTO CONSTITUYE UN VICIO SUSTANCIAL DE PROCEDIMIENTO.** ¹¹⁸

De tal manera, el adjudicado secundario como tercero interesado deberá apersonarse dentro del juicio de nulidad en el término de cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que se corra el traslado de la demanda. El escrito que presente contendrá los requisitos de la demanda o de la contestación, todo ello con

¹¹⁷ Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, No. 87, 3ª. Época, Año VIII, marzo de 1985, página 8.

¹¹⁸ Juicio No. 2058/03-11-02-7/476/04-PL-09-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 15 de noviembre de 2004, por mayoría de 7 votos a favor y 3 votos en contra.- Magistrado Ponente: Luis Carballo Balvanera.- Secretario: Lic. Juan Francisco Villarreal Rodríguez. (Tesis aprobada en sesión de 15 de noviembre de 2004)

fundamento en el artículo 18, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En estas circunstancias, de omitirse señalar el nombre y domicilio del tercero interesado por parte del adjudicado primigenio, el magistrado instructor lo prevendrá para que en el término de cinco días subsane la omisión, de no hacerlo en el término mencionado, se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

H) Lo que se pida, con este elemento se trata de delimitar y concretizar la pretensión del adjudicado inicialmente con el contrato.

El adjudicado primigenio pedirá, desde luego, la anulación de la resolución impugnada, ya sea la de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, pues devienen de una aplicación indebida de preceptos legales o se dejaron de aplicar los debidos en el acto de formalización del contrato, y como consecuencia de ello, la restitución de los derechos violados, traduciéndose en la anulación del contrato adjudicado al segundo lugar y la debida formalización del contrato respectivo.

De omitirse señalar lo que se pide, el magistrado instructor prevendrá al promovente de la demanda de nulidad para que en el término de cinco días subsane la omisión, de no hacerlo en el término mencionado, se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

2.2.2. Anexos a la Demanda

La demanda interpuesta por el adjudicado primigenio, deberá ser acompañada por distintos y varios documentos contenidos en el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Obvio, es una carga procesal ineludible para el adjudicado primigenio cumplir con los requisitos antes señalados, por lo que al interponerse la demanda de nulidad deberá adjuntarse al escrito inicial los siguientes documentos:

1.- Una copia de la demanda y de los documentos anexos, para cada una de las partes en el juicio. *“Esto es en acatamiento a la garantía de audiencia, ya que al tener ante sí una copia de la demanda de nulidad donde constan textualmente los argumentos de impugnación o anulación, permite a cada una de las autoridades implicadas hacer una defensa más elaborada y sistemática del acto impugnado ante el Tribunal Fiscal, lo que, además, incide en el principio de igualdad de las partes, o equilibrio procesal, ante dicho Tribunal.”*¹¹⁹

En base a ello, el adjudicado primigenio en el escrito inicial de demanda indicarán a que autoridad administrativa pretende demandar, ya sea a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o al Titular del Área de Responsabilidades, en caso de impugnar la resolución de Inconformidad, para tal caso, deberán anexar dos copias más de la demanda y de los anexos o pruebas, una para la autoridad demandada y otra para el tercero interesado, como lo sería el adjudicado secundario; todo ello con el objeto de que las partes intervinientes en el juicio de nulidad correspondiente, estén en aptitud de contestarla.

¹¹⁹ Sánchez Pichardo, Alberto C., *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Ob. Cit.*, p. 359.

En el supuesto, de impugnar la resolución del Recurso de Revisión, entonces deberá anexar dos copias más de la demanda y de sus anexos para correrle traslado al Titular del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate y al tercero interesado.

Al respecto resulta aplicable el siguiente criterio que lleva como voz: **DEMANDA DE NULIDAD. LA EXIGENCIA CONTENIDA EN EL ARTICULO 209, FRACCION I, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION DE APORTAR COPIAS DE LA MISMA Y SUS ANEXOS, ES UN REQUISITO ESENCIAL DE LA.**¹²⁰

En este orden de ideas, de no adjuntarse al escrito inicial de demanda las copias de la demanda y de los documentos anexos, o bien de adjuntarse incompleto, es decir, no para todas las partes en el juicio, el magistrado instructor prevendrá para que en el plazo de cinco días las presente o presente las que falten, de no darle cumplimiento a ello, se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

2.- El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien señalar los datos de registro del documento con la que esté acreditada ante el Tribunal, cuando no gestione en nombre propio. Cuando se promueva por propio derecho, basta mencionar en el escrito inicial de demanda dicha situación, por lo que no se anexará documento alguno que acredite su personalidad.

Ahora bien, tratándose de que sea una persona moral el adjudicado primigenio, la persona que promueva a nombre de ésta, deberá acreditar la representación a través de escritura pública o carta poder firmada antes dos testigos y ratificadas las

¹²⁰ Instancia Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II Febrero, Tesis: I. 1º.A.233 A, página: 306, Octava Época.

firmas del otorgante y testigos ante notario o ante los secretarios del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En otras palabras, podemos establecer que cuando el adjudicado primigenio, sea persona moral y promueve juicio de nulidad, lo deberá de hacer a través de la persona física que tenga las facultades suficientes para hacerlo, facultades las cuales constan en la escritura pública o testimonio notarial de creación de la persona moral correspondiente, documento que deberá anexarse al escrito inicial de demanda. Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis de jurisprudencia que lleva como rubro **DEMANDA DE NULIDAD FISCAL. EL REPRESENTANTE DEBE EXHIBIR COPIA DE TODOS LOS ANEXOS, ENTRE ELLOS DE LOS DOCUMENTOS QUE ACREDITEN SU PERSONALIDAD.**¹²¹

Por otra parte, tratándose de que el adjudicado primigenio sea una persona física, sólo bastará que en el escrito inicial de demanda se manifieste que interpone la demandada por propio derecho, por lo que no se presentará en este caso documento alguno que acredite su personalidad.

Por tales circunstancias, se reitera, que el promovente de un juicio de nulidad deberá adjuntar a la demanda, el documento con que se acredite la personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, cuando no gestione en nombre propio. En relación con ello se tiene el siguiente criterio que lleva como rubro **PERSONALIDAD, EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, EXAMEN DE LA.**¹²²

En tal tesitura, de no adjuntarse al escrito inicial de demanda el documento que acredite su personalidad, el magistrado instructor lo prevendrá para que en el plazo de cinco días lo presente, de no darle cumplimiento a ello, se tendrá por no

¹²¹ Instancia Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, marzo, página 5, Novena Época.

¹²² Instancia Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII-marzo, página: 423, Octava Época.

presentada la demanda, de conformidad con el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

3.- El documento en que conste la resolución impugnada. A la demanda de nulidad deberá anexarse por parte del adjudicado primigenio, el documento donde conste el acto o resolución de la Inconformidad o el del Recurso de Revisión, que pretende ser anulado a través del procedimiento contencioso administrativo.

De no adjuntarse al escrito inicial de demanda el documento en que conste la resolución impugnada, el magistrado instructor lo prevendrá para que en el plazo de cinco días lo presente, de no darle cumplimiento a ello, se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

4.- La constancia de la notificación de la resolución impugnada. En principio la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el Titular del Área de Responsabilidades, o en su caso el Titular del Órgano Interno de Control, levantará acta de notificación por medio de la cual hace sabedor o pone de su conocimiento al adjudicado primigenio, la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión respectivamente, de tal manera al promover el juicio de nulidad deberán anexar a su demanda, la notificación de la resolución impugnada.

De no anexarse a la demanda de nulidad la constancia de notificación, y de no indicarse en el escrito de demanda que no se recibió constancia de notificación o la misma fue practicada por correo, el magistrado instructor prevendrá para que la presente dentro del plazo de cinco días, y en caso de no hacerlo se tendrá por no presentada la demanda, de conformidad con el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En relación con los documentos que se deben exhibir anexos con la demanda a que se hacen referencia en las fracciones I a V del artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y que se encuentran comentados en los puntos 1 al 4, de preferencia se deben exhibir en original, pero en nada afecta para la procedencia de la demanda de nulidad que los mismos se exhiban en copia fotostática simple, de conformidad con el criterio jurisprudencial que lleva como voz **DEMANDA DE NULIDAD. DEBE ADMITIRSE AUN CUANDO SE PRESENTEN EN FOTOCOPIA SIMPLE LOS DOCUMENTOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 209 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.**¹²³

5.- Cuando no se haya recibido constancia de notificación o la misma hubiere sido practicada por correo, así se hará constar por el adjudicado primigenio, en su escrito de demanda, señalando la fecha en que dicha notificación se practicó. Cabe precisar en este punto para mayor comprensión, que en la demanda de nulidad el adjudicado primigenio indicará a la autoridad demandada, siendo en la especie, la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el Titular del Área de Responsabilidades y el Titular del Órgano Interno de Control, según sea el caso, sin embargo, al dar contestación a la demanda, sobre todo la Dirección General citada, lo hará a través de la unidad administrativa encargada de la defensa, como lo es, la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de la Función Pública, de conformidad con el artículo 12, fracción III del Reglamento Interior de dicha Secretaría; y por lo que hace a las otras dos autoridades aludidas, éstas las podrán defender por ellas mismas, de acuerdo con el artículo 79, fracción VII y 80, fracción I, numeral 3 del mismo ordenamiento jurídico señalado.

Así entonces, señalada la fecha en la cual se notificó la resolución impugnada por parte del adjudicado primigenio en la demanda inicial, al contestarla las autoridades podrán hacer valer su extemporaneidad, anexando las constancias de notificación en que la apoya, el magistrado instructor procederá entonces a sobreseer el juicio, conforme a lo previsto en el artículo 17, fracción V, de la Ley

¹²³ Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 66, junio de 1993, Tesis: I.2º.A. J/34, página: 23, Octava Época.

Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Si durante el plazo de 20 días previsto en el artículo 17 citado no se controvierte por parte del adjudicado primigenio la legalidad de la notificación de la resolución impugnada, se presumirá legal la diligencia de notificación de la referida resolución. Así entonces, cuando no se haya recibido constancia de notificación o la misma hubiera sido practicada por correo, así se hará constar en el escrito de demanda, señalando la fecha en que dicha notificación se practicó.

6.- El cuestionario que debe desahogar el perito, el cual deberá ir firmado por el adjudicado primigenio. El ofrecimiento de la prueba pericial será para el efecto de acreditar alguna cuestión en relación a la no formalización del contrato derivado del procedimiento licitatorio, en el cual se requerirá alguna ciencia o una técnica especial, misma que se desahogará a través del cuestionario que deberá anexarse a la demanda de nulidad y que será contestado por el perito designado.

En caso de no anexarse a la demanda de nulidad el cuestionario que debe desahogar el perito, el magistrado instructor prevendrá para que lo presente dentro del plazo de cinco días, y en caso de no hacerlo se tendrá por no ofrecida dicha prueba, en términos de lo dispuesto por el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

7.- El interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial, el cual deberá ir firmado por el adjudicado primigenio, en el caso señalado en el último párrafo del artículo 44 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Al ofrecerse la prueba testimonial será con el objeto de acreditar algún hecho en relación a la no formalización del contrato derivado del procedimiento licitatorio, debiéndose anexar a la misma el interrogatorio para los testigos.

Así, el adjudicado primigenio debe señalar en la demanda de nulidad que presentará a sus testigos ante la Sala del conocimiento el día y hora que señale para su desahogo, o en el caso, de manifestar no poderlos presentar, el

magistrado instructor los citará por conducto del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Por otro lado, cuando los testigos tengan su domicilio fuera de la sede de la Sala Regional ante la que se ventile el juicio, se desahogará la prueba a través de exhorto.

En caso de no anexarse a la demanda de nulidad el interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial, el magistrado instructor prevendrá para que lo presente dentro del plazo de cinco días, y en caso de no hacerlo se tendrá por no ofrecida dicha prueba, en términos de lo dispuesto por el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

8.- Las pruebas documentales que ofrezca. El ofrecimiento de las pruebas y su acompañamiento cuando se trata de pruebas documentales desde el escrito inicial de la demanda indica la intención de un proceso expedito.

Cuando las pruebas documentales no obren en poder del adjudicado primigenio, éste deberá solicitarlas por escrito a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, al Titular del Área de Responsabilidades o en su caso al Titular del Órgano Interno de Control que las poseen, en caso de que éstas autoridades no las otorguen, deberá entonces acompañarse la copia del escrito sellado por la Oficialía de Partes de dichas autoridades, presentada por lo menos cinco días antes de la interposición de la demanda, para que el magistrado instructor al correr traslado de la demanda, requiera a las autoridades citadas su envío junto con la contestación, con el apercibimiento de que para el caso de que no cumpla en la forma y tiempo requeridos, se tendrán por ciertos los hechos que el adjudicado primigenio pretenda probar con los mismos, lo anterior de conformidad con los artículos 15 y 45, primer y segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Así entonces, es importante identificar con toda precisión los documentos que se soliciten, no obstante que ahora se podrá requerir el envío del expediente administrativo del procedimiento licitatorio del cual emane la resolución de Inconformidad o el Recurso de Revisión impugnados, ello de acuerdo con el artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En consecuencia, el adjudicado primigenio puede aportar en el juicio de nulidad, como prueba el expediente que dio origen al acto impugnado; la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de la Función Pública, el Titular del Área de Responsabilidades y el Titular del Órgano Interno de Control deberán exhibirlo en original o bien en copia certificada en el momento de contestar la demanda para efectos de que se demuestren o se acrediten los conceptos de impugnación.

En tal sentido, el adjudicado primigenio deberá anexar a la demanda las pruebas documentales que se hayan señalado en el cuerpo de dicho libelo; en caso de ofrecerlas y no exhibirlas, el magistrado instructor prevendrá para que las presente dentro del plazo de cinco días, y en caso de no hacerlo se tendrán por no ofrecidas dichas pruebas, en términos de lo dispuesto por el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

2.3. Contestación a la Demanda

Al adjudicado primigenio como lo hemos exteriorizado, le corresponde plantear la demanda a través del inicio del procedimiento contencioso administrativo, y se va a defender respecto de esta demanda, el demandado según sea el caso, es decir, la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, a través de la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de la Función Pública, y el Titular del Área de Responsabilidades y el Titular del Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad de que se trate, a través de ellos mismos, quienes van a reaccionar respecto de la acción planteada, por tanto por una parte

la demanda la promueve el adjudicado primigenio y por otra parte la contestación la sostiene el demandado a través de las autoridades demandadas.

Así que, el adjudicado primigenio presenta su demanda e inicia una acción, sosteniendo la ilegalidad de la resolución impugnada en el hecho de que la no formalización del contrato no es imputable a él, por lo que la adjudicación del contrato a un nuevo licitante es ilegal y la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de la Función Pública, el Titular del Órgano Interno de Control y el Área de Responsabilidades, van a ofrecer una defensa respecto de la pretensión del adjudicado primigenio, sosteniendo la legalidad del acto impugnado manifestando que la formalización del contrato es imputable al adjudicado primigenio y por tanto la adjudicación del contrato al nuevo licitante es legal; en tal sentido, a toda acción se dice, debe corresponder una reacción, y esa reacción es precisamente la oposición a la acción promovida por el demandante, haciéndose valer las excepciones y defensas a través de la contestación de la demanda. Normalmente el demandante, como lo es el adjudicado primigenio, es un particular a quien afecta una resolución administrativa y normalmente también, el demandado es una autoridad, como lo es la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el Titular del Área de Responsabilidades o en su caso el Titular del Órgano Interno de Control, quienes emiten las resoluciones impugnadas en materia de licitaciones públicas.

*En tal sentido, "al dictarse el auto de admisión de la demanda se ordena por el magistrado instructor correr traslado de ella a las autoridades demandadas, y tercero si lo hubiera, para que produzcan la defensa de la resolución impugnada. Al recibir éstas la notificación corre en su contra dos plazos: uno para objetar la admisión de la demanda y el segundo para contestarla."*¹²⁴

De acuerdo con lo anterior, podemos manifestar que previo al acuerdo de admisión de la demanda, el magistrado instructor determinó que efectivamente la

¹²⁴ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad*, 13ª ed., México, 2006, p. 241.

demanda interpuesta cumplió con todos y cada uno de los requisitos y anexos necesarios, por lo que la admitió a trámite, es decir, para que la misma sea contestada en la forma y plazo establecida por la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Admitida la demanda se correrá traslado de ella, según sea el caso, a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, quien será representada por la Unidad de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de la Función Pública, o al Titular del Órgano Interno de Control o al Titular del Área de Responsabilidades y al tercero interesado que recaer en el adjudicado secundario, emplazándolos para que la contesten dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación del auto admisorio. Es importante precisar que si hay varias autoridades demandadas, el término para contestar correrá de manera individual. Si no se produce la contestación a tiempo o ésta no se refiere a todos los hechos, se tendrán por ciertos los que el adjudicado primigenio haya imputado de manera precisa a la autoridad, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Ahora bien, la contestación a la demanda al presentarse deberá ser acompañada de los documentos que se consignan en el artículo 21, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Así la fracción I del artículo 21, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, indica que el demandado, según la resolución administrativa que se impugne, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades, deberán adjuntar a la contestación a la demanda que hagan, una copia de la misma y de los anexos que acompañe para cada uno de los sujetos que sean parte en el juicio contencioso administrativo, es decir, una para el adjudicado primigenio; y otra más para el tercero interesado, el

adjudicado secundario. Es aplicable a lo anterior, el siguiente criterio que lleva como voz **COPIAS PARA EL TRASLADO DE LOS ANEXOS DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA.- ES LEGAL SI SE EXHIBEN EN COPIAS SIMPLES.**¹²⁵

En cuanto a la fracción II del artículo 21, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, no es aplicable al caso que nos ocupa, sin embargo se refiere a la acreditación de la personalidad del particular cuando éste es en el juicio contencioso administrativo el demandado, es decir, cuando estamos en presencia de un juicio de lesividad.

De tal forma, al contestar la demanda según corresponda, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades, sólo será necesario que estos acrediten su representación y/o competencia en ley, reglamento o decreto para actuar en el juicio contencioso administrativo. Sirve de apoyo a lo anterior, el siguiente criterio que lleva como voz **COORDINACIÓN FISCAL, CONVENIOS DE. EN EL JUICIO DE NULIDAD INTENTADO POR LAS ENTIDADES FEDERATIVAS ANTE LA SUPREMA CORTE, LAS AUTORIDADES DEMANDADAS NO TIENEN QUE EXHIBIR SU NOMBRAMIENTO PARA ACREDITAR SU PERSONALIDAD.**¹²⁶

En relación con la fracción III, del artículo 21 en estudio, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades podrán ofrecer como prueba la pericial, siempre y cuando ésta sea pertinente para dirimir posibles controversias que requieran de una ciencia o técnica especial, de requerirse lo anterior, entonces al contestar la demanda

¹²⁵ Juicio No. 2622/03-05-02-3.- Resuelto por la Segunda Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 15 de marzo de 2004, por unanimidad de votos.- Magistrada Instructora: Nora Elizabeth Urby Genel.- Secretaria: Lic. Isabel Patricia Herrero Rodríguez. Quinta Época. Instancia Segunda Sala Regional del Norte Centro II (Torreón, Coah.) R.T.F.J.F.A: Quinta Época. Año IV. No. 46. Octubre 2004. Tesis V-TASR-XXXII-1317 Página: 378.

¹²⁶ Instancia Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en la Gaceta del Semanario Judicial, Tomo: III, administrativa P.R. SCJN, Tesis: 199, página 185, Octava Época.

deberán exhibir el cuestionario que desahogará el perito designado, el cual deberá ir firmado por la autoridad demandada correspondiente.

En referencia a la fracción IV, del mismo artículo que se analiza, de ser el caso la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control al contestar la demanda, podrán ampliar el cuestionario del perito que anteriormente ofreció el adjudicado primigenio.

En relación a la fracción V, del artículo 21, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en la contestación a la demanda, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades deberán anexar las pruebas documentales que ofrezca, las cuales en muchas de las ocasiones son las mismas que ya fueron ofrecidas por el adjudicado primigenio, pues si tomamos en cuenta que normalmente es la autoridad es la que tiene en su poder el expediente administrativo, por lo que tiene las pruebas documentales y se aprovecha de las pruebas presentadas por el demandante para sostener la legalidad del acto o resolución impugnada.

En tales circunstancias, si no se adjuntan a la contestación a la demanda los documentos a que se refieren las fracciones I y II, del artículo 21, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el magistrado instructor prevendrá para que los presente dentro del plazo de cinco días, en caso, de no presentarlos dentro del plazo aludido, se tendrá por no presentada la contestación a la demanda.

En caso, de no presentar o anexar las pruebas a que se refieren las fracciones III, IV y V, del precepto legal indicado, el magistrado instructor prevendrá para que las presente dentro del plazo de cinco días, de no presentarlas dentro del plazo señalado, se tendrán por no ofrecidas.

Una vez expuesto lo anterior, podemos manifestar que la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades todos de la Secretaría de la Función Pública, en la contestación a la demanda, pueden asumir varias posturas, varias actitudes frente al adjudicado primigenio, como son:

- El allanamiento.
- La aceptación de los hechos.
- Excepciones o defensas.
- Rebeldía o contumacia.

2.3.1. Allanamiento

La Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el Titular del Área de Responsabilidades, y en su caso el Titular del Órgano Interno de Control, que como se ha dicho, normalmente son las autoridades que emitieron el acto o resolución impugnada, es decir, la resolución de Inconformidad y la resolución al Recurso de Revisión respectivamente, que al ser la primera de las autoridades mencionadas representada en el juicio contencioso administrativo por la Unidad de Asuntos Jurídicos, al presentar su defensa pueden someterse a la pretensión del adjudicado primigenio, que sería el allanamiento.

Esta figura jurídica procesal, tiene lugar cuando el adjudicado primigenio ha formulado su pretensión en el sentido de sostener que la resolución traída a juicio es a todas luces ilegal e infundada, pues es evidente que dentro del procedimiento licitatorio existió una indebida formalización del contrato con la proposición que quedó en segundo lugar, y la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades se someten a esa pretensión en la contestación a la demanda, no se analiza si tiene o no razón el adjudicado primigenio, simplemente las autoridades mencionadas no quieren

someterse a una controversia que puede resultar larga, prolongada, posiblemente hasta costosa y en ese caso se allana. A través de ello, las autoridades citadas presentan una consideración al juzgador en cuanto a que no desean seguir la contienda o el conflicto, es decir, se acepta tal cual el planteamiento del adjudicado primigenio.

En tal sentido, el allanamiento se produce simplemente reconociendo los hechos, aceptando el derecho del adjudicado primigenio y aceptando que se emita la sentencia respectiva, anulando, ya sea la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión. Lo anterior, tal y como lo establece el artículo 345, del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la materia por disposición del artículo 1, de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

En este orden de ideas, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades podrán allanarse a las pretensiones del demandante, ya sea en la contestación a la demanda o hasta antes del cierre de la instrucción, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22, último párrafo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Ahora bien, es importante exteriorizar que de conformidad con el artículo 345, del Código Federal de Procedimientos Civiles, el allanamiento debe ser total para entonces emitir una sentencia inmediatamente. Si el allanamiento es parcial, entonces el procedimiento contencioso administrativo deberá seguir su trámite legal, es decir, si el adjudicado primigenio hace valer, por ejemplo, dos conceptos de impugnación, y la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades se allanan a uno de estos, y el otro lo defiende, no habrá lugar a declarar o emitir la sentencia respectiva, sino ante la falta de allanamiento de un concepto de impugnación, habrá que correrle traslado al adjudicado primigenio, de esa contestación a la demanda y darle toda la secuela procedimental al contencioso administrativo, esto es, correrle traslado de la

contestación a la demanda, de las pruebas aportadas u ofrecidas y, en su caso, dar plazo para formular los alegatos, y una vez cerrada la instrucción, emitir la sentencia correspondiente, desde luego, tomando en consideración el allanamiento hecho por la parte demandada del concepto de impugnación.

Así pues, es un allanamiento expreso al que se refiere el artículo 22, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ya que la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades textualmente expresan que uno o varios de los conceptos de impugnación hechos valer en la demanda son ciertos por lo que solicita se declare la nulidad de la resolución. Siendo entonces que el allanamiento puede ser total o parcial, tal y como se ha expuesto en párrafos arriba.

Pero también, el allanamiento puede ser tácito y surge cuando la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades no se pronuncian respecto de un hecho o un concepto de impugnación, de tal forma que el silencio es una aceptación de que el adjudicado primigenio tiene la razón. Resulta aplicable a lo expuesto, el siguiente criterio que lleva como rubro **DEMANDA DE NULIDAD, ALLANAMIENTO A LA. DEBE SER SIEMPRE EXPRESO Y EN EL CASO DE QUE VERSE SOBRE ALGUNAS DE LAS PRETENSIONES DEL ACTOR, EL DEMANDADO DEBE CONTROVERTIR LOS RESTANTES PUNTOS DE LA DEMANDA, PORQUE RESPECTO DE ELLOS NO PUEDE HABER ALLANAMIENTO TÁCITO.**¹²⁷ Así también es aplicable al caso que nos ocupa la siguiente tesis que lleva como rubro **REVOCACIÓN Y ALLANAMIENTO.- CONCEPTOS QUE NO DEBEN CONFUNDIRSE, DADA SU NATURALEZA JURÍDICA.**¹²⁸ Asimismo, la siguiente tesis que llevo como voz **PRESUNCIÓN DE CERTEZA.- ALLANAMIENTO TACITO A LA PRETENSIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE.**¹²⁹

¹²⁷ Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVIII, noviembre de 2003, página 953, Novena Época.

¹²⁸ Tesis número IV-P-1As-86, emitida por la Primera Sección de la Sala Superior, publicada en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, julio 2000, página 76.

¹²⁹ Tesis III-TASS-2074, emitida por el Pleno de la Sala Superior, publicada en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, febrero 1991, página 29.

2.3.2. Aceptación de los Hechos

El adjudicado primigenio al elaborar la demanda, deberá indicar los hechos que den motivo a dicha demanda de nulidad, de acuerdo con el artículo 14, fracción IV, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dichos hechos no son más que la narración o eventos de cómo sucedieron los actos de la licitación, la formalización del contrato y los medios legales interpuestos que dieron lugar a la emisión de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión.

Al manifestarse esos hechos o antecedentes del acto o resolución impugnada dentro del cuerpo de la demanda, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades al contestar la demanda deberán referirse a cada uno de ellos, aceptándolos, diciendo que son ciertos, negándolos, señalándolos que no son ciertos o corrigiéndolos, argumentando cómo deben ser o como sucedieron, pues si no los hace así dará lugar a una confesión, si bien no expresa sí tácita al contestar la demanda, de conformidad con el artículo 20, fracción III, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Si las autoridades antes mencionadas no hacen una referencia a los hechos que el adjudicado primigenio les imputa de manera directa, se presumirán ciertos, esta presunción de certeza es de considerarse, ya que si en alguno de los hechos se está involucrando cuestiones importantes en relación con la pretensión del adjudicado primigenio, y si no se refiere de manera expresa a cada uno de ellos, pudiera obtener una resolución favorable en perjuicio de las autoridades demandadas.

Ahora bien, las autoridades demandadas pueden aceptar ciertos hechos que van a producir que se tengan por ciertos los mismos, lo que originará que no haya necesidad de desahogar mayores pruebas, porque hay una aceptación o confesión expresa de los hechos, sin embargo, efectivamente se confesarán o aceptarán los

hechos planteados por el demandante, pero no se reconocerá el derecho, lo que será materia de estudio y análisis en el momento de resolver la contienda y determinar a quién le asiste la razón sobre el derecho en controversia. Resulta aplicable por analogía la jurisprudencia siguiente que lleva como rubro **ACEPTACIÓN LEGAL DE LOS HECHOS. LA CONSTITUYE EL SILENCIO DEL DEMANDADO ANTE LA AFIRMACIÓN DEL ACTOR EN LA DEMANDA (ARTÍCULO 259 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).**¹³⁰

2.3.3. Excepciones o Defensas

Al contestar la demanda, también la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades pueden hacer valer excepciones y defensas; las excepciones podemos manifestar que son todas aquellas que se consideran como incidentes de previo y especial pronunciamiento, los cuales serán tratados y analizados más adelante.

Con respecto a la actitud de la postura de realizar la defensa de la resolución impugnada en juicio de nulidad, ésta debe hacerse mediante la contestación de cada uno de los conceptos de impugnación planteados por el adjudicado primigenio en el escrito inicial de demanda; por lo que se considera que ante esta actitud surge la verdadera defensa, ésta es la verdadera contienda donde la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades van a sostener la legalidad de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión.

La refutación de los conceptos de impugnación es el requisito fundamental de la contestación de la demanda, y es una de las actitudes que pueden asumir las

¹³⁰ Instancia Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVIII, septiembre de 2003, Tesis: XVII.5o. J/5, página: 1155, Novena Época.

autoridades mencionadas, ello de conformidad con el artículo 20, fracción IV, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En este orden de ideas, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades al contestar la demanda harán alusión a los conceptos de impugnación hechos valer por el adjudicado primigenio, refiriendo que los argumentos o conceptos de impugnación resultan infundados o inoperantes, o bien, son insuficientes para lograr la anulación de la resolución de Inconformidad o de la del Recurso de Revisión.

Entonces, *“al producir su contestación las autoridades deberán rebatir los fundamentos de derecho en que el actor fundó su demanda y negar la existencia de la causal de nulidad que se alega, demostrando que las normas jurídicas en que se apoyó la emisión de la resolución o acto impugnados, son legalmente aplicables.”*¹³¹ En base a ello, lo importante de la contestación es demostrar la improcedencia de los conceptos de impugnación que se hagan valer, de conformidad con la siguiente Tesis que lleva como voz **CONTESTACIÓN DE DEMANDA.- IMPORTANCIA DE CUMPLIR CON EL REQUISITO DE EXPRESAR LOS ARGUMENTOS TENDIENTES A DEMOSTRAR LA INEFICACIA DE LOS AGRAVIOS.**¹³²

En virtud de lo expuesto, al contestarse la demanda se deben exteriorizar los argumentos por medio de los cuales se demuestra la ineficacia de los conceptos de impugnación hechos valer en la demanda de nulidad, estableciendo argumentos lógico-jurídicos tendientes a demostrar la legalidad de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, afirmando un derecho, rebatiendo el derecho del adjudicado primigenio o que las pruebas ofrecidas no son idóneas para declarar la nulidad del acto o resolución impugnada.

¹³¹ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad, Ob. Cit.*, p. 251.

¹³² Instancia Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en el Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, No. 86, Año VIII, febrero de 1995, páginas 42-43, Tercera Época.

Lo anterior, tomando en consideración que en la contestación a la demanda la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades no pueden cambiar los fundamentos de derecho de las resoluciones citadas, así como lo motivos aducidos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22, primer párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

El precepto legal en cita, determina como regla general que en la contestación a la demanda no puede mejorarse o corregirse el acto o resolución impugnada, pues es un hecho único y no es modificable de ninguna manera durante el juicio. Al respecto, es aplicable el siguiente criterio que llave como rubro **JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. NO PUEDE MEJORARSE EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA.**¹³³ Asimismo, el siguiente criterio que lleva como voz **NULIDAD, JUICIO DE CONTESTACIÓN DE DEMANDA, NO SE PUEDEN CAMBIAR EN ELLA LA FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACION DE LA RESOLUCIÓN.**¹³⁴Y más recientemente, el ahora llamado Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ha pronunciado la siguiente tesis que lleva como rubro **FUNDAMENTACIÓN DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA. NO PUEDE MEJORARSE EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**¹³⁵

Efectivamente, al contestarse la demanda, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades no pueden mejorar la fundamentación y motivación expresadas en la resolución de Inconformidad o en la del Recurso de Revisión, toda vez que de hacerlo así, dejaría en un completo estado de indefensión al adjudicado primigenio, en virtud de que ello es desconocido por él al momento de elaborar su demanda, dicha demanda que va a dirigida a controvertir seguramente la fundamentación y motivación que

¹³³ Instancia Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: IX, marzo de 1999, página: 1415, Novena Época.

