

La instancia de inconformidad contra los actos de los procedimientos de licitación pública

Mtro. Ángel Loera Herrera



Como es sabido, las licitaciones públicas son aquellos procedimientos que dan cumplimiento a lo establecido en el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues tal y como lo establece este ordenamiento, los recursos económicos de que dispongan la Federación, las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México deben ser administrados con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados.

Por lo anterior, la transparencia se conforma como un aspecto de gran relevancia al permitir que aquellos recursos económicos que disponga en general nuestro gobierno se encuentren al cubierto de la luz pública, tutelando un derecho sustancial del ser humano como es el derecho al acceso a la información, es decir, a que se le rindan cuentas. Al respecto, el artículo 8º de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública define a la transparencia como una obligación de los organismos garantes de dar publicidad a las deliberaciones y actos relacionados con sus atribuciones, así como dar acceso a la información que generen.

En el mismo contexto, la transparencia, fiscalización y rendición de cuentas traen consigo beneficios para nuestra sociedad en cuanto que buscan prevenir arbitrariedades en el actuar de las administraciones, así como los ya tan agotados actos de corrupción que vivimos, tales como los desvíos de recursos, tráfico de influencias, enriquecimiento, lavado de dinero, entre otros, que cada vez son más evidentes gracias a los medios de información.

Aun cuando nuestro gobierno se ha vanagloriado de que “la política anticorrupción del Gobierno de la Cuarta Transformación encabezada por la Función Pública, asciende del lugar 138 al 130 en el ranking del IPC de Transparencia Internacional”¹, lo cierto es que dichas cifras no se hacen evidentes ante los ojos de los gobernados, lo cual adicionalmente genera una veta de desconfianza en ellos, así como una serie de inconformidades pues, como sabemos, la corrupción en nuestro país tiene altos costos económicos, políticos y sociales.



1. <https://www.gob.mx/sfp/prensa/mexico-escala-ocho-posiciones-en-el-indice-de-percepcion-de-lacorrupcion2019#:~:text=Ciudad%20de%20M%C3%A9xico%2C%20a%2022,del%20IPC%20de%20Transparencia%20Internacional>.

De ahí que organismos como la Confederación Patronal de la República Mexicana (Coparmex), se ha manifestado en el sentido de que el acceso a la información “no ha sido el sello distintivo de la cuarta transformación”, pues ha sido evidente que se ha optado por adjudicaciones directas en aquellos proyectos que se consideran de gran calado por el tan elevado coste de inversión tales como como el Tren Maya y la Refinería en Dos Bocas, lo que las aleja de las definiciones de transparencia y rendición de cuentas antes comentadas.

Es por lo anterior que a través del párrafo tercero del artículo 134 de nuestra Carta Magna se establece que “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”.

Por otra parte, existen diferentes tipos de licitaciones públicas, a saber:

1. Las de carácter nacional, en donde únicamente podrán participar personas de nacionalidad mexicana y los bienes a adquirir sean producidos en el país y cuenten, por lo menos, con 50 % de contenido nacional.
2. Las de carácter internacional bajo la cobertura de tratados, en la que sólo podrán participar licitantes mexicanos y extranjeros de países con los que nuestro país tenga celebrado un tratado de libre comercio con capítulo de compras gubernamentales, cuando resulte obligatorio conforme a lo dispuesto en los tratados de libre comercio.
3. Las internacionales abiertas, en las que podrán participar licitantes mexicanos y extranjeros, cualquiera que sea el origen de los bienes a adquirir o arrendar y de los servicios a contratar, cuando ocurra lo siguiente:
 - a) Se haya realizado una de carácter nacional que se declaró desierta,
 - b) Así se estipule para las contrataciones financiadas con créditos externos otorgados al gobierno federal o con su aval.



Por otra parte, previo a conocer el recurso de inconformidad materia del presente artículo, resulta necesario conocer los procedimientos de contratación, y que son los siguientes:

1. Licitación pública;
2. Invitación a cuando menos tres personas, o
3. Adjudicación directa.



Por regla general, las adquisiciones, arrendamientos, obra pública y servicios se deben adjudicar a través de “convocatoria pública, para que libremente se presenten proposiciones, solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad, crecimiento económico, generación de empleo, eficiencia energética, uso responsable del agua, optimización y uso sustentable de los recursos, así como la protección al medio ambiente y demás circunstancias pertinentes”².

