

ÍNDICE.

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 4 DE JUNIO DE DOS MIL NUEVE.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
1/2005 Y SU ACUMULADO 4/2005	<p data-bbox="396 801 1247 846">LISTA OFICIAL ORDINARIA DOS DE 2009.</p> <p data-bbox="396 989 1247 2150">JUICIOS ORDINARIOS CIVILES FEDERALES, promovidos, uno por el Consejo de la Judicatura Federal en contra de Constructora Erpo, S. A. y Tecnyco del Norte, S. C., demandando la nulidad del cuarto convenio modificatorio del contrato número CJF/SEA/DGIM/LP/05/2000 y, como consecuencia, el reintegro de la cantidad de \$55'073,005.00 (cincuenta y cinco millones setenta y tres mil cinco pesos 00/100 M. N.) y el pago de los accesorios legales; la rescisión del contrato de servicios relacionados con la obra pública número CJF-105/SPJMB/2000 y, como consecuencia, el reintegro de la cantidad de \$16'646,284.06 (dieciséis millones, seiscientos cuarenta y seis mil, doscientos ochenta y cuatro pesos 06/100 M. N) y el pago de los accesorios legales; y el otro por la Constructora Erpo, S. A. en contra de dicho Consejo demandando el cumplimiento forzoso del cuarto convenio modificatorio antes mencionado y, como consecuencia, el pago de la cantidad de \$32'186,937.21 (treinta y dos millones ciento ochenta y seis mil novecientos treinta y siete pesos 21/100 M. N.) y de los accesorios legales</p> <p data-bbox="396 2185 1247 2279">(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ)</p>	1 A 65.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL PLENO

SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 4 DE JUNIO DE DOS MIL NUEVE.

ASISTENCIA:

PRESIDENTE EN FUNCIONES: SEÑOR MINISTRO: SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO.

SEÑORES MINISTROS:

**JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.
JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO.
OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO.
JUAN N. SILVA MEZA.**

**AUSENTES: SEÑORES MINISTROS:
GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.
GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL.
MARIANO AZUELA GÜITRÓN.
SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ.**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:20 HORAS).

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES AGUIRRE ANGUIANO: Se abre la sesión. Señores ministros continuamos con la discusión del asunto relativo a los Juicios Ordinarios Civiles Federales 1/2005 y su acumulado 4/2005, con los cuales nos dio cuenta el señor secretario el día de ayer. Continúan las discusiones, tiene la palabra la señora ministra Luna Ramos y enseguida el señor ministro Cossío Díaz.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Muchas gracias señor presidente. Simplemente quería hacer una aclaración. Como todos ustedes saben se han declarado impedidos por este Pleno, a cuatro

de los señores ministros, desde luego el presidente de la Corte actual y dos de los señores ministros que fueron presidentes en algún otro momento pero que tuvieron que ver con algunos de los acuerdos dictados durante el tiempo en que este asunto se estuvo llevando a cabo en el Consejo de la Judicatura, como son precisamente el señor ministro Azuela Güitrón y el señor ministro Genaro Góngora Pimentel. Sin embargo, también se declaró impedido al señor ministro Valls, que no ha sido presidente de la Corte, pero fue Consejero de la Judicatura Federal, puede existir la duda de que por qué en mi caso no estoy declarando o solicitando la declaración de impedimento para conocer de este asunto habiendo sido también Consejera de la Judicatura Federal y me parece pertinente aclararlo. El ministro Valls tuvo causa de impedimento porque él fue durante muchos años presidente del Consejo de Administración del Consejo de la Judicatura Federal y por esa razón estuvo dentro del dictado de varios acuerdos que en un momento dado tuvieron que ver con este asunto. En mi caso, mi llegada al Consejo fue posterior y nunca participé en la Comisión de Administración, por tanto nunca estuve en el dictado de ningún acuerdo relacionado con el asunto correspondiente, por esa razón no solicité que se analizara si en mi caso había o no problema de impedimento y bueno, también mencionarle que el último día que discutimos este asunto que fue el martes pasado, usted mencionó que tenía algunos temas muy importantes que tratar de manera previa al análisis específico del proyecto, entonces no sé si iniciaremos con su plática o vamos a iniciar con la postura del señor ministro ponente. Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias a usted señora ministra. Efectivamente la pequeña crónica que nos ha hecho de las circunstancias que median para su presencia aquí, nos dejan totalmente aclarada cualquier duda que alguien pudiera abrigar y

adelante ¿verdad? Pues yo creo que si pidió la palabra antes el señor ministro Cossío con mucho gusto tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor presidente. En la sesión anterior se hicieron varios comentarios al proyecto, algunas objeciones, yo quisiera dar respuesta a ellos. En primer lugar yo había aceptado hacer la mención a la excepción de prescripción que planteó el señor ministro Silva Meza, cosa que el día de hoy reitero. En segundo lugar, quiero hacer mención de lo que se dijo en relación con el dolo. Me parece que como se analiza claramente en el proyecto no quedó demostrado que en el caso concreto se haya obtenido el convenio modificatorio en el que estamos tratando a través del dolo, las maquinaciones a las que se aludieron en la sesión anterior se pueden dar en la práctica sin duda en el sentido de hacer una propuesta baja porque no contemplan todos los trabajos que se requieran y con posterioridad hacer convenios modificatorios con precios excesivos que no se desprenden de las cláusulas del contrato ni de las condiciones previas a su celebración. Cuando se va a hacer una construcción nos parece hay varias licitaciones, la del proyecto con base en ella se licita la construcción, la supervisión de obras por ejemplo, es responsabilidad del propietario de la obra en este caso el Consejo de la Judicatura, verificar que la oferta de construcción se ajuste al proyecto y cubra todas y cada una de las construcciones necesarias para ello, si no lo hace así y con posterioridad se advierte que faltó cotizar algún trabajo, puede ser materia de una nueva cotización de precios, lo que no hace de suyo que exista dolo ni un fraude contractual.

En el caso que nos ocupa, la estructura metálica que fue materia del presente juicio era ornamental, no estructural, el hecho de que no se haya incluido en el presupuesto original es una cuestión imputable directamente al Consejo de la Judicatura Federal, que ya de sí mismo hace inexistente el dolo por parte de la contratista; quizá esto

haga relucir actos de corrupción en la contratación, pero ello tampoco significa que el convenio se haya obtenido por medio de la manipulación o el engaño, por lo que no quedó demostrado –a nuestro parecer– el dolo que se hizo valer.

Evidentemente, el hecho de que aquí se diga que no se acreditó el dolo como causa de nulidad, no impide desde luego que se pudieran ejercer acciones penales ante el Ministerio Público, como lo mencionó el ministro Aguirre; es decir, lo resuelto en este juicio no excluye la responsabilidad penal, si la hubiere, de quienes intervinieron en esos actos.

Por otro lado, y siguiendo con las manifestaciones que también hizo el señor ministro Aguirre, en relación a la condena al pago de gastos financieros, contrariamente a lo que se expuso, y revisando –y le agradezco mucho el comentario de verdad– sí se demandó dicha prestación, si bien no de manera destacada en el Capítulo de Prestaciones, sí se hizo en el Capítulo de Hechos, específicamente en el Hecho X, Apartados 15 y 21, y es esta circunstancia por la cual el Consejo opuso en su contra la excepción de falta de acción y de derecho para pedir el pago de esa prestación, como se analiza en las páginas 93 y 93 del proyecto, por lo cual no se está introduciendo –a nuestro juicio– la condición de gastos financieros oficiosamente, sino dándose una respuesta –insisto– a un planteamiento que se hizo, y a una excepción también que se opuso al respecto.

En relación a lo manifestado por el ministro Franco sobre la negligencia, me parece que las circunstancias que él toma en cuenta para establecer que sí se demostró la negligencia son distintas de las que se hicieron valer en la demanda por parte del Consejo de la Judicatura Federal. El ministro Franco alude a que la empresa supervisora no cumplió con las obligaciones que tenía, referentes a

autorizar las estimaciones y las facturas presentadas por la constructora, ésta no es la negligencia que se le imputa en la demanda a la empresa supervisora, lo que se hace valer es que su actuación fue negligente por no haber verificado la cotización hecha por la empresa contratista para la estructura metálica, lo que dio lugar, según el Consejo, para que se hiciera una falsa apreciación de la realidad, y contratará a un precio más alto al que debió haberlo hecho. Esto está en las páginas 6 a 9 y 81 y 82 del proyecto.

Ahora bien, en el proyecto se hace un análisis sobre este tema en las páginas 82 y siguientes; se concluye que no se demostró tal negligencia, básicamente por lo siguiente: La contratista presentó un presupuesto de catorce mil pesos por tonelada para la fabricación y montaje de la estructura metálica; esta cotización se le entregó a la empresa supervisora para que emitiera su opinión respecto del precio ofertado; la supervisora manifestó que de acuerdo con el estudio de precios que había hecho, en el que se había encontrado cotizaciones de hasta cuarenta mil pesos por tonelada, el precio que en su opinión debía pagarse por este trabajo era de once mil pesos por tonelada, es decir, la empresa supervisora cumplió con esta parte del contrato de supervisión, pues analizó la cotización que le hizo llegar el Consejo, y emitió su opinión al respecto considerando que el precio de ese trabajo debería ser menor al cotizado por la contratista; además, esa opinión no fue determinante para que se celebrara el convenio al precio en que se hizo, pues aun con esa opinión se dieron diversas circunstancias que han quedado expuestas a lo largo del proyecto y que llevaron a que el Consejo contratara a un precio todavía menor de nueve mil pesos por tonelada. Por ello, como se sostiene en el proyecto, no se demostró la negligencia que se le impuso a Tecnyco del Norte, y en consecuencia es improcedente – nos parece– el pago de daños y perjuicios.

Finalmente, en relación con la absolución del pago de daños y perjuicios reclamados por Constructora Erpo al Consejo de la Judicatura, se sostiene que al no haberse ejercido la acción de rescisión del contrato, sino la de cumplimiento, y por no establecer de forma clara en qué consistieron los mismos, se absuelve al Consejo de esa prestación, con lo cual queda comprendida la razón que señaló el ministro Franco, y no se tendría inconveniente; sin embargo, en abundar un poco más en razón a este último tema. Por estas razones señor presidente es que estoy con el cambio que mencioné al comienzo, sosteniendo el proyecto como está presentado, con algunos ajustes por supuesto, que he aceptado. Gracias señor.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Muchas gracias señor ministro. Bueno, yo quiero llamar la atención de los señores ministros respecto a los extremos de ciertas características apuntadas respecto al proyecto.

Yo pienso lo siguiente: que el dolo o intención dañosa, no necesariamente ni siempre requiere ser objeto de prueba material; esto sucede, cuando el fin de los contratos tenga que ver con el interés público o el orden público y resulte obvio el dolo, les voy a poner un ejemplo: la Suprema Corte por alguna razón requiere la construcción de un motor de combustión interna y señala un precio en la licitación y alguien accede alzadamente a ese contrato, a esa licitación y se manda a hacer el motor de combustión interna a precio alzado y después se pide que el monoblock cueste una cantidad y los pistones otra, “el pedir no empobrece, el dar es lo que aniquila”; pero resulta que alguien, hace un contrato ampliatorio del primero y está de acuerdo con que merece la pena complementarse aquél porque en él no se expresó previamente ni detalladamente cuanto valía el monoblock, ¡pues si no hay monoblock ni pistones no hay motor de combustión interna!; obviamente, esto no necesita prueba. Si en un edificio a precio alzado se pacta su construcción y después resulta la

embajada de que no se pactó expresamente la estructura, obviamente hay un dolo específico, una intención dañosa del de dentro y del de fuera para expoliar al dueño de la obra y que no se diga que es ornamental la estructura, ¡no! las estructuras nunca son ornamentales, las estructuras por definición propia sirven para el sostén del edificio, no hay estructuras ornamentales, salvo en alguna miniatura probablemente; me estaba acordando de algún museo en París, que tiene tubería por fuera, bueno, sobre esa tubería por fuera que parecería ser una estructura, ¡no descansa el edificio!, son alguna instalación exterior, podrá gustarle a alguien o no gustarle, pero así es. En este caso, yo sostengo que el dolo está en la pretensión y la falsa aceptación de la pretensión por la falsa representación de aquellos que obraron en contra del orden público y en contra de los intereses del mandante, en forma abierta y aviesa; entonces, no puedo convenir con la propuesta del proyecto.

Paso aunque sea precipitadamente a otro tema, que es el de los gastos financieros previstos en artículo de la abrogada Ley de Obras y Servicios relacionados con las mismas. Nada más quiero recordarles lo siguiente: la Ley que se invoca no es ley aplicable en la especie; veamos el artículo 1°. “La presente Ley es de orden público e interés social, tiene por objeto regular las acciones relativas a la planeación, programación, presupuestación, gasto, ejecución, conservación, mantenimiento y control de las adquisiciones y arrendamientos de bienes muebles; la prestación de servicios de cualquier naturaleza, así como la obra pública y los servicios relacionados con la misma que contraten” a quién obliga esta Ley. “Primero: a las unidades administrativas de la Presidencia de la República.

