

Capítulo séptimo. Vicios y recursos administrativos en la licitación	201
A. Generalidades	201
B. Vicios en la licitación pública	205
1. Vicios anteriores a la convocatoria	206
2. Vicios en la convocatoria y bases	208
3. Vicios en el acto de apertura de las ofertas	210
4. Vicios en la adjudicación	212
C. Los recursos administrativos	214
1. Concepto	215
2. Elementos	216
a. Elementos esenciales	217
b. Elementos secundarios	219
c. Requisitos de admisión del recurso administrativo	219
3. Los recursos administrativos en la licitación pública	220
a. La inconformidad	221
b. El recurso de revocación	222
c. El recurso de revisión	224

## CAPÍTULO SÉPTIMO

### VICIOS Y RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN LA LICITACIÓN

#### A. GENERALIDADES

256. La administración pública, en el desempeño de la función administrativa para la ejecución de los cometidos del poder público, puede tener una esfera de acción más o menos amplia según los principios que con respecto a dichos fines consignan los códigos políticos de los distintos países, y según también el grado de desarrollo que en cada uno de aquéllos haya alcanzado la actividad privada. Pero sea cual fuere la amplitud señalada a la acción administrativa, ésta sólo puede manifestarse en una de estas dos formas: por medio de mandatos contenidos en reglamentos, decretos, órdenes o decisiones particulares que tienen ejecución *obligatoria*, o bien por medio de disposiciones o actos que suponen la voluntad previa de las personas a que aquéllos se refieren.<sup>409</sup>

Uno de los caracteres esenciales de la contratación administrativa en cuanto a la generación y adjudicación del contrato, es el de la primacía de la forma y los procedimientos; en efecto, frente a la autonomía y libertad de los particulares en la fijación del objeto y contenido del contrato, así como en la búsqueda del otro contratante, la administración viene obligada a actuar, en ambos aspectos, con sumisión a unas formas —competencia y procedimiento— establecidas en la Ley.<sup>410</sup> Dicho de otra manera, en voz de Carvajal Contreras:<sup>411</sup> “Las autoridades tienen el ineludible deber de basar sus actos dentro de un estricto principio de legalidad, ya que de otra manera,

<sup>409</sup> Varela, Luis, *Estudios de derecho administrativo*, Montevideo, Turenne Varzi y Cía. Editores, 1901, t. I, p. 5.

<sup>410</sup> Ariño, Gaspar, *La reforma de la Ley de Contratos del Estado*, Madrid, Unión Editorial, 1984, p. 57.

<sup>411</sup> Carvajal Contreras, Máximo, *Derecho aduanero*, 5a. ed., México, Porrúa, 1995, p. 439.

corremos el riesgo de caer en la hipótesis llamada de la manifiesta ilegalidad de los actos administrativos”.<sup>412</sup>

En virtud de que la administración pública, es manejada por personas físicas que en ocasiones de manera voluntaria o involuntaria pueden incurrir en error, se pueden dar así perjuicios en los derechos, bienes o intereses legítimos de los particulares, lesiones que necesariamente deben ser reparadas.<sup>413</sup> Con el fin de restablecer el orden jurídico violado o quebrantado por un acto irregular de la administración, la doctrina y la legislación han reconocido diversos medios de defensa en favor de los administrados. Así, tenemos:

1. El recurso administrativo.
2. El juicio contencioso administrativo.<sup>414</sup>

257. El recurso administrativo es un medio de defensa que la Ley o el reglamento establecen en favor del particular, afectado en sus derechos o intereses legítimos por un acto de la autoridad administrativa, con el fin de obtener de la misma o del órgano superior jerárquico la revocación, anulación o modificación del acto lesivo. El recurso administrativo se tramita y resuelve dentro de la esfera de acción de la autoridad administrativa, emisora del acto impugnado, y en dicho procedimiento no puede intervenir otra dependencia distinta.

En relación con el contencioso administrativo, éste implica la existencia de un juez administrativo que imparte justicia, entendida ésta como una función del Estado al servicio de la comunidad;<sup>415</sup> por lo tanto, debemos

412 Clavero Arévalo, Manuel, *Estudios de derecho administrativo*, Madrid, Instituto García Oviedo y Editorial Civitas, 1992, p. 175.

413 Martínez Lara, Ramón, *El sistema contencioso administrativo en México*, México, Trillas, 1990, p. 18.

414 El autor de origen hispano que más ha escrito sobre el contencioso administrativo es Jesús González Pérez; para profundizar sobre el tema pueden verse algunas de sus obras como: *Derecho procesal administrativo mexicano*, México, Porrúa y UNAM, 1988; *Derecho procesal administrativo hispanoamericano*, Bogotá, Temis, 1985; *Manual de práctica forense administrativa*, Madrid, Civitas, 1988; *El contencioso administrativo y la responsabilidad del Estado*, Buenos Aires, AADA, 1986, y en conjunto con Pedro González Salinas, *Procedimiento administrativo local*, Madrid, Publicaciones Abella, 1988 2 tomos). Con rigor científico, profundidad y precisión, *cfr.* Auby, Jean Marie y Drago, Roland, *Traité de contentieux administratif*, París, LGDJ, 1962, 3 vols., 621+621+421 pp.; periódicamente actualizada (3a. ed., 2 vols., 1984, 1014+718 pp.); ver, igualmente, en la más reciente doctrina francesa, la genial contribución de Chapus, René, *Droit du contentieux administratif*, 3a. ed., París, Montchrestien, 1997, 885 pp.

415 Cortiñas-Peláez, León, *De la concepción autoritaria y de la concepción democrática en derecho administrativo*, *op. cit.*, p. 251. Para la distinción entre justicia jerarquizada y justicia subordinada, *cfr.* Cortiñas-Peláez, León, *Poder ejecutivo y función jurisdiccional*, Madrid, INAP, 1986, pp. 89-92.

distinguir entre justicia y gobierno, ya que a decir de Bluntschli,<sup>416</sup> es “consecuencia legítima de esta distinción la interna independencia de los jueces en el ejercicio de su cargo así como su independencia con respecto a la influencia del gobierno”.

La mayoría de los autores, desde Laferrière y el mexicano Teodosio Lares, han sostenido que la jurisdicción contenciosa administrativa es la facultada para atender los conflictos relativos a los contratos de obra pública y suministro,<sup>417</sup> y en general de todos los contratos administrativos.<sup>418</sup> En ese mismo sentido se manifiesta nuestra Ley, al señalar que: “las controversias que se susciten con motivo de la interpretación o aplicación de esta Ley o de los contratos celebrados con base en ella, salvo aquellas en que sean parte empresas de participación estatal mayoritaria o fideicomisos públicos, serán resueltas por los tribunales federales”.<sup>419</sup>

El propio artículo señala que “los actos, contratos y convenios que las dependencias y entidades realicen en contravención a lo dispuesto por esta Ley, serán nulos de pleno derecho”; lo que supone, a decir de García de Enterría,<sup>420</sup> la nulidad de los actos preparatorios, del acto de adjudicación y la nulidad del contrato mismo, todos entendidos en el carácter separable de dichos actos.

