**FRANCISCO JAVIER ISLAS GODOY**

Guadalajara, Jalisco, 20 de octubre de 2021

Asunto: SE EMITE RESPUESTA

Caso práctico para evaluar a las y a los aspirantes a la titularidad de Órganos Internos de Control de Organismos Constitucionales Autónomos 2021.

Con la finalidad de atender los cuestionamientos enumerados en el punto II del caso práctico emitido por el Comité de Participación Social del Sistema Estatal Anticorrupción, daré por reproducido el mismo en obvio de repetición, de la siguiente manera, desde la óptica y rol de titular del Órgano Interno de Control de un Organismo Constitucional Autónomo.

1. **En cuanto al procedimiento de contratación pública.**
   1. **Describe a detalle que observa en el caso (la teoría del caso) y las presuntas irregularidades que advierta dentro del procedimiento de contratación y prestación del servicio.**

**Respuesta**: He de considerar que a una semana de asumir el cargo de Titular del Órgano Interno de Control, me encontraría sin lugar a dudas en una revisión puntual de los asuntos y documentos que han sido entregados por la persona que me antecedió en el cargo, para realizar las correspondientes observaciones si las hubiere, dentro del término que marca la Ley de entrega Recepción del Estado de Jalisco.

En vista de que el caso narrado expone posibles actos irregulares es indispensable manifestar que para su investigación no se requiere de denuncia expresa, por lo que con fundamento en el artículo 91 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas, el suscrito asumiría la competencia para conocer de la denuncia de oficio y de inmediato realizaría su registro en el libro de gobierno correspondiente con la finalidad de asignarle un número de expediente al cuál serán agregadas todas aquellas actuaciones que sirvan para la correcta integración del mismo.

Derivado de lo anterior es importante precisar que el planteamiento del caso establece la posibilidad de un incumplimiento a la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios, por lo que ve al proceso de adquisición se observan algunas irregularidades, mismas que se realizaron en distintos momentos; para enumerarlas y contestarlas me permitiré señalar las posibles irregularidades:

* *Al parecer no se acreditó la correcta prestación del servicio contratado, ya que no se mostró evidencia de la entrega diaria del número de menús correspondientes. Esto tomando en cuenta la asistencia restringida del personal debido a la pandemia de COVID-19.*

Si derivado de la revisión documental de la entrega recepción, encontré documentos del proceso aludido, esto significa que éste fue llevado en una sesión de comité respectiva asumiendo que su validez no fue impugnada por algún otro licitante, él proceso fue asignado.

Con el fin de acreditar que el servicio licitado y adjudicado a “Servicios Integrales de Alimentos. Viandas Gourmet, S.A., no se llevó a cabo de conformidad con el contrato de asignación correspondiente, lo indicado es, pedir a la unidad requirente un informe sobre el cumplimiento al contrato respectivo, ya que es ésta quién debe notificar alguna irregularidad en el bien o servicio contratado, y si éste tuvo deficiencias en el servicio o no se suministraron las cantidades de alimento contratadas, el responsable del área requirente debió notificar sobre alguna irregularidad y notificarlo de inmediato al superior jerárquico con la finalidad de llevar a cabo el procedimiento establecido por el artículo 85 y 86 de la Ley de la materia, que a letra *dicen:*

***Artículo 85.***

*1. Los contratos celebrados podrán rescindirse administrativamente en caso de incumplimiento por parte de los proveedores, previa aplicación de las penas convencionales correspondientes hasta por el monto de la garantía de cumplimiento, para lo cual bastará únicamente la notificación que de dicha determinación se haga al proveedor de forma personal, sin necesidad de declaración judicial para que opere.*

*2. El titular del ente público que por omisión no dé trámite a la ejecución de la garantía en caso del incumplimiento de las condiciones pactadas, incurrirá en responsabilidad administrativa y penal, de conformidad con las leyes vigentes.*