Segundo. A las Secretarías de Estado y departamentos administrativos. Tercero. A las Procuradurías Generales de la República y de Justicia del Distrito Federal. Cuarto. Al Gobierno del Distrito Federal. Quinto. A los organismos descentralizados y las

empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos públicos, que de conformidad con las disposiciones legales aplicables sean considerados entidades paraestatales, los titulares de las dependencias y los órganos del gobierno de las entidades, emitirán bajo su responsabilidad y de conformidad con este mismo ordenamiento, las políticas, bases y lineamientos para las materias que se refieren en este artículo. Las dependencias y entidades señaladas en las acciones anteriores, se abstendrán de crear fideicomisos, otorgar mandatos o celebrar actos de cualquier tipo de contratos cuya finalidad, sea evadir lo previsto en este ordenamiento, no estarán dentro del ámbito de aplicación de esta ley, los contratos que celebren las dependencias con las entidades o entre entidades".

Y el Poder Judicial que, no está obligado por la ley que se invoque en el proyecto para cierta condena, se me dirá "es que es la ley abrogada", no, tengo aquí la ley vigente y la ley vigente, también me dice en su artículo 1º exactamente lo mismo que la anterior. "La presente Ley es de orden público y tiene por objeto reglamentar la aplicación del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de contrataciones de obras públicas, así como de los servicios relacionados con las mismas que realicen: 1. las unidades administrativas de la Presidencia de la República. 2. Las Secretarías de Estado y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal. 3. La Procuraduría General de la República. 4. Los organismos descentralizados. 5. Las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en que el fideicomitente sea el gobierno federal o una entidad paraestatal. 6. Las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, con cargo total o parcial a los recursos federales conforme a los convenios que celebren con el Ejecutivo Federal.

No quedan comprendidos para la aplicación de la presente ley los fondos previstos en el Capítulo Quinto de la Ley de Coordinación Fiscal, las personas de derecho público de carácter federal, con autonomía derivada de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, etcétera, etcétera, etcétera". Nada que ver con el Poder Judicial de la Federación, los invito, si gustan, a leerlo, aquí está a su disposición.

Ésta es la ley vigente, que casualmente en su artículo 55, contempla lo mismo que la ley abrogada y que, --repito--, no le es aplicable al Poder Judicial. Vamos a ver qué nos dice el artículo 55, para que hagan el cotejo correspondiente y vean su similitud: "En caso de incumplimiento con los pagos de estimaciones y de ajustes de costos, la dependencia o entidad a solicitud del contratista, deberá pagar los gastos financieros conforme a una tasa que será igual a la establecida por la Ley de Ingresos de la Federación, en los casos de prórroga para el caso de créditos fiscales, dichos gastos empezarán a generarse cuando las partes tengan definido el importe a pagar y se calcularán sobre las cantidades no pagadas, etcétera, etcétera", misma norma.

Se dice en el proyecto, que es una cláusula natural, no pretendo enseñarles nada, independientemente de que estamos en presencia de una ley no aplicable, el Poder Judicial tiene un Acuerdo General que establece bases para que el Poder mismo haga adquisiciones, arrendamientos de bienes muebles y construcciones de obra pública, etcétera, etcétera.

Este Acuerdo General que es la forma en que nos normamos, - bueno, tengo la copia que certifica el señor secretario, del siete de enero de dos mil nueve, ha sufrido modificaciones, desde luego-; esto es lo que rige, de que hablaba de las cláusulas naturales.

Ustedes recordarán las típicas, las tradicionales clasificaciones de cláusulas esenciales que son aquellas sin las cuales el contrato no se perfecciona; de la compraventa, el precio –ocioso es que lo diga-

Las cláusulas naturales y las cláusulas accidentales; las accidentales son las que no tienen relación directa y a veces casi ni indirecta con los elementos de un contrato; y que sin embargo, instrumentalmente, bien sea en instrumento privado, en escritura privada o pública se incluya.

Y las cláusulas naturales que están en una especie de “limbo”; y se dice de las mismas: éstas existen y probablemente no necesiten textualizarse en ciertos casos y operan en beneficio del deudor, no del acreedor; el acreedor no puede acrecer por causa de una cláusula natural; obran entonces las cláusulas naturales en beneficio del deudor.

Pero ¿qué pasa cuando en un contrato existen prestaciones recíprocas?; esto es, conforme a las prestaciones, las partes traslapan alternativamente en forma eventual el carácter de acreedor o de deudor; esto anula la posibilidad de beligerancia de la cláusula natural; ¿por qué razón lo anula?, bueno, pues es más o menos sencillo: por regla general de los contratos en materia civil; en materia civil se establece que en lo no previsto en el contrato, se estará a la menor transferencia de prestaciones; y que en caso de duda, es regla de los contratos aplicar el Derecho en forma que implique las menores erogaciones, las menores transferencias para el deudor (norma expresa del Derecho Civil), -si gustan la buscamos ahorita y se las leo con mucho gusto, mil ochocientos y tantos es el artículo-

De esto ¿qué se sigue?, bueno, pues ya llevamos dos elementos que juegan en contra de la llamada “cláusula natural del contrato”

Primer elemento: Esto que se trata de decir es cláusula natural del contrato, porque consta en la Ley; yo diría, hay que agregarle algo: en una ley de orden público, en un contrato de obra a precio alzado,

en donde las partes se dan recíprocas prestaciones; esto que consta ahí, no puede aplicarse en la especie, porque el que pretende ser el acreedor, pretende una mayor transferencia de recursos y esto es inválido conforme al Derecho Civil.

Pero aparte de que esté en ley inaplicable, la esencia de la norma también es inaplicable en la especie por la razón que les dije.

Hay una jurisprudencia de la Primera Sala, que yo pienso que es correcta; pero había que complementarla, en donde claramente se dice que los gastos financieros pueden ser condenados al pago de los mismos si se acredita el incumplimiento de los pagos de estimaciones y ajustes de costos, aun cuando las partes no lo hayan pactado expresamente en el contrato, no lo hayan textualizado, pienso yo, y es la interpretación del 69, de la abrogada Ley de Adquisiciones y Obras Públicas; pero aquí dice que deberá de pagar los gastos financieros, cuando lo pida la contraparte, y esta petición, se nos dice, resulta de lo dicho en los hechos quince y veinticinco, si mal no recuerdo, fueron los que se invocaron. Yo tengo a la vista, desde luego, los conceptos demandados, y entre los conceptos demandados, no se encuentran esos, no son prestaciones demandadas, podrá referirse en algún hecho y no sé en qué forma, pero afirmo que no es una prestación demandada, y si no ahorita vamos a verlo. Está en la página treinta y siete, y aquí ¿qué es lo que se demanda? “Inciso A).- Que se condene al Consejo de la Judicatura Federal al cumplimiento forzoso del cuarto convenio modificadorio al contrato número (una gran cantidad de letras y guarismos), de fecha veintiuno de octubre del año dos mil dos, celebrado entre mi representada, Constructora Erpo, S.A., y dicho demandado, por un monto de noventa y seis millones (ancho el calicó), cuatrocientos setenta y cuatro mil ochocientos dieciocho pesos. B).- Como consecuencia del cumplimiento forzoso que se le reclama en el inciso que antecede, respecto del cuarto convenio

modificatorio, identificado, solicito se le condene al pago a mi favor, el pago a favor de mi representada, Constructora Erpo, S.A., de la cantidad de treinta y dos millones de pesos, suma que corresponde al saldo pendiente de cubrirse con motivo de las obligaciones asumidas de su parte. C).- El pago de los intereses legales que genere la cantidad precisada en el inciso inmediato anterior, y que se generen desde la fecha en que debió de cubrirse, y por todo el tiempo que dure... D).-El pago de daños y perjuicios, ocasionados a mi representada por el Demandado Consejo de la Judicatura Federal, por falta del cumplimiento voluntario a sus obligaciones, asumidas en el cuarto convenio modificatorio, así como al contrato inicial de obra, materia del presente juicio. E).- El pago de los gastos y las costas que el presente juicio originen, hasta su total terminación”. ¿Dónde está demandado el pago de gastos financieros? Se nos dice en el hecho quince y en el hecho veinticinco de la demanda. Si no tienen inconveniente, ruego al señor secretario tenga la gentileza de localizarla y proceda a dar lectura.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias señor secretario.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Pero no es ese el número señor presidente, es el hecho diez, apartados quince y veintiuno.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Muchas gracias, gracias por esa precisión. Hecho diez, apartados quince y veintiuno.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: En el texto de la demanda, promovida por Constructora Erpo, contra el Consejo de la Judicatura Federal, en el hecho diez, en el encabezado se menciona: “Tenemos debidamente documentadas todas las afirmaciones anteriores, según se desprende de los anexos que se acompañan a

la presente demanda, como documentos base de la acción, y al efecto hemos considerado pertinente realizar un cálculo del impacto económico que esto trajo como consecuencia para mi representada, considerando que se le han ocasionado graves y enormes daños y perjuicios, mismos que a continuación sometemos a este alto Tribunal las siguientes consideraciones de facto y de derecho que justifican el cobro de tales conceptos.” El número 15 señala: “Gastos financieros ocasionados a la constructora por la retención por parte de la Dirección General de Inmuebles y Mantenimiento al proceso de revisión del finiquito económico cuyos saldos por cobrar ascendían a enero veintidós del dos mil cuatro por \$26'370,323.23 (VEINTISÉIS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA MIL TRESCIENTOS VEINTITRÉS PESOS CON VEINTITRÉS CENTAVOS) aproximadamente. Consultar anexo 49 de la contrademanda. Suspensión a la supervisión externa para revisar y aprobar el finiquito de obra, según oficio enviado el cuatro de julio del dos mil cuatro por Tecnyco, Sociedad Civil, supervisión externa y que hasta la fecha, mayo once del dos mil cinco no se ha levantado dicha suspensión, cuyos saldos por cobrar se incrementaron a la cantidad total de \$32'186, 973.21 (TREINTA Y DOS MILLONES CIENTO OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SETENTA Y TRES PESOS CON VEINTIÚN CENTAVOS) Consultar anexos 51 y 57 de la contrademanda.”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Muchas gracias señor secretario.

Como ustedes escucharon, señores ministros, el primero de los puntos refiere una queja por los graves daños y perjuicios que ha sufrido en razón de las retenciones dinerarias que él pretende afirmar.

Y en el segundo, lo que está haciendo, independientemente de que haya utilizado el concepto de “daños por gastos financieros” o algo así, como lo acabamos de escuchar, lo único que está haciendo es darle apoyo o pretendiendo dar apoyo a su reclamación por los treinta y dos millones de pesos que constan en el inciso c): “Se condene al pago a favor de mi representada por la cantidad de \$32’186,937.21 (TREINTA Y DOS MILLONES CIENTO OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS VEINTIÚN CENTAVOS) que corresponde al saldo pendiente de cubrirse con motivo de las obligaciones asumidas por la parte.”

Entonces no está esta reclamación. Pero por si esto, fuera poco, quiero recordarles el concepto de “cláusula accidental”, un poco en la doctrina; de “cláusula natural” ¡perdón!: “Las cláusulas naturales son las que sin ser esenciales a la vida del acto, también derivan de su propio ordenamiento legal, no obstante que las partes nada hayan dicho al respecto de su propio ordenamiento legal.”

Esta cláusula que se invoca como natural no deriva de su propio ordenamiento legal; entonces esto es razón más que suficiente para destroncar la posibilidad de que tenga cualquier principio de progreso de este concepto de condena.

Pienso que mayor repetición de la doctrina a este respecto no nos haría llegar muy lejos, no hay solicitud del contratista, no puede ser oficiosa, la contradicción que resolvió la Sala no excluye la necesidad de petición expresa y la petición expresa en este asunto está en las fojas 37 y 38 del proyecto.

Pienso que esto no nos puede hacer llegar más lejos.

Tengo algún apunte que hice en mi ponencia, interesante, que tiene que ver con inexistencia y nulidad y, según la Suprema Corte, sus

diferencias. Yo sostengo que en este caso hay intrínsecamente nulidad absoluta, no hubo expresión válida de voluntad del Consejo de la Judicatura, simplemente hubo una apariencia de esto.

Cuando termine, encantado de la vida le doy la palabra al señor ministro Cossío Díaz.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ.- Es que le faltó leer el punto 21. ¡Perdón señor presidente! Yo había pedido que se leyeran dos y nada más dejó usted que leyeran el 15 y el 21 también.

Yo le rogaría que dado que está usted en esta enjundia, pues también leyera todo lo que yo pedí que se leyera, si no tiene usted inconveniente, por supuesto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: No tengo ningún inconveniente: en cuanto termine lo que estoy diciendo le ruego al señor secretario que lea todo aquello que pretende el señor ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Y que usted le ordenó.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Como se ha manifestado, el principio de libertad contractual no puede ser discutido.