¹³⁴ Instancia Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: III, segunda parte-1, enero a junio de 1989, página 502, Octava Época.

¹³⁵ Instancia Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho órgano jurisdiccional, No. 48, Año IV, diciembre 2004, página 311, Quinta Época.

se hace constar en la propia resolución combatida, por lo que al mejorarse provoca una situación de total desconocimiento para él, de la cual nunca se pudo defender al llevarla a juicio de nulidad.

En tal sentido, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades al efectuar la contestación a la demanda deberán esmerarse en desvirtuar los conceptos de impugnación, de acuerdo a lo consignado en la resolución controvertida, para sostener la legalidad de dicha resolución, pues de mejorar la fundamentación y motivación, lo estaría haciendo en un documento distinto al de la resolución impugnada, violando la garantía de legalidad consignada en el artículo 16 constitucional. Ello de conformidad con la siguiente tesis de jurisprudencia que lleva como rubro **FUNDAMENTO Y MOTIVACIÓN, DEBEN CONSTAR EN EL CUERPO DE LA RESOLUCIÓN Y NO EN DOCUMENTO DISTINTO.**¹³⁶

2.3.4. Rebeldía o Contumacia

Al respecto, entendemos por contumacia la *"rebeldía, falta de comparecencia en un juicio."*¹³⁷ Ello se presenta en el juicio de nulidad simplemente al no dar contestación a la demanda dentro del plazo establecido en el auto admisorio de la demanda, es decir, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades no contestan la demanda, no se apersonan en el juicio ventilado en contra de ella dentro del plazo de 45 días hábiles, que dispone el artículo 19, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en este caso habrá entonces contumacia o rebeldía.

Ante la falta de interés de parte de dichas autoridades, para asumir una defensa de los intereses que protege, el efecto que trae consigo, es que se tendrán por ciertos los hechos que se imputen de manera precisa en la demanda, por

¹³⁶ Instancia Segunda Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Apéndice 2000, Tesis: 2006, página 168, Séptima Época.

¹³⁷ Palomar De Miguel, Juan. *Diccionario para Juristas*, Tomo I, Porrúa, p. 385.

tanto, la falta de contestación a la demanda implica la falta de prueba, respecto de los hechos planteados por el adjudicado primigenio en la demanda y la aceptación tácita de los hechos imputados de manera directa.

En tales circunstancias, la falta de contestación a la demanda sólo puede generar que los hechos imputados se tengan por ciertos, más no que se declare la nulidad de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, en razón de que pudieran existir pruebas aportadas que acrediten lo contrario, y con las cuales desvirtúen los hechos supuestamente declarados como ciertos.

2.4. Ampliación de la Demanda y de la Contestación

AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA. La ampliación de la demanda tiene su origen una vez que se ha tenido como admitida la contestación a la demanda y valorada en sus términos, por parte del magistrado instructor de la Sala correspondiente, determina que se actualiza alguna de las fracciones contempladas en el artículo 17, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, lo cual originaría otorgarle al adjudicado primigenio el derecho de ampliar su escrito inicial de demanda, dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la contestación a la demanda vertida por la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades. Ello en virtud de que en la contestación a la demanda, se introdujeron cuestiones novedosas que no se conocían al presentarse la demanda y que se descubren en su contestación, por tal situación la Ley le da la oportunidad al adjudicado primigenio de defenderse de lo desconocido. Sirve de apoyo a lo anterior, la siguiente jurisprudencia que lleva como voz **DEMANDA DE NULIDAD. ES OBLIGACIÓN DE LA SALA FISCAL, AL ACORDAR SOBRE LA ADMISIÓN DEL ESCRITO POR EL QUE SE CONTESTA, OTORGAR AL**

DEMANDANTE EL TÉRMINO DE VEINTE DÍAS QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 210 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN PARA AMPLIARLA. ¹³⁸

Así entonces, el artículo 17, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece los casos por los cuales se podrá ampliar la demanda inicial por parte del adjudicado primigenio. Las causas de ampliación de la demanda son por su orden:

1.- Cuando se impugne una negativa ficta. Esta hipótesis jurídica, se actualiza cuando la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o el Titular del Área de Responsabilidades, que conocen de la instancia de Inconformidad de acuerdo a sus facultades y competencias, y el Titular del Órgano Interno de Control que conoce de la instancia del Recurso de Revisión, no resuelven las instancias comentadas en un término de tres meses naturales, ello determinará que la resolución de Inconformidad y la del Recurso de Revisión han sido resueltas en forma negativa. De tal manera, de excederse el tiempo señalado, el adjudicado primigenio podrá interponer juicio de nulidad con fundamento en el artículo 14, fracción XIV de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o bien esperar a que dichas autoridades señaladas emitan la resolución que corresponda.

La interposición del procedimiento contencioso administrativo, tendrá como propósito que la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o el Titular del Área de Responsabilidades y el Titular del Órgano Interno de Control den a conocer los fundamentos y motivos que tuvieron para negar la instancia, de acuerdo con el artículo 22, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

¹³⁸ Instancia Segunda Sala de nuestro más Alto Tribunal, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XIV, octubre de 2001, Tesis: 2ª./J.48/2001, página: 368, Novena Época.

En tal sentido, cuando se demanda la negativa ficta, el efecto es romper el silencio de la autoridad administrativa a través de la contestación a la demanda, teniendo como intención la ampliación a la demanda combatir esos fundamentos y motivos. *“Por consiguiente, al combatir una negativa ficta, debe atacarse el silencio de la autoridad tal y como si existiese una resolución por escrito, no concretarse solamente a demostrar que se ha configurado la negativa ficta, sino que ésta debe impugnarse alegando y ofreciendo pruebas para demostrar que dicho silencio implica una causal de nulidad.”* ¹³⁹ Así entonces, *“la ampliación de la demanda podrá hacerla el promovente cuando impugne un negativa ficta, ya que, precisamente por la naturaleza de esta figura, habrá de ser hasta la contestación de la demanda en la que el promovente conocerá la motivación y fundamento legal que la autoridad emita respecto a la resolución negativa presunta impugnó.”* ¹⁴⁰

En este orden de ideas, es aplicable la tesis: V-P-SS-465 que lleva como rubro **NEGATIVA FICTA.- LA AUTORIDAD AL CONTESTAR LA DEMANDA DEBE EXPRESAR LOS FUNDAMENTOS Y MOTIVOS QUE SUSTENTAN LA MISMA, NO ASÍ LA IMPROCEDENCIA DE LAS PROMOCIONES.** ¹⁴¹

2.- Contra el acto principal del que derive la resolución impugnada en la demanda, así como su notificación, cuando se den a conocer en la contestación. En este supuesto jurídico, la ampliación de la demanda es procedente cuando la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión son impugnadas a través del juicio contencioso administrativo, y en la demanda se niegue conocer un acto del procedimiento de licitación, siendo éste el acto principal de donde deriva la resolución impugnada, y en la contestación a la demanda se dé conocer dicho acto y su notificación.

¹³⁹ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad, Ob. Cit.*, p. 262.

¹⁴⁰ Sánchez Pichardo, Alberto C. *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Ob. Cit.*, p. 497.

¹⁴¹ Instancia el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emitió la, publicada en la Revista del Tribunal citado, Año IV, Tomo: I, No. 42. Junio 2004, página: 15, Quinta Época.

En tal tesitura, el adjudicado primigenio al presentar una demanda de nulidad lo hace en contra de un acto o una resolución que conoce perfectamente su fecha de notificación, sin embargo dicho acto o resolución tiene un antecedente el cual no fue notificado legalmente y que naturalmente se desconoce. En consecuencia, la ampliación de la demanda procederá cuando ese acto o resolución se den a conocer en la contestación a la demanda por parte de la autoridad demandada. Al respecto, es aplicable la siguiente tesis número V-P-2As-282, que lleva como voz **AMPLIACIÓN DE DEMANDA.- EL MAGISTRADO INSTRUCTOR DEBE OTORGAR EL TÉRMINO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 210 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN PARA QUE SE FORMULE SI LA ACTORA NEGÓ CONOCER DOCUMENTOS QUE SE EXHIBEN AL CONTESTAR LA DEMANDA.**¹⁴²

3.- En los casos previstos en el artículo anterior. Este supuesto jurídico se actualiza cuando el adjudicado primigenio, demanda la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión en juicio de nulidad y manifiesta que no fue notificado o que fue ilegalmente notificado.

Cuando el adjudicado primigenio al presentar su demanda de nulidad afirma conocer la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, pero establece que fue notificado de manera ilegal, deberá expresar la fecha en que la conoció, los conceptos de impugnación que controviertan la ilegalidad de la notificación y de la resolución, en virtud de que se conoce los fundamentos y motivos de la misma. Al contestar la demanda, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades deberán anexar la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión y su notificación respectivamente, expresando que las mismas son todas luces legales y que fueron legalmente notificadas, de esta manera, el adjudicado primigenio podrá impugnar esa supuesta legal notificación mediante la ampliación de la demanda.

¹⁴² Instancia Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista del órgano jurisdiccional mencionado, Año IV, No. 38. Febrero 2004, página: 185, Quinta Época.

Cuando el adjudicado primigenio al presentar su demanda de nulidad afirma desconocer la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión que intenta impugnar, es obvio que se desconocen los fundamentos y motivos de dichas resoluciones administrativas, por lo que únicamente se señalará en la demanda inicial la autoridad a quien se le atribuye su notificación o ejecución, es decir, a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, al Titular del Área de Responsabilidades o al Titular del Órgano Interno de Control. Al contestar la demanda, dichas autoridades deberán anexar la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión según corresponda y su respectiva notificación, expresando que las mismas son todas luces legales y que fueron notificadas legalmente, de esta manera, el adjudicado primigenio podrá impugnar esa supuesta legal notificación mediante la ampliación de la demanda.

Al respecto, es aplicable la siguiente tesis VI.2º.A.57 A, que lleva como rubro **DOCUMENTOS DETERMINANTES DEL CRÉDITO FISCAL. LA AUTORIDAD DEMANDADA ESTÁ OBLIGADA A EXHIBIRLOS EN EL JUICIO DE NULIDAD, INDEFECTIBLEMENTE, AL PRODUCIR SU CONTESTACIÓN DE DEMANDA, PARA QUE EL ACTOR PUEDA CONOCERLOS.** ¹⁴³Así también, es aplicable el siguiente precedente que lleva como voz **AMPLIACION DE LA DEMANDA.- EL MAGISTRADO INSTRUCTOR DEBE OTORGAR TERMINO PARA ESE EFECTO CUANDO LA AUTORIDAD EXHIBA CONSTANCIAS DE NOTIFICACION DESCONOCIDAS POR EL ACTOR.** ¹⁴⁴

Así entonces, si se resuelve por parte de la Sala del conocimiento que no hubo notificación o que la misma fue ilegal, entonces se considerará que el adjudicado primigenio fue sabedor de la resolución de Inconformidad o del Recurso de Revisión desde la fecha en que se manifestó conocerla o en la que se le dio conocer, quedando sin efectos por tanto, todo lo actuado con posterioridad a la notificación, y procederá al estudio de los conceptos de impugnación que se

¹⁴³ Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVIII, Noviembre de 2003, página: 958, Novena Época.

¹⁴⁴ Instancia Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación se pronunció al respecto a través del siguiente precedente, publicado en la Revista del tribunal mencionado, No. 9, septiembre de 2001, página: 27, Quinta Época.

hubiesen formulado contra la resolución. En caso contrario, de resolverse que la notificación fue legalmente practicada y, como consecuencia de ello, la demanda fue presentada extemporáneamente, sobreseerá el juicio, en relación con la resolución administrativa llevada a juicio de nulidad.

4.- Cuando con motivo de la contestación, se introduzcan cuestiones que, sin violar el primer párrafo del artículo 22, no sean conocidas por el actor al presentar la demanda. Efectivamente, esta causal de procedencia de la ampliación de la demanda, surge cuando la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades dan contestación a la demanda, en la cual hacen valer o ponen del conocimiento al adjudicado primigenio razones y circunstancias que eran desconocidas por él, al momento de presentar la demanda, es decir, manifiestan que las causas por las cuales no se formalizó el contrato de mérito son por razones distintas a las señaladas por el adjudicado primigenio en su escrito inicial de demanda, ello desde luego, sin cambiar los fundamentos de derecho establecidos o expresados en la resolución de Inconformidad o en la del Recurso de Revisión.

En la contestación a la demanda, no puede mejorarse la fundamentación de la resolución impugnada, de conformidad con el artículo 22, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, de tal forma que en cumplimiento a ello, en la contestación la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control pueden presentar nuevos elementos para fortalecer la legalidad de la resolución traída a juicio, que desconozca el adjudicado primigenio.

En tal sentido, de esta causal se desprende que se concedió a la autoridad demandada el poder perfeccionar la motivación de su resolución o acto administrativo, introduciendo argumentos que omitió expresar, atendiendo las manifestaciones que expone la parte demandante en su demanda, es decir, introduce temas que recaen sobre hechos o circunstancias que el demandante ignora al presentar su demanda. Al respecto, es aplicable la siguiente tesis de

jurisprudencia 167 que lleva como rubro **AMPLIACION DE DEMANDA.- PROCEDE SI LA AUTORIDAD EN SU CONTESTACION INTRODUCI ELEMENTOS QUE SON DESCONOCIDOS POR EL ACTOR.**¹⁴⁵

5.- Cuando la autoridad demandada plantee el sobreseimiento del juicio por extemporaneidad en la presentación de la demanda. Este supuesto jurídico se actualiza cuando la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades al contestar el escrito inicial de demanda, hacen valer el sobreseimiento del juicio, por el hecho de que la demanda se presentó fuera del plazo que establece el artículo 13, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es decir, dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes a aquél en que surtió efectos la notificación de la resolución controvertida, actualizándose la fracción II del artículo 9 en relación con la fracción IV del artículo 8, ambos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En concordancia con lo anterior, si la demanda es presentada fuera del plazo establecido, la Unidad de Asuntos Jurídicos o el Titular del Órgano Interno de Control o el Titular del Área de Responsabilidades pueden solicitar en la contestación a la demanda, el sobreseimiento por improcedente el juicio.

Emitida la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, el adjudicado primigenio podrá impugnarlas a través del juicio de nulidad dentro de un plazo de cuarenta y cinco días hábiles siguientes a aquel día en que surtió efectos la notificación de dichas resoluciones; transcurrido el plazo o término mencionado y sin que se haya interpuesto el medio de defensa aludido, se establecerá entonces que ha precluido el derecho del adjudicado primigenio para impugnar las resoluciones administrativas correspondientes, esto es, existe un consentimiento traducido en una aceptación sobre la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, ya sea favorable o desfavorable. Resulta aplicable la

¹⁴⁵ Instancia Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, No. 43, junio de 1983, página: 872.

siguiente Tesis V-TASR-XXXII-1315, que lleva como rubro **SOBRESEIMIENTO POR CONSENTIMIENTO DEL ACTO RECURRIDO. PROCEDE SI LA AUTORIDAD ACREDITA QUE ES FALSA LA MANIFESTACIÓN DEL ACTOR DE QUE LO CONOCIÓ RECIENTEMENTE.**¹⁴⁶

En el escrito de la ampliación de la demanda, sea cual sea la causal que se actualice en el caso concreto, el adjudicado primigenio deberá señalar su nombre y el expediente en el cual se actúa. De dicho escrito de ampliación y de las pruebas que se anexen, se correrá traslado a las demás partes intervinientes en el juicio de nulidad.

De ofrecerse pruebas documentales que no obren en poder del adjudicado primigenio, se seguirá el procedimiento establecido en el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por lo que de no presentarse las copias necesarias para los traslados, el magistrado instructor prevendrá para que las presente dentro de un plazo de cinco días, de no hacerlo así, se tendrá por no presentada la ampliación de la demanda. De no presentarse las pruebas o los cuestionarios dirigidos a los peritos, de igual forma, se prevendrá para que las presente dentro de un plazo de cinco días, de no hacerlo así, se tendrá por no ofrecidas. Todo lo anterior, de conformidad con el artículo 17, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

AMPLIACIÓN DE LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA. Por lo que hace a la ampliación de la contestación a la demanda, ésta se da con motivo de que hubo una ampliación a la demanda por parte del adjudicado primigenio, esto es, dicho enjuiciante presenta demanda de nulidad, la Sala la admite mediante acuerdo de admisión y la notifica inicialmente a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, al Titular del Área de Responsabilidades o al

¹⁴⁶ Instancia Segunda Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año IV, No. 46, Octubre 2004, página: 377, Quinta Época.

Titular del Órgano Interno de Control, para que la primera autoridad mencionada presente la contestación a la demanda a través de la Unidad de Asuntos Jurídicos y las otras por ellas mismas, la cual la Sala la revisa y determina que en dicha contestación existen causales para ampliar la demanda, con lo cual notifica al enjuiciante para que, precisamente, amplíe su demanda, dentro de los veinte días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la contestación a la demanda. Una vez presentada la ampliación a la demanda, ésta será acordada por la Sala donde se notificará a las autoridades que tienen la representación de las demandadas otorgándole veinte días a partir de que surta efectos la notificación del acuerdo que admita la ampliación a la demanda para el efecto de que produzca la correspondiente ampliación de la contestación a la demanda, de conformidad con el artículo 19, de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

En tal sentido, la ampliación de la contestación a la demanda surge como una consecuencia lógica jurídica, de no dejar a las autoridades demandadas en un estado de indefensión, es decir, ante una ampliación de la demanda deberá recaer una ampliación de la contestación a la demanda, con el objeto de situar a las partes contendientes en un estado de equidad procesal.

Ahora bien, surge la controversia respecto si al adjudicado primigenio se les deja en un estado de indefensión, cuando en la ampliación de la contestación a la demanda, se ofrecen o se exhiben pruebas por las autoridades demandadas, que no fueron presentadas en la contestación a la demanda, las cuales no podrán ser objetadas por el adjudicado primigenio, por la simple razón de que no existe una segunda ampliación, por tal razón se podría decir, que el adjudicado primigenio no podría tener la posibilidad de pronunciarse sobre ello, es decir, refutar las pruebas ofrecidas, dejándolo en un completo estado de indefensión. Sin embargo, podemos manifestar que ello no sucede así, toda vez que si bien es cierto la Ley no permite una segunda ampliación, también lo es que el adjudicado primigenio tendría la oportunidad de objetar esas pruebas ofrecidas a través de los alegatos correspondientes, ya que en los alegatos se otorga la posibilidad de realzar el valor

de las pruebas ofrecidas de acuerdo a los argumentos dados en la demanda y su ampliación y, desde luego, la de objetar la de la contraria. Ello de conformidad con el siguiente criterio que lleva como voz **PRUEBA DOCUMENTAL OFRECIDA EN LA CONTESTACIÓN A LA AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA DE UN JUICIO DE NULIDAD. DEBE SER VALORADA POR EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA.**¹⁴⁷

De esta manera la ampliación de la contestación, también deberá reunir los mismos requisitos que determina el artículo 20, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, así como los documentos previstos en el artículo 14, de la Ley en comento, con excepción de los que ya hubiera anexado al escrito de contestación. Asimismo, si no se produce la ampliación en tiempo o no se refiere a todos los hechos imputados, se tendrán por ciertos, salvo que existan pruebas o hechos notorios que desvirtúen las imputaciones, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 19, del ordenamiento legal citado.

2.5. Suspensión de la Resolución Impugnada

El adjudicado primigenio afectado por la resolución de Inconformidad o por la del Recurso de Revisión, puede en principio promover procedimiento contencioso administrativo en contra de esas resoluciones con el fin de obtener su nulidad, pero además dentro de la demanda de nulidad o durante la tramitación del mencionado procedimiento, puede solicitar la suspensión de la ejecución de la resolución traída a juicio con el objeto de que sus consecuencias jurídicas no se produzcan, hasta en tanto se emita la sentencia que en derecho corresponda. Lo anterior, para mantener la situación de hecho existente, con el fin de evitar que la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión puedan dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al adjudicado primigenio.

¹⁴⁷ Instancia Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVII, Febrero de 2003, página: 1119, Novena Época.

Así entonces, *“la suspensión del acto reclamado tiene como objeto primordial mantener viva la materia del amparo. Esto se logra impidiendo que el acto se llegue a consumir irreparablemente, antes de que se haya resuelto en forma definitiva, si tal acto es o no contrario a la constitución, pues si tal consumación ocurre, no pueden volver las cosas al estado que guardaban antes de la violación...”*¹⁴⁸

De tal manera, el adjudicado primigenio al momento de promover juicio de nulidad, podrá solicitar la suspensión de la resolución impugnada, ya sea la de la Inconformidad o la del Recurso de Revisión, para los efectos antes señalados, de conformidad con el artículo 24, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Es de manifestarse, que la Ley en comento, establece las medidas cautelares de forma genérica y no señala por su nombre cuales son cada una de ellas, no obstante dentro de estas medidas cautelares podemos encontrar la de la suspensión de la ejecución del acto reclamado.

Debemos entender por medidas cautelares como aquella decisión interlocutoria definitiva que el órgano jurisdiccional dicta en ejercicio de sus facultades discrecionales (de oficio) o con motivo del ejercicio de una acción o petición cautelar de alguna de las partes en el juicio y que emana del procedimiento incidental fijado en la Ley adjetiva, con el fin, como ya ha quedado asentado, de evitar que la resolución impugnada pueda dejar el litigio sin materia o causar un daño irreparable al promovente del juicio. Lo anterior, de conformidad con la siguiente jurisprudencia que lleva como voz **MEDIDAS CAUTELARES. NO CONSTITUYEN ACTOS PRIVATIVOS, POR LO QUE PARA SU IMPOSICIÓN NO RIGE LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA.**¹⁴⁹

¹⁴⁸ Góngora Pimentel, Genaro, *La suspensión en materia administrativa*, 8ª ed., Porrúa, México, 2004, p. 2.

¹⁴⁹ Instancia Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VII, Marzo de 1998, página: 18, Novena Época.

Así entonces, el adjudicado primigenio afectado por la resolución administrativa de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, podrá solicitar desde la interposición de la demanda de nulidad, como durante la tramitación del mismo, la suspensión de la resolución respectiva, para el efecto de que dichas resoluciones administrativas no se ejecuten, es decir, paralizar sus efectos jurídicos hasta en tanto se emita la sentencia que en derecho corresponda del juicio de nulidad, con el propósito de evitar dejar sin materia el correspondiente juicio o de que se le cause un daño irreparable. En tal tesitura, la suspensión de la resolución impugnada de que se trate, tendrá diversos efectos a considerar:

Si el adjudicado primigenio interpuso Inconformidad en contra de los actos y omisiones por parte de la convocante que impidieron la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria a la licitación o en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y sostiene en dicho medio legal que no son imputables a él, y éste suspendió la formalización del contrato con el adjudicado secundario y los actos que de éste deriven como podría ser la ejecución del mismo, mediante la exhibición de fianza para garantizar los daños y perjuicios que pudiera ocasionar. Resuelta la instancia respectiva y de resultar desfavorable al adjudicado primigenio, desde luego, se levantarán los efectos de la suspensión referida, sin embargo, interpone Recurso de Revisión en la cual de igual forma se solicita la suspensión de la resolución de Inconformidad, para los efectos antes señalados, de conformidad con el artículo 87, de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo.

Hasta este momento, se ha logrado la no formalización del contrato con el segundo lugar y los actos que de éste deriven, como podría ser la ejecución del mismo, a través de las suspensiones otorgadas a través de la Inconformidad y del Recurso de Revisión. Entonces de ser el caso, que tampoco se le diera la razón al adjudicado primigenio en el Recurso de Revisión, se levantará la suspensión para el efecto entonces de que se pueda formalizar el contrato y llevarse a cabo su ejecución con la proposición que quedó en segundo lugar, sin embargo, éste podrá interponer demanda de nulidad y al mismo tiempo solicitar la suspensión de la

resolución del Recurso de Revisión, es decir, para los mismos efectos antes comentados.

O en su defecto, el adjudicado primigenio de no haber solicitado la suspensión de los actos del procedimiento de contratación y los que de éste deriven, a través de la Inconformidad o el Recurso de Revisión, lo podrá hacer a mediante la demanda de nulidad. Siendo, por lo tanto dos los actos a suspender en el procedimiento contencioso administrativo: la suspensión de la formalización del contrato con el segundo lugar, y la ejecución del contrato mismo.

Pero también la solicitud de suspensión de los dos actos comentados dependerán de que se hayan ejecutado o no por la convocante, esto es, en el caso de que entre el levantamiento de la suspensión otorgada en la Inconformidad y la interposición del Recurso de Revisión o la impugnación directa del juicio de nulidad, y la suspensión otorgada en el Recurso de Revisión y la interposición del juicio de nulidad, o bien que no se haya solicitado la suspensión en la Inconformidad y en el Recurso de Revisión, ocurra la formalización del contrato con el segundo lugar, y la ejecución del contrato mismo; la solicitud de suspensión de la resolución impugnada en el procedimiento contencioso administrativo, entonces consistirá en la paralización, esté en ejecución o no del contrato respectivo, toda vez que la formalización del contrato fue realizado, constituyéndose en un hecho consumado y ante ello no puede dársele efectos retroactivos.

Ahora bien, la solicitud de la medida cautelar deberá cumplir con los requisitos formales que establecen las fracciones I y II del artículo 24, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que son:

- Nombre y domicilio para oír y recibir notificaciones en cualquier parte del territorio nacional, salvo cuando el solicitante tenga un domicilio dentro de la jurisdicción de la sala regional competente, en cuyo caso, el domicilio señalado

para tal efecto, deberá estar ubicado dentro de la circunscripción territorial de la sala competente.

- Resolución que se pretende impugnar y fecha de notificación de la misma.
- Los hechos que se pretenden resguardar con la medida cautelar.
- Expresión de los motivos por los cuales solicita la medida cautelar que se pide.
- El que pida la medida cautelar deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar la necesidad de la medida que solicita.
- Adjuntarse una copia del escrito y anexos para cada una de las partes que vayan a participar en el juicio, para correrle traslado.

De lo que se desprende, que el adjudicado primigenio deberá precisar con exactitud cuál es la resolución que pretende suspender, y lo más importante justificar las razones por las cuales la medida cautelar solicitada es indispensable sea otorgada, para el efecto de evitar un grave e irreparable daño, con motivo de la tramitación del procedimiento contencioso administrativo. Es decir, el adjudicado primigenio deberá demostrar fehacientemente que con la formalización del contrato y su ejecución, se le causan daños irreparables y la actualización de quedarse sin materia el juicio de nulidad, de la forma siguiente:

1. De consumarse los actos que se pretenden suspender, dejarían sin materia el juicio. Esto es, regularmente las adquisiciones o servicios son contratos que se agotan en un solo momento, cuando se entrega la cosa adquirida por el proveedor en una sola entrega o el servicio es por un periodo corto, por lo que de no suspenderse dichos actos, ocasionaría que se formalizara el contrato para dar entrada entonces a su ejecución, el cual podría cumplirse en todas y cada una de sus cláusulas por las partes (adjudicado secundario y la dependencia o entidad de que se trate) hasta antes de emitirse una sentencia definitiva por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y en su caso una sentencia firme, lo que provocaría que el juicio de nulidad se quedara sin materia.

2. Por otro lado, se causaría un daño irreparable al adjudicado primigenio, toda vez que de extinguirse el contrato administrativo en forma normal, es decir, por cumplimiento de su objeto o por vencimiento del término, y de resultar que en el procedimiento contencioso administrativo se otorgará la anulación de la resolución impugnada, con el efecto de formalizar y ejecutar el contrato con el adjudicado primigenio, ello crearía la situación entonces por parte de la convocante de no poder formalizar ni ejecutar el contrato en los términos propuestos por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de tal forma se ocasionaría un daño irreparable hacia el adjudicado primigenio.

De no dar cumplimiento a los requisitos señalados por el artículo 24, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ello derivaría entonces en no tener por interpuesto el incidente, de conformidad con el propio artículo citado.

Entonces, si la solicitud de suspensión de la resolución impugnada del adjudicado primigenio, cumple con los requisitos formales antes mencionados, y exhibe la fianza para garantizar los posibles daños y perjuicios que se pudieron ocasionar, misma que previamente fue presentada en la fase administrativa, Inconformidad o Recurso de Revisión, el magistrado instructor emitirá entonces un acuerdo admisorio de la medida cautelar, y decidirá sobre la medida cautelar previa que se le hubiere solicitado, esto, es, negará o concederá provisionalmente la suspensión y se abrirá un procedimiento incidental, es decir, un procedimiento paralelo al juicio principal.

De no haberse ofrecido por parte del adjudicado primigenio garantía para cubrir los posibles daños y perjuicios en la fase administrativa, entonces el magistrado instructor exigirá una garantía para responder de los daños y perjuicios que se causen con la medida cautelar.

La forma en que se puede otorgar garantía ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es justo decir que en ninguno de los artículos que regulan

las medidas cautelares, se dispone la forma en que deben de otorgarse, no obstante al ser la suspensión prevista en el artículo 28, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, una especie de tipo de medidas cautelares normadas en ese capítulo, se tiene que en sus fracciones IV y VI se prevén las dos formas de otorgamiento de garantía que en lo conducente pueden ser aplicadas y estas son:

- Mediante billete de depósito o póliza de fianza expedida por institución afianzadora autorizada.
- Tratándose de la solicitud de la suspensión de la ejecución en contra de actos relativos a determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal, procederá si se ha constituido o se constituye la garantía de interés fiscal ante la autoridad ejecutora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables.

Admitido el incidente, dentro del mismo acuerdo emitido por el magistrado instructor ordenará correr traslado a las autoridades demandadas, solicitándole un informe que deberá rendir en un plazo de tres días. Si no se rinde el informe o si éste no se refiere específicamente a los hechos que le impute el adjudicado primigenio, dichos hechos se tendrán por ciertos, de acuerdo al artículo 25, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Una vez transcurridos cinco días hábiles de que se haya recibido el informe, o de que hubiere vencido el término para su presentación, se emitirá resolución definitiva en la que se decreten o nieguen definitivamente las medidas cautelares solicitadas y asimismo en su caso, se decidirá sobre la admisión de la garantía ofrecida, de conformidad de igual manera con el artículo 25, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

De otorgarse la medida cautelar al adjudicado primigenio, es decir, la suspensión de la resolución impugnada, y en la cual se determine que debe otorgarse una garantía por los daños y perjuicios que se pueda causar con dicha medida, ésta sólo puede negarse, en primer instancia, por no haberse exhibido dentro del plazo de los tres días que establece el precepto legal antes citado, y en segundo lugar, de haberse exhibido la garantía respectiva y una contragarantía por parte de un tercero afectado, como sería el adjudicado secundario; en ambos casos, la medida cautelar decretada dejará de tener efecto, como así lo deja de manifiesto el artículo 27, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por otro lado, tenemos que con fundamento en la fracción X, del artículo 28, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el auto que decrete o niegue la suspensión provisional al adjudicado primigenio podrá ser impugnado por la Unidad de Asuntos Jurídicos, el Titular del Área de Responsabilidades o el Titular del Órgano Interno de Control, mediante recurso de reclamación, previsto en el artículo 59, de la Ley aludida, presentando ante la Sala o sección respectiva en un plazo de 15 días posteriores a la notificación del auto de que se trate a pesar de que expresamente no se disponga así en el artículo 59 mencionado, pues el legislador así lo previó de manera excepcional en el fracción y artículo inicialmente citado.

En ese mismo caso, se tiene que el adjudicado primigenio no goza de la facultad de impugnar el auto que decrete o niegue la suspensión provisional a través del recurso de reclamación, pues en la fracción en comento, se cita a ese precepto que se dejen a salvo los derechos del demandante para que lo impugne en la vía que corresponda; y al no preverse en ningún otro artículo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la facultad del demandante o actor para combatir el auto que resuelve sobre la suspensión provisional, se concluye que el único medio de defensa es el amparo indirecto.