***Artículo 86.***

*1. Los proveedores serán responsables por los defectos, vicios ocultos o falta de calidad en general, en los bienes, por daños o perjuicios, falta de profesionalismo y en general de cualquier otro incumplimiento que hubieren incurrido en los términos del contrato.*

Al no llevarse dichas notificaciones en su momento oportuno se presume que el titular del área requirente incumplió con lo establecido por el artículo 48 numeral 1 fracciones I y VIII de la Ley de Responsabilidades Político Administrativas del Estado de Jalisco y sus Municipios, por lo que derivado del informe respectivo pudiera configurarse una falta no grave en su contra, lo anterior cobra base sobre la hipótesis de que aún no prescribe la facultad de actuación en su contra de conformidad a lo establecido en el artículo 74 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas que dicta que para la prescripción de las facultades de los Órganos Internos de control por lo que ve a faltas no graves son de tres años.

En lo que toca a la empresa y su responsabilidad por no haber realizado el servicio para el cual fue contratado, se debe de llevar a cabo una investigación administrativa para determinar las causas por las cuales no se prestó el servicio respectivo y si se comprueba que fue por negligencia de la empresa se deberá de llevar a cabo el procedimiento establecido por el artículo 116 de la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios, mismo que podrá consistir en apercibimiento, inhabilitación hasta por cinco años o cancelación del registro.

* *Durante el proceso de compra no existieron testigos sociales.*

Es importante mencionar que la presencia de Testigos sociales encuentra su necesidad en factores hipotéticos determinados por la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios, particularmente el artículo 37, si no se estipuló en las bases la participación de un testigo social tras la valoración de la trascendencia de la contratación, se puede asegurar de manera anticipada que no existe irregularidad administrativa ni violación a la Ley de la materia .

* *El precio promedio en 2021 del servicio diario de servicio de alimentos como el contratado es 20% menor que el cobrado a la empresa adjudicada, según diversas cotizaciones.*

El área requirente realizará la investigación de mercado con la anticipación que permita conocer las condiciones que imperan en el mercado desde el punto de vista del comprador al momento de iniciar el procedimiento de contratación que corresponde, misma que deberá contener el precio máximo, el precio mínimo y la media de precios de los bienes, arrendamientos o servicios requeridos, basados en la información que se obtenga en el momento de llevar a cabo la investigación;

La metodología y las fuentes de información utilizadas deben llevar a la conclusión a los integrantes del Comité de Adquisiciones, que al tratarse de una contratación del año 2020 dos mil veinte, los precios del año 2021 dos mil veintiuno no tienen incidencia, puesto que la finalidad de los insumos (estudios de mercado) que se hacen allegar por parte del área requirente dan un panorama del cómo se ésta ofertando determinado servicio en el mercado en la temporalidad que se pretende adjudicar, por lo que no se advierte una presunta irregularidad.

* *No se solicitó fianza a la empresa proveedora.*

Para considerar que existe la obligación del otorgamiento de una fianza para garantizar la prestación del servicio, ésta debe ser solicitada por el ente público, lo anterior de conformidad a lo dispuesto por el artículo 84 numeral 1 de la Ley de Compras Gubernamentales, Enajenaciones y Contratación de Servicios del Estado de Jalisco y sus Municipios, si de la investigación administrativa que se lleve a cabo se desprende que no fue solicitada no existe irregularidad al respecto.

* *• La empresa ganadora no estaba registrada en el padrón de proveedores.*

Las bases debieron establecer el término en que se debieron firmar los contratos respectivos, sin duda alguna el proveedor ganador debió de tener su registro en el padrón de proveedores respectivo, su ausencia se configura en una falta administrativa establecida por el artículo 48 numeral 1 de la Ley de Responsabilidades, Político Administrativas del Estado de Jalisco

* 1. **¿Cuáles son las reglas de contacto u otras que debió guardar la persona servidor público del ente público con relación a los licitantes, señale el fundamento?**

Sin lugar a dudas se vulnero lo dispuesto por las normas de integridad al omitir manifestar a su superior los posibles conflictos de interés en que pueda incurrir por haber laborado como ejecutivo de ventas en la empresa “Tragones pero finos S.A de C.V, que posteriormente cambió su denominación a Servicios Integrales de Alimentación Viandas Gourmet, S.A. de C.v. además de haberse reunido con proveedores fuera de los inmuebles oficiales, dar un trato preferencial para que se realice el otorgamiento de contratos.