En el Código Civil Federal se contiene, por citar un precepto, el artículo 6º, él reza: “La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley ni alterarla o modificarla, sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente el interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero”.

También se pueden mencionar criterios jurisprudenciales recientes en ese sentido, como el emitido por la Primera Sala de este Tribunal, que es la Tesis 56/2002, cuyo rubro reza: “CONTRATOS. SUS EFECTOS SE RIGEN POR LA LEY VIGENTE AL MOMENTO DE SU CELEBRACIÓN”; de la que destaca en lo que aquí interesa, la referencia a la libertad contractual.

Pero bien, lo que quiero destacar es que en la legislación y en la jurisprudencia, la libertad contractual existe.

La tesis mencionada dice: “En virtud de que las relaciones contractuales se rigen por las normas que provienen tanto de las cláusulas convenidas expresamente por las partes, como de ley vigente en el momento en que se perfecciona el contrato, puesto que al llevarse a cabo el perfeccionamiento se entiende que las partes han tomado el contenido de la ley vigente que es la que indica el tipo de relación jurídica que se crea, la que suple la voluntad de los contratantes en los puntos que no hubieren sido materia expresa de la convención, y que sin embargo son necesarios para el cumplimiento y ejecución del contrato”.

Aquí la Sala, la Primera Sala nos da un matiz a las cláusulas naturales, dice: “Aunque no se mencione son necesarias para cumplimiento y ejecución del contrato; y la que pone límites a la libertad contractual”; -continúo-, de igual forma el propio artículo 6° y la jurisprudencia referidos, desprenden que esa libertad contractual tiene límites fijados por el interés público, de manera que no implica poder hacer todo, sino más bien hacer todo aquello que no afecte al interés público.

Ofrezco una disculpa a los señores ministros por mi envidia.

Los dos aspectos a que se hace referencia son puestos en relieve en la obra del jurista George Lutsetsku, en la que destaca que en esa materia se enfrentan dos tesis esenciales: una en la que prevalece la voluntad individual como base y la otra en la que los efectos del acto tienen únicamente una significación social o de interés público.

Entonces, cuando un acto se sanciona con la inexistencia o la nulidad absoluta, resulta claro que con ello se atiende predominantemente al interés público.

En torno a este tema, José Antonio Márquez González indica: “La nulidad pues por simple que parezca, está en la ley precisamente como un eficaz medio de excepción, como una cualidad negativa y no en modo alguno bajo sofisticadas elaboraciones que fuerzan su consideración como un estado del acto o un derecho de crítica”.

Si el derecho civil privado se articula y desarrolla precisamente a partir de principios básicos de la libertad de contratación y autonomía de la voluntad por cuanto hace a los actos patrimoniales, la nulidad no constituye entonces más que un eficaz contrapeso a dichos principios, y en esta afirmación reconocidamente llana, debe agotarse su naturaleza intrínseca.

Llegado a este punto, quiero destacar dos aspectos que señalé en mi intervención, en la sesión anterior en que se trató de este asunto.

Primero. En la celebración del convenio modificatorio o fundatorio de la acción; es evidente, para mí la existencia de un fraude porque es primordial para la construcción de un edificio su estructura metálica, y por si este convenio se celebró y, por ello, si este convenio se celebró sobre la base de que ese concepto no estaba incluido, para mí, no es más que una engañifa. Segundo. Los funcionarios del Poder Judicial Federal y que intervinieron en ese convenio, tenían la obligación de ser tuitivos de los intereses del mandante, como se

dispone en el Código Civil Federal; véase por favor el artículo 2546, que establece: “El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga”; y en el caso, es evidente que no lo fueron al celebrar una convenio relativo a un aspecto que para mí, evidentemente debería estar incluido en las bases de licitación e incluso a un precio muy por encima del que tiene en el mercado, según se ve de diversas pruebas que presentó el Consejo en este asunto.

En conclusión: Primero. Existe un fraude contractual perpetrado contra el Consejo de la Judicatura Federal; y segundo, en la celebración de este convenio, el Consejo de la Judicatura Federal no fue representando, guardando y defendiendo sus intereses, sino falsamente y por el contrario agrediendo esos intereses.

Para mí, resulta que el citado convenio modificatorio que sirve de base a la acción es inválido, conforme a la Legislación Civil Federal, la sanción que le corresponde es de nulidad absoluta ante la ilicitud del fin, como se desprende en los artículos 1795, fracción III, y 2225.

El primero establece: “El contrato puede ser invalidado: I. Por incapacidad legal de las partes o una de ellas; II. Por vicios del consentimiento; III. Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito; IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece”.

“Artículo 2225. La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley”.

Pues bien, establecido lo anterior es preciso destacar que nuestro Código, la falta de elementos esenciales del acto jurídico es causal de inexistencia; véase el artículo 2224. “El acto jurídico inexistente

por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado”.

Muy bien, cuando con el estudio de las sanciones de invalidez de los actos jurídicos en el Código Civil, encontramos que el artículo 2224, establece: que la inexistencia no es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción y puede invocarse por todo interesado; mientras que la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie el juez por la nulidad, y de ella puede prevalecerse todo interesado y no desaparece por confirmación o prescripción.

Con relación a la distinción entre inexistencia o nulidad, vale la pena citar lo expresado por Federico Castro Bravo en su obra “El Negocio Jurídico”. Este autor señala sobre la inexistencia; se dirá que se trata de *negotium non existem*. Cuando la falta de requisitos positivos impide hasta la apariencia del negocio, mientras que la nulidad resultaría de una prohibición o requisito negativo contrario a la validez. El negocio inexistente se compara a un fantasma y el nudo al nacido; el nulo al nacido ya muerto.

Por su parte, Emilio Betti, señala: se ofrecen casos en los que se puede hablar de verdadera inexistencia jurídica del negocio que se ha pretendido realizar, en cuanto que no existe de él más que una vacía apariencia, la cual si puede haber engendrado alguno de los interesados la impresión superficial de haberlo verificado o asistido a él, no produce sin embargo en absoluto efectos jurídicos, ni siquiera de carácter negativo o divergente. Por el contrario, la estimación de un negocio como nulo presupone por lo menos que el negocio exista como supuesto de hecho que por lo tanto exista una figura exterior

de sus elementos eventualmente capaz de engendrar algún efecto secundario, negativo o divergente.

Ahora bien, si el Código Civil Federal se diferencia a la inexistencia de la nulidad relativa en cuanto a las causas que las generan en relación con los efectos de invalidez de cada una, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que estas diferencias son meramente teóricas, como se desprende de las jurisprudencias siguientes:

“NULIDAD E INEXISTENCIA.- Sus diferencias son meramente teóricas, aun cuando el artículo 2224, del Código Civil para el Distrito Federal emplea la expresión acto jurídico inexistente de la que pretende basarse la división tripartita de una invalidez de los actos jurídicos, según la cual se les agrupa en inexistentes, nulos y anulables; tal distinción tiene meros efectos teóricos porque el tratamiento que el propio Código da a las inexistencias es el de las nulidades, según puede verse en las situaciones previstas en los artículos 1427, 1433, 1434, 1826, en relación con el 2950, fracción III, 2042, 2270 y 2779, en las que teóricamente se trata inexistencias por falta de objeto. No obstante el Código las trata como nulidades en los casos de los artículos 1802, 2182 y 2183, en los que, la falta de consentimiento originaría la inexistencia pero también el Código los trata como nulidades”. Tercera Sala, Apéndice de 2000, Tomo IV, Tesis 297, página doscientos cuarenta y nueve. Otra más.

“NULIDAD ABSOLUTA E INEXISTENCIA. Sus diferencias son conceptuales y simplemente teóricas; sus sanciones son semejantes”. Nada más voy a leer la parte subrayada, la tesis es muy, muy larga, pero dice lo siguiente: “y por cuanto se refiere a los actos jurídicos viciados de nulidad absoluta puede sostenerse que son aquéllos en que el acto sea realizado de manera imperfecta

aunque sus elementos esenciales se presenten completos, ya que al haber sido celebrados sin observar las reglas interpretativas establecidas en la ley carecen de perfección, conforme a las normas previstas para garantizar la defensa del interés general o del orden público y así asegurar también la protección de un interés privado". Otra más. "**NULIDAD E INEXISTENCIA.** Sus diferencias son meramente teóricas. El artículo 2224, del Código Civil del Distrito, no tiene en cuanto a la base que pretenda dar para establecer" la voy a omitir tiene tres páginas esta tesis- es en el mismo sentido y está en la cuarta parte Sexta Época, está en la página 67 del volumen 96.

Ahora, volviendo a la inexistencia, hemos de destacar que en términos del artículo 2224 del Código Civil Federal: "Los actos inexistentes no producen en principio ninguno de los efectos jurídicos a que estaban destinados a producir". De donde se sigue que los actos inexistentes son inválidos ab initio, y de pleno derecho. Por tanto, el Legislador caracteriza la inexistencia por la falta absoluta de consecuencias jurídicas.

Lo anterior nos lleva de la mano al siguiente silogismo. Si las diferencias entre inexistencia y nulidad relativa son meramente teóricas, y nulidad absoluta, son meramente teóricas, y los actos inexistentes son inválidos desde un inicio y de pleno derecho, luego, los actos sancionados así, con nulidad absoluta, son inválidos desde un inicio y de pleno derecho.

Por otra parte, en relación con el abuso de la representación de quienes comparecieron al negocio jurídico en nombre del Poder Judicial de la Federación, debe decirse en términos de Emilio Betty: "Que el abuso de un poder en representación existente, en la que el representante contraría substancialmente la finalidad de la representación, al realizar en nombre del representado negocios que

benefician directamente al representante o a un tercero, tiene como efecto: paralizar la legitimación para tal representación".

Otro dato importante, que es necesario destacar en el caso, es que el convenio modificatorio tiene su fuente principal, en una licitación pública que es de orden público e interés general, en términos del artículo 134 constitucional, así como en lo dispuesto por otras normas propias del Poder Judicial.

Por consiguiente, en el Estado de Derecho, la nulidad de pleno derecho de los contratos o convenios modificatorios que alteren o modifiquen las bases de una licitación pública por fraude entre el representante de una de las partes contratantes, y su contraparte en el convenio en perjuicio del representado, abusando patentemente el poder que le fue otorgado, viene determinada por la necesidad de otorgar seguridad y estabilidad en las relaciones jurídicas. De este modo, se impone la reserva de la nulidad de pleno derecho para aquellas infracciones del ordenamiento, que se caracterizan por su especial gravedad y su carácter evidente, como sucede con el convenio modificatorio fundatorio de las acciones que nos ocupan.

Aquí vale la pena citar lo dicho por Luman Lucka de Tena, en su obra: "La Nulidad Manifiesta". El peruano nos dice, su declaración judicial es de oficio, reza textualmente: "En casos excepcionales, el juez puede considerar de oficio la existencia de invalidez, y aplicar la sanción de nulidad absoluta, porque aunque no le haya sido rogada por las partes, como conflicto de intereses o como incertidumbre jurídica, no debe permitir la subsistencia del referido acto, que notoriamente agravia bases elementales del sistema jurídico, a las que el juez no puede sustraerse, ni podrá expedir sentencia ordenando la ejecución o cumplimiento de un acto jurídico que considere nulo". Esto me permite llegar a las siguientes conclusiones: en materia de los contratos, convergen dos tesis: una en que

prevalece la libertad individual, y la otra en la que los efectos del acto tienen únicamente una significación de interés público.

2. Cuando un acto jurídico se sanciona con la inexistencia o la nulidad absoluta, es en atención al interés público.

3. En el caso, el convenio base de la acción de manera evidente fue celebrado en forma fraudulenta en contra del Consejo de la Judicatura Federal, sin que en ese acto jurídico fuera representado debidamente, sino por el contrario, se abusó del poder otorgado a sus representantes en contra de sus intereses. Esto se establece claramente en estos autos a partir de la investigación y procedimiento administrativo, incoado en contra de los representantes por la realización de este acto, el que culminó, previa audición de los mismos, con su separación de los cargos y su inhabilitación para ejercer cargos públicos de cualquier naturaleza durante algún plazo - no recuerdo creo que de diez años-

4. La Legislación hace una distinción entre inexistencia y nulidad, en cuanto a sus causas; sin embargo, por cuanto a sus efectos, la Doctrina y la Jurisprudencia de esta Suprema Corte, ya han esclarecido que sus diferencias son conceptuales y simplemente teóricas.

5. El Código Civil Federal, establece que los actos inexistentes no producen efectos jurídicos, de donde se sigue que son inválidos al inicio y de pleno derecho.

6. Por tanto, si las diferencias entre la inexistencia y la nulidad relativa son meramente teóricos, y los actos inexistentes son inválidos desde su inicio y de pleno derecho, luego, los actos sancionados de nulidad absoluta son inválidos desde un inicio y de pleno derecho.