No obstante lo anterior, y a efecto de evitar posibles confusiones, es conveniente puntualizar que las sentencias interlocutorias que conceden o niegan la suspensión definitiva, podrán ser impugnadas tanto por las autoridades demandadas como por los particulares demandantes, mediante la interposición del recurso de reclamación, que en este caso si bien se presenta ante la Sala Regional que haya dictado la sentencia, dentro de los 5 días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación respectiva, la encargada de su resolución es la Sección de la Sala Superior en turno del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en términos de lo establecido en el artículo 62, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

2.6. Recurso de Reclamación

Conforme a lo dispuesto por el artículo 59, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, el recurso de reclamación procede en contra de las resoluciones o autos del magistrado instructor de la Sala Regional en donde se instruye el juicio de nulidad, esos pueden ser los siguientes:

1. Admitan, desechen o tengan por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba.

1.a. En contra del auto del magistrado instructor que admita la demanda interpuesta por el adjudicado primigenio, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de las autoridades demandadas, es decir, por la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas a través de la Unidad de Asuntos Jurídicos, el Titular del Área de Responsabilidades o el Titular del Órgano Interno de Control, pues a sus pertinentes consideraciones existen causales de improcedencia, específicamente, contempladas en el artículo 8, fracciones I, III, IV, V, VIII, X, XI y XVI de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

1.b. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por desechada la demanda de nulidad, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, para desvirtuar las causas que dan origen al desechamiento, como pueden ser en la omisión de requisitos formales: la de no haber asentado el nombre de quién promueve el juicio de nulidad, la de no haber indicado la resolución que se controvierte, la de no haber hecho valer conceptos de impugnación en contra de la resolución impugnada y que se haya presentado fuera del término legal establecido para ello.

1.c. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por no presentada la demanda de nulidad, por causas en la omisión de requisitos formales y en la presentación de documentos anexos a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, para desvirtuar las causas que dan origen a tener por no presentada la demanda. Las causas que pueden darse en los requisitos formales son: cuando no se haya indicado a que autoridad se le atribuye el acto impugnado, cuando no se hayan indicado los antecedentes que dieron origen a la resolución impugnada, ya sea, a la de Inconformidad o a la del Recurso de Revisión, cuando no se haya indicado al adjudicado secundario como el tercero interesado y cuando no se haya indicado lo que se pide o se pretende con el juicio de nulidad. Y las causas que pueden darse en la presentación de documentos anexos a la demanda son: copias de traslado para cada una de las partes que intervienen en el procedimiento contencioso administrativo, el documento donde se acredite la personalidad jurídica del promovente en caso de ser persona moral, la resolución impugnada y la constancia de notificación de la resolución impugnada. En tal sentido, en cualquiera de las omisiones comentadas, el magistrado instructor prevendrá para que sean subsanadas dentro del término de cinco días, apercibido al adjudicado primigenio que de no señalarse el dato o la presentación del documento faltante en el término mencionado, se tendrá por no presentada la demanda de nulidad.

1.d. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por admitida la contestación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte

del adjudicado primigenio, cuando la produzca una autoridad que no está facultada para ello, teniendo como consecuencia legal que sean ciertos los hechos imputados por el adjudicado primigenio, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuados.

1.e. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por desechada la contestación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para desvirtuar las causas que dan origen al desechamiento, como pueden ser en la omisión de requisitos formales: cuando no se indique el nombre y cargo del funcionario público que la produce, teniendo como consecuencia legal que sean ciertos los hechos imputados por el adjudicado primigenio, salvo que por las pruebas rendidas o por hechos notorios resulten desvirtuados.

1.f. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por no presentada la contestación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para desvirtuar las causas que dan origen a la no presentación de la demanda, como pueden ser en la omisión de adjuntar las copias de traslado necesarias para las partes intervinientes en el juicio de nulidad, previo requerimiento para subsanar dicha irregularidad y que no la haya subsanado la autoridad demanda en el tiempo legal establecido para ello.

1.g. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por admitida la ampliación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para sostener que la admisión de la ampliación es ilegal e infundada, por haberse presentado fuera del término legal para ello.

1.h. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por no presentada la ampliación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, para desvirtuar las causas que dan origen a la no presentación de la ampliación, como pueden ser: que no se

hayan adjuntado al escrito de ampliación, las copias necesarias para el traslado a las partes así como de los documentos anexos que en su caso se presenten. Lo anterior, a pesar de haber sido requerido el adjudicado primigenio y no dar cumplimiento a ello.

1.i. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por admitida la ampliación a la contestación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, para sostener que la admisión de la ampliación es ilegal e infundada, por haberse presentado fuera del término legal para ello.

1.j. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por no presentada la ampliación a la contestación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para desvirtuar las causas que dan origen a la no presentación de la ampliación correspondiente, como pueden ser: que no se hayan adjuntado al escrito de ampliación, las copias necesarias para el traslado a las partes así como de los documentos anexos que en su caso se presenten, a pesar de haber sido requerida la autoridad demandada y no dar cumplimiento a ello.

1.k. En contra del auto del magistrado instructor que admita alguna prueba ofrecida por el demandante adjudicado primigenio, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, alegando que la misma es inconducente o que no tiene relación con los hechos controvertidos, por lo tanto, procede a que sea desechada y no admitida.

1.l. En contra del auto del magistrado instructor que admita alguna prueba ofrecida por la autoridad demandada, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, alegando de la misma manera que la misma es inconducente o que no tiene relación con los hechos controvertidos, por lo tanto, procede a que sea desechada y no admitida.

1.m. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por no ofrecidas las pruebas del demandante adjudicado primigenio, ya sea porque no se señalaron o no se adjuntaron al escrito inicial de demanda, o bien, porque no se adjuntaron en la ampliación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de dicho demandante. Lo anterior, a pesar de haber sido requerido el adjudicado primigenio y no dar cumplimiento a ello.

1.n. En contra del auto del magistrado instructor que tenga por no ofrecidas las pruebas de la autoridad demandada, ya sea porque no se señalaron o no se adjuntaron al escrito de contestación a la demanda, o bien, porque no se adjuntaron en la ampliación a la contestación a la demanda, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de dicha autoridad demandada. Lo anterior, a pesar de haber sido requeridas y no dar cumplimiento a ello.

2. Decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio o aquellas que admitan o rechacen la intervención del tercero.

2.a. En contra del auto del magistrado instructor que decrete el sobreseimiento del juicio, esto es, que durante la tramitación del procedimiento contencioso administrativo sobrevenga alguna causal que impide resolver el fondo del asunto, como lo determina el artículo 9, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, para demostrar que no se actualiza en la especie el sobreseimiento dictado.

2.b. En contra del auto del magistrado instructor que niegue el sobreseimiento del juicio, esto es, que haciéndose valer causales de sobreseimiento por parte de la autoridad demandada, se le hayan negado; se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para demostrar que se actualiza en la especie el sobreseimiento invocado.

2.c. En contra del auto del magistrado instructor que admita la intervención del tercero, esto es, que durante el procedimiento contencioso administrativo, la autoridad demandada argumenta que existe un tercero interesado que puede tener un derecho incompatible con el adjudicado primigenio, por lo que el magistrado instructor admite su intervención en el juicio de nulidad, se podrá interponer recurso de reclamación por parte del adjudicado primigenio, para acreditar que el tercero interesado admitido no resulta perjudicado con la sentencia que pudiera emitir el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

2.d. En contra del auto del magistrado instructor que rechace la intervención del tercero, esto es, que durante el procedimiento contencioso administrativo, la autoridad demandada argumenta que existe un tercero interesado que puede tener un derecho incompatible con el adjudicado primigenio, por lo que el magistrado instructor derivado del estudio de las constancias que obren en el expediente respectivo, rechaza la postura de la autoridad demandada, se podrá interponer recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para acreditar que el tercero interesado rechazado resulta perjudicado con la sentencia que pudiera emitir el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

3. Concedan o nieguen la suspensión definitiva de la ejecución de la resolución impugnada, de conformidad con el artículo 62, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

3.a. En contra de la sentencia interlocutoria que concede la suspensión definitiva de la no formalización del contrato o su ejecución, procederá recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada afectada con esa suspensión, para demostrar que la concesión otorgada se encuentra en contravención a las disposiciones aplicables al caso.

3.b. En contra de la sentencia interlocutoria que niegue la suspensión definitiva de la formalización del contrato o su ejecución, procederá recurso de

reclamación por parte del adjudicado primigenio, para demostrar que la negación otorgada se encuentra en contravención a las disposiciones aplicables al caso.

4. Concedan o nieguen la suspensión provisional, este sólo puede ser impugnado por esta vía por las autoridades demandadas, de acuerdo con el artículo 28, fracción X, de la Ley aludida.

4.a. En contra del auto que conceda la suspensión provisional de la no formalización del contrato o su ejecución, procederá recurso de reclamación por parte de la autoridad demandada, para demostrar que la concesión otorgada se encuentra en contravención a las disposiciones aplicables al caso.

4.b. En contra del auto que niegue la suspensión provisional de la formalización del contrato o su ejecución, no procederá recurso de reclamación, pues el mismo artículo en estudio excluye de ello al demandante adjudicado primigenio, por lo que se dejaron a salvo los derechos de éste para que lo impugne en la vía que corresponda, y al no preverse en ningún otro artículo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la facultad del mencionado demandante para combatir el auto que resuelve en forma nugatoria la suspensión provisional, se concluye que el único medio de defensa es el amparo indirecto ante un Juez de Distrito, de conformidad con el artículo 114, fracción II, de la Ley de Amparo. Lo anterior, como ya se dijo, al no existir recurso alguno previsto en la Ley de la materia para impugnar tal auto, entonces se agota el principio de definitividad que instituye el artículo 107, fracción III, inciso a) constitucional.

En tal sentido, el recurso de reclamación tiene por objeto principal modificar, revocar o dejar sin efecto la resolución o acuerdo recurrido, así dicho recurso para que pueda actualizarse requiere la presencia de diversos requisitos, como son: los de procedencia y de forma. Requisitos los cuales deberán colmar tanto el adjudicado primigenio como la autoridad demandada al momento de su interposición.

Podemos exteriorizar como **requisitos de procedencia** los siguientes:

a. El recurso debe ser interpuesto dentro del plazo de 15 días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación de que se trate, con excepción de cuando se trate de una resolución o sentencia interlocutoria que conceda o niegue la suspensión definitiva, pues en esta se deberá interponer dentro de los 5 días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación respectiva.

b. El recurso debe ser interpuesto por alguna de las partes contendientes, es decir, por el adjudicado primigenio, la autoridad demandada y el tercero interesado adjudicado secundario, y además por persona debidamente legitimada.

c. Que el recurrente tenga un derecho incompatible con la pretensión de la otra parte contendiente.

d. Debe existir resolución o auto expreso que se impugne o recurra.

e. La resolución o auto recurrido debe referirse a alguno de los supuestos normativos que fija la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, así la resolución o auto que se recurra debe expresa y necesariamente, admitir, desechar, o tener por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba, decretar o negar el sobreseimiento del juicio, admitir o rechazar la intervención del tercero, conceder o negar la suspensión provisional y conceder o negar la suspensión definitiva mediante sentencia interlocutoria. Cualquier resolución o auto diverso que surja en el procedimiento, no es susceptible de impugnarse mediante el recurso de reclamación.

f. La resolución o acuerdo recurrido, debe provenir del magistrado instructor.

g. Deben expresarse agravios; la manifestación de agravios es un elemento que hace procedente el recurso, pues de ellos deriva la condición de contender sobre la legalidad de la resolución o auto impugnado.

h. Deben exhibirse las pruebas que se ofrezcan, cuando sea el caso pertinente.

En cuanto a los **requisitos de forma**, podemos establecer los siguientes:

1) Debe el recurso de reclamación presentarse con las copias suficientes, para efecto de correr traslado a la contraparte y al tercero interesado.

2) El recurso de reclamación debe presentarse con todas y cada una de las pruebas ofrecidas con copias suficientes para correr traslado a la contraparte y al tercero interesado.

Por tanto, el recurso de reclamación puede ser promovido tanto por el adjudicado primigenio como por la autoridad demandada y el adjudicado secundario, y puede tener por objeto no sólo el oponerse a la admisión de la demanda, la contestación, la ampliación de la demanda y contestación, la concesión o negativa tanto de la suspensión provisional y definitiva de la resolución impugnada o las pruebas de la contraparte, sino también puede servir para lograr que la demanda o la prueba que fue desechada sea admitida.

Ahora bien, el trámite o procedimiento a seguir del recurso de reclamación, en tratándose de los supuestos jurídicos del artículo 59, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es el de interponerlo ante Sala Regional que lo emitió, el cual será tramitado por el magistrado instructor, dentro de los 15 días siguientes a aquel en que surta efectos la notificación del auto recurrido, tal y como lo ordena el precepto legal citado. En cuanto, al supuesto jurídico contenido en el artículo 62, de la Ley Federal aludida, se interpondrá recurso de reclamación ante la Sección de la Sala Superior en turno, pero se presenta ante la Sala Regional que haya dictado la sentencia interlocutoria, dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquél en que surta sus efectos la notificación de la sentencia referida.

Interpuesto el recurso de reclamación, el mismo será valorado y analizado por la Sala o Sección correspondiente para su admisibilidad, es decir, el escrito de reclamación deberá contener todos y cada uno de los requisitos de procedencia y de forma antes enunciados, cumpliendo con ello se tendrá por admitido; en caso de omitirse alguno de ellos puede llevar a desechar de plano el recurso, ya que no

existe norma legal que contemple prevención que deba formularse al promovente del recurso para que pueda subsanar las omisiones en que haya incurrido.

Sin embargo, podemos manifestar que cuando existe una omisión en los requisitos formales estos pueden subsanarse, siempre y cuando sea a requerimiento expreso del magistrado que lo tramita, pues el artículo 60, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dispone que una vez interpuesto el recurso, si éste es admitido a trámite, se ordenará correr traslado a la contraparte, en tal sentido de no adjuntarse las copias suficientes para correr traslado, debe haber un requerimiento previo al que promueve el recurso de reclamación para que presente las que falten en un término de tres días, ello en concordancia con los artículos 276, fracción II y 297 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al procedimiento contencioso administrativo por disposición del artículo 1 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

De lo anterior se colige entonces que el magistrado que tramita el recurso al valorarlo y analizarlo se percata que existe omisión en los requisitos de forma por parte del promovente, deberá requerir al recurrente, exhiba el número de copias simples necesarias para correr traslado a la contraparte y al tercero interesado, dentro de los 3 días, apercibiéndolo que de no cumplir se tendrá por no interpuesto el recurso de reclamación; en cuanto si la omisión se trata de copias de las pruebas, se aplicará el mismo criterio, con la salvedad de que en este supuesto, la consecuencia es tener por no ofrecida la probanza correspondiente.

Una vez que ha sido admitido el recurso de reclamación por haber cumplido con los requisitos respectivos, se ordenará por parte del magistrado correr traslado a la contraparte y al tercero interesado, para que en el término de 5 días manifieste lo que a su derecho convenga. Transcurrido el plazo mencionado el magistrado dará cuenta a la Sala Regional, Sección de la Sala Superior o Pleno de

ésta, para que resuelva en el término de 5 días, de conformidad con el artículo 60, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En tal sentido, el recurso de reclamación finalizará con la emisión de una sentencia interlocutoria, debido a que es previa a la sentencia definitiva o de fondo, la cual puede modificar, revocar o confirmar, parcial o totalmente, la resolución o acuerdo impugnado.

Por otro lado, tratándose del trámite de un recurso de reclamación en contra de una sentencia interlocutoria que conceda o niegue la suspensión definitiva, el cual deberá ser presentado o interpuesto ante la Sala Regional que dictó la sentencia dentro de los cinco días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación respectiva, del cual correrá traslado a la contraparte y al tercero, para que los mismos expresen lo que a su derecho convenga dentro del término de cinco días, una vez transcurrido dicho término, la Sala Regional lo remitirá a la Sección de la Sala Superior en turno, para su correspondiente resolución, misma que deberá ser emitida o dictada en un término de cinco días, todo ello de conformidad con el artículo 62, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Es menester expresar que la sentencia interlocutoria que pone fin al recurso de reclamación es susceptible de ser combatida, por aquella parte contendiente que se vea afectada en sus derechos e intereses; así si la parte afectada por dicha sentencia es el adjudicado primigenio y la misma pone fin al juicio por haberse actualizado alguna causal de improcedencia, tendrá el derecho de interponer juicio de amparo directo y combatir la sentencia interlocutoria, de no ser así entonces será procedente interponer juicio de amparo indirecto; o bien, puede esperar a que se concluya el procedimiento contencioso administrativo y se emita la sentencia definitiva o de fondo y conjuntamente con la interlocutoria combatirlas a través del juicio de amparo directo.

Si es la afectada la autoridad, ésta debe esperar la sentencia definitiva o de fondo para que conjuntamente con la sentencia interlocutoria sean combatidas mediante el recurso de Revisión Fiscal.

2.7. Incidentes de Previo y Especial Pronunciamiento

“Los incidentes de previo y especial pronunciamiento aluden a cuestiones que al plantearse impiden que el juicio siga su curso, mientras no se dicte la resolución que corresponda, por referirse a presupuestos procesales que puedan afectar o restarle validez al proceso. Son de especial pronunciamiento porque han de resolverse mediante una sentencia interlocutoria que sólo concierne a la cuestión que lo provocó y no guarda relación con el fondo del juicio.”¹⁵⁰

Asimismo, *“... incidente es toda cuestión contenciosa que surgen dentro de un juicio y que tiene con éste estrecha relación. En el presente caso, serán incidentes de previo y especial pronunciamiento aquellas cuestiones que surjan en el juicio, para cuya prosecución o continuación, se deberán solucionar definitivamente; de otra forma, el juicio, en lo principal, se encontrará suspendido. Las cuestiones incidentales así planteadas, habrán de resolverse mediante una sentencia interlocutoria que sólo tendrá relación con la cuestión que lo provocó, pero sin que guarde mayor relación con el juicio principal.”¹⁵¹*

Así entonces, incidente viene del latín *incido, incidere, incidens*, y de acuerdo a lo expuesto, el incidente de previo y especial pronunciamiento es el procedimiento señalado para resolver cualquier cuestión diversa que surja en el proceso, con independencia del principal, el cual ha de resolverse mediante una sentencia interlocutoria que no guarda relación directa con el fondo del asunto. Impide el

¹⁵⁰ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad, Ob. Cit.*, p. 373.

¹⁵¹ Sánchez Pichardo, Alberto C., *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Ob. Cit.*, p. 502.

curso del juicio en tanto no se resuelve, pues se refiere a presupuestos procesales sin los que el proceso no puede ser válido.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en su artículo 29, establece los tipos de incidentes procedentes en el juicio contencioso administrativo: La incompetencia en razón del territorio, el de acumulación de juicios, el de nulidad de notificaciones, la recusación por causa de impedimento, la reposición de autos y la interrupción por causa de muerte, disolución, declaratoria de ausencia o incapacidad.

Resulta importante manifestar que la propia Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo reguladora del procedimiento contencioso administrativo, distingue dos tipos de incidentes: los de previo y especial pronunciamiento, mismos que suspenden el juicio hasta que se dicte la resolución interlocutoria correspondiente y los que no lo son, que permiten la continuación del trámite del proceso. Así entonces, podemos manifestar que no son incidentes de previo y especial pronunciamiento, aquellos que no suspenden el juicio, como son: el incidente de suspensión de la ejecución de la resolución impugnada, y el incidente de falsedad de documentos, regulado en el artículo 36, de la aludida Ley Federal. Resulta aplicable la Tesis II-TASS-5592, que lleva como rubro **FALSEDAD DE DOCUMENTOS. NO ES INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO.**¹⁵²

Por otro lado, la tramitación de los incidentes se substanciara mediante escrito del promovente, otro escrito de la parte contraria, y el desahogo de las pruebas. Con el escrito por medio del cual se promueva el incidente o se desahogue por la parte contraria el traslado concedido, las partes deben ofrecer las pruebas pertinentes bajo las mismas reglas establecidas para los escritos de demanda y contestación.

¹⁵² Instancia Pleno del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año V, No. 47, Noviembre 1983, página: 384, Segunda Época.

El incidente de suspensión de la ejecución de la resolución impugnada podrá promoverse en el mismo escrito de demanda y en cualquier tiempo hasta que se dicte sentencia por la Sala, aclarándose que mientras no se dicte la misma, la Sala podrá modificar o revocar el auto que haya decretado o negado la suspensión, cuando ocurra un hecho superveniente que lo justifique.

INCOMPETENCIA EN RAZÓN DEL TERRITORIO.- Previsto en el artículo 30, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Esta incompetencia puede declararse de dos formas: de oficio por la Sala ante la que se presente el escrito inicial de demanda o cuando cualquiera de las partes promueva el mencionado incidente.

En el primer caso, cuando el adjudicado primigenio promueva juicio de nulidad en contra de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, en una Sala Regional que al verificarla y analizarla determina que no le corresponde conocer en razón del domicilio fiscal o particular señalado en la demanda respectiva, determina declararse incompetente. En tal situación, esa decisión la comunicará a la que considere competente, remitiéndole los autos que obran en su poder.

Una vez recibido el expediente por la Sala que se consideró que era la competente, ésta debe decidir de plano dentro de las 48 horas siguientes, si acepta o no el conocimiento del asunto; si lo acepta comunicara su resolución al adjudicado primigenio, a la Sala que inicialmente se declaró incompetente y al Presidente del Tribunal.

De no aceptar el conocimiento del asunto, remitirá los autos al Presidente para someter a consideración del Pleno la incompetencia y éste deberá resolver que Sala Regional será la competente en razón del territorio para conocer del asunto y remitirle los autos correspondientes. En tal sentido, al presentarse la demanda del

adjudicado primigenio, la Sala deberá revisar su competencia, tanto por materia como por territorio y esto debe resolverse en el acuerdo admisorio de la demanda.

En el segundo de los casos, si la Sala Regional admite formalmente la demanda interpuesta por el adjudicado primigenio, y una de las partes se encuentra inconforme con ello, llámese la autoridad demandada o el tercero interesado adjudicado secundario, pues considera que no es competencia de la Sala respectiva por territorio el conocer de la demanda interpuesta, quedará dicha parte inconforme en la aptitud legal de plantear el incidente de incompetencia en razón del territorio. Resulta aplicable la Tesis V-J-SS-31, que lleva como voz **INCIDENTE DE INCOMPETENCIA. RESULTA INCORRECTO QUE LA SALA REGIONAL, POSTERIOR A LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA, REGULARICE EL PROCEDIMIENTO PARA REMITIR LOS AUTOS A LA SALA QUE CONSIDERA COMPETENTE POR RAZÓN DE TERRITORIO.**¹⁵³ Asimismo, es aplicable la Tesis V-P-SS-350, que lleva como rubro **COMPETENCIA POR RAZÓN DEL TERRITORIO.- CORRESPONDE AL INCIDENTISTA, CUANDO SE TRATE DE UNA DE LAS PARTES, LA CARGA PROCESAL DE ACREDITAR JURÍDICAMENTE QUE SE ASUMIÓ INCORRECTAMENTE LA FIJACIÓN DE LA COMPETENCIA.**¹⁵⁴

ACUMULACIÓN DE JUICIOS.- Previsto en los artículos 31 y 32, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y procede en tres hipótesis jurídicas: las partes sean las mismas y se invoquen idénticos agravios; siendo diferentes las partes e invocándose distintos agravios, el acto impugnado sea uno mismo o se impugne varias partes del mismo acto; e independientemente de que las partes y los agravios sean o no diversos, se impugnen actos o resoluciones que sean unos antecedentes o consecuencia de los otros.

¹⁵³ Instancia Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año IV, No. 37, Enero 2004, página: 12, Quinta Época.

¹⁵⁴ Instancia Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año III, No. 36, Diciembre 2003, página: 113, Quinta Época.

La acumulación es una figura procesal *“que tiene por objeto evitar que cuestiones idénticas, ventiladas simultáneamente en juicios separados, sean resueltas en forma diferente.”*¹⁵⁵

De las hipótesis jurídicas señaladas, únicamente podría darse el caso del último supuesto en la controversia traída a juicio, es decir, la impugnación de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, que determinan que es válida la no formalización del contrato y su ejecución con el adjudicado primigenio, pues ésta formalización y ejecución del contrato es un acto de la licitación pública que sólo afecta exclusivamente al adjudicado primigenio y no a todos los demás licitantes participantes en el procedimiento licitatorio. De tal manera, ese acto de la licitación pública sólo puede ser impugnado por el adjudicado primigenio a través de los medios legales correspondientes.

En este orden de ideas, el adjudicado primigenio impugna a través del juicio de nulidad, la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, por supuestas ilegalidades y violaciones en la determinación de la no formalización del contrato derivado de la licitación pública respectiva. Pero también, en la misma licitación pudo darse el caso, que algún licitante se haya inconformado por un acto anterior a la formalización, como sería, el acto de fallo y adjudicación, que obtenida su resolución le fue desfavorable, por lo que procede a impugnarla mediante el juicio contencioso administrativo.

De tal manera, al existir la impugnación vía juicio de nulidad de dos actos de la licitación pública, siendo uno consecuencia del otro, esto es, la formalización del contrato deriva del acto de fallo y adjudicación, por diferentes demandantes y diversos agravios, procede entonces la acumulación de juicios, con el fin de evitar sentencias contradictorias, como pudiera ser: que se diera la razón al adjudicado primigenio en formalizar el contrato y su ejecución, pero también prosperará la acción del licitante que impugnó ilegalidades en el acto de fallo y adjudicación, por

¹⁵⁵ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad, Ob. Cit.*, p. 377.

lo cual debiera reponerse ese acto dejando sin efectos los demás que derivaron del mismo, como lo sería la formalización del contrato.

En tal sentido, al declararse la nulidad de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión que sostenían que el acto de fallo y adjudicación de la licitación pública respectiva eran legales, por parte de una Sala Regional distinta a la que conoció el asunto del adjudicado primigenio consistente en la ilegalidad de la no formalización del contrato y su ejecución, y en la que también se le dio la razón, ello hace imposible el cumplimiento de ésta última, pues sería contradictoria con la primera, ya que no se le puede dar validez a un acto que deriva de otro viciado.

Este incidente se inicia de oficio o a instancia de parte, en ambos casos, señala que la acumulación se tramitará ante el magistrado instructor que esté conociendo del juicio en el cual la demanda se presentó primero, para lo cual en un término que no exceda de seis días solicitará el envío del juicio. Dicho magistrado instructor, en el plazo de cinco días, formulará proyecto de resolución que someterá a la Sala, la cual dictará la determinación que proceda.

Decretada la acumulación, la Sala que conozca del juicio más reciente, deberá enviar los autos a la que conoce el primer juicio, en un plazo que no excederá de seis días.

Cuando no pueda decretarse la acumulación porque en alguno de los juicios se hubiese cerrado la instrucción o por encontrarse en diversas instancias, a petición de parte o de oficio, se decretará la suspensión del procedimiento en el juicio en trámite. La suspensión subsistirá hasta que se pronuncie la resolución definitiva en el otro juicio, ello en razón de que se pretende evitar que cuestiones idénticas se resuelvan de manera diferente.

Así en tal tesitura, el incidente de acumulación de juicios pretende evitar sentencias contradictorias, es decir, la pretensión de dicho incidente es que no haya sentencias que puedan tener efectos diversos. Es aplicable la Jurisprudencia A-40, que lleva como rubro **ACUMULACIÓN DE JUICIOS.- PROCEDE CUANDO EXISTE VINCULACIÓN ENTRE AMBOS.**¹⁵⁶ Así también, es aplicable la siguiente tesis V-TASR-VII-1085, que lleva como voz **ACUMULACIÓN DE EXPEDIENTES, SU PROCEDENCIA.**¹⁵⁷

NULIDAD DE NOTIFICACIONES.- Este incidente se encuentra regulado en el artículo 33, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y dispone que las notificaciones que no fueren hechas conforme a lo dispuesto en la Ley Federal comentada serán nulas.

Al respecto, este incidente procede cuando las notificaciones que realiza el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no fueron realizadas legalmente, es decir, conforme a los artículos 65 al 72 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y los aplicables del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Este incidente únicamente se tramita a petición de parte, ya sea por el adjudicado primigenio o la autoridad demandada, en tal sentido, la nulidad de notificaciones se plantea cuando en perjuicio de alguna de las partes contendientes no se respeta el procedimiento de notificación de los autos o acuerdos y resoluciones dictadas por las Salas o Magistrados Instructores durante el procedimiento del juicio.

Así tenemos que los actos o resoluciones que deban ser notificadas personalmente o por correo certificado con acuse de recibo, de conformidad con el

¹⁵⁶ Instancia Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Año VIII, No. 36, Febrero 1995, página: 7, Tercera Época.

¹⁵⁷ Instancia Sala Regional Noroeste II (Cd. Obregón, Son. del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año IV, Tomo II, No. 42, Junio 2004, página: 587, Quinta Época.

artículo 67, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, son las siguientes:

- El auto o acuerdo que tenga por admitida la contestación y, en su caso, el auto o acuerdo de la ampliación de la demanda, así como la contestación a la ampliación citada.
- El auto o acuerdo que contenga algún requerimiento hacia las partes, y que deban cumplirlo.
- El auto de la Sala Regional que disponga que el asunto lo resolverá la Sala Superior.
- El auto que decrete o niegue la suspensión provisional y la sentencia interlocutoria.
- Las resoluciones que puedan ser recurridas.
- La resolución de sobreseimiento.
- La sentencia definitiva que resuelva el fondo del asunto controvertido.
- En todos aquellos casos en que el magistrado instructor o la Sala así lo ordenen.

Entonces, se desprende del precepto legal en cita, que las notificaciones se podrán realizar en los locales de las Salas, de manera personal o por correo certificado con acuse de recibo, y cuando no se trate de las mencionadas con anterioridad, a través de lista autorizada.

Cuando se hagan las notificaciones en los locales de las Salas a los particulares que no sean con carácter personal, éstos deben presentarse dentro de las 24 horas siguientes a aquélla en que se haya dictado el auto o la resolución, de no presentarse entonces se procederá a notificarse los actos referidos a través de lista autorizada.

Cuando los autos o acuerdos y resoluciones tengan que ser notificados en forma personal, éstos deben ser notificados de conformidad con las reglas establecidas en los artículos 310, 311, 312 y 313, del Código Federal de Procedimientos Civiles. Esto es, el actuario deberá cerciorarse de que la persona a notificar vive en el domicilio señalado para tal efecto, valiéndose de cualquier medio, una vez cerciorado se levantará razón en autos, entendiéndose los datos que objetivamente permitan concluir que se practicó la diligencia en el domicilio señalado con la persona o su representante a quien va dirigida el auto o resolución o en su defecto de no encontrar a la persona buscada, que se entendió la diligencia con un tercero. De tal forma ésta notificación podrá ser directamente en el domicilio o en donde se encuentre. Si existe la negación de recibir la notificación, entonces el actuario podrá proceder a hacerlo por instructivo, pegándola en la puerta del domicilio señalado.

Cuando los autos o acuerdos y resoluciones se notifiquen por correo certificado, éstos deben ser recibidos única y exclusivamente por el interesado o su representante legal, de conformidad con el artículo 42, de la Ley del Servicio Postal Mexicano.

En el caso del correo electrónico, no constituye éste medio una notificación sino sólo un aviso, en el cual el actuario avisará hasta por tres ocasiones consecutivas al adjudicado primigenio, a las autoridades demandadas y al tercero interesado adjudicado secundario, en la dirección electrónica previamente señalada por dichas partes intervinientes en el procedimiento contencioso administrativo, de que hay autos o acuerdos y resoluciones emitidos en el juicio de nulidad, por lo que podrán pasar al local de la Sala Regional a notificarse personalmente dentro de los cinco días siguientes a aquél en que el aviso de llevó a cabo. De no asistir las partes mencionadas al local de la Sala Regional correspondiente dentro del plazo legal mencionado, entonces se procederá a su notificación por lista.