Además de vulnerar lo dispuesto en el apartado específico del Protocolo de actuación de los servidores públicos en materia de contrataciones públicas, ya que de manera obligatoria y de conformidad a lo establecido en el Sistema Nacional Anticorrupción, se debe crear el respectivo Código de Ética para todos los entes. Donde de manera clara existen criterios mínimos obligatorios derivados de la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción artículo 5 que a la letra dice:

*Artículo 5. Son principios rectores que rigen el servicio público los siguientes: legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia, eficacia, equidad, transparencia, economía, integridad y competencia por mérito.*

*Los Entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento del Estado en su conjunto, y la actuación ética y responsable de cada servidor público.*

* 1. **¿Considera que cualquiera de los hechos advertidos, podría haberse detectado durante la participación del OIC en el Comité de Adquisiciones?**

Si, ya que es obligación de los Integrantes del Comité de Adquisiciones verificar en todo momento las posibles irregularidades que se pudieran cometer al momento de los concursos de adquisiciones.

**2. Respecto de la investigación, substanciación y resolución de los procedimientos de responsabilidad administrativa.**

**2.1 En la etapa de investigación, qué diligencias ordenaría para allegarse de información y pruebas necesarias para soportar la presentación de un eventual Informe de Presunta Responsabilidad Administrativa (IPRA). ¿Qué características debe contener el IPRA en un caso como el descrito?**

* Al ser una licitación realizada en un año anterior al que asumí las funciones,
* El dictamen de auditoría al procedimiento de licitación en comento.
* Copia certificada del expediente del procedimiento de licitación aludido, incluida la solicitud del área requirente y el estudio de mercado correspondiente, las propuestas y documentos aportados por los participantes.
* El informe de la unidad centralizada de compras y del comité de las personas con acceso a la documentación contenida en el expediente de la licitación de referencia.
* Copia certificada del contrato celebrado con motivo de la licitación pública.
* Copia certificada del expediente formado con motivo de la solicitud de pago, facturas y en su caso comprobación de la prestación de los servicios.
* Estados financieros del ente público respecto al pago del contrato derivado de la licitación en comento.
* Copia certificada declaraciones patrimoniales de los servidores públicos que intervinieron.
* Copia certificada declaraciones de conflicto de interés de los servidores públicos que intervinieron.
* Copia certificada de la declaración de integridad y no colusión de la empresa adjudicada.
* Copia certificada del expediente laboral del responsable de la unidad centralizada de compras.
* Copia certificada del expediente laboral del ex servidor público.
* Copia certificada del acta de nacimiento del responsable de la unidad centralizada de compras y su hermana
* Copia certificada del acta constitutiva de la empresa adjudicada, aquella donde obre su cambio de denominación, así como aquella donde obre la participación de su hermana en la misma.

Con respecto a las características del IPRA, éste deberá contener el nombre de la autoridad investigadora; el domicilio de la autoridad investigadora para oír y recibir notificaciones; el nombre o nombres de los funcionarios que podrán imponerse de los autos del expediente de responsabilidad administrativa por parte de la autoridad investigadora, precisando el alcance que tendrá la autorización otorgada; el nombre y domicilio del servidor público a quien se señale como presunto responsable, así como el ente público al que se encuentre adscrito y el cargo que ahí desempeñe. en caso de que los presuntos responsables sean particulares, se deberá señalar su nombre o razón social, así como el domicilio donde podrán ser emplazados; la narración lógica y cronológica de los hechos que dieron lugar a la comisión de la presunta falta administrativa; la infracción que se imputa al señalado como presunto responsable, señalando con claridad las razones por las que se considera que ha cometido la falta; las pruebas que se ofrecerán en el procedimiento de responsabilidad administrativa, para acreditar la comisión de la falta administrativa, y la responsabilidad que se atribuye al señalado como presunto responsable, debiéndose exhibir las pruebas documentales que obren en su poder, o bien, aquellas que, no estándolo, se acredite con el acuse de recibo correspondiente debidamente sellado, que las solicitó con la debida oportunidad; la solicitud de medidas cautelares, de ser el caso, y firma autógrafa de autoridad investigadora