7. El abuso de la representación de quienes comparecieron al convenio en nombre del Poder Judicial de la Federación, no estaban legitimados para realizar este acto contrariando substancialmente la finalidad de la representación.

8. El convenio modificatorio tiene su fuente principal en una licitación pública, que es de este tipo público y de interés general.

9. Por consiguiente, ante la evidente gravedad y manifiesta nulidad absoluta que se presenta en el convenio modificatorio base de la acción, procede hacer valer, de oficio, esta determinación al acto jurídico.

Tengo mayor documentación que probablemente fuera injusto leerles ante la natural esperanza del señor ministro Cossío, de que el señor secretario proceda a la lectura del documento que él nos indicó.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor ministro presidente.

A su vez el punto 21 de la demanda señala: “Intereses y recargos aplicado al monto de la deuda actualizada.

El monto se actualizará aplicando el factor de actualización a las cantidades correspondientes de las que se obtendrá dividiendo el índice nacional de precios al consumidor del mes más reciente del período entre el citado índice correspondiente al mes más antiguo de dicho período.

Los recargos se calcularán aplicando al monto de la deuda actualizado, la tasa que resulte de sumar las aplicables para cada

uno de los meses transcurridos en el período de actualización, incrementada en un 50%.

Tales cálculos deberán arrojar cifras de suma importancia que se adicionarían a la suerte principal y a los daños y perjuicios y gastos financieros que se deben cuantificar igualmente y que se sigan generando hasta que efectivamente se pongan a disposición de Constructora Erpo, Sociedad Anónima, las cantidades que se le deban pagar.

Sobre este último aspecto, como también se apuntó, aunque el Acuerdo General número 32/1998, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que constituye el marco normativo al efecto, no establece expresamente la posibilidad de reclamar tales gastos financieros. Consideramos que es procedente la presente demanda, y que incluso desde la perspectiva estrictamente teórica jurídica, es posible que se consideren en la sentencia en función de lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley de Obras Públicas y Servicios, relacionados con las mismas, que prevé que las personas de derecho público de carácter federal, con autonomía derivada de la Constitución, aplicarán los criterios y procedimientos previstos en dicha Ley, en lo que no se contrapongan los ordenamientos legales que lo rigen, por lo cual en cualquier caso se invocarían los conceptos derivados de los artículos 55 de la propia Ley, y 17 a 21 y 66 del Código Fiscal de la Federación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Muchas gracias señor secretario, estamos enterados todos de este extremo, muy ilustrativo por cierto, la propia constructora reconoce que la Ley que invoca no es aplicable al caso, que lo aplicable al caso son los Acuerdos Generales del Consejo de la Judicatura, y luego ¿qué nos dice? Aún así yo considero que deberían de pagármelos, que me apliquen esta Ley —no da la razón por la cual— pero sin embargo,

señala un procedimiento peculiarsísimo que no es el establecido por el artículo 69 de la Ley no aplicable, nada más quería marcar eso, muchas gracias señor secretario, el asunto continúa a discusión.

Tiene la palabra la señora ministra Luna Ramos y luego el señor ministro Silva Meza, después la señora ministra Olga Sánchez Cordero.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor ministro presidente, bueno, yo creo que por principio de cuentas, hay un tema previo que no está tocado en el proyecto del señor ministro Cossío, que usted acaba de mencionar en este momento y yo creo que eso amerita una primera pronunciación antes de empezar a analizar el proyecto del señor ministro Cossío, que es el relacionado con que si debe o no darse oficiosamente en este caso concreto la nulidad absoluta del contrato modificatorio que se viene reclamando; yo creo que éste es un primer punto respecto del cual tendríamos que pronunciarnos, yo por principio de cuentas, debo felicitar al señor ministro Aguirre por la documentación que trajo, por la exposición que hace, desde el punto de vista doctrinario, a mí me parece muy interesante todo lo que ha dicho respecto de la nulidad absoluta. Ahora, en cuanto al caso concreto, si en un momento dado, esta nulidad, puede aplicarse al convenio modificatorio cuya nulidad se está impugnando en este juicio ordinario, yo sí diferiría un poquito de lo dicho por el señor ministro presidente, voy a tratar de dar las razones por las cuales considero que en este caso no pudiera darse una nulidad absoluta.

Por principio de cuentas, se ha mencionado que debería darse porque se dijo puntualmente por el señor ministro presidente, que cuando el dolo o intención, hay dolo o intención no necesariamente requiere ser objeto de prueba material, si el fin del contrato tiene que ver con el orden público y resulta obvio; entonces, entiendo que esto

lo traslada el señor ministro presidente, a la situación de que en el presente caso, hubo una licitación pública, para que se diera el contrato de obra pública a una constructora y que si en las bases de esta licitación no se estableció lo relacionado con el montaje de la estructura metálica, que esto evidentemente hace que exista un problema de nulidad absoluta, porque no hubo, por parte del Consejo de la Judicatura, la adecuada representación por quienes revisaron esta licitación y por otro lado, —si algo no he entendido adecuadamente, por favor interrúmpame señor ministro presidente para poder desarrollar mi exposición.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Con muchísimo gusto, en el contrato derivado de la licitación ganada por “Constructora Erpo” no hay nulidad alguna, independientemente de que no se haya mencionado expresamente el costo de la colocación de la estructura, si lo que se contrató fue la edificación correspondiente, pues era albarda sobre aparejo mencionar la edificación de la estructura, en donde hay una nulidad es en el agregado cuarto.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: En el contrato modificadorio.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente sí, eso sí me queda claro, lo único que quería mencionar era que usted había dicho que en la licitación tenía que haberse expresado de manera específica, pero bueno ha rectificado, dice que eso no importa aunque no se hubiera dicho en la licitación, lo cierto es que aquí hay una situación preliminar a la licitación, que yo creo que es digna de tomarse en consideración y la situación preliminar a la licitación, es que si recuerdan ustedes que en primer término se da un proyecto ejecutivo, un proyecto ejecutivo por una empresa

diferente, una empresa totalmente distinta tanto a quien se le asignó el contrato de obra como a quien se le asignó el contrato de supervisión y esta fue la empresa Ultra Ingeniería, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se encarga de la elaboración del proyecto ejecutivo y a quien en realidad dentro de las bases que van a servir precisamente para que se emita la licitación correspondiente no establece el costo de este montaje; entonces, una vez que se establece este proyecto ejecutivo se saca a licitación, –por decir algo esto-, pero ya con este error, con esta deficiencia en donde no se aprecia que esté tomándose en consideración este montaje de las estructuras metálicas.

Entonces, una vez que esto sucede, sale la licitación y se licita a favor de Erpo, la construcción y se licita a favor de Tecnyco del Norte, S. C., se licita la supervisión de la obra; esto para mí es muy importante, muy importante, porque una vez que se licitan estos dos conceptos se lleva a cabo el contrato correspondiente, primero que nada de obra pública por parte del Consejo de la Judicatura con Grupo Erpo, precisamente para que se lleva a cabo la construcción; este contrato a lo largo de que se lleve a cabo la obra tiene muchas modificaciones, de hecho la que ahorita se está impugnando para su nulidad es la cuarta modificación; pero, ¡bueno!, el contrato se lleva a cabo para efectos de que se construya por parte de esta constructora. Y les decía, se emite el otro contrato, en el que se le da la supervisión a Tecnyco del Norte; para mí es muy importante la supervisión de Tecnyco del Norte, ¿por qué razón? Porque Tecnyco del Norte, primero que nada, se obliga, o más bien el objeto de este contrato dice es.., el objeto de este contrato es, se le encomienda a la obra pública consistente en la supervisión técnica externa de la construcción del Palacio de Justicia Federal; dice especificaciones y todo.

Pero hay otra muy importante que está referida a la responsabilidad. Y dice: "Responsabilidades de la contratista: Se obliga a realizar los

trabajos contratados conforme a los alcances establecidos y de manera que se efectúen a entera satisfacción del Consejo, así como a responder por su cuenta y riesgo a los daños y perjuicios que por inobservancia, dolo, falta de capacidad técnica, desconocimiento o negligencia de su parte, se llegue a causar al Consejo o a terceros en sus bienes o en su persona, haciéndose efectiva en su caso, la garantía otorgada"; aquí ya no podemos hablar de garantía porque ésta ya venció desde el 2005. Pero, ¡bueno!, esto es importante, porque de alguna manera está estableciéndose cómo se fija el contrato de supervisión de la obra.

Entonces, ya tenemos estas dos situaciones que son para mí importantísimas, los dos contratos origen de todo esto. ¡Perdónenme si me alargo un poquito en los antecedentes!, pero de esto va a ser importante determinar: Primero, por qué creo que no puede darse la nulidad absoluta y Segundo, por qué creo que en este caso, por lo que hace a Erpo, no se configura el dolo; pero después de esta situación una vez que ya están los contratos establecidos y que se llevan a cabo por estas dos empresas con el Consejo de la Judicatura, lo cierto es que, aparece el 20 de noviembre..., ¡fíjense!, los contratos se llevan a cabo el 21 de noviembre del año dos mil y el 20 de diciembre de ese mismo año, la contratista a quién se le otorgó la supervisión de la obra manda un comunicado al Consejo de la Judicatura diciendo: "¡Qué creen, no se dijo nada de los montajes, no se ha dicho absolutamente nada del montaje de la estructura metálica!"; y, este, este es el documento que manda para establecer que no se dijo nada de los montajes, sin hacer un estudio técnico absolutamente apoyado en nada, nos mandan una especie de cotización donde concluye diciendo, en la segunda hojita; ¿Y, saben cuánto cuesta el montaje de cada tonelada de este estructura metálica?, once mil pesos por tonelada, once mil y pico de pesos por tonelada; esto se dice en diciembre del año dos mil, por la supervisora y luego resulta que en marzo de ese año, Tecnyco determina ya el costo, sin mayor estudio y que eso para mí es muy

importante que tomen en consideración que es todo lo que hay y que no se está haciendo realmente una investigación de mercado, no se está diciendo qué materiales se ocupan, no se está diciendo qué tipo de infraestructura necesitan para poner, nada, simplemente dos hojitas y dicen: cuesta tanto por toneladas. Luego resulta que hay una minuta en la que se reúnen algunas personas del Consejo, efectivamente se reúne Erpo y se reúnen las personas de Inmuebles del Consejo de la Judicatura, el once de septiembre de dos mil uno y entonces dicen: sí efectivamente no se tomó en cuenta esta situación y fíjense que nos está diciendo la Supervisora que el preciso es de tanto, pero en esta reunión que se tiene dice: además hay un oficio ya del tres de mayo del dos mil uno, donde Erpo la Constructora, nos está diciendo que efectivamente hace falta que se haga esta cotización porque esto va a variar el precio inicial del contrato y necesariamente tiene que variarlo, entonces en esta reunión en donde están presentes, fíjense ya están presentes tanto la Constructora Erpo, representantes de Tecnyco del Norte y representantes del Consejo de la Judicatura, el Presidente del Comité de Adquisiciones, el vocal del Comité de Adquisiciones, otro vocal del Comité de Adquisiciones, el contralor y el Director General de Inmuebles y Mantenimiento y aquí determinan -fíjense esto es lo importante dice-, dice: “con el escrito fechado el tres de mayo de dos mil uno, no se expresó con claridad en el concepto correspondiente a la fabricación y no se incluyó otra descripción referente al montaje de la estructura y dice: se compararon las propuesta de las empresas participantes en el proceso del concurso del que procede la adjudicación de la contratista, observándose que si bien las otras propuestas contemplan un costo por equipo de montaje, éste no corresponde a los procesos reales que se requieren en la obra -pero aquí se está refiriendo a las otras empresas que participaron en la licitación y dice- por lo anteriormente expuesto, los integrantes del Comité –esto es lo importante- los integrantes del Comité concluyeron que el costo debe ser determinado con base en el

resultado del análisis conjunto entre el personal de la Dirección General de Inmuebles y Mantenimiento de la Empresa Supervisora, de la Empresa Constructora, aprobado por todos ellos, los que suscriben esta minuta, que el importe a pagar que resulte, estará dentro del rango mínimo de siete pesos por kilo y un máximo de once pesos por kilo, lo cual equivale a siete mil pesos por tonelada o a once mil pesos por tonelada”. ¿Qué quiere esto decir? Que bueno tomaron en consideración lo que de alguna manera ya se había explicado por parte de la Supervisora, pero antes de que se llevara a cabo esta minuta, debo mencionarles que también hubo otra reunión con gente del Consejo, donde la Supervisora mencionó que el precio por tonelada de este montaje metálico según algún precio de una empresa que se dedica a este tipo de clasificaciones que es Vinsa, era de cuarenta mil pesos por tonelada ¿qué quiere esto decir? Bueno, pues que cuando llegan a la situación de que la Supervisora les dice el precio que se debe de pagar según el oficio que ya les había mencionado es de once mil pesos por tonelada, dicen pues es una ganga ¿por qué razón? Pues porque si se está diciendo que según el precio en el mercado esto cuesta cuarenta mil y la Supervisora dice que debemos pagar once mil, lo cierto es que no está mal. Se reúnen y dicen: vamos a establecer un precio que de alguna manera fluctúe en el mercado entre siete mil y once mil, pero después de esto lo importante es que en esa misma minuta acuerdan: bueno como ya establecimos que va a haber un precio entre siete mil y once mil, quien debe de decirnos en realidad cuál es el precio que se debe de pagar, porque para eso se le contrató, es precisamente la Supervisora, y la Supervisora remite un oficio el día 27 de noviembre de 2001 –que es este– donde ya se fija el precio que se tiene que pagar por ese montaje por tonelada, y en este precio estima, también sin mayor estudio, sin mayor razón, en una simple hojita –es este–, está estimando nueve mil doscientos treinta y dos pesos por tonelada; es decir, se quedó entre de siete mil a once mil, estableció un precio promedio sin hacer estudio alguno, pero el