Por otra parte, el artículo 68, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, prevé las notificaciones a las autoridades, pudiendo ser éstas a través de oficio o vía telegráfica cuando sea en casos urgentes. En todos los casos señalados en el artículo 67, de la Ley Federal de referencia, el actuario deberá notificar únicamente a la Unidad Administrativa que represente en juicio a la autoridad. Si la oficina principal de la Unidad Administrativa encargada de la defensa jurídica de la resolución impugnada está en la sede de la Sala, un empleado del Tribunal hará la entrega y recabará la constancia de recibo.

Así entonces, la autoridad deberá señalar domicilio en cualquier parte del territorio nacional, pero cuando tenga su domicilio dentro de la jurisdicción de la Sala competente, en el que se le harán las notificaciones, en caso de incumplimiento se le harán por medio de lista autorizada, de conformidad con el artículo 69, Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Estas notificaciones realizadas o hechas en contravención a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se declararán nulas, caso en el cual la parte perjudicada, ya sea el adjudicado primigenio, la autoridad demandada o el tercero interesado adjudicado secundario, tienen el derecho de pedir que se declare la nulidad de la notificación del auto o acuerdo o resolución dentro de los cinco días siguientes a aquel en que se conoció el hecho, ofreciendo las pruebas en el escrito en que promueva el incidente de nulidad de la notificación.

Una vez admitido el incidente se correrá traslado a las demás partes, para que en el término de cinco días manifiesten lo que a su derecho convenga; transcurrido dicho plazo se dictará la resolución que conforme a derecho corresponda. De resultar fundado el incidente, la sala ordenará entonces la reposición de la notificación, anulando todo lo actuado e imponiendo una multa al actuario. En este orden de ideas, resulta aplicable el siguiente criterio que lleva como voz **NULIDAD DE NOTIFICACIONES, INCIDENTE DE. PROCEDE EN CONTRA DE LA**

NOTIFICACION IRREGULAR DE LA SENTENCIA FISCAL. ¹⁵⁸ Asimismo, resulta aplicable el siguiente criterio que lleva como rubro **INCIDENTE DE NULIDAD DE NOTIFICACIONES. COMPUTO DEL PLAZO PARA SU INTERPOSICION.** ¹⁵⁹

RECUSACIÓN POR CAUSA DE IMPEDIMENTO.- Al respecto, este incidente se encuentra previsto en los artículos 34 y 35, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, los cuales prevén que las partes en el procedimiento contencioso administrativo podrán recusar a los magistrados o a los peritos del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, cuando estén en alguno de los casos de impedimento a que se refiere el artículo 10 de la Ley en cita.

Podrán recusarse a los magistrados o peritos en los siguientes casos:

- Cuando tengan un interés personal en el negocio. En este supuesto jurídico el magistrado puede verse beneficiado o perjudicado al resolver el asunto puesto en sus manos, esto es, si resuelve obviamente tendrá cuidado en que sus intereses no se vean afectados, lo cual implicaría una parcialidad en la sentencia y no se aplicaría la justicia.
- Cuando sean cónyuges, parientes consanguíneos, afines o civiles de alguna de las partes o de sus patronos o representantes, en línea recta sin limitación de grado y en línea transversal dentro del cuarto grado por consanguinidad y segundo por afinidad. En ésta hipótesis jurídica el magistrado que tenga una relación de parentesco de las mencionadas, con el adjudicado primigenio, con las autoridades demandadas y el adjudicado secundario deberá abstenerse de conocer el asunto, pues al resolver el asunto podría beneficiar a los intereses de sus parientes, lo cual implicaría una sentencia parcial, en la que no se estuviera aplicando el derecho y la justicia.

¹⁵⁸ Instancia Tercer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VII-Febrero, página: 192, Octava Época.

¹⁵⁹ Instancia Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año VIII, No. 88, Abril 1995, página: 25, Tercera Época.

- Hayan sido patronos o apoderados en el mismo negocio. Este supuesto jurídico dispone que el magistrado haya sido abogado (asesora, puede ser autorizado en juicio, aunque no esté involucrado directamente en el asunto) o apoderado del adjudicado primigenio, o de la autoridades demandadas o del adjudicado secundario, como tercero interesado en el juicio de nulidad.

- Tengan amistad estrecha o enemistad con alguna de las partes o con sus patronos o representantes. Esta hipótesis jurídica resulta un tanto subjetiva, pues es difícil demostrar una relación de enemistad o amistad entre el magistrado y el adjudicado primigenio y sus representantes, si los hay; entre el magistrado y los abogados que representan a la autoridad demanda; y entre el magistrado y el adjudicado secundario y sus representantes, si los hay, como tercero interesado. Esto es, ¿qué es tener amistad?, ¿una atención con una persona es amistad? o ¿no cederle el acceso al elevador es un signo de amistad? Pero ahora, se ha determinado y se admite que el sólo reconocimiento expreso del magistrado sobre la existencia de una amistad estrecha es suficiente como para calificar el impedimento de legal.

- Hayan dictado la resolución o acto impugnados o han intervenido con cualquier carácter en la emisión del mismo o en su ejecución. En esta hipótesis jurídica el magistrado es la misma persona que dictó la resolución impugnada o intervino en cualquier forma en el citado acto, lo anterior es en razón de que en la práctica algunos magistrados del Tribunal trabajaron en la Administración Pública Federal que en ocasiones cumpliendo los requisitos de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa son designados magistrados. En el caso de que coincidan en el juicio interpuesto por el adjudicado primigenio, el magistrado deberá excusarse.

- Figuren como parte en un juicio similar, pendiente de resolución. En este supuesto jurídico, se espera que otro magistrado resuelva sobre el asunto, y al resolver induzca al otro magistrado para resolver en el mismo sentido o en sentido diferente.

- Estén en una situación que pueda afectar su imparcialidad en forma análoga o más grave que las mencionadas. Un caso real que afecte su imparcialidad y que sea más grave que los anteriores es cuando el magistrado recibe amenazas o presiones de cualquier tipo de alguna de las partes para que resuelva o deje de resolver en un sentido específico.

Estos impedimentos pueden hacerse validos apelando a la ética de cada uno de los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de conformidad con el artículo 11, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. O en su defecto, a través del incidente de recusación que cualquiera de las partes podrá invocar y tramitar en términos de los artículos 34 y 35, de la Ley Federal citada.

*“Se plantea este incidente cuando algunos de los magistrados de la Sala o Sección coinciden en una de las causales de impedimento y no se excusa de conocer de un negocio o juicio en el cual ocurra”.*¹⁶⁰ Este incidente primordialmente trata de cuestionar la ética y el honor de un Magistrado o un perito durante la tramitación de un juicio de nulidad, por coincidir en alguna o varias de las causales de impedimento descritas en el artículo 10, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y no se excusan de conocer un negocio o juicio en el cual sea parte juzgadora o perito tercero en discordia.

Con este incidente, como se ha dicho, se trata de cuestionar la ética profesional de una persona, como lo es la del magistrado o la del perito, por lo que de no demostrarse objetivamente la causal de recusación, podemos hacernos acreedores a una multa y a un marcaje personal del expediente correspondiente por parte del magistrado que se pretendió obtener su recusación.

¹⁶⁰ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad, Ob. Cit.*, p. 388.

El incidente respectivo, podrá interponerlo el adjudicado primigenio, las autoridades administrativas o el adjudicado secundario, por escrito acompañado de las pruebas pertinentes ante la Sala donde está el Magistrado, una vez presentado, el Presidente de la Sala requerirá al magistrado recusado un informe sobre el asunto, exhibido el incidente y presentado el informe, estos se enviarán junto con los autos, dentro de los cinco días siguientes al que se recibió el incidente al Presidente del Tribunal para someterlo al Pleno, y éste emita la resolución correspondiente. De ser fundado el incidente, el Magistrado recusado podrá ser sustituido en los términos de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Tratándose para la recusación de un perito, el incidente deberá promoverse ante la Sala Regional dentro de los seis días siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación del acuerdo por el que se le designe, el perito tendrá tres días para emitir su informe. De ser fundado el incidente, el perito será substituido. Bajo esta tesitura, resulta aplicable el criterio III-TASS-1627, que lleva como voz **INCIDENTE DE RECUSACION POR CAUSA DE IMPEDIMENTO. IMPROCEDENTE.** ¹⁶¹ Asimismo, resulta aplicable el siguiente criterio II-TASS-1624, que lleva como rubro **RECUSACIÓN.- LA FORMA DE INSTRUIR UN JUICIO NO ES, POR SI SOLA, PRUEBA DE ENEMISTAD.** ¹⁶²

REPOSICIÓN DE AUTOS.- Este incidente, se encuentra previsto en el artículo 37, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Puede iniciarse a petición o de oficio. Es procedente cuando existe una pérdida o extravío de documentos del expediente en la Sala Regional, para lo cual el magistrado instructor ordenará se levante acta por el extravío de los documentos, y se suspenderá el juicio desde ese momento; el secretario entonces emitirá un acuerdo medio el cual se notificará el acta, otorgándose a las partes 10 días prorrogables para que aporten copias de los documentos extraviados, aportadas las copias

¹⁶¹ Instancia Pleno del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año III, No. 28, Abril 1990, página: 95, Tercera Época.

¹⁶² Instancia Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año III, Nos. 13 a 15, Tomo II, Julio-Diciembre 1980, página: 540, Segunda Época.

correspondientes y una vez revisado que no haga falta alguno, el magistrado instructor emitirá sentencia interlocutoria declarando repuestos los autos, levantará la suspensión y ordenará la continuación del juicio.

Cuando la pérdida ocurra encontrándose los autos a disposición de la Sala Superior, se ordenará a la Sala Regional correspondiente proceda a la reposición de autos y una vez integrado el expediente, se remitirá el mismo a la Sala Superior para la resolución del juicio.

Resulta aplicable la jurisprudencia No. I. 3o. A. J/30, que lleva como voz **INCIDENTE DE REPOSICION DE AUTOS. APLICACION SUPLETORIA DEL CODIGO FEDERAL Y LOCAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. CARGA DE LA PRUEBA. EL PROMOVENTE DEL INCIDENTE DE REPOSICION DE AUTOS, DEBE APORTAR LOS DOCUMENTOS NECESARIOS PARA LA RESOLUCION DEL ASUNTO O BIEN GESTIONAR SOBRE SU APORTACION POR PARTE DE TERCEROS.**¹⁶³

INTERRUPCIÓN POR CAUSA DE MUERTE, DISOLUCIÓN, DECLARATORIA DE AUSENCIA O INCAPACIDAD.- Este último incidente de previo y especial pronunciamiento, se encuentra regulado en el artículo 38, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, y se refiere a la interrupción por causa de muerte, disolución, incapacidad o declaratoria de ausencia. Este incidente durará como máximo un año, tiempo el cual se interrumpirá el juicio y abarcará varios supuestos.

En caso de muerte de una persona física, la prueba fehaciente es el acta de defunción, por lo que deberá promoverse la sucesión legítima o testamentaria y darle aviso a la Sala competente de la muerte de una de las partes, para el efecto de nombrarse durante la tramitación de dicha sucesión, la albacea correspondiente.

¹⁶³ Instancia Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, VIII, Noviembre de 1991, página 117, Octava Época.

Si dicha albacea no comparece dentro del término de un año, el juicio contencioso administrativo entonces continuará, y las notificaciones se harán por lista; o bien, por una actuación del actuario quien al practicar la notificación respectiva en el domicilio del demandante tiene conocimiento de su deceso y lo hace constar en el acta que al efecto levante. Resulta aplicable la siguiente tesis V-TA-2ª.S-51, que lleva como voz **INTERRUPCIÓN DEL JUICIO.- DEBE DECRETARSE POR EL MAGISTRADO INSTRUCTOR POR CAUSA DE MUERTE DEL ACTOR, PUES DE NO SER ASÍ SIGNIFICA UNA VIOLACIÓN SUBSTANCIAL QUE IMPIDE LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA DE FONDO.**¹⁶⁴

Sobre la disolución, este punto se refiere a las sociedades mercantiles o asociaciones que deciden su liquidación, por lo que al iniciarse los trámites para la disolución debe avisarse a la Sala correspondiente.

Por lo que hace al supuesto de incapacidad, regulado en los artículos 635 al 640 del Código Civil Federal, ésta debe ser declarada por sentencia firme de un Juez en materia civil, de esa forma se demuestra que la persona física no tiene la capacidad física y/o mental para llevar a cabo un acto jurídico. En este orden de ideas, los actos realizados desde la fecha que se determine en el juicio de interdicción, son nulos. Así en el juicio de nulidad, el incidente que nos ocupa, surge precisamente con la sentencia que declare la interdicción de una de las partes, en este caso, ya sea por el adjudicado primigenio o el adjudicado secundario.

Por último, la declaratoria de ausencia, lo regula el Código Civil Federal en los artículos 648 al 722, y consiste en el caso de que una persona no aparezca por ninguna parte, a pesar de que se le haya buscado; sus bienes tienen que seguir administrados por alguien. La posible sucesión debe dar aviso al Juez de lo Civil, y se mandarán publicar edictos en México y en los países donde se presuma se

¹⁶⁴ Instancia Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista del mencionado Tribunal, Año IV, No. 36, Febrero 2004, página 266, Quinta Época.

encuentra en ausente; transcurridos seis meses se debe nombrar a un representante, quien comparecerá en el juicio de nulidad.

En resumen, este incidente de interrupción del juicio, procede con el aviso de una de las partes a la Sala Regional sobre la muerte, disolución de la sociedad, incapacidad o declaración de ausencia, aportando las pruebas necesarias; el magistrado instructor acordará la recepción del incidente y suspenderá al juicio, y a partir de este momento se interrumpirá el juicio de nulidad como máximo un año, a menos que apareciere el representante o albacea antes del tiempo señalado y continuará el juicio. Si no aparece ni representante ni albacea, se continuará el juicio, notificándose por lista todas las actuaciones.

La Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo no establece con precisión el momento en que se inicia el cómputo del año de interrupción, sin embargo, consideramos que dicho cómputo es a partir de la fecha en que se emite el acuerdo en que se decreta la interrupción.

Concluyendo, "promovido alguno de los incidentes previstos en el artículo 29, se suspenderá el juicio en el principal hasta que se dicte la resolución correspondiente.

Los incidentes de incompetencia en razón del territorio, de acumulación de autos y el de recusación, sólo podrán promoverse hasta antes de que quede cerrada la instrucción; el incidente de nulidad de notificaciones, recuérdese, debe hacerse valer por la parte que ha reparado que se ha violado el procedimiento de notificación de los acuerdos dictados por la Sala Regional, dentro de los cinco días siguientes a aquél en que se dio cuenta de ello y si resulta procedente se deberá reponer la notificación anulada y las actuaciones posteriores.

Cuando se promuevan incidentes que no sean de previo y especial pronunciamiento, continuará el trámite del proceso.

No estando previsto algún trámite especial los incidentes se substanciarán corriendo traslado de la promoción a las partes por el término de tres días, acompañándose con ella las pruebas que ofrece el promovente, sean documentales, testimoniales o periciales.”¹⁶⁵

2.8. Pruebas

Por concepto general podemos manifestar que la prueba es el conjunto de actos desarrollados dentro de un procedimiento, con el fin de lograr la obtención del cercioramiento de los hechos controvertidos. De otra forma, podemos definir a la prueba como el conjunto de medios, instrumentos y conductas, con las cuales se pretende lograr la verificación o realización de los hechos afirmados.

Entonces, para poder lograr acreditar o demostrar la ilegalidad de la resolución administrativa de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, mismas que son atacadas mediante el juicio de nulidad, debemos estar atentos a los diversos medios probatorios, siendo estos las pruebas que vienen a ser el hecho de acreditar algo, un hecho, valga la redundancia, prueba, que deriva del latín *probo* que significa bueno, honesto, también del latín *probandum* que significa recomendar, aprobar, patentizar o hacer fe.

Y por su lado de *prueba*, deriva del término probar, que significa el de verificar un hecho o una circunstancia, es decir, viene a ser la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes en un juicio.

¹⁶⁵ Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad, Ob. Cit.*, p. 392.

De las definiciones apuntadas, se desprende el objeto de la prueba, siendo ésta justamente el probado, en otras palabras, verificar o el acreditar un hecho específico.

Ahora bien, en forma general *“el objeto de la prueba alude a lo que debe probarse, a lo que será materia de prueba. En tal sentido, puede ser objeto de la prueba el derecho o los hechos. Por supuesto que, no todos los hechos ni todo el derecho son materia de prueba.”*¹⁶⁶

En opinión de José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, *el objeto de la prueba son los hechos dudosos o controvertidos.*¹⁶⁷

En tal sentido, sólo los hechos están sujetos a prueba y el derecho lo estará únicamente cuando se funda en usos o costumbres. Concluyéndose entonces, que de manera general el objeto de las pruebas, son precisamente los hechos, lo cual se ve robustecido a través de lo indicado por el artículo 40, primer párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por otro lado, es pertinente establecer a quién de las partes en el proceso se le atribuye el deber de acreditar los hechos que ha invocado si desea un resultado favorable a sus intereses. Es decir, a quién en el procedimiento contencioso administrativo le corresponde la carga de la prueba, que en latino se lee *onus probandi* que se traduce, precisamente como la “carga de la prueba”.

Sobre este aspecto de las pruebas, la carga de la prueba *“representa el gravamen que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario al juez para formar su convicción sobre los hechos alegados por las mismas.”*¹⁶⁸

¹⁶⁶ Arellano García, Carlos. *Derecho Procesal Civil*, 11ª ed., Porrúa, México, 2007. p. 230.

¹⁶⁷ Pina de, Rafael y Castillo Larrañaga, José. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Porrúa, México, 2005, p. 267.

¹⁶⁸ Pina de, Rafael y Castillo Larrañaga, José. *Ob. Cit.*, p. 281.

Así entonces, adecuadamente se puede establecer que *“la carga de la prueba consiste en la necesidad jurídica en que se encuentran las partes de probar determinados hechos, si quieren obtener una sentencia favorable a sus pretensiones.”*¹⁶⁹

En tal tesitura, durante el procedimiento contencioso administrativo y de conformidad con el artículo 42, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, tanto la resolución de Inconformidad como la del Recurso de Revisión estarán investidas de una presunción de legalidad, pues se supone que esta presunción obedece a la circunstancia de que las autoridades administrativas, por su calidad de ser un órgano del poder público, no pueden permitir actos arbitrarios, basados sobre hechos inexactos o falsos. Sin embargo, esta presunción no es absoluta, ya que el adjudicado primigenio afectado por la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión tiene el derecho de desvirtuar esa presunción, cuando dicho adjudicado niegue lisa y llanamente los hechos que las motivaron, a menos que la negativa implique la afirmación de otro hecho.

De lo expuesto entonces, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

- Por principio, la resolución de Inconformidad y la del Recurso de Revisión se presumen legales. Por lo que corresponde la carga de la prueba al adjudicado primigenio desvirtuar esa presunción. Para ello, se deberán aportar las pruebas que acrediten la ilegalidad de la resolución impugnada y que destruyan esa presunción, así como las pruebas que demuestren en su caso, el derecho que tiene el adjudicado primigenio a que la autoridad sea condenada a restitución de un derecho subjetivo violado. Por tal motivo, de entrada al emitirse la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, en la que se determine que la no formalización del contrato fueron por causas imputables al adjudicado primigenio, ello se presume que fue resuelto con la debida fundamentación y motivación del caso, es decir, se presume la resolución emitida legal.

¹⁶⁹ Pallares, Eduardo. *Derecho Procesal Civil*, Porrúa, México, 1989, p. 367.

- Cuando el adjudicado primigenio niegue lisa y llanamente los hechos en que se motiva la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, la carga de la prueba corresponderá a la autoridad demandada, ya sea a la Unidad de Asuntos Jurídicos, al Titular del Área de Responsabilidades o al Titular del Órgano Interno de Control, que deberá probar los hechos (negados) que motivan sus actos. Por tal motivo, el adjudicado primigenio al demandar la nulidad de la resolución respectiva, con el sólo hecho de negar lisa y llanamente que la no formalización del contrato no fue por causas imputables a éste, la carga de la prueba entonces será para las autoridades demandadas citadas y consistirá en demostrar fehacientemente lo contrario.

- Si la negativa implica a su vez la afirmación de un hecho, la carga de la prueba le corresponde al adjudicado primigenio. Si el adjudicado primigenio en principio niega que la no formalización del contrato hubiera sido por causas imputables a éste, y afirma que fueron por causas imputables a la convocante, ésta afirmación entonces deberá ser probada en juicio.

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio jurisprudencial V-TASR-XXV-19 que lleva como voz **ARTÍCULO 68, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. ALCANCES Y CONSECUENCIAS.** ¹⁷⁰ Asimismo, resulta aplicable el criterio jurisprudencial No. II. 3º.86 A, que lleva como rubro **NULIDAD, JUICIO DE. CARGA PROBATORIA.**

171

Una vez, fijado lo anterior, el procedimiento probatorio en el juicio de nulidad o procedimiento contencioso administrativo, se compone de los actos siguientes: ofrecimiento, admisión o rechazo, preparación y ejecución o desahogo de la prueba.

¹⁷⁰ Instancia Sala Regional del Noroeste I (Tijuana, B.C.) del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año I, No. 2, Febrero 2001, página: 179, Quinta Época.

¹⁷¹ Instancia Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, Diciembre de 1994, página: 411, Octava Época.

En el ofrecimiento de pruebas el adjudicado primigenio, las autoridades demandadas y el adjudicado secundario actuando como tercero perjudicado, ofrecerán al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa los diversos medios de prueba con los que se pretendan acreditar sus afirmaciones o pretensiones y las excepciones.

Deberán ofrecer todas sus pruebas en sus escritos respectivos, es decir, en la demanda, en la contestación a la misma y en el escrito del adjudicado secundario, salvo que se tratara de pruebas supervenientes, que en este caso, se podrán ofrecer en cualquier momento, siempre y cuando no se haya dictado sentencia, de conformidad con el artículo 40, último párrafo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Entendiéndose por prueba superveniente, aquella de la que no se tenía conocimiento de su existencia, bien sea porque se formuló con posterioridad a la presentación de la demanda o de la contestación, según sea el caso, o que siendo de fecha anterior, bajo protesta de decir verdad, se manifieste que no se tenía conocimiento de ella.

En este orden de ideas, en el procedimiento contencioso administrativo se admitirán toda clase de pruebas, con excepción de la de confesión de las autoridades en las que se tengan que absolver posiciones, así como la petición de informes, salvo que estos últimos se limiten a hechos que constan en documentos que obran en poder la misma autoridad, tal y como lo ordena el artículo 40, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por lo que en el juicio contencioso administrativo serán admisibles todo tipo de pruebas, es decir, aquéllas reconocidas por la ley, siempre y cuando tengan relación inmediata con los hechos controvertidos, es decir, con el procedimiento de la licitación pública respectiva; así al no estar regulado en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, los medios de prueba se hace necesario

acudir entonces al Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la materia, que a través de su artículo 93, instituye o reconoce los medios probatorios que podrán hacerse valer en la contienda jurídica correspondiente: la confesión, los documentos públicos y privados, los dictámenes periciales, el reconocimiento o inspección judicial, las testimoniales, las fotografías, escritos y notas taquigráficas los elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia y las presunciones.

Sobre la prueba confesional, ésta tiene como objetivo la demostración de los hechos aducidos por alguna de las partes. La mencionada prueba estriba en el hecho de que se trata de un medio probatorio, de elementos crediticios que tienden a formar convicción en el juzgador.

Así, la confesional puede clasificarse en judicial y extrajudicial, la primera es aquélla que se realiza dentro del proceso contencioso administrativo; la segunda, es la que se genera fuera de juicio, en cualquier circunstancia pero fuera de juicio, no dentro de un proceso. En tal tesitura, la confesional judicial es el reconocimiento de hechos propios que producen efectos jurídicos en contra de quien, siendo capaz, lo hace libremente y formalmente en juicio.

La confesional judicial, a su vez, puede ser expresa o tácita. La expresa se da en muchas de las veces, en el caso de las autoridades demandadas, al formular la contestación a la demanda del adjudicado primigenio, aceptando, confesando o allanándose, es decir, acepta los hechos que le esta imputando el adjudicado primigenio como demandante. En cambio, la tácita, se deriva de lo manifestado por alguna de las partes, esto es, en el caso de la demanda, todos los hechos que el adjudicado primigenio señale en su demanda, eso viene a ser una confesional tácita, en cuanto a estos hechos, no es el objetivo de confesar los hechos, pero el simple hecho de afirmarlo, o de manifestarlos ellos, tienen como efecto, el de que está confesando estos hechos.

Es de manifestarse, que durante el juicio de nulidad correspondiente, excepcionalmente ocurre y es de que la confesional derive de una absolución de pliego de posiciones, es decir, aquella en la que el adjudicado primigenio ofrece la prueba confesional de la autoridad, ésta es la que no es aceptada en el contencioso administrativo como probanza, las autoridades no pueden acudir a absolver posiciones, simplemente, porque no son hechos propios.

En cuanto a las pruebas documentales públicas y privadas, éstas deben ofrecerse y exhibirse en el escrito inicial de demanda, en la contestación a la misma y en el escrito del tercero interesado. Siendo posible en términos del artículo 14, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, ofrecer por parte del adjudicado primigenio el expediente administrativo conformado con motivo de la licitación pública, en que se haya basado para dictarse la resolución impugnada, el cual deberá ser remitido a la Sala del conocimiento por la autoridad demandada.

De no obrar en poder alguna documental que quisiera ofrecerse, el adjudicado primigenio entonces deberá seguir procedimiento establecido en los artículos 15 y 45, del ordenamiento legal inmediato aludido.

De ofrecerse tanto la prueba pericial como la testimonial, estas deberán ofrecerse en la demanda, en la contestación y en su caso en el escrito del adjudicado secundario, precisando en tales escritos los hechos sobre los que versara la prueba, precisando el nombre y domicilio del perito o de los testigos, debiéndose adjuntar el cuestionario o interrogatorio que en su momento deberán desahogar los peritos o los testigos, según sea el caso, todo ello de conformidad con el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Con respecto a la prueba de reconocimiento o inspección judicial, de ofrecerse, se deberá estar a lo dispuesto por los artículos 161 a 164, del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la materia.

Por lo que hace a las pruebas de fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, de igual forma se deberán estar a lo ordenado por los artículos 188 y 189, también del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la materia.

Y por último, con relación a las presunciones, se deberá estar a lo dispuesto por los artículos 190 a 196, del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la materia.

En la admisión o rechazo de las pruebas, en este acto el magistrado instructor deberá analizar y decidir cuáles son los medios probatorios ofrecidos por las partes que se van a admitir. Regularmente ello se realiza a través del acuerdo admisorio de la demanda y contestación a la demanda.

En el supuesto de que el adjudicado primigenio, las autoridades demandadas o el adjudicado secundario ofrezcan las pruebas consistentes en documentales, periciales y testimoniales y no se hayan exhibido o adolezcan de algún requisito, el magistrado instructor deberá requerir a la parte que no cumplió con las exigencias exigidas por la Ley, para que en un plazo de cinco días las exhiba o subsane los defectos en la prueba. De no realizarse ello, entonces se tendrá por no ofrecida la prueba que se trate. Resulta aplicable la tesis No. V-TASR-VIII-421 que lleva como rubro **PRUEBAS DOCUMENTALES. OPORTUNIDAD LEGAL PARA EXHIBIRLAS EN EL JUICIO DE NULIDAD.**¹⁷²

En tal sentido, sólo el magistrado instructor admitirá las pruebas que se hayan ofrecido en la demanda, en la contestación y en el escrito del tercero interesado, por tanto las pruebas no ofrecidas en dichos escritos no podrán ser después ofrecidas, es decir, precluirá el derecho de su oferente para ofrecerla; como

¹⁷² Instancia Primera Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año III, No. 28, Abril 2003, página: 363, Quinta Época.

excepción a lo anterior, sólo podrán ofrecerse pruebas fuera del tiempo aludido, las que tengan el carácter de supervenientes.

No obstante lo anterior, el magistrado instructor tiene la facultad de carácter discrecional para acordar la exhibición de cualquier documento que tenga relación con los hechos controvertidos o para ordenar la práctica de cualquier diligencia, tal y como lo establece el artículo 41, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

En la ejecución o desahogo de las pruebas, en este acto el magistrado instructor deberá desahogar las pruebas que fueron admitidas.

Las pruebas documentales que fueron ofrecidas y admitidas por el adjudicado primigenio, las autoridades demandadas y el tercero interesado, se desahogarán por su propia y especial naturaleza, por lo que no hay trámite alguno que realizar.

La prueba confesional, misma que podrá ser desahogada única y exclusivamente por particulares, por lo que se deberá estar a las reglas previstas por los artículos del 95 a 128, del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria. Sin embargo, las autoridades demandadas al formular su contestación a la demanda, pueden incurrir en una confesión expresa, cuando aceptan los hechos que se le imputan por parte del adjudicado primigenio.

La prueba pericial, su desahogo se encuentra previsto en el artículo 43, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. En caso de ofrecerse una prueba pericial por parte del adjudicado primigenio, éste deberá adjuntar a su demanda el cuestionario que deberá desahogar el perito y el nombre de éste, para que pueda ser admitida por el magistrado instructor. Una vez admitida, se correrá traslado a las autoridades demandadas, para que al momento de producir su contestación a la demanda, señalen también perito y el nombre que desahogará dicha probanza, anexando un cuestionario adicional. Ofrecidos los peritos, éstos

deberán presentarse a la Sala Regional del conocimiento a demostrar su idoneidad para el cargo, esto es, que tienen los conocimientos necesarios y suficientes, en cuanto a la materia en la cual va a pronunciarse; para que sea considerado idóneo deberá acreditarlo a través de títulos, grados o con cualquier otro elemento, así también deberán aceptar el cargo conferido. Podrán las partes que así lo considere, cambiar al perito inicialmente designando por otro.

Emitidos los peritajes de las partes, y de ser contradictorios, la Sala Regional podrá nombrar a un perito tercero en discordia, para que éste resuelva cuando de los dos peritos, y cuál de los dos peritajes es el correcto en su opinión.

La prueba testimonial, se encuentra regulado específicamente en el artículo 44, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo. Para esta probanza, el adjudicado primigenio se encontrará en dos disyuntivas: al ofrecer la prueba éste señala que puede presentar a los testigos, ésta al admitirse en el auto o acuerdo del magistrado instructor, se señalará entonces el día y hora para su desahogo, con el requerimiento de que acompañe y presente a los testigos ofrecidos; y la otra, cuando el adjudicado primigenio señale domicilio de los testigos y manifieste que no puede presentarlos, entonces la Sala tendrá la obligación de notificarlos y de requerirlos para que se presenten en el día y hora señalados para el desahogo de la prueba.

Cuando los testigos se encuentren fuera de la sede de la Sala, entonces procederán a desahogar la prueba testimonial mediante exhorto, previa calificación del interrogatorio presentando.

La prueba de inspección o reconocimiento judicial, es en menor grado utilizada en el procedimiento contencioso administrativo, pero si se ofrece y se admite, la Sala Regional del conocimiento deberá señalar día y hora para su desahogo y ordenar a uno de sus miembros de la Sala con fe pública, que no pueden ser otros, más que el secretario o el actuario para que estos sean los que desahoguen la

probanza. Esta prueba debe de estar bien definida en cuanto a los hechos objetivos que se pretenden probar o acreditar, es decir, que se quiere dar fe de ellos, son hechos que necesariamente pueden ser conocidos a través de los sentidos, esto es, que cualquier persona pueda detectar y comprender y conocer hechos que se pretenden demostrar a través de la inspección correspondiente.