Ahora bien, en caso de nulidad o irregularidad del procedimiento licitatorio en su conjunto o como actos separados entre sí, las diversas fases, el particular ¿puede interponer un recurso administrativo o tiene que utilizar la vía contencioso-administrativa? Al respecto dice Fix-Zamudio,<sup>421</sup> que en

el ordenamiento mexicano se observa, en la actualidad, una situación imprecisa en cuanto a la función y el objeto de los recursos administrativos, ya que por una parte sigue imperando como regla general el principio de la obligatoriedad

416 Bluntschli, J. J., *Derecho público universal*, trad. de A. García Moreno, Madrid, Góngora Editores, 1880, t. II, p. 308.

417 Laferrière Edouard, *Traité de la Jurisdiction Administrative et des Recours Contentieux*, reimpresión de la edición de 1887, París, LGDJ, 1989, t. I, p. 542. En el mismo sentido, la clásica doctrina mexicana del siglo XIX, encabezada por el eximio Lares: cfr. Cortiñas-Peláez, León, “El horizonte de la justicia administrativa: la herencia de Teodosio Lares”, México, *Revista del Tribunal Fiscal de la Federación*, 3a. época, año X, núm. 115, julio, 1997, pp. 145-175.

418 Álvarez Tabio, Fernando, *El proceso contencioso administrativo*, La Habana, Editorial Librería Martí, 1954, p. 520.

419 Artículo 15.

420 *Op. cit.*, p. 697.

421 Fix-Zamudio, Héctor, “Introducción al estudio de los recursos administrativos”, *Estudios de derecho público contemporáneo. Homenaje a Gabino Fraga*, México, FCE-UNAM, 1972, p. 59.

de su agotamiento, como un requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción administrativa o los tribunales ordinarios, para impugnar la legalidad o constitucionalidad de los actos o resoluciones administrativas, y por la otra, se va abriendo paso una tendencia muy marcada, a convertir a tales recursos como instrumentos opcionales que pueden ser interpuestos libremente por el particular afectado, el cual tiene la posibilidad alternativa de acudir directamente a la vía jurisdiccional.

En ese mismo orden de ideas, se pronuncia Arturo González Cosío.<sup>422</sup> Según Martínez Lara,<sup>423</sup>

se ha estimado que el recurso administrativo no es un medio efectivo para alcanzar un verdadero control jurídico de los actos administrativos; así, el juicio contencioso administrativo aparece como el medio más idóneo y eficaz para lograrlo, aun cuando queda en manos de una autoridad que se encuentra dentro de la propia administración pública, pero independiente al dictar sus resoluciones o fallos jurisdiccionales, como ocurre a través de un tribunal contencioso, al que corresponde reestablecer el régimen de legalidad, infringido por la autoridad en un acto particular.

No obstante ello, en el presente capítulo comentaremos lo relativo a los vicios o irregularidades que se presentan en la licitación pública, y el medio de combatirlos previsto en la Ley, como son los recursos administrativos.

258. Referente al contencioso de los contratos de la administración pública, el punto de partida para la consideración del tema, lo constituye el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En tal virtud, el sistema jurídico mexicano establece las vías de impugnación para la defensa de los derechos e intereses de los oferentes.

De la misma manera, el Estado cuenta con los medios para lograr por sí y ante la misma jurisdicción, la reparación de los daños o perjuicios que se le hayan causado, por sus servidores con motivo de los vicios de la licitación, tal como se establece en los artículos 45, 46 y 47 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal.

Esos medios apuntan a los funcionarios y empleados que causen daños o perjuicios a la hacienda pública federal, a la del Departamento del Distrito

<sup>422</sup> González Cosío, Arturo, *El poder público y la jurisdicción en materia administrativa en México*, 2a. ed., México, Porrúa, 1982, p. 146.

<sup>423</sup> *Op. cit.*, p. 19.

Federal o al patrimonio de las entidades de la administración pública paraestatal, y tendrán por objeto indemnizar tales daños o perjuicios causados.

Pero además, conforme a la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas (artículo 89), se fincarán responsabilidades administrativas a los servidores públicos que hayan intervenido en las violaciones al procedimiento licitatorio, en los términos, formas y condiciones establecidas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Conforme al artículo 95 de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, “Las personas interesadas podrán inconformarse por escrito ante la Contraloría, por los actos que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de esta Ley...”.

La Contraloría conocerá de las demandas de nulidad de actos definitivos cumplidos por la administración pública, en el ejercicio de sus funciones, contrarios a una regla de derecho, o con desviación de poder.

## B. VICIOS EN LA LICITACIÓN PÚBLICA

259. Después de considerar a la licitación pública a través de sus diversas fases, ahora veremos en este inciso cómo los vicios en la contratación administrativa en general operan en el procedimiento licitatorio.

Cuando la licitación no se efectúa de acuerdo con los principios y normas que regula su tramitación, dicho procedimiento, señala la doctrina,<sup>424</sup> se encuentra irregular o viciado, incluso en el consentimiento,<sup>425</sup> lo cual provoca la anulación de todo lo actuado e incluso puede llegar a afectar, la validez del contrato que llegue a celebrarse.

La ilicitud puede afectar los derechos e intereses de los participantes, pero también puede perjudicar a los del Estado; es por ello que tales vicios pueden ser impugnados tanto por los licitadores como por la administración pública.

El estudio de los vicios en la contratación administrativa se vincula íntimamente a la impugnación ante la autoridad administrativa y ante los tribunales, de los actos dictados por la administración pública tanto en la etapa de formación, como en la fase de ejecución del contrato.

Dice Dromi<sup>426</sup> que los

424 Marienhoff, *op. cit.*, p. 268.

425 Laubadère, *op. cit.*, t. I, p. 533.

426 *Op. cit.*, p. 469.

vicios contractuales (en el contrato) difieren de los vicios pre-contractuales (en la formación de la voluntad contractual), ya que los primeros afectan al contrato en sí, mientras que los segundos lo preceden y afectan al procedimiento de contratación, es decir a los actos administrativos que lo integran.

Los vicios pre-contractuales, también afectan al contrato, inciden en su validez y pueden provocar su nulidad.

Los vicios pueden nacer una vez agotado el procedimiento pre-contractual, es decir, celebrado ya el contrato; por ejemplo, si se ejecuta un procedimiento licitatorio sin vicio alguno y luego de la formalización o perfeccionamiento de aquél, el licitante modifica sustancialmente el pliego de condiciones, es evidente que el contrato puede extinguirse por razones de ilegitimidad a pedido del cocontratante lesionado.

Los vicios en la contratación administrativa pueden ser considerados desde distintos enfoques:

- en cuanto al momento o etapa del procedimiento;
- por los efectos o consecuencias jurídicas; y
- en razón del elemento o requisito esencial.