Así, las reglas del procedimiento para garantizar la multicitada transparencia en la licitación pública, inician con la publicación de la convocatoria y, en el caso de invitación a cuando menos tres personas, con la entrega de la primera invitación, quienes sólo podrán presentar una proposición en cada procedimiento de contratación que deberá entregarse en la forma y medios que señale la convocatoria de la licitación.

Conforme al artículo 36 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, una vez hecha la evaluación de las proposiciones, el contrato se adjudicará al licitante cuya oferta resulte solvente, porque cumple con los requisitos legales, técnicos y económicos establecidos en la convocatoria a la licitación, y por tanto, garantiza el cumplimiento de las obligaciones respectivas y, en su caso:

1. La proposición haya obtenido el mejor resultado en la evaluación combinada de puntos y porcentajes, o bien, de costo beneficio;
2. De no haberse utilizado las modalidades mencionadas en el punto anterior, la proposición hubiera ofertado el precio más bajo, siempre y cuando éste resulte conveniente. Los precios ofertados que se encuentren por debajo del precio conveniente, podrán ser desechados por la convocante;
3. A quien oferte el precio más bajo que resulte del uso de la modalidad de ofertas subsecuentes de descuentos, siempre que la proposición resulte solvente técnica y económicamente.

2. Segundo párrafo del artículo 26 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En el supuesto de que un licitante resulte insatisfecho con el fallo por considerar que el mismo no se ajustó a los términos establecidos tanto en la ley como en las bases de licitación, hay la posibilidad de agotar el recurso de inconformidad, siendo la Secretaría de la Función Pública quien conocerá de las inconformidades contra alguno de los supuestos siguientes:

1. La convocatoria a la licitación, y las juntas de aclaraciones.
2. La invitación a cuando menos tres personas.
3. El acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo.
4. La cancelación de la licitación.
5. Los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria a la licitación o en la ley.

Es importante considerar que las inconformidades pueden presentarse por escrito, directamente en las oficinas de la Secretaría de la Función Pública o a través de CompraNet, y en estas últimas deberán utilizarse medios de identificación electrónica en sustitución de la firma autógrafa.

Es de mencionar que existe la posibilidad de que se decrete la suspensión de los actos del procedimiento de contratación y los que de éste deriven, siempre que se solicite en el escrito inicial y se advierta que hay o podría haber actos contrarios a las disposiciones establecidas en la ley o a las que de ella deriven y, además, no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público.