**2.2 Describa cuáles pudieran ser las posibles faltas administrativas que advierte, si son graves o no graves y quién o quiénes pudieron haberlas cometido. ¿Advierte la comisión de algún delito?**

1. El ex servidor público adscrito a la coordinación de servicios generales facilitó a los medios de comunicación y redes sociales imágenes de documentos.

* Previo a verificar el alcance del conocimiento del ex servidor público, presuntamente incurrió en la falta administrativa no grave prevista por el artículo 49 fracción II de la ley General de Responsabilidades Administrativas por la omisión denunciar los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir, que puedan constituir faltas administrativas, en términos del artículo 93 de la presente ley.
* Previo a verificar el alcance de la documentación proporcionada en imágenes por el ex servidor público, en caso de que no sea de aquella del dominio público, podría incurrir en la falta administrativa no grave prevista por el artículo 49 fracción V de la ley General de Responsabilidades administrativas por la omisión de custodiar la documentación que por razón de su cargo tenía bajo su responsabilidad, así como la omisión de impedir su divulgación.
* Denuncia penal por divulgar información de la cual tuvo acceso sin consentimiento, en términos del artículo 143 Ter del Código Penal para el Estado libre y Soberano de Jalisco.

B.- Responsable de la unidad centralizada de compras.

* Presuntamente incurrió en la falta administrativa grave prevista por el artículo 58 de la ley general de responsabilidades administrativas, denominada actuación bajo conflicto de interés.
* Así como la falta administrativa grave prevista en el artículo 60 de la ley General de Responsabilidades Administrativas, denominada ocultamiento de conflicto de interés.
* Tráfico de influencias, calificada como grave y prevista por el artículo 61 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

C.- Los servidores públicos que intervinieron en el fallo.

* Abuso de funciones calificada como grave y prevista en el artículo 57 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.
* D.- Actos de particulares relacionados con las faltas administrativas, por lo que corresponde a la adjudicada
* Tráfico de influencias o soborno prevista por el artículo 68 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

Respecto a los delitos podría encuadrar en el cohecho o en su caso uso ilícito de atribuciones y facultades, previstos respectivamente por los artículos 147 y 152 del Código Penal para el estado libre y soberano de Jalisco.

**2.3 De las posibles faltas administrativas que advirtió, ¿Cuáles serían las pruebas idóneas para acreditar tanto la existencia de la posible falta administrativa, así como para vincular al presunto responsable al procedimiento de responsabilidad administrativa?**

A.-Omisión de denunciar: Copia certificada de los nombramientos del ex servidor público, declaración del ex servidor público, testimonial a cargo de quienes investigaron, redactaron y en su caso del editor de la nota, así como la nota periodística.

B.- La divulgación de la documentación bajo su resguardo, los nombramientos del ex servidor público, la nota periodística, informe de la unidad centralizada de compras y del comité, así como de las personas con acceso a la documentación.

Copia certificada del nombramiento del ex servidor público, el cual deberá contener el puesto, cargo o comisión a desempeñar; y el lugar en que presentó los servicios, declaración del ex servidor público, en la que indique que por motivo de sus funciones tuvo a su alcance los documentos relacionados con dicha licitación e indique que divulgó dicha documentación e información a un medio de comunicación, la testimonial a cargo de quienes investigaron, redactaron y en su caso del editor de la nota, así como la nota periodística.