problema es de que de alguna manera también el Consejo de la Judicatura le dijo: “Estamos tomando en consideración el precio que tú nos dijiste de manera inicial, que fueron once mil; establecimos en la minuta anterior que podría fluctuar entre siete mil y once mil, tomando tu precio como precio límite; y ahora nos dices en éste que el precio es de nueve mil, como para eso te contratamos para que tú nos hagas este tipo de estudios y supervises que realmente los pagos se hagan como debe de ser, vamos a aplicar el precio de nueve mil como tú nos estás diciendo.” Sí, pero no quiere decir que esto ya es absoluto, porque dicen: “los precios unitarios extraordinarios fueron evaluados, analizados y autorizados por la empresa encargada de la supervisión técnica y externa conforme al listado que se anexa al presente, para que con base en ellos pueda elaborarse la estimación correspondiente.” Dice: “Es importante mencionar que dicha autorización podrá ser observada por la Dirección General de Inmuebles y Mantenimiento, y por la Contraloría del Poder Judicial de la Federación, por lo que los precios unitarios extraordinarios podrán sufrir ajustes posteriores.”

¿Entonces, qué se dice? El Consejo de la Judicatura de alguna manera no está mencionando: Sí investigué, sí estoy de acuerdo, los precios son los correctos. No, simplemente está diciendo: Tenemos un contrato con una supervisora; la supervisora es la que nos tiene que decir que se estén aplicando adecuadamente los recursos con la constructora; que esté haciéndose la estimación en la cantidad y en la forma que debe de establecerse, esa es su función, por eso la contratamos; nos ha dado ya un precio, fijamos ese como precio máximo, establecimos un parámetro, no porque hubiera habido una investigación por parte del Consejo, sino porque eso se le pidió precisamente a la Supervisora, a Tecnyco del Norte, pero le dijo: “Esto no es absoluto, de todas maneras esto puede ser sujeto a que se revise por parte de la Contraloría del Consejo de la Judicatura Federal.” Y luego, resulta que como ya se estableció que ese era el

precio a pagar, bueno pues vino la minuta correspondiente donde se estableció ya de acuerdo con las personas del Consejo, que tienen que llevar esto que son inmuebles, mantenimiento, el secretario ejecutivo, la constructora, que el precio iba a ser de nueve mil, y esto se establece en otra minuta, que se lleva a cabo el 17 de septiembre de 2002; y esto trae como consecuencia el contrato modificatorio, por cuarta vez, del contrato original, que es el que ahorita se viene reclamando.

Posteriormente, se dice: “Fíjense que también hay una solicitud por parte del Consejo”, o sea, aquí quiero poner de manifiesto que el Consejo de la Judicatura no se cruza de brazos, que esto es importante, no dice: Bueno, ya nos dijo la supervisora, la que está encargada de esto, y que se aplique a ciegas. No, dijo: “También que revise la Contraloría, pero aparte de eso manda a pedirle a “Vinsa”, a esta empresa que publicó este catálogo de precios, y que inicialmente la Supervisora, en la primera minuta a la que me referí, había dicho que el precio era de cuarenta mil pesos por tonelada; entonces, el Consejo de la Judicatura le manda una comunicación, y le dice que le diga que si efectivamente ese era el precio que ellos estaban publicando en el catálogo específico.

Vinsa, pues es una empresa que se dedica precisamente a llevar a cabo este tipo de valoraciones, y fíjense lo que le contesta Vinsa al Consejo de la Judicatura, que esto también es importante, dice: “Me refiero a su atento fechado el 28 de enero, en el que solicita se aclare la aplicación del precio que aparece publicado en nuestro producto “Costos-Verificación. Diciembre de 2000, con actualización a noviembre del mismo año”, para comunicarle lo siguiente: –dice– el precio correspondiente a la clave de operación tal, efectivamente fue publicado por esta firma –se está refiriendo al precio de cuarenta mil pesos por tonelada, que fue a lo primero que se refirió la supervisora en la primera minuta en la que se toma en consideración este

problema, y dice:– “Ese precio, –dice– para estructuras que soportan cubiertas..., –sin embargo, dice:– este precio es aplicable para estructuras que soportan cubiertas de naves industriales en condiciones desfavorables por efecto de la altura de colocación final, así como de bajo rendimiento en aplicación de soldadura debido a la gran densidad de cortes por peso de la estructura y no para estructuras metálicas de edificio; entonces, la propia Vinsa, está diciendo que de ninguna manera el precio de cuarenta mil pesos por tonelada es aplicable. Pero hay un parrafito también muy interesante que dice: “por otra parte, es mi deber informarle que en nuestros archivos contables no aparece como cliente ninguna persona que responda al nombre de Tecnyco del Norte. Por lo que en caso de no demostrar que efectivamente la persona moral adquirió la publicación por nuestras vías, se encontraría imposibilitada para utilizar la información de acuerdo con la Ley Federal de Derechos”; o sea, tomó una información que no era al principio y de alguna manera éste fue el primer parámetro que se dio para que a lo mejor cuando se bajo el precio se dijeron ¡pues nos está yendo muy bien!, por qué, pues porque se está bajando pues realmente mucho. Luego, se concluyó la obra, hubo un acta de entrega recepción el treinta de noviembre de dos mil tres, también hubo una conclusión de obra por parte de la Supervisora; sin embargo, recuerden ustedes que se le había pedido al contralor del Consejo de la Judicatura que hiciera la investigación correspondiente y entonces el contralor de la Judicatura presenta ya el oficio donde se dedica a hacer la investigación pero sobre todo tomando en consideración opiniones muy calificadas como la del Colegio de Ingenieros, el Colegio de Ingenieros Civiles y en esta investigación, el contralor pues llega a la conclusión dice; en este inciso, “aun en el supuesto de que en el concurso no se hubiera incluido el montaje de la estructura como parte de los trabajos a que la contratista no hubiere considerado su costo en la cotización que presentó, los estudios encomendados a terceros, entre ellos al Colegio de Ingenieros Civiles de México, arrojan resultados conforme

a los que se aprecia que en el mercado de la construcción, el costo a la fecha del concurso, se cotizaba en un máximo de tres mil setecientos por tonelada”, por tonelada y no obstante, se pagó a razón de nueve mil, se pago a razón de nueve mil doscientos treinta y dos, lo que bajo este supuesto significó una erogación para el Consejo de la Judicatura Federal de cincuenta y dos millones de pesos, incluido, pagados por arriba del precio de mercado respecto de dicho concepto, lo que también permitiría intentar acción legal conforme a la figura jurídica. Con base ya en este estudio, con base en esta situación, el contralor dice; bueno, pues hay que... la recomendación es que hay que requerir de pago a la Constructora Erpo de esta cantidad que se le dio en demasía; porque debo decirles que el contrato modificatorio que amparó precisamente el pago extraordinario de este montaje, pues ascendió a noventa y seis millones de pesos; entonces, aquí el contralor nos dice que se pasaron. Y luego, la Contraloría, bueno, detecta que el precio real es ese y pide que se regresen cincuenta y cinco millones; esto se hace en una comunicación oficial a Erpo, diciéndole, requiriéndole el pago de cincuenta y cinco millones de manera pues totalmente administrativa y con posterioridad pues el Consejo de la Judicatura promueve el juicio ordinario que ahora nos está ocupando donde, evidentemente lo que está reclamando son: entre las prestaciones de éste que es precisamente la nulidad del contrato de este cuarto convenio modificatorio; como consecuencia, el reintegro de los cincuenta y cinco millones, el pago de intereses, el pago de daños y perjuicios, la rescisión del contrato de servicios, de relación ya a Tecnyco, a Tecnyco,, el reintegro de dieciséis millones que es lo que importó tanto el contrato de supervisión como todos los contratos modificatorios que también hubo muchos con posterioridad y que asciende todo esto a dieciséis millones de pesos y por supuesto daños y perjuicios, pago de gastos y costas; esto es lo que implica el juicio ordinario 1/2005.

Debo mencionarles, que también en contrapartida, inmediatamente Erpo promovió otro juicio ordinario en contra del Consejo de la Judicatura Federal y este juicio ordinario fue precisamente para obtener ahora sí, el cumplimiento forzoso del convenio modificadorio por noventa y seis millones de pesos, que se le pague exclusivamente el saldo pendiente que él conceptúa en treinta dos millones de pesos, el pago de intereses y el pago de daños y perjuicios, el pago de gastos y costas.

En este estado de cosas, estos dos juicios ordinarios son acumulados, ya en cuanto a su tramitación, precisamente por la relación tan intrínseca que guardan, inicialmente recordarán ustedes, se turnó, se presentó un primer proyecto, se discutió, se desechó y se fijó como ponente al ahora señor ministro José Ramón Cossío.

Durante la tramitación del juicio se desahogan diferentes pruebas, diferentes pruebas, entre ellas: la prueba pericial, que para mí se hace, me parece muy, muy importante, pero también hay una confesional de Tecnyco y hay todas las documentales que les he mencionado, también son motivo de prueba dentro del propio juicio, por eso obran en el expediente.

¿Qué es lo importante aquí?, se ha mencionado, debiera, --por principio de cuentas--, decirse que el contrato es nulo de pleno de derecho, hay una nulidad absoluta, por qué razón, porque de alguna forma hay una cuestión pues ruinosa para el Consejo de la Judicatura, pero no sólo eso, sino un engaño en el que de alguna forma se está estableciendo en un contrato que proviene de una licitación que es de orden público y que se obliga al pago de algo que no era cierto.

Y dice el señor ministro Aguirre Anguiano: Aquí no necesitamos una prueba material, sino que lo que necesitamos simplemente es

determinar cuál fue la finalidad del contrato y de acuerdo a la finalidad del contrato hacer prevalecer el orden público y sobre esta base sin que nadie lo ruegue este Tribunal declarar la nulidad absoluta.

En lo personal, yo considero que la nulidad absoluta- no la podríamos determinar, por qué razón, porque de todas maneras, todo esto deviene de contratos en los que se ha establecido por principio de cuentas, la voluntad de ambos contratantes.

Se ha dicho que hay un engaño por parte de ellos en los precios, yo creo que no, los precios siempre se supieron, que no se hayan hecho las investigaciones necesarias para poder determinar si los precios eran o no los correctos, no quiere decir que se haya demostrado que haya un dolo en cuanto a su determinación, tenía que haber habido, -en mi opinión--, prueba fehaciente de esto, yo ahí difiero de lo dicho por el señor ministro Aguirre- de que: basta con la finalidad del convenio para que nosotros tengamos por no tener una prueba material fehaciente que nos demuestre que se llevó a cabo ese engaño, yo creo que esto sería muy peligroso determinar por parte del Máximo Tribunal, porque entonces cualquier contrato, que en un momento dado se realice, no solamente por personas del servicio público, sino entre particulares, al final de cuentas, pues es una manifestación de voluntades, que si el objeto de este contrato pueda considerarse de orden público, pues ya no se hace necesaria prueba alguna en cuanto a las situaciones relacionadas con los propios elementos del contrato. Entonces, yo ahí si diferiría un poco.

Por otro lado, el precio, bien que mal fue aceptado, fue aceptado, yo creo, no debidamente investigado, no debidamente cuestionado, cuestionado si ustedes quieren a medias, pero se dijo: se va a investigar y a ver si en un momento dado esto resulta o no correcto.

Había mencionado que tenemos acumulados los dos juicios ordinarios, tenemos por principio de cuentas el 1/2005, que es el que está relacionado con la demanda, que el propio Consejo de la Judicatura hace, y en esto, decíamos, que la prestación principal es la nulidad de este contrato y esta nulidad la basan fundamentalmente, en la existencia del dolo, del dolo por parte de Erpo, por no haber, por haber hecho una especie de engaño en producir un precio que no era el que conforme a las cotizaciones del mercado, el Consejo de la Judicatura debía pagar.