Las pruebas de fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, podemos considerar, que en principio, no tienen un valor absoluto, sin embargo éstas probanzas constituyen meros indicios, por eso es que se aceptan como prueba idónea para poder acreditar la existencia de algún hecho, siempre y cuando, éstas estén corroboradas por otra probanza, por lo que para alcanzar un valor probatorio pleno necesariamente se tendrán que administrar con otras.

Por último, en cuanto a la valoración de las probanzas, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por un lado, le da valor pleno a ciertas pruebas, y por otro lado, el valor lo da de acuerdo a su prudente apreciación, tal y como lo señala el artículo 46, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Harán prueba plena entonces:

La confesión expresa de las partes, cuando dentro del procedimiento contencioso administrativo, el adjudicado primigenio o la autoridad demandada manifiestan expresamente y reconocen, los hechos que se les están imputando y que forman parte de la controversia.

Las presunciones legales que no admitan prueba en contrario, tal es el caso, de la confesión expresa de alguna de las partes intervinientes en el juicio de nulidad, la cual surte efectos plenos, es decir, prueba plena que no admite prueba en

contrario, y con esa presunción, resulta suficiente para acreditar, el hecho o los hechos y las circunstancias que se pretenden demostrar. En contrario, podemos considerar que los hechos del adjudicado primigenio que hace valer en la demanda de nulidad, son confesiones tácitas, que producen sólo afirmaciones que tienen como efecto el de que se ésta confesando esos hechos; que al no contestarlos la autoridad demandada sólo producen, también, una confesión tácita. Confesiones las cuales pueden admitir prueba en contrario.

Los hechos legalmente afirmados por autoridad en documentos públicos, incluyendo los digitales, dichos documentos con el sólo hecho de reunir las características que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles, como que sean expedidos por autoridad en ejercicio de sus funciones y que tienen fe pública, así como por aquellas otras personas que aunque no tienen el carácter de autoridades, la ley les otorga la fe pública, como los notarios o los corredores públicos, constituyen prueba plena.

El valor de las pruebas pericial y testimonial, así como el de las demás pruebas, quedará a la prudente apreciación de la Sala.

Así entonces, la valoración de las pruebas dentro del juicio de nulidad, será mixto, es decir, la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, por un lado otorga ciertas reglas que el juzgador, que tiene que aplicar, para ciertas clases de pruebas, y en aquellas otras probanzas no existen reglas específicas, con un valor determinado, sino opera la libre apreciación por parte del juzgador.

2.9. Alegatos y el Cierre de Instrucción

Los alegatos, indica el Diccionario Jurídico Mexicano, *“es la exposición oral o escrita de los argumentos de las partes sobre el fundamento de sus respectivas*

pretensiones una vez agotada la etapa probatoria y con anterioridad al dictado de la sentencia de fondo en las diversas instancias del proceso.”¹⁷³

En concordancia con ello, Alberto C. Sánchez Pichardo, considera que los alegatos, *“son consideraciones y argumentos legales de las partes por los que tratan de demostrar al juzgador que el desarrollo procesal se ha inclinado en su favor, ya que las pruebas aportadas por su parte han demostrado los hechos por él afirmados, siendo aplicable el derecho invocado para que se emita sentencia a su favor, conforme a las reglas propias del proceso establecidas en la ley.”¹⁷⁴*

En el mismo sentido, Carlos Arrellano García, expresa que *“los alegatos son los argumentos lógicos, jurídicos, orales o escritos, hechos valer por una de las partes, ante el juzgador, en virtud de los cuales se trata de demostrar que los hechos aducidos por la parte han quedado acreditados con los medios de prueba aportados en el juicio y que las normas jurídicas invocadas son aplicables en sentido favorable a la parte que alega, con impugnación de la posición procesal que corresponde a la contraria en lo que hace a hechos, prueba y derecho.”¹⁷⁵*

En virtud de lo anterior, se puede concluir que los alegatos constituyen un elemento esencial en la contienda del juicio de nulidad, lo que implica entonces, las conclusiones realizadas por el adjudicado primigenio, las autoridades demandadas y el adjudicado secundario durante la tramitación del juicio respectivo, es decir, cada una de ellas deberá realizar una serie de argumentaciones y razones fundadas resaltando las pruebas ofrecidas y admitidas y al mismo tiempo atacar las pruebas de su contraria, con el propósito de establecer los puntos de hecho que sean favorables a sus pretensiones. Estas argumentaciones son mejor conocidas como los alegatos del bien probado, mismos que están contemplados en el artículo 47, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

¹⁷³ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario jurídico mexicano, Ob. Cit.*, Tomo A-C, p. 161.

¹⁷⁴ Sánchez Pichardo, Alberto C. *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Ob. Cit.*, p. 522.

¹⁷⁵ Arrellano García, Carlos. *Derecho Procesal Civil, Ob. Cit.*, p. 430.

En concordancia con ello, una vez que el magistrado instructor confirma que no existe ninguna prueba pendiente por desahogar, ni cuestiones o incidentes en trámite que impidan dictar sentencia, procederá en un plazo de diez días a notificar por lista a las partes en juicio que tienen un plazo de cinco días para presentar alegatos por escritos. Sirve de apoyo a lo antes expuesto, la siguiente tesis de jurisprudencia 2ª./J.55/2005, que lleva como voz **ALEGATOS EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LA NOTIFICACIÓN DEL AUTO QUE OTORGA EL PLAZO DE 5 DÍAS PARA FORMULARLOS POR ESCRITO DEBE HACERSE POR LISTA A LAS PARTES, INCLUIDAS LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 235, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**¹⁷⁶

Así pues, los alegatos resultan trascendentales pues en ellos se insiste en la procedencia del ejercicio de la acción y de sus respectivas pretensiones, además dan la oportunidad de desvirtuar las defensas de la contraparte, sin que signifique que se pueda modificar la acción intentada o los fundamentos de derecho base de la acción o variar las pretensiones plasmadas del escrito inicial de demanda o de la contestación a la misma. En resumen, los alegatos son importantes para las partes, pues cada una conoce las pretensiones de su contraparte lo que da la posibilidad de poder fijar la litis y objetar las pruebas respectivas, así como resaltar la procedencia de la acción intentada. Sirve de apoyo a lo antes expuesto, la siguiente tesis que lleva como rubro **CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, ALEGATOS EN EL JUICIO. SENTIDO EN QUE DEBEN INTERPRETARSE.**¹⁷⁷

Por último, la presentación de los alegatos no es obligatoria, tan es así que el propio precepto legal transcrito indica que queda cerrada la instrucción con o sin alegatos. En tal sentido, una vez transcurrido el plazo de 5 días para presentar alegatos, con o sin ellos, el magistrado instructor declarará el cierre de instrucción, pues ya cuenta con los elementos para resolver la controversia a través de una

¹⁷⁶ Instancia Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXI, mayo de 2005, página: 477, Novena Época.

¹⁷⁷ Instancia Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, julio de 1991, página 142.

sentencia. Sirve de apoyo a lo antes expuesto, el siguiente criterio XXI.2o.P.A.30 A, que lleva como rubro **PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LA SALA FISCAL PARA DECLARAR EL CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN, PREVIAMENTE DEBE VERIFICAR QUE EFECTIVAMENTE NO EXISTE CUESTIÓN ALGUNA QUE IMPIDA SU RESOLUCIÓN.**¹⁷⁸

2.10. Sentencia

La palabra sentencia procede del vocablo latino *“sententia* y gramaticalmente significa *declaración del juicio y resolución del juez.*”¹⁷⁹

Se habitúa llamársele sentencia definitiva, en su acepción forense, a *“aquella en que el juzgador concluido el juicio, resuelve finalmente sobre el asunto principal, declarando, condenando o absolviendo.*”¹⁸⁰

Así entonces, *“la sentencia se refiere al acto culminante dentro del proceso, cuando el juzgador, después de haber conocido de los hechos controvertidos, de las pruebas aportadas por las partes y de las conclusiones o alegatos que ellas han formulado, se forma un criterio y produce un fallo en el que, en ejercicio de la función jurisdiccional, decide lo que, en su concepto, y conforme a derecho es procedente.*”¹⁸¹

Giuseppe Chiovenda, expresa que la sentencia es *“la resolución del juez que, acogiendo o rechazando la demanda del actor, afirma la existencia o inexistencia de una voluntad concreta de ley que le garantiza un bien, o lo que es igual,*

¹⁷⁸ Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXIII, marzo de 2006, página: 2067, Novena Época.

¹⁷⁹ Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*, Espasa-Calpe, S.A., Madrid, 2001, p. 1390.

¹⁸⁰ Ídem.

¹⁸¹ Arellano García, Carlos. *Derecho procesal civil, Ob. Cit.*, p. 439.

*respectivamente, la inexistencia de una voluntad de ley que le garantiza un bien al demandado.”*¹⁸²

José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, definen a la sentencia como *“la resolución judicial en virtud de la cual el órgano jurisdiccional competente, aplicando las normas al caso concreto, decide la cuestión planteada por las partes.”*

183

Por último, para Ignacio Burgoa Orihuela las sentencias *“son aquellos actos procesales provenientes de la actividad jurisdiccional que implican la decisión de una cuestión contenciosa o debatida por las partes dentro del proceso, bien sea incidental o de fondo.”*¹⁸⁴

En concordancia con lo expuesto, entonces podemos manifestar que la sentencia es aquella que va a resolver el litigio en un juicio, decidiendo sobre las pretensiones hechas valer, ya sea absolviendo o condenando, y en todo caso, va a declarar el derecho que reconoce. Sirve de apoyo a lo antes expuesto, el siguiente criterio aislado, que lleva como rubro **SENTENCIA, CONCEPTO DE.**¹⁸⁵

Ahora bien, la sentencia en el procedimiento contencioso administrativo o juicio de nulidad constituye una resolución jurisdiccional que le pone fin al proceso, la cual decide sobre las pretensiones que han sido objeto del juicio, y que además constituye la meta, el resultado, tanto de las actividades de las partes como del órgano jurisdiccional.

¹⁸² Chiovenda, Giuseppe. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, Vol. I, p. 184.

¹⁸³ De Pina Vara, Rafael y Castillo Larrañaga, José. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Ob. Cit., p. 323.

¹⁸⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio. *El juicio de amparo*, Ob. Cit., p. 522.

¹⁸⁵ Instancia Primera Sala, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Tomo LVIII, Sexta Época.

En este orden de ideas, la pretensión que busca el adjudicado primigenio afectado por la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, es precisamente la de acudir ante el órgano jurisdiccional correspondiente, para analizar la legalidad del acto emitido por la autoridad administrativa, mismo que causa una controversia entre el gobernado y la propia administración, con el propósito de decidir si dicho acto es legal o ilegal, a luz de los ordenamientos legales aplicables al caso concreto. Por lo que para demostrar que la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión son ilegales, basta que las mismos se impugnen a través del juicio de nulidad, acreditando con argumentos fundados y motivados alguna de las causales de ilegalidad que se encuentran contempladas en el artículo 51, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo; por el contrario de no acreditarse o configurarse alguna causal de ilegalidad, desde luego se tendría que reconocer que esas resoluciones fueron emitidas legalmente, y por lo tanto reconocer su validez.

En tal tesitura, y como se ha establecido con anterioridad, la resolución de Inconformidad y la del Recurso de Revisión implícitamente tienen un principio de presunción de legalidad, de conformidad con el artículo 42, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, de tal forma que al emitirse por las autoridades administrativas se presumen validas; sin embargo, ello deja de ser así al momento de que un órgano jurisdiccional, como lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, declare que el acto o resolución administrativa fueron emitidas en contravención a las disposiciones jurídicas aplicables, y las anule.

Así entonces, para lograr destruir la presunción de legalidad de dichas resoluciones administrativas, se requiere acreditar, demostrar o probar ante el órgano jurisdiccional respectivo, que una o varias de las causales de nulidad previstas en el artículo 51, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se configuran en los actos combatidos.

Las causales de ilegalidad que pueden hacerse valer en la demanda de nulidad por parte del adjudicado primigenio, se encuentran especificadas en el artículo 51, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que por su orden son:

- Incompetencia del funcionario que la haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución. Podrá hacerse valer esta causal por parte del adjudicado primigenio, cuando se haya percatado que quién dictó la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión, haya sido una autoridad distinta a la que tiene competencia para hacerlo, esto es, que la resolución de Inconformidad la haya dictado y firmado una autoridad diversa a la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas o al Titular del Área de Responsabilidades, y la resolución del recurso de revisión la haya dictado y firmado una autoridad distinta al Titular del Órgano Interno de Control. Tal circunstancia, de igual forma es aplicable cuando una autoridad distinta a las mencionadas tramita la Inconformidad o el Recurso de Revisión. Cuando ello sucede así, entonces lo procedente es declarar la nulidad de la o las resoluciones combatidas.

No obstante lo anterior, de no hacerse valer en la demanda de nulidad por parte del adjudicado primigenio, la incompetencia de la autoridad que dictó, ordenó o tramitó el procedimiento del que deriva la resolución impugnada, la Sala Regional de oficio hará valer dicha circunstancia, de conformidad con el artículo 51, penúltimo párrafo de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

- Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso. Podrá hacer valer esta causal de nulidad el adjudicado primigenio cuando durante el procedimiento de Inconformidad o el recurso de Revisión, se ofrezca una prueba para acreditar que la no formalización del contrato no es imputable a él, y la

autoridad por diversos aspectos la tenga por no admitida y así resuelve. Se impugna esa situación en el juicio de nulidad y se demuestra que efectivamente la prueba ofrecida tuvo que ser admitida en la Inconformidad o en el Recurso de Revisión, lo cual al no haberse tenido por admitida minoró las defensas del adjudicado primigenio y trascendió en el sentido de la resolución impugnada, pues de haberse admitido y valorada en su momento hubieran resultado fundados los agravios del adjudicado primigenio, y en consecuencia se le hubiera dado la razón en las resoluciones administrativas respectivas.

O también, que las resoluciones administrativas comentadas fueran emitidas en total ausencia de fundamentación o motivación, es decir, que la autoridad administrativa determinará por diversas causas, razones o circunstancias la no formalización del contrato fue por causas imputables al adjudicado primigenio, sin manifestar o establecer que preceptos legales fueron violentados. Y viceversa manifiesta en las resoluciones administrativas que preceptos legales fueron violentados por el adjudicado primigenio, pero no da las razones, causas o circunstancias que llevaron a determinar que son configurativas de esos preceptos legales. En otras palabras, las resoluciones administrativas deben apoyarse en fundamentos y motivos que realmente lleven a la conclusión de que esas resoluciones corresponden a esos motivos y a esos fundamentos que están aplicados debidamente y que enlazados unos con otros hacen llegar a la conclusión que se contiene en las propias resoluciones administrativas.

- Vicios del procedimiento siempre que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada. Podrá hacer valer esta causal de nulidad el adjudicado primigenio cuando durante el procedimiento de Inconformidad o el Recurso de Revisión, se ofrezca una prueba para acreditar que la no formalización del contrato no es imputable a él, y la autoridad la admite pero por diversos aspectos la deja de valorar y así resuelve. Se impugna esa situación en el juicio de nulidad y se demuestra que efectivamente la prueba ofrecida y admitida no fue valorada o tomada en cuenta al momento de emitirse la resolución respectiva, lo cual al no haberse valorado ni tomado en cuenta minoró las defensas

del adjudicado primigenio y trascendió en el sentido de la resolución impugnada, pues de haberse valorada en su momento hubieran resultado fundados los agravios del adjudicado primigenio, y en consecuencia se le hubiera dado la razón en las resoluciones administrativas respectivas.

- Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto. Podrá hacer valer esta causal de nulidad el adjudicado primigenio cuando los hechos que motivaron a las resoluciones administrativas no se apreciaron como realmente fueron, o los hechos son distintos, o bien, nunca existieron esos hechos en los cuales se apoyan las resoluciones, o pudiera ser que nada de esto ocurriera en las resoluciones impugnadas, pero, en la fundamentación no sea la adecuada precisamente a la situación jurídica concreta que en este caso se está pretendiendo producir, o bien, que existiendo ciertas disposiciones que en realidad contemplaban aquella situación fáctica no fueron aplicadas debidamente.

- Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades. Podrá hacer valer esta causal de nulidad el adjudicado primigenio cuando las resoluciones administrativas comentadas hubiesen sido emitidas en ejercicio de facultades discrecionales pero que no correspondieran a los fines para los cuales la Ley confiere dichas facultades. Esto es, las autoridades administrativas encargadas de emitir las resoluciones referidas deben tomar en cuenta las circunstancias que resultaron de la comisión de la supuesta infracción consistente en la no formalización del contrato, pues si determina que fueron por causas imputables al adjudicado primigenio y no justifica con razonamientos congruentes dicha determinación y las situaciones específicas del adjudicado primigenio, es claro que incurre en desvío de poder.

El precepto legal antes aludido, describe distintos requisitos o exigencias de legalidad que derivan del artículo 16 Constitucional, es decir, de la garantía de

legalidad que debe tener un acto de autoridad, un acto de molestia, a fin de poder ser considerado legal.

Bajo estas cinco causales que se indican, puede determinarse la ilegalidad de las resoluciones administrativas emitidas con motivo de la Inconformidad o el Recurso de Revisión; demostrándose una o varias causales referidas, la conclusión del órgano jurisdiccional, sería emitir una sentencia en la que se reconociera que la pretensión del adjudicado primigenio es fundada, y por lo tanto la o las resoluciones administrativas serían susceptibles de ser anuladas, bajo las condiciones y parámetros establecidos en las fracciones II, III, IV y V, del artículo 52, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

De tal manera de constatarse por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que la o las resoluciones administrativas traídas a juicio se encuentran afectadas de ilegalidad, lo procedente es declarar su nulidad, pudiendo ser lisa y llana o para efectos, y ello dependerá de la causal de ilegalidad acreditada en el juicio.

Para efectos de lo anterior, se realiza un cuadro sinóptico que ejemplifica que dependiendo de las causales de nulidad que se hagan valer, contenidas en el artículo 51, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, recaerá un tipo de nulidad con sus efectos y el plazo para su cumplimiento, de conformidad con el artículo 52 en relación con el 57, de la Ley Federal citada.

CUADRO SINÓPTICO DE LAS CAUSALES DE NULIDAD, EFECTOS Y PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA EN EL JUICIO CONTENCIOSO FEDERAL.

CAUSALES DE ILEGALIDAD (ART. 51 LFPCA)	TIPO DE NULIDAD (ART. 52 LFPCA)	EFFECTOS (ART. 52 LFPCA)	PLAZO PARA SU CUMPLIMIENTO (ARTS. 52 y 57 LFPCA)
Incompetencia	Nulidad Lisa y Llana	Posibilidad de dictar una nueva resolución siempre no hayan caducado las facultades de la autoridad.	4 meses
	Nulidad para Efectos	Cuando deba darse respuesta a una solicitud o instancia	4 meses
Vicios de Forma y de Procedimiento que afecten las defensas del actor y trasciendan el sentido de la resolución	Nulidad para efectos	Reponer el procedimiento, salvo que se trate de facultades discrecionales (Emitir un requerimiento)	4 meses, aún cuando ya hayan transcurrido los plazos previstos en los artículos 46-A y 67 del CFF
Vicios de Fondo Indebida Fundamentación y Motivación	Nulidad Lisa y Llana	No se puede dictar otra resolución por los mismos hechos	-----
	Nulidad para Efectos	Dictar una nueva resolución que satisfaga la pretensión del actor	4 meses
Desvío de Poder	Nulidad Lisa y Llana	No se puede dictar otra resolución por los mismos hechos	-----
	Nulidad para Efectos	Dictar una nueva resolución que satisfaga la pretensión del actor	4 meses

Por otro lado, de no demostrar o acreditarse por parte del adjudicado primigenio durante la tramitación del procedimiento contencioso administrativo, alguna causal de ilegalidad, el Tribunal procederá a reconocer la validez de las resoluciones administrativas impugnadas, ello al constatarse que el acto combatido se realizó con fundamento y en estricto apego a las disposiciones aplicables, por lo que no existe ilegalidad alguna, en términos del artículo 52, fracción I, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Derivado de lo expuesto, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a través del juicio de nulidad o procedimiento contencioso administrativo, podrá mediante sentencia: reconocer la validez de la resolución impugnada, declarar la nulidad lisa y llana o para efectos, además de reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación y otorgar o restituir al demandante en el goce de los derechos afectados.

En este orden de ideas, el adjudicado primigenio de obtener una sentencia anulatoria, con el efecto de que se reconozca el derecho a formalizar el contrato derivado de la licitación pública con la respectiva convocante, y así poder ejecutar en todos y cada uno de sus términos el mencionado contrato.

Por otro lado, la sentencia se debe pronunciar por unanimidad o mayoría de votos de los magistrados integrantes de la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es decir, por unanimidad de votos que todos los integrantes de la Sala estarán de acuerdo con el resultado o proyecto, que al ser aprobado adquiriría la categoría de sentencia; y por mayoría de votos, significa que el proyecto de sentencia no sea aprobado por todos los integrantes de la Sala, por lo tanto la sentencia para que sea considerada como tal, tendría que ser aprobado por mayoría de votos, por lo que si la Sala se encuentra integrada por tres magistrados, la mayoría sería que dos magistrados aprobaran el proyecto y uno en contra.

Ahora bien, esa sentencia sea por unanimidad o mayoría de votos, deberá dictarse dentro de los sesenta días siguientes a aquel en que haya quedado cerrada la instrucción en el juicio. De los sesenta días señalados, cuarenta y cinco días serán para formular el proyecto de sentencia el cual estará a cargo del magistrado instructor, mismo que será sometido a la votación de los demás magistrados que integran la Sala. Los restantes quince días, serán para que la Sala en su conjunto (los tres magistrados) emita la sentencia que corresponda, lo anterior tal y como lo dispone el artículo 49, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

CAPÍTULO V

EFFECTOS DE LAS SENTENCIAS QUE EMITE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE LICITACIONES PÚBLICAS.

SUMARIO: **1.** Concepto de daños y perjuicios. **1.1.** Concepto de actividad administrativa irregular. **1.2.** Relación causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa irregular. **1.3.** Procedimiento de Reclamación de daños y perjuicios ante la dependencia o entidad, con fundamento en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. **1.4.** Competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. **1.5.** Impugnación de la resolución administrativa de reclamación de daños y perjuicios ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

1. CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS

La consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados por la actividad administrativa irregular desplegada por funcionarios o servidores públicos de la Administración Pública, es la del pago de una indemnización que se hará cargo el Estado; para ello entonces se debe acreditar o demostrar que se configuran daños y perjuicios, es decir, estos configuran una lesión patrimonial en los bienes y derechos del particular o gobernado.

Nos dice Marienhoff, *“para que la responsabilidad se haga efectiva, es menester la existencia de un daño o perjuicio que deba ser reparado (indemnizado o resarcido). Sin la existencia de ese menoscabo o deterioro la responsabilidad no se pone en movimiento. El perjuicio es un elemento esencial de la responsabilidad. Como bien se dijo, sin la existencia de perjuicio no existe responsabilidad.”*¹⁸⁶

Así entonces, los daños y perjuicios se definen en este trabajo de investigación a partir de un punto de vista doctrinal, legal y de criterios que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la siguiente manera:

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española expresa que daño es *“(Del lat. Damnum). Efecto de dañar.”*¹⁸⁷

Entendiéndose por dañar, *“Causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia.”*¹⁸⁸

¹⁸⁶ Marienhoff, Miguel S. *Tratado de derecho administrativo*. Abeledo-Perrot. Bs. As. 1997 Tomo IV, pp. 734 y 735.

¹⁸⁷ Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española, Ob. Cit.*, p. 491.

¹⁸⁸ Ídem.

A su vez, el Diccionario Jurídico Mexicano, indica que daño, proviene “ *del latín, damnum, daño, deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa, o dolor que se provocan en la persona, cosas, o valores morales o sociales de alguien.* ”¹⁸⁹

Por lo que hace a la acepción de daño el autor Roberto H. Brebia comenta lo siguiente: “*¿Qué se entiende por daño en el campo normativo jurídico? Entre el relativamente reducido número de autores que se han ocupado de definirlo, predomina la opinión de que debe entenderse por daño toda lesión, disminución, menoscabo sufridos por un bien o interés jurídico, principalmente los siguientes, ORGAZ: El daño resarcible es ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera. ENNECERUSLEHMAN: Daño es toda desventaja que experimentamos en nuestros bienes jurídicos (patrimonio, cuerpo, vida, salud, honor, crédito, bienestar, capacidad de adquisición). CARNELUTI: El daño es toda lesión a un interés. AGUIAR. Destrucción o detrimento experimentado por alguna persona en sus bienes.* ”¹⁹⁰

De igual forma Busto Lago, explica en relación al daño, que “*La existencia de un daño entendido como lesión a un derecho o de u interés jurídicamente protegido, es un presupuesto imprescindible para la existencia de una obligación derivada de responsabilidad civil...el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. De ahí que se deriven tres notas que califican los daños causados a los particulares susceptibles de ser indemnizados por la Administración: Que el daño sea efectivo o real, y que afecte, lesionándola, a la esfera configurada por el haz de titularidades jurídicas de derechos e intereses legítimos de un determinado sujeto-o grupo de sujetos que van a ser los titulares activos del derecho al resarcimiento y, en consecuencia, los legitimados activamente para ejercitar la acción para exigirlo tanto en vía administrativa como, en su caso, en la ulterior vía judicial... y... que sea evaluable económicamente.* ”¹⁹¹

¹⁸⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario jurídico mexicano, Ob. Cit.*, Tomo D-H, p. 967.

¹⁹⁰ Brebia, Roberto H. *El daño moral*, Orbi. Buenos Aires, 1967, p. 31.

¹⁹¹ Busto Lago, José Manuel. *La responsabilidad civil de las Administraciones públicas*, en REGLERO CAMPOS, L. Fernando (Coord.) “Tratado de responsabilidad civil”. Aranzadi. Navarra, 2002, p. 1443.

Así también, Ernesto Gutiérrez y González, establece que *“daño es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, por una conducta lícita o ilícita de otra persona, que la Ley considera para responsabilizar a esta.”*¹⁹²

Y Rafael De Pina Vara, en su Diccionario de Derecho, define *“el daño como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación. (artículo 2108 del Código Civil para el Distrito Federal). Esta definición legal debe entenderse en el sentido de daño material. El daño puede ser también moral.// Mal, perjuicio, deterioro causado a una persona por otra u otras, o por el hecho de las cosas.”*¹⁹³

Por otra parte, en nuestra legislación, particularmente el Código Civil Federal, en su artículo 2108, indica que por daño debe concebirse como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación.

Ahora bien, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española nos dice que perjuicio es el *“Detrimento patrimonial que debe ser indemnizado por quien lo causa.”*¹⁹⁴

A su vez, García de Enterría y Tomás Ramón Fernández expresan en relación al perjuicio que *“el concepto jurídico de lesión (daño) difiere sustancialmente del concepto vulgar de perjuicio. En un sentido puramente económico o material se entiende por perjuicio un detrimento o pérdida patrimonial cualquiera.”*¹⁹⁵

Ernesto Gutiérrez y González, precisa que *“perjuicio es la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido, de no haber generado otra persona la conducta lícita o ilícita que la Ley considera para responsabilizar a esta.”*¹⁹⁶

¹⁹² Gutiérrez y González, Ernesto. *Derecho de las obligaciones*, 15ª ed., Porrúa, México, 2006, p. 626.

¹⁹³ De Pina Vara, Rafael. *Diccionario de derecho*, 34ª ed., Porrúa, México, 2005, p. 213.

¹⁹⁴ Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española, Ob. Cit.*, p. 1177.

¹⁹⁵ García de Enterría, Eduardo-Fernández, Tomás Ramón. *Curso de derecho administrativo*. 8ª ed., Civitas, Madrid, 2002. Tomo II, p. 378.

¹⁹⁶ Gutiérrez y González, Ernesto. *Derecho de las obligaciones, Ob. Cit.*, p. 626.

El Código Civil Federal, en su artículo 2109, indica que por perjuicio debe concebirse como la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

De tal forma la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado respecto de los daños y perjuicios a través del siguiente Criterio que lleva como voz **DAÑO Y PERJUICIO, DIFERENCIA ENTRE (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES)**.¹⁹⁷ Asimismo, el criterio que lleva como rubro **PERJUICIOS EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO, PRUEBA DE LOS**.¹⁹⁸ Por último, el siguiente criterio **DAÑOS Y PERJUICIOS**.¹⁹⁹

Derivado de las diversas definiciones, podemos arribar entonces que nuestro derecho distingue entre daños y perjuicios; entendiéndose por *daño* el detrimento, menoscabo o destrucción material de bienes, con independencia de los efectos patrimoniales o de otra índole que el mal origine, se traduce en una disminución de su patrimonio y por *perjuicio* la privación de aumento patrimonial por la supresión de una ganancia lícita.

De conformidad entonces con nuestro derecho, el daño se encuentra generalmente relacionado con el concepto de perjuicio, que resulta ser la categoría opuesta al daño. El perjuicio se configura principalmente, por la privación de aumento patrimonial por la supresión de la ganancia esperable, tal y como se encuentra previsto en el Código Civil Federal, que en términos generales los artículos 2108 y 2109 del Código citado, contemplan, regulan o hacen referencia a daños patrimoniales. Expresa ante esta situación Salvador Ochoa Olvera *“Volviendo al Art. 2108 del Código Civil vigente, se advierte que se está ante el típico daño que recae sobre bienes jurídicos de naturaleza patrimonial ...”*²⁰⁰

¹⁹⁷ Instancia Primera Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, CXV, página 19, Sexta Época.

¹⁹⁸ Instancia Tercera Sala, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, XCVI, página: 951, Quinta Época.

¹⁹⁹ Instancia Tercera Sala, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, CV, página: 703, Quinta Época.

²⁰⁰ Ochoa Olvera, Salvador. *La demanda por daño moral*, 2ª ed., Montealto Editores, México, 1999, p. 3.

Entonces cuando el daño recae sobre bienes jurídicos de naturaleza patrimonial, a consecuencia de una actividad administrativa irregular de la Administración Pública, ello es protegido a través de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, específicamente, en los artículos 4 y 21.

Así entonces, podemos manifestar que los daños que puede causar el Estado o la Administración Pública con su actividad administrativa son: patrimoniales, personales y morales.

1.1. CONCEPTO DE ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR

Como es sabido, el Estado Mexicano tiene como finalidad alcanzar el bien común, es decir, nos dice Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa, refiriéndose a lo expresado por Jellinek que *“toda actividad del Estado tiene como fin último desde este punto de vista, cooperar a la evolución progresiva, en primer lugar de sus miembros, no sólo actuales sino futuros, y además colaborar a la evolución de la especie, ... fines que pueden, desde otro punto de vista, ser exclusivos o concurrentes, ya sea que se trate de ... actividades que exclusivamente le correspondan, y actividades con las cuales ordena, ayuda y favorece o desvía las manifestaciones de la vida individual y social, ... que se manifiestan en actividades relativas a la afirmación, como ya se dijo, de su propia existencia, a la seguridad y desenvolvimiento de su poder, así como a establecer el derecho y ampararlo; favorecer a la cultura, la economía, la sociedad, etc., para lograr una mejor convivencia social.”*²⁰¹

De la misma manera se ha pronunciado Andrés Serra Rojas, al exponer que: *“La vida social está en constante evolución y exige la intervención del Estado en formas cada vez más complejas, para orientar el desarrollo social. El Estado ejerce una función rectora de la vida social, pero la sociedad es la que finalmente imprime sus*

²⁰¹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa, Manuel. *Compendio de derecho administrativo. Primer Curso*, 6ª ed., Porrúa, México, 2003, pp. 28 y 29.

propias modalidades a las instituciones en general. Desde que aparecen las primeras formas de organización política, mucho antes que el propio Estado, surge la administración como acción cotidiana, incesante y renovándose en forma constante, anterior a la legislación y a la jurisdicción. El aumento de población extiende e intensifica las necesidades colectivas y reclama su satisfacción por los órganos públicos. Hoy el Estado, lo ha invadido todo y nos hace pensar hasta qué punto el hombre puede prescindir de su intimidad humana.