Para efectos de este trabajo, seguiremos el esquema de Mairal,<sup>427</sup> o sea, en la clasificación de los vicios, según en el momento que ocurran; así, tenemos aquellos que ocurren antes de la convocatoria; los vicios en la convocatoria y bases, los vicios en el acto de apertura de ofertas y los vicios en la adjudicación.

### 1. *Vicios anteriores a la convocatoria*

260. En primer lugar, pueden existir vicios en el procedimiento mismo, como la falta de habilitación presupuestaria y la falta de autorización para contratar.<sup>428</sup>

Con respecto a la falta de habilitación presupuestaria, dice el propio autor argentino que no se trata de un defecto meramente interno de la administración y que puede dar lugar únicamente a sanciones de orden administrativo a los funcionarios responsables, sino que también puede provocar la

<sup>427</sup> *Op. cit.*, p. 35.

<sup>428</sup> *Idem.*

nulidad de la licitación; nulidad ésta que podrá ser invocada no sólo por la administración, sino también por cualquiera de los oferentes.

En España, el Reglamento de Contrataciones del Estado, comentado por De Solas,<sup>429</sup> señala que “las adjudicaciones de contratos que carezcan de consignación presupuestaria o extrapresupuestaria debidamente aprobada, serán nulas de pleno derecho”. En ese mismo sentido, Laubadère<sup>430</sup> menciona que la falta de presupuesto es una irregularidad, que puede dar lugar a la invalidez de los actos administrativos.

Recordemos que ya nuestra Ley, en su artículo 29, prevé que “las dependencias y entidades podrán convocar, adjudicar o llevar a cabo adquisiciones, arrendamientos y servicios, así como obra pública, solamente cuando se cuente con saldo disponible, dentro de su presupuesto aprobado, en la partida correspondiente”.

A diferencia de lo ya comentado, dice Delpiazzo que

la falta de insuficiencia de crédito presupuestal vicia el elemento subjetivo del acto, pero este vicio no provoca la nulidad sino que genera responsabilidad. Ello significa que no es nulo el acto dictado, sin respaldo presupuestal y, por lo tanto, no es nulo el contrato, pero sí se verifica un supuesto de responsabilidad tanto en el orden patrimonial, como eventualmente en el orden disciplinario y político, según la jerarquía del ordenador respectivo.<sup>431</sup>

Por otro lado, la falta de autorización para contratar también vicia la licitación pública. En este caso, se entiende que el vicio puede ser saneado hasta el momento previo a la notificación de la adjudicación, o sea, que existe un vicio pero el mismo tiene una trascendencia relativa y puede ser objeto de corrección posterior.

Se plantea Mairal<sup>432</sup> también la cuestión de la posibilidad de corregir ambos vicios *a posteriori*. Es decir, publicado el llamado a licitación, e incluso avanzado aún más el procedimiento de selección pese a la inexistencia de habilitación presupuestaria o de autorización para contratar, ¿la obtención ulterior de dicha habilitación o autorización convalida el trámite?

429 Solas Rafecas, *op. cit.*, p. 256.

430 Laubadère, *op. cit.*, t. I, p. 475.

431 *Op. cit.*, p. 126.

432 *Op. cit.*, p. 36.



En nuestro criterio, dice el tratadista argentino, debería reconocérsele efectos convalidatorios a la autorización *a posteriori*. En efecto, si ella recae antes de la notificación de la adjudicación, habrá sido otorgada antes del nacimiento del vínculo contractual, o sea en momentos en que la administración no está aún ligada por dicho vínculo y puede, sin responsabilidad de su parte, dejar sin efecto la licitación, no ejerciéndose así presión alguna sobre el funcionario autorizante. De esta manera, la infracción al trámite preestablecido no reviste una significación tal que impida su saneamiento.

Es más difícil la solución —prosigue el autor— cuando se ha celebrado el contrato sin que haya recaído la autorización, pues allí se enfrenta el funcionario autorizante con una situación consumada, lo que obviamente influirá sobre su voluntad. Sin embargo, considerando que la aprobación de la adjudicación corresponde según la Ley de Contabilidad a un funcionario de jerarquía superior a aquel quien debió autorizar y teniendo en cuenta, además, los efectos que la anulación del contrato puede producir respecto del cocontratante que ha comenzado ya la ejecución del mismo, nos inclinamos por admitir que la autorización ulterior tendría efectos convalidatorios también en este caso o que la falta de autorización quedaría de todos modos subsanada por la aprobación posterior. Esta solución no obstaría a la aplicación de sanciones administrativas a los funcionarios responsables de la contratación.<sup>433</sup>

## 2. Vicios en la convocatoria y bases

261. En esta etapa los vicios radican fundamentalmente en la falta de estricto cumplimiento de los requisitos que hacen a la publicidad de la convocatoria a licitación, cuyos principios básicos se encuentran en el artículo 32 de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas.

Desde este punto de vista, el defecto puede consistir en la omisión total de la publicación, o en la publicación de la convocatoria por un plazo o con una anticipación menores a los previstos por las normas vigentes, o con un texto incompleto, oscuro o incorrecto.

Marçal Justen<sup>434</sup> dice que los vicios en la convocatoria dejan en estado de indefensión a los licitadores, ya que dichos vicios no permiten que los interesados tengan la información necesaria, para formular adecuadamente sus propuestas.

Otros vicios que pueden acaecer en esta etapa de la licitación son los que afectan al pliego de condiciones, que se prepare para la misma. Dichos

<sup>433</sup> *Ibidem*, p. 37.

<sup>434</sup> Justen Filho, Marçal, *op. cit.*, p. 227.

defectos pueden vulnerar el principio de concurrencia o el principio de igualdad.

Se viola el principio de concurrencia cuando el pliego contiene cláusulas que limitan la participación de oferentes, sin que existan razones legal o reglamentariamente admisibles para ello.

Al respecto señala Dromi<sup>435</sup> que si el pliego de condiciones se opone a expresas disposiciones legales o reglamentarias adolece de un vicio sustancial que lo invalida. Su antijuridicidad provocará la anulación de la contratación celebrada.

262. A decir del propio autor, son cláusulas ilegales lesivas del principio de igualdad que debe imperar entre los oferentes:

a) Las *determinantes de circunstancias personales*, o situaciones subjetivas indebidamente particularizadas;

b) La *indicación de marca de fábrica*; aunque por excepción se puede aceptar como pauta significativa, no ha de ser nunca con carácter de pedido excluyente, salvo que existan razones científicas o técnicas fundadas, no deberá solicitarse una marca en particular, quedando entendido que si se menciona alguna es al solo efecto de señalar las características generales del objeto requerido, sin que ello implique que no deba el proponente ofrecer artículos similares de otras marcas;

c) *Cláusulas limitativas*, por ejemplo, las que sólo permitan la presentación de ofertas a los que por lo menos hubieran ganado una licitación en los 3 últimos años; ello afectaría el principio de libre concurrencia y el derecho a la libertad de trabajo, estableciendo una injustificada preferencia y monopolio.