El proyecto del señor ministro Cossío, por principio de cuentas hace una clasificación de procedencia de las acciones, tanto del juicio ordinario 1, como del juicio ordinario número 4, y por principio de cuentas en esto declara procedentes las acciones que se refieren al Consejo de la Judicatura Federal, pero está descartando la procedencia de las acciones del asunto acumulado; de entrada está diciendo ¡perdón!, está declarando la improcedencia de las acciones respecto de Tecnyco del Norte -¡perdón!-, éstas sí corresponden al primer juicio ordinario.

A las acciones de Tecnyco del Norte, el señor ministro Cossío dice que son improcedentes; y ahí yo creo que tenemos un segundo punto sobre qué expresarnos.

El primero, yo creo que sería el que el señor ministro presidente señaló: hay o no nulidad absoluta; en mi opinión no la hay.

El segundo punto, está referido a la procedencia de las acciones en relación con la de la supervisión de Tecnyco del Norte; aquí el señor ministro Cossío en el proyecto nos está diciendo que estas acciones son improcedentes porque nos dice él: “salvo rescisión del contrato..., toda vez que éste no es causa de rescisión” –dice él-; o sea que la rescisión que se está pidiendo a Tecnyco, también es

causa del dolo que se está imputando a su vez a Erpo; y dice que el dolo no es causa de rescisión del contrato, sino de nulidad del mismo por ser un vicio de la voluntad.

Y dice: “el dolo es un vicio de la voluntad que provoca la nulidad del contrato, por lo cual la consecuencia de acreditar dicho vicio, sería la invalidez del mismo; mientras que cuando se demanda la rescisión de un acuerdo de voluntades, se reconoce implícitamente la validez del mismo; pero se pide su terminación anticipada por incumplimiento de una de las obligaciones pactadas?”.

En pocas palabras, lo que nos está diciendo el señor ministro Cossío, lo que tenían que haber demandado de Tecnyco del Norte, era su incumplimiento no su nulidad.

Entonces, por eso él declara que son improcedentes las acciones por lo que hace a la supervisora Tecnyco del Norte.

Yo ahí tengo discrepancias con el proyecto; a mí me parece que esa acción sí sería procedente; ¿por qué razón?, porque yo creo que aquí sí, Tecnyco del Norte, de alguna manera está estableciendo situaciones específicas en cuanto a la determinación del precio; en cuanto a la determinación de en cuánto debía tomarse la tonelada del montaje de estructura metálica; y que al final de cuentas era su compromiso, era su responsabilidad.

Si recuerdan ustedes que cuando les leí por principio de cuentas el objeto del contrato de supervisión, él dice: por dolo, por negligencia, por lo que sea, yo voy a responder de que el contrato de construcción se lleve a feliz término.

En mi opinión, yo creo que aquí no se da, porque de alguna forma sí hubo por negligencia –me da la impresión-, más que por dolo, porque

yo creo que el dolo, como bien lo dice el señor ministro Cossío, no está acreditado; pero por negligencia, yo creo que sí se da en un momento dado este problema por parte de Tecnyco; porque si vimos cuando les enseñé los oficios a través del cual él comunica al Consejo de la Judicatura, cuál es el precio que deben de tomar en cuenta de estas especificaciones; son en un caso, dos hojitas donde se fija el precio de once mil por tonelada; donde no hace una aclaración, especificación técnica alguna, simplemente es un listado de precios y dice: por tanto, yo evaluo que el precio por tonelada es por once mil.

Y después, cuando se da la minuta correspondiente de establecer un parámetro entre siete mil y nueve mil, entonces dice Tecnyco del Norte: ¡Ah, bueno!, como dicen que yo lo fije –en la siguiente minuta-, que yo lo debo de fijar, y éste es el parámetro que se estableció, pues la fijo en nueve mil; y en una hojita lo determina también sin hacer ningún estudio de ninguna naturaleza; cuando yo creo que ésa sí era su obligación ¿por qué?, porque era el contrato para el que fue realmente traída a este negocio.

Entonces, por ese lado yo sí estaría en contra de que se declarara la improcedencia de las acciones por lo que hace a Tecnyco del Norte.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: De daños y perjuicios.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Sí, de daños y perjuicios a Tecnyco del Norte.

Y luego, después ya se entra en el proyecto del ministro Cossío, al análisis del dolo –con el cual yo coincido-, no se está acreditando, no se está demostrando por parte de Erpo, porque nunca se determina que en realidad haya habido ese contubernio o esa situación ¿por qué?, porque siempre hay una participación de quién, de una

persona ajena a la construcción, que es la que fija los precios y siempre se ha manifestado al Consejo de la Judicatura, a través de sus legítimos representantes, cuáles van a ser esos precios.

Entonces, en esta parte del proyecto yo sí coincido.

Después, se establece un análisis de todo el material probatorio, y aquí es lo importante, que yo creo que lleva también a concluir que sí debe de establecerse la procedencia, y además la declaración de fundada de las acciones de daños y perjuicios en contra de Tecnyco del Norte, en el análisis de las periciales y en el análisis de la confesional, en la que también Tecnyco del Norte, acepta que él fijó los precios, acepta de qué manera lo hizo, acepta de qué manera era el contrato, no se las voy a leer para no cansarlos, pero, de alguna forma también traigo a colación las periciales; esto para mí se me hace muy importante: se desahogan tres periciales durante el juicio, en esta pericial, la primera de ellas por parte del Consejo de la Judicatura Federal, el perito del Consejo de la Judicatura Federal determina el precio del montaje, precisamente en cuatro mil nueve el precio por tonelada, una vez que se ha hecho un estudio técnico, una especificación; se les da oportunidad a las demandadas que ofrezcan su prueba pericial, y resulta que no designan perito, entonces, en rebeldía la Suprema Corte de Justicia de la Nación designa un perito; aquí hay una cosa importante, el perito que designa la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si nosotros vemos cuál es el resultado que arroja esta pericial, dice que el precio por tonelaje que debe de pagarse es de nueve mil doscientos treinta y dos. ¿Qué quiere decir? Coincide con el precio fijado por la supervisora, el de nueve mil, que fue, al final de cuentas el que quedó; sin embargo, si nosotros valoramos estas periciales, tanto la de la parte actora que es el Consejo de la Judicatura, como la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, yo de entrada desestimaría la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o sea, no porque la Suprema Corte lo

haya hecho mal, sino porque el perito no dio razones, o sea, la Corte designó al perito en rebeldía, porque los demandados no lo hicieron, y el perito cuando rinde su dictamen, no nos da ninguna razón de por qué llega a la conclusión de que el precio debe ser de nueve mil, y les leo cuáles son sus razones, porque eso es muy importante para desestimar esta pericial. Dice, pregunta él primero: “Con base en los elementos obtenidos en los puntos anteriores, -dice- determine el precio unitario del montaje de la estructura metálica”. Y qué nos dice en la respuesta, dice: “De acuerdo con lo señalado en las consideraciones número seis y siete del apartado de consideraciones técnicas, y toda vez que el análisis que se efectúa en la presente prueba pericial, es posterior a su ejecución, y al no constarme - fíjense- al no constarme los rendimientos verificados en el sitio por la supervisora externa y validados por la Dirección General de Inmuebles y Mantenimiento del Consejo de la Judicatura al emitir la autorización de precios extraordinarios, se estima que para la realización del trabajo extraordinario denominado “montaje de estructura metálica”, en la obra “Construcción del Palacio de Justicia Federal en la Ciudad de Mexicali, Baja California”, el precio unitario por tonelada asciende aproximadamente a la cantidad de nueve mil”. Díganme, ¿dónde está el estudio técnico de mercado, de materiales, de cómo se iba a llevar a cabo, de mano de obra, para poder determinar que el precio por tonelada era de nueve mil. No dice absolutamente nada, simplemente está señalando las referencias de lo que dijeron quienes en un momento de manera provisional autorizaron este precio; en cambio, vean la respuesta del perito que ofrece el Consejo de la Judicatura Federal, está haciéndole exactamente la misma pregunta, que fije el precio, y fíjense lo que dice este perito: “De acuerdo con la información proporcionada por el Alto Tribunal, y conforme a las cantidades efectivas de cada insumo utilizado durante el desarrollo del montaje, multiplicados a su vez por los costos unitarios, considerados con la matriz determinada por la supervisión externa, se puede deducir que el precio unitario real por

tonelada del concepto extraordinario “montaje de estructura metálica”, conforme a las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que se ejecutó, es de cuatro mil y tantos, es decir”. Y abajo viene todo un cuadro donde desglosa cuáles son los elementos que toma en consideración para poder llevar a cabo esta determinación. Entonces, de entrada, estas son las dos periciales que se rinden por parte de la actora, en rebeldía por parte de las demandadas, y yo, de entrada les diría: para mí tiene valor probatorio este peritaje; pero no sólo eso, hubo uno tercero ¿por qué razón? pues porque hubo discrepancia entre un peritaje y otro; uno dijo cuatro mil y otro dijo nueve mil, entonces se determinó que viniera un tercero en discordia. Y el tercero en discordia, llevando a cabo un análisis –en mi opinión- también de carácter técnico, llega a la conclusión de que son cuatro mil doscientos dos pesos por tonelada.

Y dice: “De acuerdo a mi leal saber y entender, el precio unitario por tonelada del concepto extraordinario, montaje de estructura metálica fabricada en taller, incluye maniobras de montaje, elaboración de barrenos y tornillería provisionales para su izaje y montaje provisional con grúa –da unos nombres raros- de alcance tanto, con punta de soldadura tal, en uniones de acuerdo a proyecto, plomeo, equipo para soldar, mano de obra especializada y en general todo el equipo y herramienta necesaria. Incluye montajes de embebidos, determinado de acuerdo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar; así como reportes de supervisión” y dice: son cuatro mil y tantos.

Entonces ¿qué quiere esto decir? Las periciales, en mi opinión, para efectos de valoración, están determinando, bueno, que el precio que tenía que haberse pagado era de cuatro mil y tantos por tonelada del montaje metálico de esta obra.

¿Qué quiere esto decir? Bueno, pues que Tecnyco, el supervisor nunca tomó en consideración ni hizo los estudios correspondientes para poder llegar a esta conclusión. Fijó un precio sin ningún soporte técnico y el Consejo de la Judicatura lo tomó, pero no porque hubiera un engaño sino porque consideró que al ser el supervisor, era la persona idónea para poder determinar cuál era el precio que debían de pagar.

No se hizo adecuadamente, sin embargo el Consejo dijo: Vamos a checarlo oportunamente –no fue tan rápido, fue dos años después- pero finalmente llegaron a la conclusión de que el precio pagado no era el adecuado.

Entonces, por lo que hace a daños y perjuicios de Tecnyco del Norte, en mi opinión la acción es procedente, es fundada y debe de requerírsele el pago que se ha solicitado en el juicio que se está discutiendo.

Hay otra parte relacionada con intereses y relacionada con las cuestiones de los financiamientos, los gastos financieros, a que ya se había referido el señor presidente hace rato y que el señor ministro ponente pidió que se leyera alguna parte. Yo creo que esta parte está referida realmente a los accesorios, esto está más bien referido a cuestiones relacionadas con intereses, con intereses por el pago de este adeudo, y que yo creo que esto es motivo –como bien se señala en el proyecto- de cuantificación en un incidente de liquidación posterior. No podríamos en este momento determinarlo porque amerita otro tipo de resolución y sobre todo otro tipo de análisis; pero al final de cuentas yo creo que sí se puede llegar a la condena de estos.

Sin embargo, los gastos financieros ahí sí coincido plenamente con el señor ministro Aguirre, en el sentido de que no hay derecho a

solicitarlos ¿por qué razón? porque éstos están comprendidos en la Ley de Obra Pública y, como bien se había mencionado, no es aplicable; no es aplicable porque el artículo 81 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación nos dice, la fracción XVII del artículo 81 del Poder Judicial de la Federación: “Faculta al Pleno del Consejo de la Judicatura Federal para emitir las bases, mediante acuerdos generales, para que las adquisiciones, arrendamientos, enajenaciones de todo tipo, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra –que es realmente lo que nos ocupa- se realice por el Poder Judicial de la Federación, a excepción de la Suprema Corte de Justicia en ejercicio de su presupuesto, y se ajuste a los criterios contemplados en el 134”.

Y esto se hace a través de qué, del Acuerdo General 32/98 que es el que rige todas las adquisiciones por parte del Consejo de la Judicatura Federal, que expresa de manera específica que aquí lo supletorio no es la Ley de Obra Pública sino el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Entonces, yo en eso coincido plenamente, creo que no es fundado el poderlos solicitar en este juicio ordinario y por estas razones yo en esta parte me apartaría de lo señalado en el proyecto.

Ésta sería en síntesis, perdón que me haya alargado mucho, ofrezco una disculpa muy puntual, pero creo que era muy necesario ir recorriendo paso por paso para, en un momento dado determinar qué es lo que el Consejo de la Judicatura pidió, qué es lo que Erpo viene demandado y qué es lo que en un momento dado en el proyecto que nos presenta el señor ministro podemos nosotros ir resolviendo.

En resumen yo diría, tenemos varios puntos que votar: Primero. Hay o no nulidad absoluta en términos de lo planteado por el presidente.