C.- Actuación bajo conflicto de interés: copia certificada del expediente laboral, el cual contendrá el currículum en la que se advierte que laboró en la empresa Tragones pero Finos, S.A. de C.V. que en la actualidad cambió su denominación por “Servicios Integrales de Alimentos, Viandas Gourmet, S.A. de C.V. y su nombramiento con su puesto. Copia certificada del acta constitutiva de la empresa adjudicada, aquella donde obre su cambio de denominación, así como aquella donde obre la participación de su hermana en la misma. Copia certificada del acta de nacimiento del responsable de la unidad centralizada de compras y de su hermana. Copia certificada del procedimiento de licitación y del contrato celebrado con motivo de la licitación pública.

D.- Ocultamiento de conflicto de interés: copia certificada de las declaraciones de intereses del responsable de la unidad centralizada de compras . Así como las señaladas en el párrafo que antecede.

E.- Tráfico de influencias: dictamen de auditoría al procedimiento de licitación, en la que se adviertan las irregularidades cometidas en el proceso de licitación. Copia certificada del expediente laboral, el cual contendrá el currículum en la que se advierte que laboró en la empresa Tragones pero Finos, S.A. de C.V. que en la actualidad cambió su denominación por “Servicios Integrales de Alimentos, Viandas Gourmet, S.A. de C.V. y su nombramiento con su puesto. Copia certificada del acta constitutiva de la empresa adjudicada, aquella donde obre su cambio de denominación, así como aquella donde obre la participación de su hermana en la misma. Copia certificada del acta de nacimiento del responsable de la unidad centralizada de compras y de su hermana.

F.- Cohecho o en su caso abuso de funciones: dictamen de auditoría al procedimiento de licitación, en la que se adviertan las irregularidades cometidas en el proceso de licitación. Copia certificada de fallo. Copia certificada del nombramiento de los servidores públicos que participaron en el fallo. Declaraciones patrimoniales de los intervinientes, así como los estados financieros de sus cuentas. Declaradas de los servidores públicos y de la empresa adjudicada, estado de cuenta del que se advierta el pago de los servicios.

G.- Actos de particulares relacionados con faltas administrativas graves, soborno o en su caso tráfico de influencias copia certificada del acta constitutiva de la empresa adjudicada, aquella donde obre su cambio de denominación, así como aquella donde obre la participación de su hermana en la misma. Copia certificada del acta de nacimiento del responsable de la unidad centralizada de compras y de su hermana. Copia certificada del expediente laboral, el cual contendrá el currículum en la que se advierte que laboró en la empresa transparencia Tragones pero Finos, S.A. de C.V. que en la actualidad cambió su denominación por “Servicios Integrales de Alimentos, Viandas Gourmet, S.A. de C.V. y su nombramiento con su puesto. Copia certificada del contrato celebrado con motivo de la licitación pública. Copia certificada de la declaración de integridad y no colusión de la empresa

.

**3. Por lo que toca al control interno y como parte de las acciones tendientes a prevenir hechos de corrupción, a cargo del Órgano Interno de Control.**

**3.1 Qué recomendaciones, en cuanto a buenas prácticas, haría al Comité de Adquisiciones u otras áreas internas, para prevenir eventuales conflictos de interés y mejorar los procedimientos de compras públicas.**

La promoción, difusión y capacitación al personal que interviene en las contrataciones públicas respecto a las declaraciones de conflicto de interés, excusas, reglas de contacto, y las faltas administrativas en que pueden incurrir los servidores públicos que incumplan las mismas.

**3.2 ¿Ordenaría la práctica de algún tipo de auditoría y en caso afirmativo, qué información debe arrojar y sus principales etapas?**

Si, una auditoría forense de cumplimiento financiero, consiste en la aplicación de una metodología de fiscalización que conlleva la revisión rigurosa y pormenorizada de procesos, hechos y evidencias, con el propósito de documentar la existencia de un presunto acto irregular, respecto a la totalidad de las etapas de la licitación pública aludida. Y en su caso verificar que la administración, ejercicio y aplicación de recursos se lleven a cabo de acuerdo con la normativa correspondiente, y que su manejo y registro financiero haya sido correcto.