Otra manera de vulnerar el principio de la concurrencia consiste en fijar plazos de ejecución o de entrega que son de cumplimiento imposible para todo aquel que no se haya enterado con anterioridad al llamado de la inminencia de la licitación, y haya tomado desde entonces sus recaudos para cumplir el contrato. De esa forma, cuando el público en general se entera del llamado por los edictos de ley, ya resulta imposible comprometerse seriamente a ejecutar la obra o cumplir el suministro en los angustiosos plazos fijados. Alternativamente, la fijación de plazos exiguos tiende a desalentar la concurrencia de nuevos oferentes, es decir, de firmas que no han actuado hasta ese momento con la administración, favoreciendo así a los oferentes habituales, quienes conocen los criterios de los funcionarios

435 Dromi, *op. cit.*, p. 482.

que actuarán en el control del cumplimiento del contrato respecto de las causales que justifican la ampliación del plazo de ejecución.<sup>436</sup>

En cuanto al principio de igualdad, resulta vulnerado cuando el pliego de condiciones otorga preferencias a ciertos oferentes respecto de otros. Así, por ejemplo, cuando se exime a las empresas paraestatales que participen en una licitación convocada por otro organismo público de la obligación de garantizar la oferta y, eventualmente, el cumplimiento del contrato, ya que de esta manera se les evita un costo adicional que incide sobre el precio de los demás oferentes.

Por otro lado, dice Díez<sup>437</sup> que un vicio más es la modificación a los pliegos o bases de licitación, antes de la adjudicación, de manera unilateral por la administración; bajo esta hipótesis la propia convocatoria podría ser recurrible.<sup>438</sup>

### 3. *Vicios en el acto de apertura de las ofertas*

263. El acto de apertura de las ofertas es un acto formal, de suma importancia en el trámite licitatorio.<sup>439</sup> En él, se abren los sobres que contienen las ofertas presentadas por los interesados, se numeran las páginas de las ofertas y se levanta acta, dejando constancia de quienes se han presentado, de los aspectos principales de cada oferta (precio, presentación de garantía, etcétera) y de las observaciones que merezca la regularidad del acto.

Además de los vicios de forma en que puede incurrirse en la celebración del acto, puede quedar viciado el procedimiento, por dos motivos fundamentales: la admisión de ofertas tardías<sup>440</sup> y la exclusión, en el mismo acto, de ofertas presentadas en término.

<sup>436</sup> Mairal, *op. cit.*, p. 42.

<sup>437</sup> Díez, Manuel María, *op. cit.*, p. 140. "Si la administración modificara el pliego de condiciones antes de la adjudicación no podría seguir la licitación. Vale decir entonces, que la licitación a que se haya llamado o cualquiera anterior debe ser suspendida y llamarse a una nueva bajo otro pliego preparado, por cuanto, de lo contrario, habría oferentes que se hubiesen presentado al pliego primitivo y no estarían en situación de igualdad con los oferentes que se presentaran con la base del nuevo pliego, por lo que, evidentemente, no podrían ser adjudicatarios."

<sup>438</sup> García-Trevijano Garnica, José Antonio, *La impugnación de los actos administrativos de trámite*, Madrid, Montecorvo, 1993, p. 198. "La convocatoria, esto es, el acto de iniciación de un concurso, de una oposición, de una subasta, etcétera, es autónomamente recurrible en cuanto recoge las bases reguladoras de tal procedimiento."

<sup>439</sup> Mairal, *op. cit.*, p. 49.

<sup>440</sup> Díez, *op. cit.*, p. 141.

La fecha y hora de apertura de las ofertas constituye un límite de observancia rigurosa para la recepción de ofertas. La práctica administrativa en este sentido, es uniforme y se han rechazado ofertas cuyos proponentes se incorporaron al acto minutos después de haber sido éste abierto. La razón es obvia: solamente respetando dicho límite estrictamente es posible mantener la igualdad de los oferentes y evitar que se presenten ofertas preparadas con el beneficio del conocimiento de otras ya abiertas.

Con excepción de las ofertas presentadas tardíamente, en el acto de apertura no puede rechazarse ninguna otra oferta. En efecto, cualquiera que fueren los defectos formales o de fondo de una oferta presentada en término, la decisión sobre su rechazo corresponde a la etapa de evaluación y no al acto de apertura. En consecuencia, la negativa a recibir ofertas dentro del término estipulado, o la devolución de aquellas presentadas dentro del mismo, vician la licitación.

264. Según Dromi,<sup>441</sup> en la recepción de ofertas, apertura de sobres y admisión, el licitante o entidad convocante, puede incurrir en siete irregularidades, que se resumen de la siguiente manera:

a) *Negativa del licitante a recibir la propuesta u oferta.* Toda oferta o propuesta debe ser recibida por el licitante, sin perjuicio de que, oportunamente, sólo sean consideradas las presentadas conforme a derecho. La negativa infundada, que estima “inadmisibles” una propuesta, puede implicar la violación de derechos de sustancia constitucional.

b) *Negativa del licitante a formular explicaciones o admitir reclamaciones relacionadas con el acto de apertura.* Esta irregularidad es irrelevante, porque la negativa no tiene trascendencia jurídica como para que el acto y, en su virtud, el contrato fueren anulables.

c) *Omisión de elaborar el acta.* La omisión de elaborar el acta con las propuestas constituye un grave vicio de forma que genera, sin más, la nulidad de la adjudicación y del contrato.

d) *Acta incompleta.* Si el acta que se debe elaborar con motivo del acto de apertura de ofertas fuere incompleta, esta irregularidad provocará la nulidad o anulabilidad de aquél según la gravedad de la transgresión.

e) *Recepción de propuestas antes de la fecha de presentación.* La circunstancia de que el licitante reciba alguna propuesta antes de la fecha de presentación de ellas, una vez conocida la convocatoria a licitación, no tiene ninguna significación jurídica ni afecta al principio de libre concurrencia.

441 Dromi, *op. cit.*, pp. 491 y ss.

f) *Admisión y adjudicación de propuesta que omitió adjuntar la garantía precontractual.* La garantía de mantenimiento de propuesta, como su nombre lo indica, tiene por objeto asegurar su permanencia durante el plazo estipulado. Por tratarse de un requisito de admisión, su ausencia u omisión impide que se admita la propuesta y obliga a su rechazo sin más trámite.

g) *Recepción de propuestas después de la apertura de sobres.* Es innecesario destacar esta imposibilidad, pero es una hipótesis eventual que como tal merece su descalificación. Dichas ofertas son inadmisibles y un contrato así celebrado, con un adjudicatario que ofertó fuera de término, es nulo absolutamente.

#### 4. *Vicios en la adjudicación*

265. En general, dice Garrido Falla,<sup>442</sup> el vicio puede consistir en la inobservancia de algunos de los trámites esenciales del procedimiento, a través del cual se realiza la adjudicación, ya que los vicios principales en cuanto a su trascendencia jurídica son los que se refieren al acto de adjudicación.

En primer término, menciona Mairal,<sup>443</sup> la adjudicación puede resultar viciada por no recaer sobre la oferta que, ajustándose al pliego de condiciones y reuniendo los requisitos formales establecidos, sea la de más bajo precio.