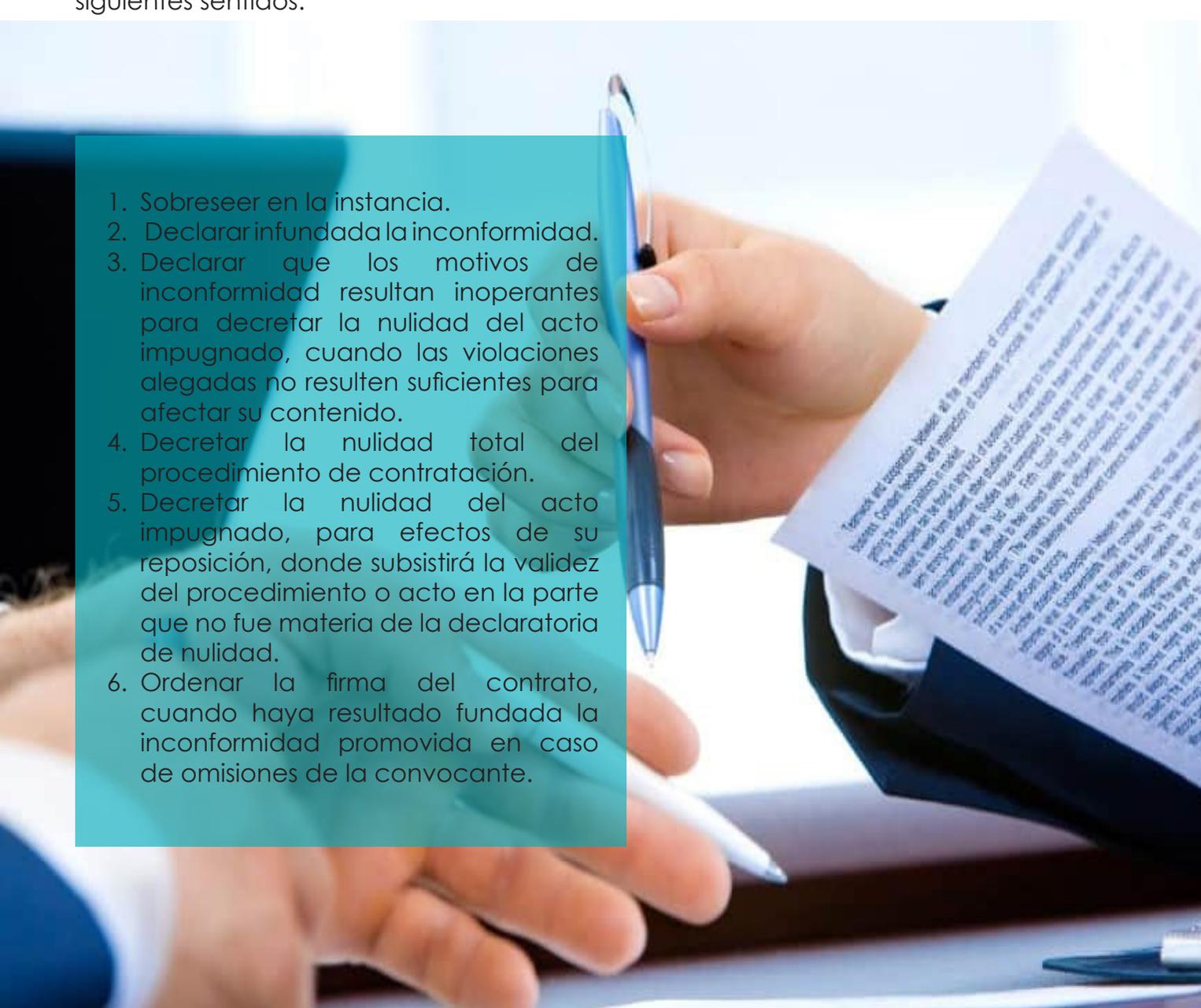
La suspensión definitiva quedará sujeta a que el solicitante, dentro de los tres días hábiles siguientes a la notificación del acuerdo relativo, garantice los daños y perjuicios que podría ocasionar, según los términos que se señalen en el reglamento³.

3. Artículo 70 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Una vez admitida la inconformidad se requiera a la convocante para que rinda un informe circunstanciado en el que se expondrán las razones y fundamentos para sostener la improcedencia de la inconformidad, así como la validez o legalidad del acto impugnado, y se procederá a correr traslado al tercero interesado, que podrá ser alguno de los otros convocantes o en su caso, aquel a quien se le haya adjudicado la licitación.

Desahogadas las pruebas, se podrán las actuaciones a disposición del inconforme y tercero interesado a fin de que se formulen sus alegatos por escrito. Cerrada la instrucción, la autoridad que conozca de la inconformidad dictará la resolución que podrá ser en los siguientes sentidos:

1. Sobreseer en la instancia.
2. Declarar infundada la inconformidad.
3. Declarar que los motivos de inconformidad resultan inoperantes para decretar la nulidad del acto impugnado, cuando las violaciones alegadas no resulten suficientes para afectar su contenido.
4. Decretar la nulidad total del procedimiento de contratación.
5. Decretar la nulidad del acto impugnado, para efectos de su reposición, donde subsistirá la validez del procedimiento o acto en la parte que no fue materia de la declaratoria de nulidad.
6. Ordenar la firma del contrato, cuando haya resultado fundada la inconformidad promovida en caso de omisiones de la convocante.



***Mtro. Ángel Loera Herrera**

Socio director de la firma Corporativo Legal Patrimonial, S.C.

aloera@legalpatrimonial.com 5591030106