En resumen, el bien común es el fin de toda sociedad; y el bien público el fin específico de la sociedad estatal. ²⁰²

En efecto, el Estado se encuentra obligado a cumplir con fines y a realizar funciones. En este contexto, el Estado alude a ser una sociedad política autónoma y organizada, con el fin de estructurar la convivencia entre éste y sus gobernados para cumplir con los fines de la vida comunitaria, establecido un orden jurídico obligatorio.

Así entonces, los fines que debe cumplir el Estado son la de actuar conforme a Derecho y garantizar la vigencia, protección y respeto de los derechos de los ciudadanos que la integran.

Ahora bien, para alcanzar los fines antes mencionados, el Estado necesariamente debe de realizar determinadas funciones, siendo éstas las siguientes: legislativa, jurisdiccional y administrativa.

La **función legislativa** nos dice Andrés Serra Rojas *"... es la función encaminada a establecer las normas jurídicas generales. El Estado moderno es el creador del orden jurídico nacional.* ²⁰³

²⁰² Serra Rojas, Andrés. *Derecho administrativo*. 26ª ed., Porrúa, México, 2006, p 25.

²⁰³ Serra Rojas, Andrés. *Ob. Cit.*, p. 40.

Así también, nos refiere Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa que la función legislativa *“... se manifiesta en la actividad estatal que tiene por objeto la creación de normas de carácter general, imperativas y coercitivas, es decir, de normas jurídicas, cuya expresión más clara es la ley.”*²⁰⁴

Por lo tanto la función citada consiste en la emisión de normas de carácter general, que son emitidas por el Poder Legislativo, que reside en el Congreso de la Unión dividido en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores, de conformidad con el artículo 50 y 73, fracción XXX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La **función jurisdiccional** expresa Andrés Serra Rojas que es *“... la actividad del Estado encaminada a resolver las controversias, estatuir o declarar el derecho. La superioridad del Poder Judicial en la sociedad moderna, lo coloca como el órgano orientador de la vida jurídica nacional.”*²⁰⁵

A su vez, Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa indican sobre la función jurisdiccional que *“Esta concepción material de la función judicial o jurisdiccional, tiene como origen la incertidumbre o el conflicto de intereses que el Estado debe resolver a fin de procurar la seguridad de sus habitantes, los cuales no pueden hacerse justicia por su propia mano (artículo 17 constitucional).”*²⁰⁶

De tal forma, la función jurisdiccional implica la administración de justicia para dirimir conflictos de intereses y la aplicación de las normas de carácter general, imperativas y coercitivas a los casos concretos. Esta función es realizada por el Poder Judicial y se encuentra depositado en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, en Juzgados de Distrito y

²⁰⁴ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa, Manuel. *Compendio de derecho administrativo. Primer curso, Ob. Cit.*, pp. 31 y 32.

²⁰⁵ Serra Rojas, Andrés. *Derecho administrativo, Ob. Cit.*, p. 40.

²⁰⁶ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa, Manuel., *Ob. Cit.*, p. 33.

en un Consejo de la Judicatura Federal, de conformidad con el artículo 94, primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

No obstante lo anterior, es de precisarse que ésta función jurisdiccional no sólo la ejerce el Poder Judicial sino también el Poder Ejecutivo a través de los tribunales de lo contencioso administrativo, como lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La **función administrativa** señala Andrés Serra Rojas que es *“la función encaminada a regular la actividad concreta y tutelar del Estado, bajo el orden jurídico. La ley debe ser ejecutada particularizando su aplicación. En sentido moderno el Estado es el promotor del desarrollo económico y social de un país.”*²⁰⁷

Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa opinan que la función administrativa *“es la realizada por el Estado de una manera concreta, inmediata y espontánea, para satisfacer de manera directa las necesidades públicas.”*²⁰⁸

Y Miguel Galindo Camacho, indica que la función administrativa *“es la que realiza el Estado fundamentalmente a través del órgano ejecutivo, bajo el orden jurídico de Derecho Público, y que consiste en la creación de actos jurídicos subjetivos que crean, modifican, limitan o extinguen situaciones jurídicas particulares y en la realización de actos materiales para cumplir con los fines o cometidos que el hombre le ha asignado.”*²⁰⁹

En tal sentido, la función administrativa implica la ejecución de lo establecido en el ordenamiento jurídico positivo (Constitución, Leyes, Reglamentos, etc.) y como tal se encuentra a cargo de la Administración Pública. Es decir, la función administrativa se encuentra a cargo de un conjunto de órganos (Administración Pública Centralizada y

²⁰⁷ Serra Rojas, Andrés. *Derecho administrativo, Ob. Cit.*, p. 40.

²⁰⁸ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa, Manuel. *Compendio de derecho administrativo. Primer curso, Ob. Cit.*, p. 36.

²⁰⁹ Galindo Camacho, Miguel. *Derecho Administrativo*. Tomo I, Porrúa, México, 1997. p. 102.

Paraestatal) destinados a garantizar la prestación de los servicios públicos. El conjunto de órganos a los que se hace referencia configuran al denominada Administración Pública.

En virtud de lo expuesto, entonces el Estado tiene las funciones de crear leyes, aplicarlas y ejecutarlas, por lo que se considera que para lograr la satisfacción de las necesidades colectivas o de interés general, el Estado debe actuar de conformidad con dichas funciones descritas y bajo los ordenamientos jurídicos previamente establecidos, con el fin de garantizar la vigencia, protección y respeto de los derechos de los ciudadanos o gobernados.

Ahora bien, para efectos de este trabajo de investigación, nos referiremos única y exclusivamente a la función administrativa que se encuentra a cargo de la Administración Pública y es donde se desarrolla o se despliega la actividad administrativa irregular a la que hace alusión la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

En tal sentido, la Administración Pública al ejecutar la función administrativa con el objeto de satisfacer las necesidades colectivas o de interés general, lo hace a través de diversos actos que tienen diferente connotación y contenido, de tal manera, la actuación de la Administración Pública se realiza o efectúa a través de hechos y actos que pueden ser no jurídicos y jurídicos.

Son actos no jurídicos aquellas declaraciones de voluntad que no producen efectos jurídicos respecto de un sujeto de derecho.

Son hechos no jurídicos aquellos que consisten en operaciones técnicas o materiales que no producen consecuencias de derecho.

Son actos jurídicos las declaraciones de voluntad, de juicio o de opinión, que producen efectos jurídicos directos; es decir, las que crean, modifican o extinguen

derechos u obligaciones, como los actos administrativos y los contratos administrativos.

Son hechos jurídicos las conductas administrativas de carácter material o técnico productoras de efectos jurídicos.

La distinción entre actos y hechos jurídicos radica en que los primeros existe una declaración de voluntad dirigida a los administrados o gobernados, a través de la palabra oral o escrita; en cambio, en el hecho no existe una declaración de voluntad, sino sólo una actuación física, material o técnica.

*Así, "... debe entenderse que la actividad o función de la Administración comprende todos los actos o hechos administrativos que realice. La diferencia entre hecho y acto administrativo depende de la forma como se exteriorice la voluntad administrativa. Sabemos que los hechos administrativos se refieren a una actuación de carácter material u operación física que desarrollan los órganos de la Administración en ejercicio de sus atribuciones. En cambio, los actos administrativos son aquéllos que el Estado realiza bajo un orden jurídico creador de situaciones jurídicas individuales y están revestidos de cierta formalidad."*²¹⁰

Así entonces, la función administrativa se ve reflejada en los hechos y actos administrativos, los cuales originan situaciones jurídicas individuales bajo un orden jurídico respectivo, sin embargo, cuando la Administración Pública despliega hechos y actos administrativos ilegales que afectan la esfera jurídica de los administrados o gobernados, ello puede ocasionar la producción de daños y perjuicios, es decir, los hechos y actos ejecutados por la Administración Pública en el ejercicio de sus atribuciones pueden ser constitutivos de una actividad administrativa irregular.

De tal forma, el ilustre jurista Álvaro Castro Estrada quien desarrolló con más auge la problemática de la Responsabilidad Patrimonial del Estado Mexicano, nos indica al

²¹⁰ Castro Estrada, Álvaro. *La Responsabilidad Patrimonial del Estado*. 3ª ed., Porrúa, México, 2006, p. 308.

referirse a la actividad administrativa que: *“6. La obligación indemnizatoria del Estado-correlativa al derecho de los particulares a solicitarla-, se restringe a los daños que sean consecuencia de su actividad administrativa, y dentro de ésta, a las que tengan el carácter de irregulares. A mi juicio, que fue el mismo que siguió el H. Senado de la República, tal irregularidad debe interpretarse como toda actividad administrativa del Estado que cause daños.”*²¹¹

Así, más adelante el mismo autor, expresa y recomienda lo siguiente: *“Constituye un principio general de Derecho Público considerar que los actos administrativos se presuman válidos, legítimos y ejecutables, y que tanto los servidores públicos, como los particulares, tienen la obligación jurídica de cumplirlos. Esta precisión es importante, pues resultaría incorrecto que un ordenamiento legal hiciera alusión a la “actividad administrativa irregular del Estado”, como si este concepto se tratara de la regla general y no de la excepción. Es cierto que eventualmente se presentan “actos administrativos irregulares”; este hecho debe ser considerado como un fenómeno aislado y no como una conducta global y sistemática del Estado. Sería absurdo aceptar que haya una “actividad administrativa del Estado” que esté causando regularmente daños a los particulares y que, por ser constante o normal ese accionar, el Estado esté relevado del deber de indemnizar a los particulares lesionados.”*²¹²

De esta forma, encuentra justificación en el derecho que tienen todos los administrados o gobernados de obtener un funcionamiento normal y adecuado en la actividad administrativa del Estado; pues cuando la Administración Pública no cumple con esta obligación y actúa irregularmente, debe indemnizar al administrado o gobernado. En otras palabras, si la Administración Pública comete una actividad administrativa irregular es porque no se ha sujetado a las obligaciones que le imponen las leyes en la prestación de su actividad y, por tanto, debe indemnizar los daños causados.

²¹¹ Castro Estrada, Álvaro. *Nueva Garantía Constitucional. La Responsabilidad Patrimonial del Estado*. Porrúa. México, 2005, p. 221.

²¹² Castro Estrada, Álvaro. *Nueva Garantía, Ob. Cit.*, p. 264.

Culmina establecido el ilustre jurista citado respecto de la actividad administrativa irregular y que a la postre fue considerada como la definición que da la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, lo siguiente: *“En consecuencia, se propone en el artículo 1 que para los efectos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, se entienda por “actividad administrativa irregular” aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan obligación jurídica de soportar. Este requisito de procedencia es el que en sede doctrinal se denomina “antijuricidad objetiva”, mismo que, a diferencia de la llamada “antijuricidad subjetiva” que se relaciona con la conducta-contraria de Derecho-causante del daño, se predica del perjuicio económico que el particular debe tolerar, en tanto existan causas de justificación que legitimen tales afectaciones en el patrimonio de los particulares.* ²¹³

En tal sentido, el artículo 1, segundo párrafo de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, indica que actividad administrativa irregular es aquellas que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño que se trate.

Por último para concluir, los daños que pudieran ocasionarse por la actividad administrativa irregular no contemplan los quebrantos que el Estado en sus distintas actuaciones o funciones puede provocar, sino sólo los que deriven de su actividad administrativa irregular. Es decir, no se incluyen los detrimentos que el Estado produzca al desplegar sus actividades legislativas y judiciales.

Lo anterior es así, los daños y perjuicios que el Estado produzca mediante las resoluciones o sentencias de los tribunales que integran el Poder Judicial de la Federación no quedan cubiertos por la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. Tampoco los daños y perjuicios que el Estado origine por razón de la labor legislativa. Sin embargo, quedan comprendidas dentro del ordenamiento jurídico

²¹³ Ídem.

mencionado, aquellas actividades administrativas irregulares que desplieguen tanto el Poder Judicial como el Poder Legislativo de la Federación.

Del mismo modo, no quedan sujetas a la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado las funciones que desarrolle la Administración Pública que no sean una actividad administrativa, como la jurisdiccional a través del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Lo anterior se desprende del Dictamen de la reforma constitucional respectiva que establece lo siguiente:

Los miembros de estas Comisiones, después de haber hecho los análisis pertinentes y sopesado las consecuencias de las modificaciones legales y constitucionales que se plantean, buscando como primer objetivo el respeto de la justicia en nuestro Estado, consideran conveniente proponer que la responsabilidad patrimonial del Estado, se aplique exclusivamente a los actos de la administración pública, por lo siguiente: a) no obstante que el Estado puede causar daños por la actuación de cualquiera de sus órganos, es evidente que la mayor parte de ellos, el sector que requiere de mayor protección, es el que corresponde al órgano ejecutivo, a la actividad de la administración pública, b) la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado se ha ubicado y ha avanzado preferentemente en el ámbito del Derecho Administrativo, debido a que se hace recaer sobre los actos administrativos, que son aquellos que producen efectos singulares y tienen como finalidad la aplicación de una ley. No se niega que se puedan causar daños por actos legislativos, o incluso judiciales, esta es la razón de que en algunas legislaciones extranjeras se contemple la responsabilidad del Estado por "error" judicial; sin embargo la naturaleza y caracteres de los actos legislativos y judiciales, nos lleva a proponer excluirlos, cuando menos por ahora, de la responsabilidad patrimonial. Tratándose de los actos legislativos, tanto leyes como decretos que producen efectos generales, si se hiciera proceder acción de responsabilidad por los daños que causaran, de aquí se podrían derivar graves inconvenientes por un lado se estaría creando una acción paralela a la de la inconstitucionalidad de leyes y decretos, pues para que una acción de responsabilidad proceda requiere de un presupuesto de antijuridicidad, al menos en su resultado; y por otro lado podrían sobrevenirse demandas de indemnización masivas, que difícilmente serían soportables con el presupuesto real. Un ejemplo

puede ayudar a entender esto: si debido a la aprobación del presupuesto de egresos, o la expedición de la ley de ingresos, y en general a la política social y económica, se originan daños en el patrimonio de los particulares, como de hecho podría alegarse, y se entablaran demandas de responsabilidad patrimonial por los actos legislativos, esto legitimaría a casi todos los particulares, poniendo en peligro la capacidad presupuestal de cualquier entidad.

En el caso de los actos judiciales, existe el riesgo de estar creando una instancia más de revisión, pues el objeto de la acción tendría que ser el fondo de la sentencia que cause, toda vez que si la sentencia es conforme a derecho, no se puede considerar que su dictado, ni su ejecución, sean antijurídicas ni dañinas.

Por lo analizado y expuesto en estas líneas, concluimos que es preferible no incluir los actos legislativos ni los actos judiciales dentro de la responsabilidad patrimonial del Estado. Es pertinente hacer la aclaración que sí quedarían incluidos los daños causados por los actos administrativos que realizan los órganos legislativo y judicial, ya que el criterio de separación seguido es en razón de su naturaleza y de sus efectos no del órgano que lo expide.²¹⁴

1.2. RELACIÓN CAUSA-EFECTO ENTRE LA LESIÓN PATRIMONIAL Y LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA IRREGULAR

La causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa irregular, constituye el vínculo o nexo causal, que resulta ser un elemento importante en materia de la responsabilidad patrimonial del Estado. En tales circunstancias la mejor defensa a la que puede recurrir la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante es probar que no existe vínculo o nexo causal entre la obligación de no formalización del contrato que se le imputa y el daño o perjuicio que se ha producido como sería la privación de una ganancia lícita que debiera haberse obtenido de haberse formalizado el contrato respectivo, es decir, la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante para que pueda ser exonerado del pago de daños y perjuicios que se le reclaman, es probar el quiebre o inexistencia del vínculo de causalidad entre su decisión de no formalizar el contrato y el daño que se le imputa.

²¹⁴ Marín González, Juan Carlos, Mir Puigpelat, Oriol, Valdivia, José Luis, Ferrada B. Juan Carlos, Elgassi, Alberto y Roldán Xopa, José. *La Responsabilidad Patrimonial del Estado*, Porrúa. México, 2004, pp. 184 y 185.

De tal forma, *“no solamente la doctrina sino la jurisprudencia española- también la argentina- es ahora muy rica en cuanto al establecimiento de los requisitos o presupuestos de la responsabilidad del Estado: a) un daño; b) que sea imputable a la Administración Pública por ser efecto de su actividad administrativa, y c) el nexo causal entre uno y otro, es decir, que la causa del daño sea la actividad de la Administración Pública o, en su concepción más amplia, del Estado. Estos requisitos se han formulado de diversas maneras o con matices distintos, pero es indudable que su presencia es indispensable para que surja la responsabilidad patrimonial del estado, siempre y cuando, además, se surtan los efectos de la antijuridicidad de la lesión, o sea, que no exista obligación legal de soportar el daño producido.”*²¹⁵

En tales circunstancias, la responsabilidad patrimonial del Estado, requiere la existencia de un nexo causal directo e inmediato entre el acto imputable al Estado y el daño causado que, para ser resarcible debe ser real y no meras especulaciones sobre perjuicios o pérdidas dudosas, requiriéndose también que ese nexo causal no debe estar afectado de conductas o hechos de terceros y del propio reclamante o lesionado.

En efecto, para que pueda proceder la responsabilidad patrimonial del Estado, es necesario que el daño sea consecuencia de la actividad de la Administración Pública, esto es, que exista un vínculo causal entre el daño causado y la actividad irregular desplegada por el Estado. Siendo éste un elemento clave de todo el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado. De acuerdo con ello, expresa el jurista Álvaro Castro Estrada que *“nos encontramos en este momento frente al que consideraríamos el problema capital de la institución de la responsabilidad patrimonial del estado. En la debida apreciación técnica de este requisito descansa la verdadera eficacia de la concepción de la responsabilidad patrimonial objetiva del Estado.”*²¹⁶

Por lo que para que deba responderse por un daño, es necesario que el mismo haya sido causado mediante acción u omisión por el Estado, así la relación causa

²¹⁵ Castro Estrada, Álvaro. *La Responsabilidad Patrimonial del Estado, Ob. Cit.*, p. 336.

²¹⁶ Castro Estrada, Álvaro. *La Responsabilidad, Ob. Cit.*, p. 349.

efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa irregular, es la vinculación que se enlaza entre el hecho o acto administrativo que se imputa y el daño producido.

En consecuencia, tal y como lo establecen los artículos 21 y 22, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, la relación causa efecto entre el daño producido y la actividad administrativa irregular debe ser probada por quien reclama el derecho a una indemnización.

Por el contrario, el Estado para que sea exonerado de responsabilidad deberá desvirtuar esa relación de causalidad o nexo causal, por la aparición de cualesquiera de las causas previstas en los artículos 3 y 22, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado:

* **Casos fortuitos y de fuerza mayor**, elemento externo al patrimonio del afectado que causa un daño que si bien pudo ser conocido era irremediable. Consiste en un acontecimiento imprevisto o impredecible, ajeno a la persona o voluntad de las partes, que al imposibilitar su cumplimiento, total o parcialmente, libera de toda responsabilidad a quien lo invoca. Es decir, el evento que se invoque como caso fortuito o fuerza mayor, además de ser imprevisto o imprevisible y ajeno a las partes, debe colocar a quien lo alega en la imposibilidad material de cumplir las obligaciones a su cargo. De tal forma el incumplimiento de una obligación no puede ser imputable al Estado, porque éste se ve impedido de cumplir por causa de un acontecimiento que está fuera del dominio de su voluntad, que no ha podido prever o que aun previéndolo no ha podido evitar, así la causa de inimputabilidad para el Estado son la imprevisibilidad y la generalidad, puesto que cuando el hecho puede ser previsto el Estado debe tomar las prevenciones correspondientes para evitarlo y si no lo hace así, no habrá caso fortuito o fuerza mayor.

En estas circunstancias, la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, podrá determinar que no se formalizó el contrato con el adjudicado primigenio, por caso fortuito o fuerza mayor.

Así entonces, *“... es fácil reconocer en la fuerza mayor una causa extraña en virtud de la cual no puede existir una relación de causalidad que dé lugar a una obligación de reparación de sus efectos lesivos. ... los daños que son producto de un acontecimiento exterior irresistible –previsible o no- no pueden ser imputados a la Administración, ya que los daños que pueda causar no son consecuencia de su actuar administrativo, sino que le son ajenos, y en este sentido debe soportarlos el particular. Aquí el punto es que a diferencia de otro tipo de causalidades, incluidas las causas extrañas que debe probar el particular cuyo patrimonio haya sufrido una lesión antijurídica, en el caso de un reclamo a la Administración demandada corresponderá a ésta probar la existencia de la fuerza mayor, a fin de desvirtuar el vínculo causal que el particular intente acreditar como causante del daño supuestamente resarcible.*²¹⁷

* **Participación de terceros**, causal que se verifica cuando el daño deriva de una persona distinta al adjudicado primigenio y a la convocante. No obstante, para que la participación del tercero opere como causa excluyente de responsabilidad, será necesario que éste sea la única causa del perjuicio o daño. Si la participación de terceros concurre con la decisión de la convocante de no formalizar el contrato, ésta será igualmente responsable. Lo anterior de conformidad con el artículo 27, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

* **Participación del afectado o reclamante**, es otra causa de no responsabilidad patrimonial del Estado, dado que en estos casos el daño se produce en razón de que el afectado o reclamante no habría actuado con la diligencia apropiada. No obstante, para que funcione como causal excluyente de responsabilidad será necesario que la intervención culpable del afectado o reclamante haya sido la única y exclusiva causa del daño. Si se produce la concurrencia de la culpa del afectado o reclamante y la actividad administrativa de la Administración Pública en la generación del daño, la responsabilidad se distribuye entre las partes. En este caso, la responsabilidad de la Administración Pública se verá atenuada en la medida en que el afectado o reclamante haya contribuido en mayor grado a la producción del daño.

²¹⁷ Ibidem, p. 369.

Así entonces, cuando alegue la dependencia o entidad de la que forma parte el área convocante, que la no formalización del contrato se debió a causas imputables al adjudicado primigenio, ya sea porque no lo formalizó en el tiempo que establecía la convocatoria, el acta de fallo o a falta de temporalidad especificada de éstas, dentro del término de 15 días; ello deriva entonces que al adjudicado primigenio no actuó con la diligencia debida, en consecuencia no habría la generación de un daño o perjuicio en contra de la dependencia o entidad respectiva. Por otra parte, de existir evidencia que la culpa de la no formalización del contrato fue a consecuencia tanto del adjudicado primigenio como de la convocante, entonces la responsabilidad se distribuirá entre las dos partes, de conformidad con el artículo 28, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

De tal manera, "... si bien se presentan algunos elementos de negligencia en la conducta de algún particular que sufre un daño con motivo de la prestación de algún servicio administrativo, resulta injustificado eximir de manara total a la Administración Pública a título de que hubo alguna interferencia externa del particular; máxime que en el hipotético caso que nos imaginemos, la debida conducta del particular no hubiese impedido la actualización del daño sufrido. Igualmente, es factible imaginar casos en que pudiera acreditarse que la conducta culposa del particular, cuyo patrimonio hubiese sido lesionado por la Administración, haya sido proporcionalmente muy menor con respecto a la participación dañosa de la Administración, particularmente proveniente de un deficiente funcionamiento de algún servicio público, que de no tomarse en consideración, daría lugar a verdaderas resoluciones injustas."

218

* **Los daños y perjuicios que no sean consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado**, es indudable que la convocante no será responsable de los daños producidos al adjudicado primigenio cuando evidentemente la no formalización del contrato no tenga ninguna vinculación con dicho daño

²¹⁸ Ibidem, p. 367.

resarcible imputado. En otras palabras, la lesión antijurídica no es consecuencia de la actividad de la convocante.

*** Si se prueba que los daños derivan de hechos o circunstancias imprevisibles o inevitables según los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de su acontecimiento.** Con ésta excluyente de responsabilidad podrá no sólo atenderse al daño producido por la actividad administrativa irregular y al nexo causal del mismo, sino al completo actuar de la Administración y, en especial al estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en México al momento de su acontecimiento, esto es, al momento en que el daño se produce.

Así entonces, la relación causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa irregular o nexo causal deberá ser probada o acreditada por el adjudicado primigenio, y por el contrario la convocante a través de la dependencia o entidad a que forme parte deberá acreditar o probar que la actividad administrativa tildada de irregular, es consecuencia de causas excluyentes de responsabilidad, es decir, tendrá que destruir, desvanecer o desacreditar el nexo causal imputado con el propósito de exonerar al Estado de cualquier responsabilidad patrimonial.

1.3. PROCEDIMIENTO DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS ANTE LA DEPENDENCIA O ENTIDAD, CON FUNDAMENTO EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Una vez que el adjudicado primigenio ha obtenido mediante sentencia firme emitida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que el acto dañoso consistente en la no formalización del contrato respectivo, considerado por éste el generador de daños o perjuicios, ha sido declarado ilegal, podrá, sin que ésta sentencia a su favor presuponga el derecho a la indemnización, interponer o presentar reclamación ante la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, por daños o perjuicios derivados de esa ilegalidad. Pues de haberse formalizado el

contrato y ejecutado con el adjudicado primigenio, éste hubiera tenido ganancias lícitas, sin embargo, la convocante privó de dicha ganancia lícita al adjudicado primigenio que debió haber obtenido con el cumplimiento de la formalización y ejecución del contrato correspondiente.

De tal manera, cuando el adjudicado primigenio afectado por una actividad administrativa irregular como lo es la ilegal determinación de no formalizar el contrato correspondiente, daña sus bienes y derechos sin que éste tengan la obligación jurídica de soportarlo, podrán reclamar una indemnización pecuniaria con motivo de los daños o perjuicios sufridos, de conformidad con el artículo 17, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

De acuerdo con ello, el procedimiento se inicia a instancia de parte interesada, es decir, por el adjudicado primigenio, a fin de que la petición de reclamación pueda dar origen a la incoación del procedimiento de reclamación.

Esta reclamación deberá ser presentada o interpuesta ante la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, reuniendo los requisitos y formalidades previstos en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de conformidad con el artículo 18, primer párrafo de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

En cumplimiento a ello, la reclamación del adjudicado primigenio debe cumplir con ciertos requisitos que toda promoción debe contener, al respecto el artículo 15, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo indica que: debe hacerse por escrito, indicar el nombre de quien promueve tratándose de persona física, denominación o razón social y el nombre de su representante legal de quien promueve, señalamiento de domicilio para oír y recibir notificaciones, nombre de las personas autorizadas para recibirlas, la petición que se formula, en este caso, el pago de daños o perjuicios ocasionados como consecuencia del actuar ilegal del área convocante, los hechos o

razones que dan motivo a la petición, el órgano administrativo a que se dirige y lugar y fecha de su emisión

De no cumplir la reclamación con dichos requisitos, la dependencia o entidad prevendrá al adjudicado primigenio para que los subsane en un término menor de 5 días hábiles contados a partir de que haya surtido efectos la notificación respectiva, de no subsanarlos en el término otorgado se desechará la respectiva reclamación, de conformidad con el artículo 17-A, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Desde luego, al momento de presentarse o interponerse la reclamación respectiva, el adjudicado primigenio, deberá adjuntar a la misma las pruebas que considere pertinentes para el efecto de comprobar el daño o perjuicio ocasionado, la imputabilidad al área convocante, el nexo causal entre ésta y aquella, la valoración y cuantificación del daño, en cuanto a que el adjudicado primigenio no tenía el deber de soportarlo y su pago, de conformidad con el artículo 21, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

De tal forma, los medios probatorios que pueden ser ofrecidos y admitidos, son los que se encuentran reconocidos en el artículo 93, del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo por disposición de su artículo 2, como lo son: los documentos públicos y privados, dictámenes periciales, el reconocimiento o inspección judicial, testigos, fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia y las presunciones. Sin embargo, no será admisible la confesional de las autoridades y sólo se admitirán aquellas que se hubieren ofrecido conforme a derecho y que tengan relación con el fondo del asunto, de acuerdo con el artículo 50, de la Ley Federal citada.

Ofrecidas, admitidas y desahogadas las pruebas pertinentes bajo los ordenamientos legales de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y el Código Federal de Procedimientos Civiles, se pondrá el expediente a disposición del

adjudicado primigenio en un plazo no menor a 5 días ni mayor a 10 para que formule alegatos en forma escrita, insistiendo en sus pretensiones, haciendo reflexiones y deducciones que otorgan a su favor las pruebas aportadas, es decir, demostrar a través de los alegatos que se tiene la razón y el derecho a que se reconozca el pago de los daños o perjuicios ocasionados como consecuencia de una actividad irregular desplegada por el área convocante, tal y como lo dispone el artículo 56, de la Ley Federal aludida.

Con alegatos o sin ellos, se procederá entonces a emitir la resolución que en derecho proceda, misma que deberá cumplir, con los principios de legalidad, congruencia y exhaustividad; y con la cual se pone fin al procedimiento de reclamación. De tal manera, dicha resolución administrativa deberá ser congruente con los hechos que se hacen valer, a fin de que no contenga argumentos o datos que se contradigan entre sí y de acuerdo a las pretensiones formuladas por el adjudicado primigenio. Además, deberá establecerse dentro de la propia resolución, la existencia o no el nexo causal entre la actividad administrativa irregular y el daño producido, la valoración del daño o perjuicio causado, así como el monto en dinero o en especie de la indemnización, explicando los criterios utilizados para su cuantificación. Lo anterior, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 23, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, en relación con el 57, fracción I y 59, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Ahora bien, para que pueda proceder la reclamación y obtenerse, en su caso, el derecho a una indemnización, ésta deberá ser interpuesta en tiempo, toda vez que la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, señala plazos para hacerlo.

Al respecto, el artículo 25, de la Ley en comento, señala que la reclamación por daños o perjuicios deberá interponerse en un plazo de un año, empezando a contar dicho plazo a partir del día siguiente en que se dé el acto o hecho lesivo o a partir de que hubiesen cesado sus efectos lesivos.

Así entonces, el plazo constituye el lapso de tiempo que tiene el adjudicado primigenio para reclamar los daños sufridos por la no formalización del contrato correspondiente traducido en una actividad administrativa irregular del Estado, que el ordenamiento jurídico, en este caso, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, le confiere.

En este sentido, la interposición de la reclamación fuera del plazo señalado tendrá como consecuencia la pérdida o prescripción del derecho para hacerlo, por lo que con el sólo transcurso del tiempo el derecho se extingue.

No obstante lo anterior, el plazo antes enunciado puede interrumpirse de darse la hipótesis jurídica prevista en el artículo 25, segundo párrafo de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Esto es, si el adjudicado primigenio afectado en su esfera de jurídica por la decisión de no formalizar el contrato respectivo, puede iniciar, independientemente de la reclamación que se prevé en la Ley Federal aludida, la impugnación del acto que se considera ilegal y dañoso mediante la vía jurisdiccional, es decir, ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a través del procedimiento contencioso administrativo. En este orden de ideas, de optarse por impugnar primero por la vía jurisdiccional el acto administrativo que se considera dañoso, en vez de iniciar una reclamación para tener el derecho a una indemnización por la no formalización del contrato, los plazos de prescripción no empezarán a computarse hasta en tanto no se emita una resolución o sentencia definitiva que recaiga en el juicio de nulidad correspondiente.