El principio del más bajo precio es siempre objeto de rígida interpretación por los órganos administrativos de control. Sin embargo, pueden existir situaciones excepcionales que permitan rechazar la oferta más barata.

Ello ocurre, obviamente, cuando el precio cotizado es irrisorio, es decir, totalmente desproporcionado con relación a los precios de suministro similares en el mercado a esa fecha, aspecto que torna cuestionable la seriedad de la oferta en sí. En efecto, de aceptarse una oferta de tal índole, la administración puede ver demorado el suministro que procura, ya sea por cuanto el cocontratante se verá ante la imposibilidad económica de cumplir un contrato, que seguramente le producirá una importante pérdida, o porque antes del cumplimiento invocará un error de cotización y pretenderá eximirse del contrato.

<sup>442</sup> Garrido Falla, Fernando, *op. cit.*, p. 83.

<sup>443</sup> Mairal, *op. cit.*, p. 52.

Desde este punto de vista, tanto la oferta de precio irrisorio como la oferta de precio claramente inferior al costo de la prestación respectiva, pueden indicar la intención de excluir por dicho medio la participación de ciertos competidores en la contratación a fin de ir paulatinamente eliminando su presencia y permitir, finalmente, la cotización de precios muy superiores en la seguridad de que no se presentarán otras propuestas.

La administración no puede tolerar pasivamente este tipo de situaciones con el simple argumento del beneficio del erario público. Por una parte, tal beneficio será luego absorbido, con creces, por los precios que se coticen cuando la competencia haya desaparecido. Pero además, la intervención del Estado como parte interesada de una contratación no puede hacer olvidar su deber de controlar, en todo momento, el cumplimiento de las leyes nacionales y de abstenerse de participar en operaciones reñidas con la ética comercial. El principio de la moralidad administrativa así lo exige.

Casos aún más complejos son aquellos en los cuales el precio de adquisición es sólo uno de los factores que inciden en el costo total para la administración. Tal es la situación de los gastos de financiamiento (intereses, comisiones de compromiso, etcétera) y los gastos de mantenimiento de equipos de alto costo.

Todas estas consideraciones indican que la regla del más bajo precio dista de ser un patrón automático para adjudicar las licitaciones.

Otro posible vicio en la adjudicación consiste en efectuar la misma a favor de una oferta que no se ajusta a la reglamentación aplicable o al pliego de condiciones, o bases, ya sea en cuanto a los aspectos formales fundamentales (por ejemplo, oferta no firmada o no acompañada por la garantía debida) o en lo que respecta a la obra o suministro requerido.

Puede también mencionarse el vicio en que incurre el organismo licitante cuando, sin haberse producido empate en los precios de algunas ofertas, convoca a varios oferentes para que mejoren sus condiciones. Esta conducta se presta a favoritismos aunque pueda tener como objetivo declarado, la obtención de beneficios para la administración, por lo cual debe considerarse ilegítima.

Finalmente, la adjudicación puede considerarse viciada cuando emana de funcionario incompetente, en cuyo caso se plantea el interrogante de su posible saneamiento por ratificación del órgano competente.

### C. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

266. La adjudicación, así como todo el proceso licitatorio, considerados como acto administrativo único o actos concatenados, pueden ser impugnados mediante la interposición de recursos administrativos, con los cuales conforme al artículo 96 de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, “podrá suspenderse el proceso de adjudicación”, hasta tanto se resuelva la impugnación, salvo que la administración pública, por resolución fundada, declare que dicha suspensión no afecta a las necesidades del servicio o le cause graves perjuicios al interés público.

La impugnación de la adjudicación, obliga a formular algunas consideraciones respecto a la cuestión de los recursos administrativos, que podrán ser deducidos por quienes aleguen un derecho subjetivo o un interés legítimo, así como la oportunidad o el mérito del acto, estando los hechos excluidos de la impugnación por vía de los recursos.

Desde el punto de vista conceptual, un “recurso” es todo medio de defensa del licitador frente a la administración pública.<sup>444</sup> Como tal, puede ser tanto administrativo como jurisdiccional, según la índole de la autoridad decisoria, según la índole de la función que ejerce ese órgano decisor y según la naturaleza del acto que se resiste.

267. Evaluar al recurso como “administrativo”, es para subrayar el carácter de una impugnación que se desenvuelve dentro de un procedimiento administrativo, y que será resuelta por la administración actuando en función administrativa (y no en función jurisdiccional exclusiva de los tribunales).

Por vía de la protección administrativa se controla la legitimidad y oportunidad de la forma de obrar del Estado, mediante la revocación, modificación o sustitución de sus actos o decisiones, dispuesta de oficio por la administración pública o a petición de los oferentes que hayan interpuesto el recurso, la reclamación o la denuncia administrativa.

Cuando en el procedimiento de licitación pública existieran actos que lo viciaran, los licitadores cuentan con medios de impugnación para la defensa de sus derechos públicos subjetivos o intereses legítimos.<sup>445</sup>

El derecho público subjetivo implica una protección directa y excluyente por la norma jurídica y, por ello, el titular de tal derecho se encuentra

<sup>444</sup> Barbosa Rigolín, *op. cit.*, p. 248.

<sup>445</sup> Gasparini, *op. cit.*, p. 381.

exclusivamente facultado para exigir del órgano administrativo una determinada conducta de hacer, de no hacer o de dar, que a manera de contra-prestación se encuentra obligado a satisfacer.

Por ello, se dice que el derecho público subjetivo supone la existencia de dos elementos básicos, que son: 1. Una facultad de exigir, y 2. Una obligación correlativa.

En cambio, el interés legítimo es una protección indirecta, de carácter objetivo, en la cual el titular carece de facultades para exigir una determinada conducta del órgano administrativo para conseguir la satisfacción de sus pretensiones.

La interposición de un recurso da lugar al nacimiento de la obligación de resolverlo expresamente por parte de la administración. El silencio no es una dispensa de la administración, sino una garantía para el administrado, de manera tal que si transcurrido determinado tiempo no existe el cumplimiento de la obligación de resolver, el administrado (licitador) igualmente puede pasar a la etapa jurisdiccional.<sup>446</sup>

## 1. *Concepto*

268. El interesado que recibe la notificación de un acto o disposición o tiene conocimiento del mismo, y estima que tal acto lesiona sus derechos subjetivos o intereses legítimos, reacciona normalmente tratando de hacer valer estos derechos o intereses, a través de los medios de impugnación que el ordenamiento jurídico señala.

Si el interesado no se hubiese apersonado como tal en el procedimiento, y el recurso admisible fuese administrativo, su interposición determinará el comienzo de las relaciones con la administración;<sup>447</sup> a este medio de impugnación en contra del acto que viola derechos o que implica vicios en el procedimiento licitatorio, se le denomina *recurso*, *recurso jerárquico* o simplemente *recurso administrativo*.<sup>448</sup>

Margáin dice que el recurso administrativo

<sup>446</sup> Una excelente obra para conocer los antecedentes históricos en derecho hispanoamericano sobre los recursos administrativos, incluyendo en “lo tocante a los contratos administrativos”, lo constituye el libro de Joaquín E. Malarino, *Tratado de derecho administrativo*, Buenos Aires, Talleres Gráficos de Selen Suárez, 1915, tt. I y II.