Segundo. Son o no procedentes las acciones respecto de Tecnyco del Norte. Tercero. Pues el fondo del problema, si es que estamos en un momento dado en presencia de dolo para ver si se da o no la nulidad del Cuarto Contrato Modificatorio.

Luego, determinar si Tecnyco del Norte tiene o no alguna responsabilidad respecto de los daños y perjuicios que viene impugnando.

Por otro lado, los accesorios si ha o no lugar a los intereses, y por último si debe o no establecerse el pago de gastos financieros.

Creo que yo ya he expresado mi opinión en cada uno de estos casos y creo que tendría ya nada más que hacerse la votación de tema por tema.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias señora ministra.

Decreto el receso.

(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:05 HORAS)

(SE REANUDÓ A LAS 13:25 HORAS).

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Se continúa la sesión. Tiene la palabra el señor ministro Juan Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias señor presidente. Yo voy a sintetizar la intervención que tenía yo pensada en esta ocasión al iniciarse el debate, vamos, las expresiones que han habido, por las referencias que se han hecho, pues recordarnos a todos los antecedentes de este asunto; prácticamente yo no he variado mi convicción, se puede decir, la misma que tuve en la elaboración del proyecto que sometí a su consideración en la primera ocasión en la

que vimos este asunto; y lo digo en tanto que no comparto, no comparto pues las conclusiones obviamente del nuevo proyecto, que son contrarias totalmente aquel primer proyecto; yo tenía otra posición.

Los he estado escuchando, es más yo leí con muchísima, muchísima atención el proyecto, su estructura, en fin, y cómo va llegando a esas conclusiones.

Para mí, pues una cosa que me quedó muy clara, que cuando oímos esa expresión de: vamos a un contradictorio civil, pues en este caso se me reflejó evidentemente, estamos en un contradictorio, en los posicionamientos, con percepciones distintas, interpretaciones distintas de los preceptos, inclusive de la aplicación de los criterios, ceñidos dentro de la técnica de este juicio ordinario civil federal.

Yo, sigo en esta posición, para mí la acción de rescisión del contrato de supervisión promovida por el Consejo de la Judicatura está fundada, no solamente en el dolo, sino también apoyada en el incumplimiento negligente, extremos que para mí y con las pruebas existentes en autos quedó totalmente acreditada esta acción de rescisión por incumplimiento, esta acción se demuestra desde mi punto de vista, con los documentos aportados en el juicio, con las confesiones que existen en el mismo, donde queda muy, muy clara ese juego de cifras entre lo real y lo ficticio que se han presentado y que así ha quedado acreditado de ellas en autos.

Por otra parte, en la otra acción, la acción de nulidad también promovida por el Consejo de la Judicatura respecto del convenio modificador al que ya tantas veces se ha aludido aquí; definitivamente para mí, queda debidamente acreditada, definitivamente yo no comparto la posición del proyecto en el sentido de que con las pruebas propuestas no se acredita el dolo imputado a

las empresas demandadas, yo creo que queda franca y plenamente acreditado, en los términos, en los extremos de la Legislación Civil aplicable, en los términos de los criterios jurisprudenciales y criterios de este Alto Tribunal en relación con la exigencia para la comprobación, precisamente del dolo, en estos casos la diferenciación del dolo penal, la intencionalidad clara y estricta de esta disciplina y la diferencia con el dolo civil y sus manifestaciones; yo creo que están totalmente acreditados estos extremos en autos y no como lo advierte así la propuesta del proyecto.

Un tema que, en el cual no nos habíamos pronunciado, en lo particular no me había pronunciado, es en la condena y lo relativo a los gastos financieros. En relación con los gastos financieros como se manifestó en una ocasión anterior, fuimos a la investigación directa, nuevamente a los autos, vimos las cláusulas del contrato de obra pública, precios unitarios y tiempo determinado, celebrado precisamente con motivo de estos contratos; y nos encontramos que en una cláusula, en la Vigésimo Segunda, se conviene por las partes que cualquier cuestión, cualquier cuestión relacionada con el cumplimiento del contrato se resolvería conforme a la normatividad del Acuerdo General 32/1998, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal. Es un Acuerdo expreso de las partes de un sometimiento a una normativa de un Acuerdo que se emite derivado y en cumplimiento, bueno, constitucionalmente, el 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con fundamento en el 81, fracción XVII, de la Ley Orgánica, donde se establece esa normativa específica que rija y fija las bases para las adquisiciones, arrendamientos y prestación de servicios y obra pública para que se ajusten a los criterios del artículo 134, constitucional. Esto es, a eso se convino, pero además, esto es, de ahí derivamos: ésa es la normativa que nos rige.

Por otra parte, en el capítulo de prestaciones, no se encuentra la demanda promovida en este término, no existe desde mi punto de vista, podemos decir que no fueron pactados. Creo que es improcedente cualquier condena en este tipo. No es lo acordado para sujetarse al cumplimiento, no es lo pactado, no es lo demandado, no es la normatividad aplicable, creo que no ha lugar tampoco a esta condena.

De esta suerte, pues prácticamente la síntesis pudiera ser en mi posicionamiento, decidir estando en contra de la posición que presenta ahora el proyecto en su integridad.

Gracias presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES.- Gracias señor ministro.

Señora ministra Doña Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas tiene la palabra.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO.- Gracias señor ministro presidente.

Bueno, como lo señaló la señora ministra son varios los temas, y ella acuciosamente los ha dividido y los ha precisado con muchísima claridad. Además, pues yo, me gustaría hacer alguna referencia tanto a la exposición del señor ministro presidente, que ha sido una espléndida cátedra de contratos y de nulidades y a la exposición de la señora ministra, en tanto que ella, como siempre, se metió al fondo del asunto y trae perfectamente ubicados: actas, minutas, oficios, secuencia de todas las situaciones y de todo lo que hay en constancias de autos en esta materia.

Yo me iba a pronunciar en primer lugar por el tema de la acción de nulidad que el Consejo de la Judicatura endereza en contra de Constructora Ergo, Sociedad Anónima, pero prefiero empezar por la acción distinta que también endereza el Consejo de la Judicatura o entabla el Consejo de la Judicatura en contra de Tecnyco del Norte, Sociedad Civil por ser el último tema o de los últimos temas que trató la señora ministra Luna Ramos.

Yo también, como ella, considero que la empresa supervisora Tecnyco del Norte, Sociedad Civil, sí es responsable, cuando menos sí es responsable de negligencia por lo que también en mi opinión procede condenarla al pago de los daños y perjuicios, ya que esta acción se fundamenta en que actuó con negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones, las cuales consistían, como se señala en el mismo contrato de prestación de estos servicios, en supervisar la construcción técnica y externa y que sufrió daños patrimoniales debido al importe entregado por concepto de montaje de la estructura metálica de la obra materia del contrato. Esto en virtud de que en la Cláusula Décimo Quinta del contrato base de la acción, que se encuentra a pie de la página cincuenta y seis, se transcribe: “que dicha empresa se obligó a responder por su cuenta y riesgo de los daños y perjuicios que por su inobservancia, dolo, falta de capacidad técnica, desconocimiento o negligencia de su parte se pudieran llegar a causar al Consejo o a terceros en sus bienes y en su persona”. Por tanto, como se dice en el proyecto a fojas sesenta y seis, sesenta y nueve a setenta y dos. “Si bien es cierto en la supervisión hubo dolo, también lo es que sí existió incumplimiento en relación a las obligaciones derivadas del contrato que celebró con el Consejo de la Judicatura. Precisamente consistentes en supervisar diligentemente todos los avances de la obra, los cuales no tan solo comprendían éstos, sino también los precios de su cotización”. Es decir, a fojas cincuenta y nueve a setenta y dos, del Tomo I, del juicio ordinario civil al que corresponde el presente proyecto de resolución

a cargo del señor ministro Cossío, se localiza un ejemplar del mencionado contrato de servicios y en su cláusula Primera se estableció que el contrato tenía por objeto la supervisión técnica externa de la construcción del Palacio de Justicia Federal en Mexicali, Baja California. Asimismo, del análisis del mencionado contrato se desprenden las siguientes obligaciones: Primera, el contrato tenía por objeto la supervisión técnica externa que Tecnyco del Norte, S.C. de la construcción del Palacio de Justicia Federal en Mexicali, Baja California. Segundo, la responsabilidad de la contratista que concluía con la revisión y firma del acta de entrega y finiquito previstos en el contrato de obra correspondiente. Tercero, entre las obligaciones contraídas por la empresa supervisora, se encuentran las relativas a la correcta ejecución de los servicios encomendados. Y, cuarto, la supervisora debía realizar los trabajos contratados, a entera satisfacción del Consejo, así como a responder por su cuenta y riesgo de los daños y perjuicios que por inobservancia, dolo, falta de capacidad técnica, desconocimiento, negligencia de su parte, se causaron al propio Consejo. Y, quinto, la contratista o la prestadora de estos servicios Tecnyco del Norte, S.C., era en todo momento, directamente la responsable de la supervisión, vigilancia, control, revisión de las obras relacionadas con estos servicios contratados.

En tal virtud, y contrario a lo que se establece en el proyecto, sí se acredita la negligencia de la codemandada Tecnyco del Norte, porque dentro de las obligaciones contraídas estaba la de supervisar la obra dentro, y está demostrado que también incluía los costos y cotizaciones que comprendían la obra.

Por otra parte, yo quiero decirles que en principio yo tenía mis dudas acerca de la procedencia, y en su caso, que estuviera fundada, la acción de nulidad que entablaba el Consejo de la Judicatura en contra de la empresa Constructora Erpo, respecto del cual se ha

dicho por el ministro presidente, y después por la señora ministra, en concepto de ministro presidente, por supuesto que el dolo quedó acreditado, no necesariamente con una prueba fehaciente sino que quedó acreditado por todas estas manipulaciones o en la inducción a que el Consejo de la Judicatura contratara en esos términos. Y, por otra parte, para la señora ministra no queda, no queda acreditado el dolo.

Yo quiero decirles que después de escuchar al señor ministro presidente en su intervención, creo sinceramente que si hubo este dolo, que aun cuando se dice que no quedó acreditado, fehacientemente lo cierto es que con todo el acervo probatorio, con toda la inducción, con todo lo que el Consejo, en un momento dado, firmó de acuerdo con los precios que se le presentaron, para mí también quedó acreditado, y también en ese sentido, la acción de nulidad entablada en contra de la empresa Erpo.

En ese sentido, yo si bien me aparté y voté en contra del primer proyecto que se puso a nuestra consideración por parte de la ponencia del señor ministro Silva Meza, lo cierto es que con la exposición que ha hecho el señor ministro presidente, y con las consideraciones, y la argumentación que de viva voz acaba de exponer, a mí me convence la posición del ministro presidente en el sentido de que ha procedido la acción de nulidad en el cuarto convenio modificatorio celebrado entre la Constructora Erpo y el Consejo de la Judicatura. Gracias presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias señora ministra. Tiene la palabra el señor ministro Cossío Díaz.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor presidente. Respecto de los tres temas, y quisiera decir lo siguiente: En primer lugar a mí me parece que este es un asunto de carácter civil, no es

un asunto que lo estemos litigando en una vía administrativa, donde el Consejo de la Judicatura tuviera una posición procesal de privilegio, sino simplemente viene con nosotros como particular. Me parece que ya bastante gracia es que se le otorgue una vía o una instancia específica de resolución, como para que encima de todo nosotros podamos hacer cuestiones procesales.

A mí me parece que aquí debe quedar claramente demostrada la existencia del dolo, y no inferirse. Encuentro que hay dos posiciones en esta posición.

Una la del señor ministro Aguirre que va por la inexistencia, y otra la que acaba de sostener la señora ministra y el ministro Silva Meza, que van por el dolo.

El señor ministro Aguirre, hasta donde yo entendí, lo que dice es que es tan grave nulidad, absoluta, exacto, en el sentido de que es tan grave la violación, se falta al deber de representación en la muy importante doctrina que nos citó, que consecuentemente ni siquiera se puede dar esta condición.

En cambio, en el caso de lo que sostuvieron el ministro Silva y la ministra Sánchez Cordero, ellos encuentran que hay una condición dolosa por parte del Consejo, y por supuesto de las constructoras; la del Consejo se castigó por supuesto por vía de sanciones administrativas, y la de la constructora, con estas acciones que se están ejerciendo.

A mí me resulta muy complicado entender que aun cuando exista una condición de nulidad absoluta o de inexistencia -como se quiera ver- esta cuestión corra ajena a una situación procesal. Yo lo que encuentro es que la razón de inexistencia, o la razón de nulidad,

tendrían que acreditarse con pruebas dentro de un determinado proceso. Ese es mi parecer, y por eso no comparto.