Por otro lado, el procedimiento de reclamación puede suspenderse, es decir, se paraliza dicho procedimiento hasta en tanto se dé la hipótesis jurídica que establece el artículo 18, tercer párrafo de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. Esto es, si el adjudicado primigenio inicia ya sea, recurso de revisión previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo o juicio de nulidad en contra del acto que se

considera dañoso como lo es la resolución de Inconformidad, y a su vez ó después también inicia procedimiento de reclamación, sin que se hayan concluido los anteriores, es decir, no se haya dictado la resolución o sentencia respectiva, ello traerá como consecuencia que se suspenda la tramitación de la reclamación hasta en tanto no se emita la correspondiente resolución o sentencia. Dictada la resolución o sentencia que cause estado, entonces podrá dejarse sin efectos la suspensión de la tramitación de la reclamación para que siga su curso normal de acuerdo a la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

No obstante lo anterior, de obtenerse una resolución o sentencia definitiva favorable a los intereses del particular, gobernado o administrado afectado en el sentido de concederse la nulidad o anulabilidad del acto dañoso en el procedimiento contencioso administrativo o juicio de nulidad, ello no es causa para prejuzgar que se tiene derecho a la indemnización por actividades administrativas irregulares. *“... En efecto, sabemos que no todo acto administrativo, por el solo hecho de ser anulable por razones de fondo o de forma, genera daños y perjuicios. De manera tal que, cabe la posibilidad de que en forma posterior a la resolución administrativa o sentencia que tenga el carácter de definitiva o firme, pueda presentarse una reclamación por daños y perjuicios por considerar un particular que se le han causado lesiones patrimoniales antijurídicas.”*²¹⁹De conformidad con el artículo 20, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Por último, y con el fin de evitar la pérdida de tiempo y gastos onerosos, por la interposición de reclamos de daños o perjuicios atribuibles al área convocante por la realización de una actividad administrativa irregular, como lo fue la decisión de no formalizar el contrato, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado prevé la conveniente situación de llegar a un arreglo conciliatorio consistente en el acuerdo a que lleguen las partes, dependencia o entidad y adjudicado primigenio, sobre la existencia de la controversia planteada que permite resulte innecesario el procedimiento de reclamación. Así las partes encuentran una solución a sus

²¹⁹ Castro Estrada, Álvaro. *Nueva Garantía Constitucional, Ob. Cit.*, p. 279.

diferencias mediante la fijación y el pago de la indemnización que las partes acuerden, a través de celebrar un convenio que da por concluida la controversia. Convenio el cual para que surta sus efectos jurídicos, deberá ser validado por el Órgano Interno de Control o Contraloría Interna o del Órgano de Vigilancia respectivo de la dependencia o entidad causante del daño ocasionado, tal y como lo dispone el artículo 26, de la Ley Federal apuntada.

Interpuesta la reclamación correspondiente y agotados los trámites de ley que marca la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de conformidad con el artículo 24, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante emitirá la resolución que en derecho corresponda, es decir, debidamente fundada, motivada, exhaustiva y congruente, resolviendo en los siguientes sentidos:

1. Concediendo la indemnización reclamada al adjudicado primigenio, o
2. Negando la indemnización reclamada.

En el primero de los supuestos, efectivamente se concede la indemnización reclamada, quedando complacido el adjudicado primigenio, pues la indemnización cubre o repara justamente el daño causado por la no formalización del contrato correspondiente; sin embargo, cuando se concede o se otorga una indemnización que no es suficiente o equivalente con el daño sufrido o causado, el adjudicado primigenio tendrá la posibilidad de impugnar la resolución administrativa respectiva.

En el segundo de los casos, evidentemente al negarse la indemnización solicitada mediante de la resolución dictada por la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, es inconcuso que el reclamante tendrá también la posibilidad de impugnarla.

En este orden de ideas, la resolución que pone a fin al procedimiento de reclamación puede ser impugnada mediante recurso de revisión que prevé la Ley

Federal de Procedimiento Administrativo o en sede jurisdiccional, mediante juicio contencioso administrativo federal ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, por el adjudicado primigenio en ejercicio del derecho de defensa establecido en el artículo 14 constitucional.

Así la resolución administrativa que emitió la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, produce efectos jurídicos directos, lo que trae como consecuencia que ésta pueda ser controvertida por el adjudicado primigenio, ya que sería contrario al estado de derecho que dicha resolución fuera inimpugnable.

En tal sentido, podrá impugnarse la resolución administrativa dictada por la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, por la vía o sede administrativa, como sería el recurso de revisión previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, siendo éste recurso optativo, esto es, el adjudicado primigenio podrá intentar ésta vía o acudir directamente al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a demandar la nulidad de la resolución administrativa que negó o que no satisfizo el monto de la indemnización, de conformidad con el artículo 24, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

1.4. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, será competente para conocer del reclamo de daños y perjuicios ocasionados por una actividad administrativa irregular, esto es, será competente para conocer de la reclamación que haga el adjudicado primigenio con motivo de habersele causado un daño o perjuicio como consecuencia de no haber formalizado el contrato y desde luego no haberlo ejecutado, en razón de que la decisión de la convocante consistente en adjudicárselo al segundo lugar por causas supuestamente imputables al adjudicado primigenio, no se ajustaron a los lineamientos e imperativos que las leyes imponían, traduciéndose ello en una actividad administrativa irregular.

En tal sentido, el Tribunal conocerá de la reclamación de daños o perjuicios en la fase jurisdiccional, es decir, obtenida una sentencia firme en la que se haya demostrado la ilegalidad de la no formalización del contrato con el adjudicado primigenio, éste podrá solicitar o reclamar daños y perjuicios a través de los medios legales que tiene a su alcance, como sería en primera instancia mediante la vía administrativa, la cual se encuentra establecida en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, interponiendo dicha reclamación ante la dependencia o entidad en que forme parte el área convocante, para que ésta determine negar la indemnización o pagarla, de conformidad con el artículo 18, de la Ley Federal comentada. Como consecuencia de ello, de negarse o no satisfacer el pago de indemnización al adjudicado primigenio, podrá interponer juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa con fundamento en los artículos 14, fracción VIII, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en concordancia con el 24, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

De tal suerte, sí como resultado de una primera instancia (fase o sede administrativa) se obtiene una negación de la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante, ésta resolución podrá impugnarse ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (vía jurisdiccional).

Así entonces, en fase administrativa y la vía jurisdiccional se tendrá que demostrar o acreditar por parte del adjudicado primigenio reclamante o demandante: 1) la existencia de un daño entendido como toda disminución sufrida en su patrimonio como consecuencia de la decisión tomada por los funcionarios o servidores públicos integrantes del área convocante consistente en la no formalización el contrato derivado de la licitación pública respectiva; 2) que ese daño sea imputable a la Administración Pública; y 3) la relación causa-efecto que permita vincular ese daño con la actividad administrativa.

1.5. IMPUGNACIÓN DE LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA

El efecto de una sentencia emitida por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que determina la ilegalidad de la resolución de Inconformidad o la del Recurso de Revisión dictada por la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, el Titular del Área de Responsabilidades o el Titular del Órgano Interno de Control, las tres de la Secretaría de la Función Pública, mediante las cuales se determinó la legalidad de los actos desplegados dentro de una Licitación Pública, es la de producir posibles daños y perjuicios al adjudicado primigenio, teniendo el derecho entonces a que se reconozca una indemnización.

Por lo que la reclamación de daños o perjuicios, es directa y objetiva, lo cual significa que el adjudicado primigenio, por una actividad administrativa que le causa daños y perjuicios en su patrimonio no tiene el deber de sufrirlos o tolerarlos, tal y como lo dejan asentado los artículos 113, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en concordancia con el 1, primer párrafo de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

De igual manera ello es reconocido, a través de la tesis de jurisprudencia P./J.42/2008, que lleva como voz **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO OBJETIVA Y DIRECTA. SU SIGNIFICADO EN TÉRMINOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**²²⁰ Así también, mediante la tesis de jurisprudencia P./J.43/2008, que lleva como rubro **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. DIFERENCIA ENTRE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y SUBJETIVA.**²²¹

²²⁰ Instancia Pleno de la SCJN, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXVII, de junio de 2008, página 722, Novena Época.

²²¹ Instancia Pleno de la SCJN, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXVII, de junio de 2008, página 719, Novena Época.

Con fundamento en ello, la responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro país, es un sistema de responsabilidad directa y objetiva, pues basta que se verifique el daño por actividad ilícita imputable a la Administración Pública, para que nazca en el adjudicado primigenio el derecho a ser indemnizado.

Esta responsabilidad implica el actuar ilícito del Estado (cuando hay una responsabilidad por un funcionamiento anormal) en su actividad administrativa formal (actos administrativos), material (actuaciones, hechos), inactividad (omisiones o abstenciones) y contractual (contratos administrativos).

De tal manera, el actuar ilícito de la convocante de la dependencia o entidad de que se trate, en una licitación pública y confirmada así por una autoridad competente, como lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, puede traer como consecuencias posibles daños y perjuicios al adjudicado primigenio, tal y como se observa en el siguiente caso:

Caso.- Efectuada la licitación pública, en el acta de fallo la convocante adjudica el contrato al licitante que haya ofrecido las mejores condiciones disponibles para el Estado y se le indica que deberá formalizar o perfeccionar el contrato en la fecha, hora y lugar determinado en la propia acta de fallo, o en la que se encuentre estipulada en la convocatoria, o a falta de éstas dos dentro de los 15 días naturales siguientes a la de notificación del fallo, de conformidad con el artículo 46, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; sin embargo, dicho precepto legal dispone que en caso de no formalizarse el contrato en el tiempo previsto para ello por causas imputables al adjudicado, ello originará como consecuencia jurídica, que la convocante adjudique al participante que haya obtenido el segundo lugar.

De ser el caso, de que la convocante adjudique el contrato al participante que haya obtenido el segundo lugar, por el hecho de que supuestamente no se formalizó en el tiempo previsto por causas imputables al adjudicado primigenio, ello causaría una situación de afectación a los derechos ya adquiridos, como lo es la formalización del

contrato respectivo que originaría una contraprestación (ganancias lícitas) derivada del cumplimiento de las obligaciones del contrato administrativo correspondiente; provocándose entonces la interposición de una Inconformidad por parte del adjudicado primigenio, con fundamento en la fracción V, del artículo 65, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en la cual se trataría de demostrar y acreditar que la no formalización del contrato no fueron por causas imputables al adjudicado primigenio, siendo evidentemente ilegal la adjudicación del contrato al adjudicado secundario.

No obstante la interposición de la Inconformidad, durante su tramitación puede suceder que el contrato se adjudique, se formalice y se ejecute por el adjudicado secundario, pudiendo el adjudicado primigenio detener o paralizar esos actos dentro de la misma Inconformidad hasta en tanto se resuelva en definitiva, a través de la presentación de alguna garantía que cubra los daños y perjuicios que pudieran ocasionarse. De no ser posible la suspensión de los actos aludidos, dichos actos podrán ejecutarse con independencia de la resolución a la Inconformidad.

En el caso de no suspenderse el procedimiento licitatorio, sí se emite la resolución a la Inconformidad y determina que resulta fundada, ello ocasionaría la reposición del acto desplegado ilegalmente por la convocante, sin embargo, podría ser que a la fecha en la que se emitió dicha resolución se hayan ejecutado los actos referidos, es decir, que el contrato adjudicado al segundo lugar se haya concluido en su totalidad, ello originaría indiscutiblemente la producción de daños y perjuicios hacia el adjudicado primigenio, pues con la ejecución de los actos declarados ilegales (adjudicación, formalización y ejecución del contrato al segundo lugar) se privó de obtener ganancias lícitas como lo era la formalización y ejecución de un contrato administrativo, existiendo por tanto daños a los derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular de la dependencia o entidad convocante.

Por otro lado, de no obtenerse por parte del adjudicado primigenio los resultados deseados a través de la resolución de Inconformidad y de declararse infundada la

misma, se tiene la opción de recurrirla ya sea mediante Recurso de Revisión o el Juicio de Nulidad, de intentarse el último indicado, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a través de sus Salas Regionales tendrá la obligación de revisar la legalidad del acto combatido, como lo es la resolución a la Inconformidad, y de determinarse por razón de sentencia que efectivamente el acto combatido es ilegal, hasta quedar firme, ello originaría indiscutiblemente la producción de daños y perjuicios hacia el adjudicado primigenio, pues se privó de obtener ganancias lícitas como lo era la ejecución de un contrato administrativo mediante actos o actividades irregulares como lo fue la determinación plasmada en una resolución administrativa, que en base a su revisión se determinó su ilegalidad, existiendo por tanto daños a los derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular de los servidores públicos o funcionarios de la dependencia o entidad convocante y de la Secretaría de la Función Pública.

Así entonces, como se desprende del caso imaginario antes desarrollado, existe una relación jurídica entre un particular y un organismo público del Estado, por disposición de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, relación la cual se ve afectada por el despliegue de diversas actividades administrativas que se consideran irregulares por parte del organismo público, que a la postre repercuten en los bienes y derechos del particular o gobernado. Como consecuencia de ello, se producen daños o perjuicios, los cuales podrán ser reclamados por el adjudicado primigenio ante la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, y cuando exista disconformidad en el resultado, podrá interponerse demanda de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa con fundamento en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, para el efecto de revisar la legalidad de la resolución administrativa dictada, y en su caso, condenar a la reparación de los daños o perjuicios producidos a través de una indemnización, es decir, compensándolos económicamente de manera tal que se restaure la integridad del patrimonio afectado.

Esta hipótesis antes expuesta configura uno de los dos caminos posibles para reclamar daños y perjuicios en contra de la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, por decisiones tomadas que no estuvieron apegadas a derecho por sus funcionarios o servidores públicos. Esto es, éste camino comentado se basa primordialmente en demostrar o acreditar por medio de la fase administrativa (Inconformidad, prevista en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y Recurso de Revisión, previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo), vía jurisdiccional (procedimiento contencioso administrativo o juicio de nulidad, previsto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo) y vía judicial (juicio de amparo, previsto en la Ley de Amparo) la ilicitud de la decisión de no formalizar el contrato con el adjudicado primigenio, misma que fue provocada por funcionarios o servidores públicos de la convocante; de obtenerse resultados favorables mediante sentencia firme, se podrá entonces interponer la reclamación de daños y perjuicios que se hayan originados con el actuar irregular de la convocante.

El otro camino, es la de interponer directamente la reclamación de daños y perjuicios, sin tener que acreditarse o demostrarse con anterioridad la ilicitud de la no formalización del contrato que generó el daño o perjuicio, esto es, el adjudicado primigenio afectado por dicha decisión y que generó daños o perjuicios en su patrimonio, tendrá la posibilidad de hacer su reclamación directamente ante la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, y no esperar a demostrar o acreditar mediante fase administrativa, jurisdiccional y hasta judicial, la ilicitud de esa actividad administrativa, en otras palabras, que previamente se haya determinado mediante un procedimiento la responsabilidad del funcionario o servidor público, para entonces hacerse cargo el Estado del pago de la posible indemnización que pudiera generarse; ahora el Estado deberá hacerse cargo directamente de esa obligación, sin necesidad de agotarse diversos procedimientos, pues precisamente éste régimen de responsabilidad directa, cuenta con la acción de regreso respectiva para poder resarcirse de lo pagado, cuando se haya demostrado la efectiva responsabilidad del funcionario o servidor público a su servicio.

De tal manera, de impugnarse la resolución administrativa derivada del reclamo de daños o perjuicios a través del juicio de nulidad, el adjudicado primigenio deberá interponer su demanda dentro de los 45 días hábiles siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la mencionada resolución.

Así entonces, el adjudicado primigenio demandará a la dependencia o entidad que haya dicta la resolución administrativa impugnada, ofreciendo las pruebas pertinentes que acrediten el nexo causal entre la indebida no formalización del contrato respectivo y los daños o perjuicios producidos a consecuencia de ello; a su vez la dependencia o entidad a través de la unidad administrativa que la represente en el procedimiento contencioso administrativo, contestará la demanda, ofreciendo las pruebas que destruyan la existencia del vínculo o nexo causal entre la no formalización del contrato respectivo y los daños o perjuicios producidos a consecuencia de ello.

Llevado en todos sus trámites legales el procedimiento contencioso administrativo, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a través de la Sala Regional correspondiente, con fundamento en el artículo 50-A, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, deberá emitir sentencia en la que se determine lo siguiente:

- Lo relativo a la existencia de la relación de causalidad entre la actividad administrativa y la lesión producida y la valoración del daño o perjuicio causado. Estudiadas y valoradas las constancias que integran al expediente respectivo, la Sala deberá determinar si existe o no el vínculo o el nexo causal entre la no formalización del contrato y el perjuicio producido, es decir, si con la no formalización del contrato se produjo o no la privación de una ganancia lícita que debiera haber obtenido el adjudicado primigenio.

- Determinar el monto de la indemnización, explicando los criterios para su cuantificación. De acreditarse el vínculo o nexo causal entre la actividad administrativa irregular y la lesión producida, la Sala determinará el monto de la

indemnización, ya sea menor o mayor a la solicitada por el adjudicado primigenio, explicando el por qué llegó a esa cantidad con razonamientos y consideraciones lógicas.

- En los casos de concurrencia previstos en el Capítulo IV de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, se deberá razonar los criterios de impugnación y la graduación correspondiente para su aplicación a cada caso en particular. Esto es, la Sala determinará razonadamente si en la no formalización del contrato concurrieron o hubo participación de otras dependencias o entidades diferentes a la inicialmente demandada, ya sea a nivel federal o local, o si también hubo participación del adjudicado primigenio, con el fin de graduar las responsabilidades de cada uno de ellos y el pago de la indemnización pueda ser distribuido proporcionalmente en base a su correspondiente participación.

En este sentido, de acreditarse el vínculo o nexo causal y de proceder el pago de la indemnización, la Sala Regional reconocerá la existencia de un derecho subjetivo al adjudicado primigenio, es decir, que tuvo el derecho de haber firmado o formalizado el contrato derivado de la licitación pública respectiva, por estar reconocido en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y que al no haberlo formalizado con éste, se condena a la dependencia o entidad al pago de una indemnización por los daños o perjuicios causados por sus servidores públicos, de conformidad con el artículo 52, fracción V, inciso d), de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

CONCLUSIONES

PRIMERO. La trascendente función pública encomendada al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa dentro del sistema Jurisdiccional Mexicano y la confianza en el cumplimiento de la misma, quedó plasmada en la exposición de motivos de la Ley que creó en 1936 este Tribunal administrativo, al señalar el deseo del Ejecutivo de exponer de manera precisa que su intento al promulgar la ley, fue el de que tomara nacimiento y se desarrollase un Órgano que prestigiara en México una Institución como la de la Justicia Administrativa. Bajo esa perspectiva de origen el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, entonces Tribunal Fiscal de la Federación a lo largo de 67 años de vida, ha cumplido fielmente el alto encargo nacido de la constitución y reglamentado en las leyes correspondientes, de ser custodio de la legalidad de los actos de la administración activa en aquellas materias de su competencia, en estricta observancia a la garantía desplegada por el artículo 16 Constitucional, a través del control jurisdiccional ejercido a ese punto por este organismo, en satisfacción de lo preceptuado por el artículo 17 de la norma suprema. Es menester tener presente que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es un Órgano Jurisdiccional dotado de plena autonomía, encargado de impartir Justicia Administrativa resolviendo en forma honesta y gratuita las controversias entre los particulares y la Administración Pública Federal, de manera pronta, completa e imparcial, para contribuir al avance del Estado de Derecho en México al salvaguardar el respeto del orden jurídico, la seguridad, la paz social y el desarrollo democrático. Sin duda la riqueza conceptual del anterior enunciado pone de relieve la importancia del encargo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el que desde su creación se ha venido repitiendo en textos legales, en la doctrina, en la cátedra, en precedentes y jurisprudencias y a diario en el quehacer jurisdiccional al emitir sus fallos. Los gobernados y autoridades lo hacen valer en sus respectivas impugnaciones y la sociedad en general, como es su derecho, vigila y reclama que ésta encomienda se satisfaga, todo lo cual ha llevado a lo largo de la vida institucional del Tribunal Fiscal de la Federación hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a que sus integrantes permanentemente se reafirmen en dicha concepción y por ende se mantengan imbuidos de ese espíritu de

vocación y compromiso, con lo cual aquellos propósitos del legislador de prestigiar en este órgano jurisdiccional a la institución de la justicia administrativa en nuestro país, se han cristalizado ampliamente, con su consecuente desarrollo y el total reconocimiento de los justiciables y de la sociedad en general. Cabe resaltar que los mayores atributos que distinguen al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, están consignados en la ley en cuanto cualidad intrínseca de todo órgano jurisdiccional, estos son su autonomía e independencia.

En el caso y dada la dificultad misma de origen, de insertar en nuestro sistema jurídico un tribunal administrativo, que formalmente no está ubicado en la estructura orgánica del Poder Judicial, al que la compete resolver las controversias entre la administración pública y los particulares, se ha puesto énfasis en la Constitución y en las leyes, en su atributo de autonomía, en cuya virtud se le dota de estado y condición de gozar de entera independencia, frente a cualquier autoridad de la administración activa para emitir sus fallos, y para regir su vida interna de acuerdo a los procedimientos que prevén las leyes y a su estatuto personal. Sin embargo, la autonomía consagrada en ley es verdadera autonomía cuando celosamente se ejerce y se mantiene; así lo ha entendido el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ejerciendo su función con franca libertad de criterio y cabal respeto a la igualdad entre las partes, lo que ha sido preponderante en el logro de su prestigio, coadyuvando a ello la comedida actitud de las autoridades, quienes sensiblemente han sido respetuosas de dicha autonomía.

Conviene señalar que la función jurisdiccional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se ha venido consolidando al ser reconocido por el Poder Legislativo, su importancia al habersele otorgado la competencia material que incluye casi todas las controversias que el quehacer administrativo suscita, ya que con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación los días 19 de abril y 30 de mayo de 2000, modificó la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, para establecer en su artículo 83 la posibilidad de

que los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que ponen fin a un procedimiento, a una instancia administrativa, o resuelvan un expediente, podrían impugnarse vía recurso de revisión o la vía jurisdiccional correspondiente, lo que conllevó a determinar a este tribunal a través de diversos fallos, que las vías judiciales excluían al juicio de amparo ya que se refiere a controversias de tipo constitucional, por lo que únicamente podría hablarse de procedimientos o procesos ante un órgano judicial dentro de los cuales se encuentra el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa lo anterior fue confirmado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al determinar en vía jurisprudencial que los asuntos en los que se vislumbraba la posibilidad de aplicar la Ley Federal del Procedimiento Administrativo debían ser resueltos por este órgano jurisdiccional, equiparando el juicio de nulidad a la "vía judicial correspondiente". Todo lo cual demuestra que el prestigio y la experiencia de este órgano jurisdiccional, ha logrado que se le otorgue la competencia necesaria para estructurarse como un autentico Tribunal Federal que imparte Justicia Administrativa.

Por tanto, el Procedimiento Contencioso Administrativo Mexicano, es aquel que la doctrina conoce como Contencioso Administrativo de anulación, el cual se limita a constatar la legalidad de la resolución o acto impugnado y llegado al caso a declarar su nulidad o reconocer su validez. Sin embargo desde sus orígenes el Procedimiento Contencioso Administrativo Mexicano no ha sido absolutamente de anulación sino que ha presentado algunos matices de la plena jurisdicción consistente fundamentalmente en la posibilidad de enviar el asunto a la autoridad administrativa para que ésta emita un nuevo acto, siguiendo los lineamientos señalados en la sentencia del Tribunal y gracias a dicha reforma se incrementaron los matices de la plena jurisdicción, con el establecimiento de la figura de la queja conforme a la cual los administrados pueden acudir ante las Salas del Tribunal para demandar la anulación de una resolución indebidamente repetida o bien cuando al cumplimiento de una sentencia del mismo Tribunal se incurra en exceso o defecto, por lo que en caso de ser fundada la pretensión del accionante o administrado la Sala del

Tribunal no sólo se limita a anular el acto de que se trata, sino puede ordenar la aplicación de medidas correctivas al servidor público responsable.

SEGUNDO. En la licitación el Estado requiere ofertas y para que esas ofertas se presenten o exhiban bajo condiciones de igualdad, se genera la convocatoria de modo imparcial y objetivo, así como todo el conjunto de requisitos y especificaciones se transforman en la regla particular de ese procedimiento denominado Licitación Pública.

La Administración Pública ante la imposibilidad de resolver por sí sola todas las necesidades de la sociedad, se ve obligada a contratar con los particulares para satisfacer dichas necesidades de interés público. Por ello, las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, no actúan siempre por medio de actos administrativos unilaterales, sino que con frecuencia realizan convenios con otros entes públicos o con los particulares administrados, celebrando acuerdos de diferente naturaleza como los contratos administrativos.

La Licitación Pública es un procedimiento administrativo precontractual de selección de la mejor proposición tanto técnica como económica para el Estado, que constituye el medio más idóneo para la realización de una contratación administrativa, fundamentándose en los principios de publicidad, igualdad, libre concurrencia y transparencia con los que se logra un efectivo aprovechamiento de los recursos con los que cuenta el Estado. Ésta se realiza, a partir de un llamado impersonal que hace la Administración Pública hacia los particulares, en donde los invita a participar para que sujetándose a la convocatoria formulen propuestas viables de entre las cuales la convocante seleccionará la más conveniente.

El procedimiento licitatorio lo integran, como ocurre en todo procedimiento administrativo, una serie de actos interrelacionados entre sí, destinados a producir un único resultado jurídico: la elección del mejor oferente. Actos los

cuales, deben ser observados y ejecutados estrictamente bajo las normas jurídicas correspondientes, es decir, en cumplimiento al principio de legalidad que rige a todos los actos que son emitidos por autoridades, ya que la inobservancia e incumplimiento de cualquiera de ellos vicia de nulidad la Licitación Pública, pudiendo llegar a derivarse cierto tipo de responsabilidad para el Estado, los servidores públicos o para los licitadores o proveedores.

Así entonces, la Licitación Pública es uno de los requisitos que exige la mayoría de los contratos administrativos, en cumplimiento al artículo 134, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para que la Administración elija la oferta más ventajosa para el Estado. Esto es, la Licitación Pública tiene como objeto seleccionar al cocontratante de la Administración Pública Federal, para formar el contrato de adquisición o arrendamiento de bienes muebles, o la prestación de servicios, y se realiza para obtener las mejores condiciones en términos de precio, calidad, financiamiento y oportunidad.

TERCERO. El procedimiento de Licitación Pública como ya se ha mencionado, se encuentra integrado por diversas fases o etapas: autorización presupuestaria, publicación de la convocatoria, junta de aclaraciones, presentación de ofertas, apertura de ofertas, análisis y evaluación de las ofertas, fallo y adjudicación y perfeccionamiento o formalización del contrato; mismas que al llevarse a cabo deberán cumplir estrictamente con el principio de legalidad, es decir, las fases o etapas deberán desplegarse en apego a los ordenamientos legales aplicables; sin embargo, cuando ello no es así, y se despliegan actos al margen de la ley, la Licitación Pública se encontrará viciada por incurrir en conductas ilegales en el desarrollo de las fases o etapas.

Tales vicios como los que ocurren antes de la publicación de la convocatoria, en su publicación, en la presentación y apertura de las ofertas, en la adjudicación y posteriores a la adjudicación; pueden ser ocasionados tanto por los que presentan propuestas en una Licitación Pública como por la propia

Administración Pública; por lo que el sistema jurídico mexicano establece ciertas vías de impugnación para la defensa de los derechos e intereses de los oferentes, en sede administrativa la interposición de Inconformidades y optativo la interposición del Recurso de Revisión ante la Secretaría de la Función Pública o sus Órganos Internos de Control en las dependencias y entidades; y la otra en vía jurisdiccional, interponiéndose juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Los vicios que pueden ser impugnados, se pueden presentar en la convocatoria, la junta de aclaraciones, la presentación y apertura de proposiciones, el fallo y la no formalización del contrato administrativo.

De la misma manera, el Estado cuenta con medios para lograr la reparación de los daños y perjuicios que se le hayan causado con motivo de los vicios de la Licitación, pues, se fincarán responsabilidades a los funcionarios y empleados que causen daños o perjuicios a la Hacienda Pública, que tendrán por objeto indemnizar tales daños o perjuicios causados, así como enfrentarán procedimientos disciplinarios.

CUARTO. En tal sentido, cuando el oferente se ve afectado en su esfera jurídica por un presumible acto de autoridad o una actividad administrativa irregular desplegado dentro de la Licitación Pública, tendrá el derecho de ejercitar acción legal en contra de las irregularidades suscitadas, concretamente, a través de la interposición optativa del Recurso de Revisión previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo o procedimiento contencioso administrativo (juicio de nulidad) previsto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Este derecho es autónomo subjetivo y potestativo que tienen los administrados u oferentes para acudir ante la propia autoridad o ante el órgano jurisdiccional encargado en nuestro país en la esfera federal para cumplir la tarea de administración de justicia referida a este procedimiento y que lo es el

actual tribunal denominado de justicia fiscal y administrativa. Ante este órgano de impartición de justicia acuden todos aquellos administrados o gobernados que consideren que la actividad del Estado, es decir, actos o resoluciones concretas, son lesivos de sus intereses por haber vulnerado la legalidad y con la pretensión de que se restablezca ese orden legal transgredido y como consecuencia de ello, por un lado, el que se declare la nulidad de la resolución emitida con motivo de la tramitación de alguna Inconformidad, o en su defecto, la dictada en Recurso de Revisión cuando se demuestre en juicio que ese acto no cumple con los requisitos de legalidad; y por otro, el que se reconozca el derecho a una indemnización suficiente y ordenar la condena al cumplimiento de dicho derecho, con motivo de la interposición del procedimiento de reclamación previsto en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado derivado de una actividad administrativa irregular desplegada por la Administración Pública, cuando se demuestre en juicio que ese acto o actividad administrativa afecta la esfera jurídica del particular que no tiene la obligación jurídica de soportarlo, causando daños o perjuicios en su patrimonio.

Así entonces, la acción legal consistente en el juicio de nulidad, se desenvuelve a través del procedimiento que se encuentra regulado en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, procedimiento que se divide en dos etapas: **A) De instrucción** y **B) La resolutive**.

A) De instrucción, a su vez, se divide en tres fases: la postulatoria, la probatoria y la preconclusiva.

La **fase postulatoria** comienza con la presentación de la demanda, en la cual, la parte demandante plantea sus pretensiones y la demandada sus excepciones y defensas. Que en el procedimiento contencioso administrativo corresponden a las etapas procesales: DEMANDA, CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA Y DE LA CONTESTACIÓN.

En la **fase probatoria** las partes ofrecen las pruebas pertinentes e idóneas; la Sala Regional del conocimiento, las admite y ordena su desahogo. En el procedimiento contencioso administrativo corresponde a la etapa procesal: PRUEBAS.

Por su parte, en la **fase preconclusiva** las partes formulan sus alegatos. Que en el procedimiento contencioso administrativo corresponde a la etapa procesal: ALEGATOS Y CIERRE DE INSTRUCCIÓN.

La instrucción, por tanto, es una etapa del juicio de nulidad, la cual consiste en el conjunto de actos de las partes, de los terceros y del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, necesarios para que el expediente se encuentre en estado de dictar sentencia. En otras palabras, en esta etapa el propósito es instruir al juzgador acerca de cuáles son los puntos controvertidos, y las pruebas en que cada parte apoya sus pretensiones, a fin de obtener una resolución favorable a sus intereses.

B) La resolutive, la cual se inicia al momento de cerrarse la instrucción, esto es, una vez recibido o no los alegatos por parte de las partes contendientes, la Sala Regional del conocimiento cerrará instrucción dando paso al inicio de la RESOLUCIÓN O SENTENCIA, misma que será dictada dentro de los 60 días hábiles que sigan al cierre de la instrucción.

Además, dentro del juicio de nulidad pueden ocurrir cuestiones procesales que impiden el curso del juicio en tanto no se resuelvan, estos son los Incidentes de previo y especial pronunciamiento, que son pequeños juicios que tienden a resolver controversias de carácter adjetivo, y que tienen relación inmediata y directa con el asunto principal.