<sup>447</sup> González Pérez, Jesús, *Manual de práctica forense administrativa*, 2a. ed., Madrid, Civitas, 1990, p. 121.

<sup>448</sup> Gasparini, *op. cit.*, p. 387.



es todo medio de defensa al alcance de los particulares para impugnar, ante la administración pública, los actos y resoluciones por ella dictados en perjuicio de los propios particulares, por violación al ordenamiento aplicado o falta de aplicación de la disposición debida.<sup>449</sup>

Serra Rojas<sup>450</sup> señala que el recurso administrativo es una defensa legal que tiene el particular afectado para impugnar un acto administrativo ante la propia autoridad que lo dictó, el superior jerárquico u otro órgano administrativo, para que lo revoque, anule o reforme, una vez comprobada la ilegalidad o inoportunidad del acto.

El propio Serra Rojas se pregunta y se responde, citando a Fix-Zamudio:

¿Qué es pues, lo que distingue el recurso administrativo en estricto sentido de los medios de impugnación, que incluso pueden llevar el mismo nombre pero ya dentro del proceso administrativo? Desde luego, la diferencia que encontramos a primera vista es que los recursos administrativos desembocan en un acto también administrativo, en tanto que la impugnación procesal concluye con un acto jurisdiccional, o sea, la sentencia.<sup>451</sup>

Existe una variedad impresionante de conceptos sobre el recurso administrativo, y en últimas fechas se cuestiona su naturaleza jurídica, así como sus ventajas y desventajas; sin caer en un análisis profundo de ello, sino únicamente con el propósito de dar una referencia sobre los medios de impugnación en la licitación pública, nos referimos aquí a este punto.

## 2. Elementos

269. En este apartado seguiremos el esquema de Margáin,<sup>452</sup> cuando señala los elementos del recurso administrativo, distinguiéndolos de los requisitos de admisión.

449 Margáin M., Emilio, *El recurso administrativo en México*, 2a. ed., México, Porrúa, 1992, p. 18.

450 Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, 11a. ed., México, Porrúa, 1982, t. II, p. 557.

451 *Ibidem*, p. 558; *cfr.* del propio Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio del proceso tributario en el derecho mexicano", *Perspectivas del derecho público en la segunda mitad del siglo XX. Homenaje a Enrique Sayagués Laso (Uruguay)*, dirigido por León Cortiñas-Peláez, prólogo de Marcel Waline, Madrid, IEAL, 1969, t. III, pp. 1053-1139.

452 *Op. cit.*, pp. 49 y ss.

## a. Elementos esenciales

270. Son elementos esenciales de validez: 1) que el recurso administrativo esté establecido en el ordenamiento legal correspondiente y 2) la existencia de una resolución administrativa.

En cuanto al primer elemento, se han dictado una serie de interpretaciones por el Poder Judicial, señaladas en jurisprudencias, una de las cuales señala, en síntesis, que sólo puede ser obligatoria la interposición de un recurso, si éste se encuentra previsto en una ley formal.<sup>453</sup>

En cuanto al segundo elemento esencial, relativo a la existencia de una resolución administrativa, la cual será expedida en contra de un particular, y debe reunir ciertos requisitos o características, a saber:

- que sea definitiva;
- que sea personal y concreta;
- que cause un agravio;
- que conste por escrito, excepción hecha de la negativa ficta, y
- que sea nueva.

271. A propósito de los elementos y requisitos de la resolución administrativa o acto administrativo, la reciente Ley Federal de Procedimiento

<sup>453</sup> “RECURSOS ADMINISTRATIVOS. DEBEN ESTAR ESTABLECIDOS EN LAS LEYES. INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 23, FRACCIÓN VI, DE LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y 202, FRACCIÓN IV, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. Al exigir el legislador, en la Fracción IV, del Artículo 202 del Código Fiscal de la Federación que el Juicio de Nulidad debe ser sobreesido por improcedente, en virtud de que no se promovió algún medio de defensa en los términos de las leyes o porque no se interpuso algún recurso, según la Fracción VI, debe entenderse que se refiere a aquellos medios de defensa o recursos administrativos establecidos en leyes en el sentido formal es decir, la expresión: ‘y en los términos de las leyes’, ha de interpretarse estrictamente: actos jurídicos generales y abstractos emitidos por el Congreso de la Unión ya que sólo puede ser obligatoria la interposición de un recurso si éste se encuentra previsto en una Ley formal, pero no en un reglamento de ejecución, que son los que tienen como finalidad detallar y aclarar las leyes expedidas por el Congreso de la Unión y que el Titular del Poder Ejecutivo emite con fundamento en el Artículo 89, Fracción I, de la Carta Magna, pues si la ley formal no previene un recurso administrativo, el reglamento que se expida para detallarla no puede establecerlo y si lo establece, debe entenderse como opcional para el afectado, ya que de otra suerte implicaría la creación de medios de defensa no instituidos por la Ley que se reglamenta, restringiéndose indebidamente, los medios de mayor jerarquía, como lo es, en nuestro caso, el Código Fiscal de la Federación.” Amparo directo 1473/88, visible en el informe presentado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación al terminar el año de 1988, tercera parte, p. 133.

Administrativo de 1994, ha establecido ciertos elementos y requisitos, que nos señala el artículo 3o.:<sup>454</sup>

- I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la Ley o decreto para emitirlo;
- II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo; determinado o determinable; preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la Ley;
- III. Cumplir con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta, sin que puedan perseguirse otros fines distintos;
- IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la Ley autorice otra forma de expedición;
- V. Estar fundado y motivado;
- VI. (Derogada);
- VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en la Ley;
- VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;
- IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión;
- X. Mencionar el órgano del cual emana;
- XI. (Derogada);
- XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;
- XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;
- XIV. Tratándose de actos administrativos que deban notificarse, deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y pueda ser consultado el expediente respectivo;

<sup>454</sup> La fracción VI es un error o se redactó sin cuidado, puesto que prácticamente es igual a la V; *cfr.* Acosta Romero, Miguel; Herrán Salvati, Mariano y Venegas Huerta, Francisco Javier, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal, comentadas*, 2a. ed., México, Porrúa 1996, p. 212.

- XV. Trátandose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y
- XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la Ley.

*b. Elementos secundarios*

272. Son elementos secundarios de validez: 1) término dentro del cual ha de hacerse valer; 2) autoridad ante quien debe hacerse valer; 3) periodo de admisión de pruebas; 4) plazo en el cual ha de resolverse el recurso una vez desahogadas las pruebas; 5) momento en que empieza a correr el término y 6) libertad para impugnar la nueva resolución ante los tribunales.

*c. Requisitos de admisión del recurso administrativo*

273. Los requisitos de admisión del recurso administrativo que se haga valer se clasifican en esenciales y formales. Los requisitos esenciales para la admisión del recurso deben estar consignados en el ordenamiento legal correspondiente y su incumplimiento por parte del reclamante dará origen a que se tenga por no presentado dicho recurso.<sup>455</sup>

Son requisitos esenciales para la admisión del recurso:

1. Que el mismo conste por escrito;
2. Que contenga el nombre y domicilio del recurrente. Según Chauveau,<sup>456</sup> este requisito lo podemos considerar como un elemento esencial;
3. Que el escrito se presente dentro del término legal, y
4. Se encuentre firmado el escrito por el interesado o su representante legal.

En cuanto a los requisitos formales para la admisión del recurso se pueden considerar: que el escrito de inconformidad sea claro, que no sea oscuro y que consigne diversas características como: quién promueve, el

<sup>455</sup> Aplicable también en derecho tributario, *cf.* Batbie, Anselme, *Traité Théorique et Pratique de Droit Public et Administratif*, 2a. ed., París, Larose, 1885, t. 6, p. 231.

<sup>456</sup> Chauveau, Adolphe, *Principes de Compétence et de Jurisdiction Administratives*, Toulouse, Librairie de l'Université, 1843, t. II, p. 144.

nombre de la autoridad, el acto impugnado, antecedentes, pretensión y pruebas.

### 3. *Los recursos administrativos en la licitación pública*

274. Conforme lo establece la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, el interesado afectado en una licitación pública, ya sea por un vicio que surja en el procedimiento licitatorio o por resolución del ente que convoca, tiene dos defensas, por un lado, la instancia de la inconformidad y, por otro, el recurso de revocación.

Ahora bien, con la entrada en vigor en 1995, de la Nueva Ley Federal de Procedimiento Administrativo, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de agosto de 1994, existe también el recurso de *revisión*, que podrá ser aplicado a las resoluciones definitivas que se den en la licitación pública, pero únicamente en la administración pública federal centralizada, esto es, en la Presidencia de la República, en las secretarías de Estado, en las procuradurías General de la República y del Distrito Federal y en el Distrito Federal; por lo que la administración pública federal paraestatal queda excluida de la aplicación de esta Ley.<sup>457</sup>

Por lo dicho, ahora tenemos en resumen, 1. *La inconformidad* que no es un recurso administrativo en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, sí lo era en anteriores leyes;<sup>458</sup> la inconformidad es aplicable a todo interesado en general. 2. *El recurso de revocación*, previsto en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, aplicable a los interesados que participen en las licitaciones públicas con la administración pública federal paraestatal, y 3. *El recurso de revisión*, previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, aplicable a los interesados que participen en las licitaciones públicas con la administración pública federal centralizada. Todo lo anterior sin perjuicio de lo que establecen los tratados internacionales.

Vamos a proceder seguidamente a comentar las tres instancias.

<sup>457</sup> Orendáin Kunhardt, Ignacio, *Nueva Ley Federal de Procedimiento Administrativo*, México, Editorial Themis, 1994, p. 1.

<sup>458</sup> Armienta Hernández, Gonzalo, *Tratado teórico práctico de los recursos administrativos*, 2a. ed., México, Porrúa, 1992, p. 189.

## a. La inconformidad

275. La inconformidad la prevé el artículo 95 de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, cuando expresa que las personas interesadas podrán inconformarse por escrito ante la Secretaría de la Contraloría, por los actos que contravengan las disposiciones que rigen las materias de adquisiciones y obra pública, dentro de los diez días hábiles siguientes a aquel en que éste ocurra, o el inconforme tenga conocimiento del acto impugnado.

Lo anterior sin perjuicio de que las personas interesadas previamente manifiesten al órgano de control de la convocante las irregularidades, que a su juicio se hayan cometido en el procedimiento de adjudicación del contrato respectivo, a fin de que las mismas se corrijan.

Al escrito de inconformidad podrán acompañarse todos aquellos elementos que el inconforme estime que pueden ser de utilidad y que la autoridad pueda valorar durante el periodo de investigación.

La interposición de la inconformidad da lugar a un procedimiento de investigación con el propósito de conocer si se han violado o no disposiciones legales que sean aplicables a la licitación pública, que tengan como consecuencia la imposición de sanciones o la nulidad del procedimiento.

La Secretaría de la Contraloría, a efecto de realizar la investigación, tiene un plazo que no excederá de 45 días naturales contados a partir de la fecha en que se inicien, y resolverá lo conducente.

Las dependencias y entidades proporcionarán a dicha Secretaría la información requerida para sus investigaciones, dentro de los ocho días naturales siguientes contados a partir de la recepción de la respectiva solicitud.

Por otro lado, mientras la autoridad conoce de los hechos, motivo de la inconformidad, la autoridad podrá ordenar se suspenda el proceso de adjudicación cuando:

- I. Se advierta que existan o pudieran existir actos contrarios a la ley, y
- II. Con la suspensión no se cause perjuicio al interés público y no se contravengan disposiciones de orden público; o bien, si de continuarse el procedimiento de contratación, pudieran producirse daños o perjuicios a la dependencia o entidad de que se trate.

La resolución que emita la Secretaría de la Contraloría, con motivo de la inconformidad, sin perjuicio de la responsabilidad que proceda respecto de los servidores públicos que hayan intervenido, tendrá por consecuencia:

- I. La nulidad del procedimiento a partir del acto o actos irregulares, estableciendo las directrices necesarias para que el mismo se realice conforme a la Ley;
- II. La nulidad total del procedimiento, o
- III. La declaración de improcedencia de la inconformidad.

#### b. El recurso de revocación

276. El concepto de revocación en el proceso administrativo es un término que goza de gran prestigio<sup>459</sup> en nuestra materia, ya que normalmente es un recurso que invocan los particulares afectados en sus derechos, que son citados por el órgano administrativo o que se presentan espontáneamente.<sup>460</sup>

De acuerdo con la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, los participantes en un procedimiento de licitación pública podrán hacer valer una instancia de inconformidad o recurso, en contra de los actos que lleguen a afectar sus derechos o intereses, en cualquiera de las fases de tal procedimiento, incluyendo el de la adjudicación o posteriores a esa fase.

En caso de que la resolución sea dictada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o de la Contraloría General y Desarrollo Administrativo, y no satisfaga las pretensiones del promovente, éste contará con el recurso de revocación (artículo 99 de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas), ante la misma dependencia, el cual se deberá hacer valer dentro del plazo de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación, ante dicha Secretaría de Estado.

277. En el procedimiento administrativo que se sigue en contra de las resoluciones que dicten la Secretaría o la Contraloría en los términos de esa Ley, el interesado podrá interponer ante la dependencia que hubiere emitido la resolución, el recurso de revocación de acuerdo al artículo 99 del mismo

<sup>459</sup> Cassarino, Sebastiano, *Manuale di Diritto Processuale Amministrativo*, Milán, Giuffrè Editore, 1990, p. 512.