El artículo 29, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, establece los tipos de incidentes procedentes en el juicio

contencioso administrativo que se refieren como de previo y especial pronunciamiento, siendo estos los siguientes:

- La de incompetencia en razón del territorio,
- El de acumulación de juicios,
- El de nulidad de notificaciones,
- La recusación por causa de impedimento,
- La reposición de autos, y
- La interrupción por causa de muerte, disolución, declaratoria de ausencia o incapacidad.

También, dentro del procedimiento contencioso administrativo, puede darse el Recurso de Reclamación, previsto en los artículos 59 a 62, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que es una instancia que se tramita ante la propia Sala Regional del conocimiento o ante la Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, por el cual se busca la corrección o anulación de alguna parte del procedimiento o algún acto dentro de éste que se estime ilegal. Recurso el cual procede en contra de actos del magistrado instructor, propiamente en contra de sus autos o acuerdos que dicte dentro del juicio de nulidad, que admitan, desechen o tengan por no presentada la demanda, contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba; las que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio antes del cierre de instrucción; aquellas que admitan o rechacen la intervención del tercero, y como único caso de excepción en contra de sentencias interlocutorias que concedan o nieguen la suspensión definitiva.

Así entonces, el adjudicado primigenio afectado en sus derechos por un acto emitido por la Administración Pública Federal a través del área convocante dentro de un procedimiento licitatorio, como lo es la no formalización del contrato, concurre al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a través del juicio de nulidad invocando la revisión de la legalidad de ese acto, aportando las consideraciones de hecho y de derecho y las pruebas que

resulten pertinentes, con el propósito de obtener la nulidad de ese acto, o en su defecto el reconocimiento al derecho de una indemnización por ese actuar dañoso del Estado.

QUINTO. La Administración Pública precisa un control jurídico de sus actuaciones; aunque en primera instancia la Administración juzgue sus propias causas o actuaciones, también es juzgada por tribunales administrativos autónomos, como el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. El estado de derecho envuelve la existencia de órganos de control. La justicia administrativa pretende hacer efectiva la sujeción de la Administración Pública al principio de legalidad. En el estado de derecho la Administración Pública está sometida a la justicia administrativa, que vela por el cumplimiento de la legalidad y su valor esencial jurídica de los administrados o gobernados.

Así entonces, la actividad administrativa desplegada por la Administración Pública está restringida por procedimientos formales y trámites precisos que garantizan su legalidad, imparcialidad e igualdad en el trato para los administrados o gobernados.

Por lo que, la justicia administrativa es esencial para la existencia del estado de derecho y para la protección jurídica del administrado o gobernado. La justicia administrativa conlleva la responsabilidad económica del Estado, misma que se encuentra consagrada en el artículo 113, segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Responsabilidad económica que se denomina la Responsabilidad Patrimonial del Estado, que representa ahora una garantía de integridad patrimonial a favor de los administrados o gobernados contra la actividad administrativa consecuencia del funcionamiento irregular del Estado. El Estado tiene el deber de indemnizar al administrado o gobernado que haya sufrido un daño o perjuicio en su patrimonio.

En tal sentido, esta Responsabilidad Patrimonial del Estado pretende proteger y salvaguardar la integridad patrimonial de los administrados o gobernados, y establece la obligación correlativa del Estado a la reparación del daño que se haya provocado por la actividad irregular en el patrimonio de los administrados y gobernados.

Esta Responsabilidad Patrimonial del Estado, no sólo tiene como finalidad la reparación del daño, que fortalece la confianza en el derecho y la respetabilidad del Estado, sino el mejoramiento de la calidad de la actuación administrativa.

Así pues, esta Responsabilidad Patrimonial del Estado es directa y objetiva, en donde no hace falta demostrar la culpa del servidor público, sino únicamente el daño ocasionado y el nexo causal con la actividad del Estado, por lo que la responsabilidad patrimonial referida se limita a los efectos lesivos de la actividad administrativa irregular.

En consecuencia, si el administrado o gobernado dentro de un procedimiento licitatorio, considera que un acto de la autoridad administrativa es ilegal y afecta su esfera jurídica, ocasionando daños y perjuicios en su patrimonio, tendrá el derecho de promover reclamación por el pago de una indemnización, de conformidad con el Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado en el capítulo I, denominado "Disposiciones Generales", define la actividad administrativa irregular, como "aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate." Esta definición asocia la irregularidad con la producción de daños, ya que no se puede hablar que la Administración Pública tenga como actividad propia la irregularidad, toda vez que no se respetaría el carácter

objetivo de la responsabilidad y se estaría refiriendo a la actividad ilícita, que es la que fundamenta la responsabilidad subjetiva.

En este sentido se deja claro el carácter objetivo y directo de la responsabilidad del Estado a que se refiere el párrafo segundo del artículo 113 Constitucional, toda vez que no se tendrá que tratar de demostrar la responsabilidad de alguno de sus agentes o servidores públicos, como lo hace la teoría subjetiva de la responsabilidad basada en la culpa o hecho ilícito, sino que será, precisamente, el Estado, quien responda de los daños y perjuicios; con una responsabilidad objetiva y directa.

En el capítulo II, titulado "De las indemnizaciones", se destaca que los pagos de las indemnizaciones derivadas de responsabilidad patrimonial deberán ser en moneda nacional o convenirse -con el administrado o gobernado- su pago en especie; así como que en todo caso deberá actualizarse la cantidad a indemnizar; y, que los entes públicos federales podrán cubrir el monto de la indemnización mediante parcialidades en ejercicios fiscales subsecuentes realizando una proyección de los pagos, previendo una posible falta de recursos por el pago de indemnizaciones así como la atención a compromisos programados de ejercicios fiscales anteriores, entre otros factores.

Respecto a capítulo III, "Del Procedimiento", resulta importante hacer alusión que en lo relativo a la mecánica para el cumplimiento de las resoluciones administrativas, se establece que la misma se sujete a una normatividad expresa y no se deje al solo arbitrio de quien resuelve, es decir que las resoluciones o sentencias que se dicten con motivo de los reclamos que prevé la ley deberán contener, entre otros elementos, el relativo a la existencia o no de la relación de causalidad entre la actividad administrativa y la lesión producida; y, en su caso, la valoración del daño causado, así como el monto en dinero o en especie de la indemnización, explicitando los criterios utilizados para su cuantificación, evitando con ello la discrecionalidad.

Por lo que hace al capítulo IV “De la Concurrencia”, sobresale lo referente a la aplicación del criterio de la responsabilidad solidaria, como el medio más adecuado para que se resuelvan los problemas inherentes a la concurrencia de entidades públicas en la producción de lesiones resarcibles, según se prevé en el artículo 27 de la propia ley. En el mismo sentido, resulta también procedente lo señalado en el artículo 29 para el caso en que sean varios los agentes de la Administración Pública que causen un daño, y resulte imposible determinar la participación en el daño de cada uno de los coautores, debiéndose distribuir el pago de la indemnización en partes iguales entre ellos.

En el capítulo V denominado “Del Derecho del Estado de repetir contra los Servidores Públicos”, el legislador estableció que el Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización cubierta, una vez que se haya determinado su responsabilidad -como falta grave- en el daño o perjuicio causado, previa substanciación del procedimiento administrativo disciplinario previsto en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, al respecto la Cámara de Senadores como la de Diputados manifestaron su conformidad en que no sea sólo el Estado quien soporte la carga de hacer frente al pago de las indemnizaciones, puesto que en muchas circunstancias, son los servidores públicos quienes actúan de mala fe, ilicitud, dolo o negligencia y son ellos quienes deberán enfrentar también las consecuencias de sus actos.

Reglamentaria del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución General de la República, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado establece los lineamientos y requisitos que regularán las características del daño resarcible, los supuestos de imputabilidad al Estado, las bases para la cuantificación del daño, las relaciones de causalidad entre el daño y la actividad del Estado, el procedimiento de reclamación para exigir las indemnizaciones resarcitorias provenientes de la responsabilidad patrimonial del Estado, así como los medios de impugnación administrativa y jurisdiccional.

En este sentido la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, está sujeta a los principios de equidad, de la responsabilidad directa y objetiva y a un proceso de gradualidad creciente en el pago de indemnizaciones establecidos en la disposición constitucional, seguramente favorecerá la eficiencia en los servicios públicos despertando la confianza de la ciudadanía, administrados o gobernados.

En este orden de ideas, el licitante adjudicado con el contrato derivado de la licitación pública respectiva, que no formalizó el contrato respectivo por diversas causas invocadas por el área convocante, y que demostrado que dicho acto es ilegal a través de los medios de defensa correspondientes, tendrá el derecho de presentar reclamación por daños o perjuicios ante la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, para el efecto de ser indemnizado pecuniariamente, siempre y cuando se demuestra la existencia del vínculo o nexo causal entre la no formalización del contrato y los daños o perjuicios producidos.

En caso de negarse o no ser satisfactoria la indemnización correspondiente a través de la resolución administrativa dictada por la dependencia o entidad de la que forme parte el área convocante, ésta podrá impugnarse mediante juicio de nulidad, interpuesto ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

MESOGRAFÍA

LEGISLACIÓN CONSULTADA:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil Federal.
- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
- Ley de Amparo.
- Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.
- Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
- Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
- Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
- Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.
- Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
- Reglamento de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.
- Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública.
- Acuerdo por el que se establecen las Disposiciones para el Uso de Medios Remotos de Comunicación Electrónica, en el Envío de Propuestas dentro de las Licitaciones Públicas que celebren las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.
- Acuerdo por el que se Establecen las Disposiciones para el Uso de Medios Remotos de Comunicación Electrónica, en el Envío de Propuestas dentro de las Licitaciones Públicas que celebren las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como en la presentación de las inconformidades por la misma vía.

LIBROS CONSULTADOS:

- Andrade Sánchez, Eduardo. *Comentarios al artículo 134 constitucional*; Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, México 1985.
- Arellano García, Carlos. *Derecho Procesal Civil*, 11ª ed., Porrúa, México, 2007.
- Arellano García, Carlos. *Práctica Forense del Juicio de Amparo*, 16ª ed., Porrúa, México, 2005.
- Brebia, Roberto H. *El daño moral*, Orbi, Buenos Aires, 1967.
- Busto Lago, José Manuel. *La responsabilidad civil de las Administraciones Públicas*, en REGLERO CAMPOS, L. Fernando (Coord.) "Tratado de responsabilidad civil". Ed. Aranzadi. Navarra, 2002.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. *El Juicio de Amparo*, 40ª ed., Porrúa, México, 2004.
- Carrillo Flores, Antonio. *El Tribunal Fiscal de la Federación: Un testimonio*, 1966.
- Carrillo Flores, Antonio. *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, Tomo I, Tribunal Fiscal de la Federación, Colección de Obras Clásicas, México, 2000.
- Carrillo Flores, Antonio. *La Justicia Federal y la Administración Pública*, Porrúa, México, 1973.
- Castro Estrada, Álvaro. *La Responsabilidad Patrimonial del Estado*, 3ª ed., Porrúa, México, 2006.
- Castro Estrada, Álvaro. *Nueva Garantía Constitucional. La Responsabilidad Patrimonial del Estado*, Porrúa, México, 2005.
- Chiovenda, Giuseppe. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, Vol. I.
- Comadira, Julio Rodolfo. *La licitación Pública*, Depalma, Buenos Aires, 2000.
- De Pina Vara, Rafael. *Diccionario de derecho*, 34ª ed., Porrúa, México, 2005.
- De Pina Vara, Rafael y Castillo Larrañaga, José. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Porrúa, México, 2005.

- Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa, Manuel. *Compendio de derecho administrativo. Primer Curso*. 6ª ed., Porrúa, México, 2003.
- Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinosa, Manuel. *Compendio de derecho administrativo. Segundo Curso*. 3ª ed., Porrúa, México, 2004.
- Dromi, José Roberto. *Licitación Pública*, 2ª ed., Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999.
- Dromi, José Roberto. *Instituciones de derecho administrativo*, Buenos Aires, Astrea, 1983.
- Esquivel Vázquez, Gustavo A. *El juicio de lesividad*, Porrúa, México, 2002.
- Fernández de Velazco, Recaredo. *Los Contratos Administrativos*, Cárdenas Editor Distribuidor, México, 2000.
- Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo. Contratos*, Porrúa, México, 2000.
- Fiorini, Bartolomé A. y Mata, Ismael, *Licitación Pública*, 1972.
- Galindo Camacho, Miguel. *Derecho Administrativo*, Porrúa, Tomo I, México, 1997.
- García de Enterría, Eduardo-Fernández, Tomás Ramón. *Curso de derecho administrativo*, 8ª ed., Cívitas, Tomo II, Madrid, 2002.
- Góngora Pimentel, Genaro. *La suspensión en materia administrativa*, 8ª ed., Porrúa, México, 2004.
- Gutiérrez y González, Ernesto. *Derecho de las obligaciones*, 15ª ed., Porrúa, México, 2006.
- Heduán Virués, Dolores. *Cuarta Década del Tribunal Fiscal de la Federación*, Academia Mexicana de Derecho Fiscal, México, 1971.
- Heduán Virués, Dolores. *Las Funciones del Tribunal Fiscal de la Federación*, Compañía Editorial Continental, S.A., México, 1961.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo A-C, Porrúa, México, 2007.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. *Diccionario Jurídico Mexicano*, Tomo D-H, Porrúa, México, 2007.
- *La Justicia Administrativa-Fiscal en México*. Federación, Estado y Municipio. Indetec, México, 1994.

- López-Elías, José Pedro. *Aspectos Jurídicos de la Licitación Pública en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1999.
- Lucero Espinosa, Manuel. *La Licitación Pública*, 3ª ed., Porrúa, México, 2004.
- Mairal, Héctor A. *Licitación Pública*, Depalma, Buenos Aires, 1975.
- Margain Manautou, Emilio. *De lo Contencioso Administrativo. De anulación o de Ilegitimidad*, 13ª ed., México, 2006.
- Marienhoff, Miguel S. *Tratado de derecho administrativo*, Abeledo-Perrot. Bs. As., 1997 Tomo IV.
- Marín González, Juan Carlos, Mir Puigpelat, Oriol, Valdivia, José Luis, Ferrada B. Juan Carlos, Elgassi, Alberto y Roldán Xopa, José. *La Responsabilidad Patrimonial del Estado*, Porrúa. México, 2004.
- Martínez Alfaro, Joaquín. *Los contratos derivados del artículo 134 Constitucional*, Porrúa, México 1993.
- Martínez Lara, Ramón. *El sistema contencioso administrativo en México*, Trillas, México 1990.
- Monroy Mendoza, Luis Gabriel. *Litigio Fiscal. Nulidad lisa y llana y nulidad para efectos*, Tax, México 2003.
- Ochoa Olvera, Salvador. *La demanda por daño moral*. 2ª ed., Montealto Editores, México, 1999.
- Pallares, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 28ª ed., Porrúa, México, 2005.
- Pallares, Eduardo. *Derecho Procesal Civil*, Porrúa, México, 1989.
- Palomar De Miguel, Juan. *Diccionario para Juristas*, Tomo I, Porrúa, México, 2001.
- Palomar De Miguel, Juan. *Diccionario para Juristas*, Tomo II, Porrúa, México 2001.
- Pérez Hualde, Alejandro. *Manual de Derecho Administrativo*, Depalma, Buenos Aires, 1999.
- Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*, Espasa-Calpe, S.A., Madrid, 2001.
- Sánchez Pichardo, Alberto C. *Los medios de impugnación en materia administrativa. Recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo en*

materia fiscal y administrativa. Doctrina, jurisprudencia y formularios, Porrúa, México, 2001.

- Sánchez Urite, Ernesto. *La Oferta de Contrato. Fuerza Vinculante*, Edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1975.
- Sayagués Laso, Enrique. *La Licitación Pública*, B de f Montevideo-Buenos Aires, 2005.
- Sayagués Laso, Enrique. *Tratado de Derecho Administrativo*, 1963.
- Serra Rojas, Andrés. *Derecho administrativo*. 26^a ed., Porrúa, México, 2006.
- Soto Álvarez, Clemente. *Selección de términos jurídicos, políticos, económicos y sociológicos*, Limusa, México, 1981.
- Treviño Garza, Adolfo J. *Tratado de Derecho Contencioso Administrativo*, Porrúa, México, 1997.

JURISPRUDENCIAS Y CRITERIOS CONSULTADOS:

- REVISIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVA. EL ARTÍCULO 83 DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ESTABLECE LA OPCIÓN DE IMPUGNAR LOS ACTOS QUE SE RIGEN POR TAL ORDENAMIENTO A TRAVÉS DE ESE RECURSO O MEDIANTE EL JUICIO SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Apéndice (actualización 2001), Tomo III, página 16, Novena Época.
- JUICIO DE NULIDAD. DEMANDANTE EN EL CONCEPTO DE. Instancia: Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: II, Agosto de 1995, Tesis: XVI.1º.2 A, Página: 543, Novena Época.
- AUTORIDAD DEMANDADA. LO ES LA QUE SUSCRIBE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Año IV, No. 25, enero de 1992, pág. 7. Cit., en jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación 1937-1993. Precedentes de las Salas 1988-1993, página 383.

- TERCERO INTERESADO.- DEBE CONSIDERARSE CON ESTE CARÁCTER AL PROPIETARIO DEL REGISTRO MARCARIO, POR TENER UN DERECHO INCOMPATIBLE CON LA PRETENSIÓN DEL ACTOR Y POR TANTO DEBE EMPLAZÁRSELE A JUICIO. Pleno Sala Superior RTFJFA septiembre 2002 Tesis V-P-SS-168 página 196. Juicio No. 4761/01-17-05-5/178/02-PL-07-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sesión de 12 de abril de 2002, por unanimidad de 10 votos a favor.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. Adriana Domínguez Jiménez. (Tesis aprobada en sesión de 12 de abril de 2002).
- DEMANDA DE NULIDAD, NATURALEZA JURÍDICA DE LA FALTA DE FIRMA DE QUIEN LA FORMULA Y EFECTOS PROCESALES DE LA AUSENCIA DE ESTE REQUISITO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 199 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, DENTRO DEL JUICIO DE NULIDAD. Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, publicado en el Apéndice de 1995, Tomo III, Parte TCC, Tesis: 837, página: 639, Octava Época.
- DOMICILIO DEL DEMANDANTE. REQUISITO DE CARÁCTER PROCESAL RELATIVO A LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA DE NULIDAD. Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII-Enero, Página: 212, Octava.
- JURISPRUDENCIA A-42.- CONCEPTO DE ANULACION INOPERANTE.- ES AQUEL QUE CARECE DE LOS REQUISITOS MINIMOS PARA SU ESTUDIO. Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, No. 87, 3ª. Época, Año VIII, marzo de 1985, página 8.
- CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACION TERCERO INTERESADO.- LA FALTA DE EMPLAZAMIENTO CONSTITUYE UN VICIO SUSTANCIAL DE PROCEDIMIENTO. Juicio No. 2058/03-11-02-7/476/04-PL-09-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y

Administrativa, en sesión de 15 de noviembre de 2004, por mayoría de 7 votos a favor y 3 votos en contra.- Magistrado Ponente: Luis Carballo Balvanera.- Secretario: Lic. Juan Francisco Villarreal Rodríguez. (Tesis aprobada en sesión de 15 de noviembre de 2004)

- DEMANDA DE NULIDAD. LA EXIGENCIA CONTENIDA EN EL ARTICULO 209, FRACCION I, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION DE APORTAR COPIAS DE LA MISMA Y SUS ANEXOS, ES UN REQUISITO ESENCIAL DE LA. Instancia Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II Febrero, Tesis: I. 1º.A.233 A, página: 306, Octava Época.
- DEMANDA DE NULIDAD FISCAL. EL REPRESENTANTE DEBE EXHIBIR COPIA DE TODOS LOS ANEXOS, ENTRE ELLOS DE LOS DOCUMENTOS QUE ACREDITEN SU PERSONALIDAD. Instancia Segunda Sala de nuestro más alto Tribunal, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, marzo, página 5, Novena Época.
- DEMANDA DE NULIDAD. DEBE ADMITIRSE AUN CUANDO SE PRESENTEN EN FOTOCOPIA SIMPLE LOS DOCUMENTOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 209 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION. Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicado en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 66, junio de 1993, Tesis: I.2º.A. J/34, página: 23, Octava Época.
- COPIAS PARA EL TRASLADO DE LOS ANEXOS DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA.- ES LEGAL SI SE EXHIBEN EN COPIAS SIMPLES. Juicio No. 2622/03-05-02-3.- Resuelto por la Segunda Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el 15 de marzo de 2004, por unanimidad de votos.- Magistrada Instructora: Nora Elizabeth Urby Genel.- Secretaria: Lic. Isabel Patricia Herrero Rodríguez. Quinta Época. Instancia Segunda Sala Regional del Norte Centro II (Torreón,

Coah.) R.T.F.J.F.A: Quinta Época. Año IV. No. 46. Octubre 2004. Tesis V-TASR-XXXII-1317 Página: 378.

- COORDINACIÓN FISCAL, CONVENIOS DE. EN EL JUICIO DE NULIDAD INTENTADO POR LAS ENTIDADES FEDERATIVAS ANTE LA SUPREMA CORTE, LAS AUTORIDADES DEMANDADAS NO TIENEN QUE EXHIBIR SU NOMBRAMIENTO PARA ACREDITAR SU PERSONALIDAD. Instancia Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en la Gaceta del Semanario Judicial, Tomo: III, administrativa P.R. SCJN, Tesis: 199, página 185, Octava Época.
- DEMANDA DE NULIDAD, ALLANAMIENTO A LA. DEBE SER SIEMPRE EXPRESO Y EN EL CASO DE QUE VERSE SOBRE ALGUNAS DE LAS PRETENSIONES DEL ACTOR, EL DEMANDADO DEBE CONTROVERTIR LOS RESTANTES PUNTOS DE LA DEMANDA, PORQUE RESPECTO DE ELLOS NO PUEDE HABER ALLANAMIENTO TÁCITO. Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVIII, noviembre de 2003, página 953, Novena Época.
- REVOCACIÓN Y ALLANAMIENTO.- CONCEPTOS QUE NO DEBEN CONFUNDIRSE, DADA SU NATURALEZA JURÍDICA. Tesis número IV-P-1As-86, emitida por la Primera Sección de la Sala Superior, publicada en la Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, julio 2000, página 76.
- ACEPTACIÓN LEGAL DE LOS HECHOS. LA CONSTITUYE EL SILENCIO DEL DEMANDADO ANTE LA AFIRMACIÓN DEL ACTOR EN LA DEMANDA (ARTÍCULO 259 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA). Instancia Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVIII, septiembre de 2003, Tesis: XVII.5o. J/5, página: 1155, Novena Época.
- CONTESTACIÓN DE DEMANDA.- IMPORTANCIA DE CUMPLIR CON EL REQUISITO DE EXPRESAR LOS ARGUMENTOS TENDIENTES A DEMOSTRAR

LA INEFICACIA DE LOS AGRAVIOS. Instancia Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en el Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, No. 86, Año VIII, febrero de 1995, páginas 42-43, Tercera Época.

- JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. NO PUEDE MEJORARSE EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA. Instancia Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: IX, marzo de 1999, página: 1415, Novena Época.
- NULIDAD, JUICIO DE. CONTESTACIÓN DE DEMANDA, NO SE PUEDEN CAMBIAR EN ELLA LA FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACION DE LA RESOLUCIÓN. Instancia Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: III, segunda parte-1, enero a junio de 1989, página 502, Octava Época.
- FUNDAMENTACIÓN DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA. NO PUEDE MEJORARSE EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. Instancia Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho órgano jurisdiccional, No. 48, Año IV, diciembre 2004, página 311, Quinta Época.
- FUNDAMENTO Y MOTIVACIÓN, DEBEN CONSTAR EN EL CUERPO DE LA RESOLUCIÓN Y NO EN DOCUMENTO DISTINTO. Instancia Segunda Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Apéndice 2000, Tesis: 2006, página 168, Séptima Época.
- NEGATIVA FICTA.- LA AUTORIDAD AL CONTESTAR LA DEMANDA DEBE EXPRESAR LOS FUNDAMENTOS Y MOTIVOS QUE SUSTENTAN LA MISMA, NO ASÍ LA IMPROCEDENCIA DE LAS PROMOCIONES. Instancia el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emitió la, publicada en la Revista del Tribunal citado, Año IV, Tomo: I, No. 42. Junio 2004, página: 15, Quinta Época.

- AMPLIACIÓN DE DEMANDA.- EL MAGISTRADO INSTRUCTOR DEBE OTORGAR EL TÉRMINO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 210 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN PARA QUE SE FORMULE SI LA ACTORA NEGÓ CONOCER DOCUMENTOS QUE SE EXHIBEN AL CONTESTAR LA DEMANDA. Instancia Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista del órgano jurisdiccional mencionado, Año IV, No. 38. Febrero 2004, página: 185, Quinta Época.
- DOCUMENTOS DETERMINANTES DEL CRÉDITO FISCAL. LA AUTORIDAD DEMANDADA ESTÁ OBLIGADA A EXHIBIRLOS EN EL JUICIO DE NULIDAD, INDEFECTIBLEMENTE, AL PRODUCIR SU CONTESTACIÓN DE DEMANDA, PARA QUE EL ACTOR PUEDA CONOCERLOS. Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XVIII, Noviembre de 2003, página: 958, Novena Época.
- AMPLIACION DE LA DEMANDA.- EL MAGISTRADO INSTRUCTOR DEBE OTORGAR TERMINO PARA ESE EFECTO CUANDO LA AUTORIDAD EXHIBA CONSTANCIAS DE NOTIFICACION DESCONOCIDAS POR EL ACTOR. Instancia Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación se pronunció al respecto a través del siguiente precedente, publicado en la Revista del tribunal mencionado, No. 9, septiembre de 2001, página: 27, Quinta Época.
- AMPLIACION DE DEMANDA.- PROCEDE SI LA AUTORIDAD EN SU CONTESTACION INTRODUCIENDO ELEMENTOS QUE SON DESCONOCIDOS POR EL ACTOR. Instancia Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, No. 43, junio de 1983, página: 872.
- SOBRESUMIENDO POR CONSENTIMIENTO DEL ACTO RECURRIDO. PROCEDE SI LA AUTORIDAD ACREDITA QUE ES FALSA LA MANIFESTACIÓN DEL ACTOR DE QUE LO CONOCIÓ RECIENTEMENTE. Instancia Segunda

Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año IV, No. 46, Octubre 2004, página: 377, Quinta Época.

- FALSEDAD DE DOCUMENTOS. NO ES INCIDENTE DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO. Instancia Pleno del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año V, No. 47, Noviembre 1983, página: 384, Segunda Época.
- INCIDENTE DE INCOMPETENCIA. RESULTA INCORRECTO QUE LA SALA REGIONAL, POSTERIOR A LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA, REGULARICE EL PROCEDIMIENTO PARA REMITIR LOS AUTOS A LA SALA QUE CONSIDERA COMPETENTE POR RAZÓN DE TERRITORIO. Instancia Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año IV, No. 37, Enero 2004, página: 12, Quinta Época.
- COMPETENCIA POR RAZÓN DEL TERRITORIO.- CORRESPONDE AL INCIDENTISTA, CUANDO SE TRATE DE UNA DE LAS PARTES, LA CARGA PROCESAL DE ACREDITAR JURÍDICAMENTE QUE SE ASUMIÓ INCORRECTAMENTE LA FIJACIÓN DE LA COMPETENCIA. Instancia Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año III, No. 36, Diciembre 2003, página: 113, Quinta Época.
- ACUMULACIÓN DE JUICIOS.- PROCEDE CUANDO EXISTE VINCULACIÓN ENTRE AMBOS. Instancia Revista del Tribunal Fiscal de la Federación, Año VIII, No. 36, Febrero 1995, página: 7, Tercera Época.
- ACUMULACIÓN DE EXPEDIENTES, SU PROCEDENCIA. Instancia Sala Regional Noroeste II (Cd. Obregón, Son. del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año IV, Tomo II, No. 42, Junio 2004, página: 587, Quinta Época.

- NULIDAD DE NOTIFICACIONES, INCIDENTE DE. PROCEDE EN CONTRA DE LA NOTIFICACION IRREGULAR DE LA SENTENCIA FISCAL. Instancia Tercer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VII-Febrero, página: 192, Octava Época.
- INCIDENTE DE NULIDAD DE NOTIFICACIONES. COMPUTO DEL PLAZO PARA SU INTERPOSICION. Instancia Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año VIII, No. 88, Abril 1995, página: 25, Tercera Época.
- INCIDENTE DE RECUSACION POR CAUSA DE IMPEDIMENTO. IMPROCEDENTE. Instancia Pleno del entonces Tribunal Fiscal de la Federación, publicada en la Revista de dicho Tribunal, Año III, No. 28, Abril 1990, página: 95, Tercera Época.
- RECUSACIÓN.- LA FORMA DE INSTRUIR UN JUICIO NO ES, POR SI SOLA, PRUEBA DE ENEMISTAD. Instancia Pleno del Tribunal Fiscal de la Federación, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año III, Nos. 13 a 15, Tomo II, Julio-Diciembre 1980, página: 540, Segunda Época.
- INCIDENTE DE REPOSICION DE AUTOS. APLICACION SUPLETORIA DEL CODIGO FEDERAL Y LOCAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. CARGA DE LA PRUEBA. EL PROMOVENTE DEL INCIDENTE DE REPOSICION DE AUTOS, DEBE APORTAR LOS DOCUMENTOS NECESARIOS PARA LA RESOLUCION DEL ASUNTO O BIEN GESTIONAR SOBRE SU APORTACION POR PARTE DE TERCEROS. Instancia Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, VIII, Noviembre de 1991, página 117, Octava Época.
- ARTÍCULO 68, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. ALCANCES Y CONSECUENCIAS. Instancia Sala Regional del Noroeste I (Tijuana, B.C.) del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicado en la Revista

del mencionado Tribunal, Año I, No. 2, Febrero 2001, página: 179, Quinta Época.

- NULIDAD, JUICIO DE. CARGA PROBATORIA. Instancia Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, Diciembre de 1994, página: 411, Octava Época.
- PRUEBAS DOCUMENTALES. OPORTUNIDAD LEGAL PARA EXHIBIRLAS EN EL JUICIO DE NULIDAD. Instancia Primera Sala Regional del Norte Centro II del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, publicado en la Revista del mencionado Tribunal, Año III, No. 28, Abril 2003, página: 363, Quinta Época.
- ALEGATOS EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LA NOTIFICACIÓN DEL AUTO QUE OTORGA EL PLAZO DE 5 DÍAS PARA FORMULARLOS POR ESCRITO DEBE HACERSE POR LISTA A LAS PARTES, INCLUIDAS LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 235, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Instancia Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXI, mayo de 2005, página: 477, Novena Época.
- CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, ALEGATOS EN EL JUICIO. SENTIDO EN QUE DEBEN INTERPRETARSE. Instancia Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, julio de 1991, página 142.
- PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. LA SALA FISCAL PARA DECLARAR EL CIERRE DE LA INSTRUCCIÓN, PREVIAMENTE DEBE VERIFICAR QUE EFECTIVAMENTE NO EXISTE CUESTIÓN ALGUNA QUE IMPIDA SU RESOLUCIÓN. Instancia Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXIII, marzo de 2006, página: 2067, Novena Época.

- SENTENCIA, CONCEPTO DE. Instancia Primera Sala, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Tomo LVIII, Sexta Época.
- RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO OBJETIVA Y DIRECTA. SU SIGNIFICADO EN TÉRMINOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Instancia Pleno de la SCJN, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXVII, de junio de 2008, página 722, Novena Época.
- DAÑO Y PERJUICIO, DIFERENCIA ENTRE (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES). Instancia Primera Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, CXV, página 19, Sexta Época.
- PERJUICIOS EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO, PRUEBA DE LOS. Instancia Tercera Sala, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, XCVI, página: 951, Quinta Época.
- DAÑOS Y PERJUICIOS. Instancia Tercera Sala, publicado en el Semanario Judicial de la Federación, CV, página: 703, Quinta Época.