<sup>460</sup> Halperin, David Andrés y Beltrán, Gambier, *La notificación en el procedimiento administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1989, p. 22.

precepto, que regula el procedimiento para la tramitación de dicho recurso, y que es el siguiente:

- I. Se interpondrá por el recurrente mediante escrito en el que expresará los agravios que el acto impugnado le cause, ofreciendo las pruebas que proponga rendir y acompañando copia de la resolución impugnada, así como la constancia de la notificación de esta última, excepto si la notificación se hizo por correo;
- II. Si el recurrente así lo solicita en su escrito, se suspenderá el acto que reclama, siempre y cuando garantice mediante fianza los daños y perjuicios que le pudieran ocasionar al Estado o a tercero, cuyo monto será fijado por la Secretaría de la Contraloría, el cual nunca será inferior al equivalente al 20%, ni superior al 50% del valor del objeto del acto impugnado. Sin embargo, el tercero perjudicado podrá dar contrafianza equivalente a la que corresponda a la fianza, en cuyo caso quedará sin efectos la suspensión.
- III. En el recurso no será admisible la prueba de confesión de la autoridad. Si dentro del trámite que haya dado origen a la resolución recurrida, el interesado tuvo oportunidad razonable de rendir pruebas, sólo se admitirán en el recurso las que se hubiere allegado en tal oportunidad;
- IV. Las pruebas que ofrezca el recurrente deberá relacionarlas con cada uno de los hechos controvertidos, y sin el cumplimiento de este requisito serán desechadas;
- V. Se tendrán por no ofrecidas las pruebas de documentos; si éstas no se acompañan al escrito en que se interponga el recurso y en ningún caso serán recabados por la Secretaría de la Contraloría, salvo que obren en el expediente en que se haya originado la resolución recurrida;
- VI. La prueba pericial se desahogará con la presentación del dictamen a cargo del perito designado por el recurrente. De no presentarse el dictamen dentro del plazo de Ley, la prueba será declarada desierta;
- VII. La Secretaría de la Contraloría podrá pedir que se le rindan los informes que estimen pertinentes por parte de quienes hayan intervenido en el acto reclamado;



VIII. La Secretaría de la Contraloría acordará lo que proceda sobre la admisión del recurso y de las pruebas que el recurrente hubiere ofrecido, que deberán ser pertinentes e idóneas para dilucidar las cuestiones controvertidas. La Secretaría de la Contraloría ordenará el desahogo de las mismas dentro del plazo de quince días hábiles, el que será improrrogable; y

IX. Vencido el plazo para la rendición de las pruebas la Secretaría de la Contraloría, en su caso, dictará resolución en un término que no excederá de veinte días hábiles.

### c. El recurso de revisión

278. Su tramitación se encuentra prevista en varios artículos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; sintéticamente enunciaremos a continuación sus elementos relevantes, que son:

- 1) opcionalidad
- 2) plazo
- 3) requisitos del escrito
- 4) requisitos de la suspensión
- 5) escrito reputado no interpuesto
- 6) improcedencia
- 7) sobreseimiento
- 8) potestades del órgano administrativo.

Que a saber dicen los relativos.

#### 1) Opcionalidad

279. Los interesados afectados por los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, podrán optar por interponer recurso de revisión o intentar las vías judiciales correspondientes.

## 2) Plazo

El plazo para interponer el recurso de revisión será de quince días contados a partir del día siguiente a aquel en que hubiere surtido efectos la notificación de la resolución que se recurra.

## 3) Requisitos del escrito<sup>461</sup>

El escrito de interposición del recurso de revisión deberá presentarse ante la autoridad que emitió el acto impugnado y será resuelto por el superior jerárquico, cuyo contenido deberá expresar:

- I. El órgano administrativo a quien se dirige;
- II. El nombre del recurrente, y del tercero perjudicado si lo hubiere, así como el lugar que señale para efectos de notificaciones;
- III. El acto que se recurre y fecha en que se le notificó o tuvo conocimiento del mismo;
- IV. Los agravios que le causan;
- V. En su caso, copia de la resolución o acto que se impugna y de la notificación correspondiente. Tratándose de actos que por no haberse resuelto en tiempo se entiendan negados, deberá acompañarse el escrito de iniciación del procedimiento, o el documento sobre el cual no hubiere recaído resolución alguna; y
- VI. Las pruebas que ofrezca que tengan relación inmediata y directa con la resolución o acto impugnado debiendo acompañar las documentales con que cuente, incluidas las que acrediten su personalidad cuando actúen en nombre de otro o de personas morales.

## 4) Requisitos de la suspensión

La interposición del recurso suspenderá la ejecución del acto impugnado, siempre y cuando:

- I. Lo solicite expresamente el recurrente;

<sup>461</sup> Artículo 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

- II. Sea procedente el recurso;
- III. No se siga perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público;
- IV. No se ocasionen daños o perjuicios a terceros, a menos que se garanticen éstos para el caso de no obtener resolución favorable; y
- V. Tratándose de multas, el recurrente garantice el crédito fiscal en cualesquiera de las formas previstas en el Código Fiscal de la Federación.

La autoridad deberá acordar, en su caso, la suspensión o la denegación de la suspensión dentro de los cinco días siguientes a su interposición, en cuyo defecto se entenderá otorgada la suspensión.

#### 5) Escrito reputado no interpuesto

280. El recurso se tendrá por no interpuesto y se desechará cuando:

- I. Se presente fuera de plazo;
- II. No se haya acompañado la documentación que acredite la personalidad del recurrente; y
- III. No aparezca suscrito por quien deba hacerlo, a menos que ya haya sido presentado y se firme antes del vencimiento del plazo para interponerlo.

#### 6) Improcedencia

281. Se desechará por improcedente el recurso:

- I. Contra acto que sea materia de otro recurso y que se encuentre pendiente de resolución, promovido por el mismo recurrente y por el propio acto impugnado;
- II. Contra actos que no afecten los intereses jurídicos del promovente;
- III. Contra actos consumados de un modo irreparable;
- IV. Contra actos consentidos expresamente; y

- V. Cuando se esté tramitando ante los tribunales algún recurso o defensa legal interpuesto por el promovente, que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto respectivo.

## 7) Sobreseimiento

282. La ley señala<sup>462</sup> que será sobreseído el recurso cuando:

- I. El promovente se desista expresamente del recurso;
- II. El agraviado fallezca durante el procedimiento, si el acto respectivo sólo afecta su persona;
- III. Durante el procedimiento sobrevenga alguna de las causas de improcedencia;
- IV. Cuando hayan cesado los efectos del acto respectivo;
- V. Por falta de objeto o materia del acto respectivo; y
- VI. No se probare la existencia del acto respectivo.

## 8) Potestades del órgano administrativo

283. La autoridad encargada de resolver el recurso podrá:

- I. Desecharlo por improcedente o sobreseerlo;
- II. Confirmar el acto impugnado;
- III. Declarar la inexistencia, nulidad o anulabilidad del acto impugnado o revocarlo total o parcialmente; y
- IV. 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 en favor del recurrente.

462 Artículo 90 de la Ley.