Y en el otro caso, en el del dolo, tampoco encuentro donde esté, respecto de la constructora, la condición de maquinación; me parece -con todo respeto lo digo- que estamos tratando a servidores públicos como menores de edad que no tienen la capacidad de darse cuenta ni de lo que firman, ni de lo que entienden, porque alguien los engañó en el precio de una oferta pública; yo creo que son mayores de edad, se hacen cargo de sus acciones y están sometidos -como lo decía muy bien el ministro Aguirre- a los procesos de responsabilidad que vienen respecto de ellos, que inclusive podrían ser penales, no sé cuál es la situación de esto ni es mi deber juzgarlos.

Entonces en cuanto a esa parte, yo sostendría el proyecto.

En la segunda, me parece muy interesante lo que decía la señora ministra Luna Ramos, y observando el expediente llego a la siguiente conclusión.

Es cierto que estas dos hojitas o tres hojitas, en las cuales se hicieron las cotizaciones de \$14,134.00 (CATORCE MIL CIENTO TREINTA Y CUATRO PESOS 00/100 M .N.) y de \$9,232.00 (NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS 00/100 M.N.), no son demostrativas en sí mismas de la negligencia; esto me parece que sin embargo -le concedo la razón- en que debió haberse acreditado procesalmente; es decir, mandaron las hojas, pues sí, muy bien, pero en el momento en que se abrió el proceso -pienso señor presidente- que ahí es donde la constructora tendría que haber aportado sus estudios técnicos para decir: Yo llegue a catorce, o a nueve, a la cantidad que fuera, a través de, y procesalmente, revisando los autos, no hay ninguna defensa en ese sentido; es decir, la negligencia no está en las hojas, sino me parece la incapacidad de demostrar dentro de su procedimiento que estas hojas tenían un

respaldo técnico o alguna consideración, de forma tal que yo modificaría en ese sentido el proyecto que venía declarando que no se iba a condenar a Tecnyco del Norte por esta situación para precisamente al no haber ella misma podido demostrar la condición de su negligencia, a través de los estudios a los que estaba obligado a aportar, los hubiere presentado en este caso.

En tercer lugar, en este momento me parece que hay tres señores ministros que estamos en la condición de entender la existencia o inexistencia mejor del dolo, y hasta este momento se han manifestado tres señores ministros. No sé la posición del señor ministro Gudiño, porque en caso -pienso señor presidente- y lo consulto, que demostrara o que tuviera mayoría la posición que va por el dolo, o la inexistencia, o la nulidad absoluta del contrato con Erpo, me parece que no tiene ya ningún sentido discutir lo de los gastos financieros, pues porque era una consecuencia de ese sentido.

Creo que con esto se aclara señor, muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Pienso que asiste la razón al señor ministro Cossío, y por tanto en la proposición de votación que voy a hacer ahorita dejaré condicionado y en suspenso este punto.

Tiene la palabra el señor ministro Gudiño.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Bueno, como diría alguien en este Pleno, me resultó cita de la intervención del ministro Cossío.

En efecto, yo no me he pronunciado, he estado muy atento, debo confesar que la intervención del ministro Aguirre Anguiano, dispuso toda duda y me voy a pronunciar en contra del proyecto.

Se ha insistido mucho en el precio, pero yo creo que el verdadero dolo no está en el precio, está en haber celebrado un contrato de una situación que ya estaba necesaria, esencialmente implícita en la obra contratada del primer contrato.

El ministro Aguirre Anguiano daba algunos ejemplos, lo cual despertó mi imaginación para poner otros ejemplos y yo me imaginaba a una institución pública, que comprara una flotilla de automóviles y que después le dijera el vendedor: ¿sabes qué? En la cotización que te di no estaba incluido el motor, vamos haciendo otro contrato para determinar el precio de los motores.

Es un ejemplo muy burdo, yo, después de dos magníficas intervenciones de todos los ministros que me han precedido, yo me voy a pronunciar en contra del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias señor ministro.

Don Fernando Franco.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Es brevísimo señor presidente, señoras y señores ministros, yo me voy a sumar a la posición que acaba de anunciar el ministro Cossío rectificando su proyecto en cuanto a la supervisora; en realidad finalmente desde mi primera posición, yo coincidía con esto, así es de que... sin embargo, yo simplemente quiero decir porque no puedo aceptar la espléndida explicación que dio el ministro presidente, para justificar el sentido por el que se inclina, primero porque he sostenido que el dolo debe estar probado, pero más allá de eso, en la Ley es claro ¿no? En el artículo 1816 del Código Civil Federal, que el dolo, para que pueda anular el contrato, se tiene que acreditar que ha sido la causa determinante de este acto jurídico, y eso en mi opinión no está acreditado en el expediente que revisamos, en toda la explicación

que dio el señor presidente, con la meticulosidad que como dijo la ministra Sánchez Cordero, tiene la ministra Luna Ramos, en ningún lado, se acredita esta parte. Consecuentemente, me parece que es altamente riesgoso llegar a esos criterios, porque llevándolo al extremo, bastará con que se demuestre que en el mercado hay precios por debajo de los que se sugirieron, para que se pueda argumentar que hubo dolo. Por estas razones yo me sumaré al voto del ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias señor ministro.

Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Perdón, yo sí quiero hacer una precisión y no dejar volando, al aire una idea, pareciera que no hay comprobación del dolo; el dolo está perfectamente acreditado en el análisis que se hace del material probatorio, donde están las documentales, donde están las confesiones y con toda la técnica del procedimiento civil, como se ha hecho, para decir que no y para decir que sí ¡Vamos! El proyecto del señor ministro Cossío, arriba a una conclusión que no compartimos pero no por eso vamos a decir, ¡Vamos! Es aventurado y no tiene sustento procesal, lo tiene y del otro lado también lo tiene, por eso decía yo en mi intervención, en este diferendo está una situación contradictoria, pero de interpretaciones, de valoraciones de aplicación de preceptos, es una cuestión que quiero decir con esto: ni de un lado ni de otro, son simplemente un juicio expresado con ligereza de ninguna manera, es un proyecto perfectamente elaborado de un lado y creo que una precisión del otro lado, se puede conformar de la misma manera, con el trabajo cotidiano que realizamos, muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias señor ministro, mi propuesta de puntos a votar, será la siguiente: Es

procedente o improcedente y en su caso, fundada o infundada, la acción de rescisión por dolo y en su caso los que piensen que es por negligencia, favor de expresarlo del contrato de servicios de supervisión relacionados con la obra pública celebrado con “Tecnyco del Norte, Sociedad Civil”.

Tiene la palabra el señor ministro Gudiño Pelayo.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Yo estaría de acuerdo con usted, en una segunda votación, yo propondría una votación y así voy a votar yo, en contra del proyecto en lo general, ya vamos.

Tiene la palabra la señora ministra Luna Ramos.

SEÑOR MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente, como he escuchado las posiciones de los señores ministros, hay cuatro por la nulidad absoluta, yo creo que esto —Con Erpo— esto acarrea todas las demás prestaciones relacionadas con Erpo; entonces, si esta posición continúa de esta manera en la votación ya definitiva no tiene caso hacer la división, por lo que a Erpo hace de las otras prestaciones, porque todas en consecuencia caen.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Me parece de muy buen sentido su propuesta y yo con muchísimo gusto la acojo.

Entonces, ¿es procedente y fundada la acción de nulidad por dolo del convenio modificadorio cuarto, promovida contra la Constructora Erpo, S. A., o no lo es?

Someto a votación este punto.

Señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor ministro presidente.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: A mi parecer no, porque no se acreditó el dolo.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Está a favor del proyecto.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Sí se acreditó la acción de dolo.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Igual.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Igualmente, está probada la acción de nulidad por dolo.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente, me permito informarle que existe mayoría de 4 votos en contra del proyecto y por considerar fundada la acción de nulidad del convenio modificatorio celebrado por el Consejo de la Judicatura Federal, con la Constructora Erpo, a la que se refiere este asunto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor secretario.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Entonces, probablemente sea el momento de votar lo relativo al fondo de las acciones ejercitadas contra Tecnyco del Norte, Sociedad Civil. Será procedente y fundada la acción de rescisión por dolo, o en su caso, por negligencia del contrato de servicios de supervisión relacionados con la obra, según constancia de autos; creo que está en la página 54 el tema, del proyecto.

¡Tome votación por favor!

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: ¡Sí, con gusto señor ministro presidente!

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Con el proyecto.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: En el mismo sentido.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: En el mismo sentido, en el entendido de que veremos el asunto de daños y perjuicios.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Daños y perjuicios, hace falta.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Esta es la acción de rescisión.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Es procedente y fundada.

¡Perdón!

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: El señor ministro Cossío modificó su propuesta.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: ¡Perdón, una disculpa!, me perdí eso.

Entonces, es..., ¡sí, perdón!

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Estoy en la página 84 del proyecto donde dice: "Lo anterior permite concluir, –y así sería el sentido actual–, que se acredita la acción de pago de daños y perjuicios intentada por el Consejo, en contra de Tecnyco del Norte, etcétera"; ya cuantificaremos después.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Entonces, es procedente y fundada su modificación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: ¡Si me permiten!

Pienso, que primero es determinar la rescisión y luego esa procedencia; ¡si les parece bien!

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: ¡Exacto!
(VOTACIÓN FAVORABLE)

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Al principio está bien, ¡muy bien!

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Así es la propuesta de usted, ¿verdad?, **debe rescindirse.**

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: A favor del proyecto, ¡claro!

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: A favor del proyecto modificado.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Es fundada la acción de rescisión, como lo propone el proyecto modificado.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES, AGUIRRE ANGUIANO: En igual sentido, **precisando que yo creo que también incurrió en una conducta dolosa**, el llamado a supervisar la lealtad del constructor para con el Consejo, le fue desleal abiertamente al Consejo sin que lo pidiera el constructor, "reveló la inexistencia de un concepto", lo cual tuvo como consecuencia, según su parecer, un aumento del 25% aproximadamente en la cotización total de la obra.

Tiene la palabra el señor ministro Gudiño.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Yo también **quisiera manifestar que me pronunció por el dolo**, ¿por qué razón?

Se trata de una empresa especializada que tenía..., fue contratada para esa especial función y los documentos que nos ha mostrado y

que ha leído la ministra Luna Ramos da lugar a dudas de que más que una negligencia, un descuido, hay un dolo, ¿no?, porque se supone, se presume la pericia de la empresa contratada para ese fin.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente me permito informarle que existe unanimidad de votos a favor del proyecto modificado en el sentido de declarar procedente y fundada la acción de rescisión del contrato celebrado por el Consejo de la Judicatura Federal, con la Empresa Supervisora Tecnyco del Norte.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Ahí nada más, perdón señor presidente. Ahí las razones por las cuales estamos llegando a la rescisión son diferentes, porque inclusive yo voy por las dos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Señor secretario tome nota, la señora ministra Sánchez Cordero, apoya la tesis de la negligencia y el señor ministro Juan Silva.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Las dos. Hay dolo y hay negligencia.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: En este concepto no sé si será necesario votar la acción ejercitada de pago contra Constructora Erpo, por el Consejo de la Judicatura, yo quisiera que se tomara una votación especial, si es procedente y fundada la acción ejercitada por el Consejo contra Erpo, reclamándole pago de pesos. Señor secretario proceda.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor presidente.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Perdón señor presidente. Entendí que la votación de nulidad por parte de la mayoría era en el sentido de nulidad absoluta de todo lo que Erpo había determinado, entonces lo que se está demandando por parte del Consejo de la Judicatura ¡ah! usted dice si se le va a restituir al Consejo como consecuencia.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Como consecuencia restitúyesele al Consejo. Si todos los que votamos por la mayoría estamos de acuerdo con este concepto y no tienen inconveniente los ministros de la minoría, así lo haremos en el engrose y nos ahorramos la votación.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: ¿Va a ser engrose o va a ser otro proyecto?

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Yo creo que es engrose.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Perdón. Acción por concepto de daños y perjuicios.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Con gusto señor ministro presidente.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Porque se establezcan los daños y perjuicios, por la procedencia de la misma.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Sí, en el mismo sentido, exclusivamente para que Tecnyco del Norte.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Procedió la acción en este caso.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: En el mismo sentido.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Igual por daños y perjuicios.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Igual.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES AGUIRRE ANGUIANO: Han de pagársele daños y perjuicios al Consejo por las dos demandadas.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente me permito informarle que existe unanimidad de siete votos a favor del proyecto modificado en el sentido de declarar procedente y fundada la acción de pago de daños y perjuicios entablada por el Consejo de la Judicatura Federal, en contra de la Empresa Supervisora Tecnyco del Norte.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: No sé si los señores ministros crean que nos queda pendiente algún punto para ser votado, señor secretario algo que pueda sugerir.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: No advierto ningún tema que falte señor.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: GRACIAS. EN ESAS CONDICIONES POR LA MAYORÍA MENCIONADA SE DECLARA RESUELTO EL ASUNTO.

Ruego a los señores ministros de la mayoría si el señor ministro Cossío Díaz prefiere hacer el engrose.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: No señor.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Muy bien y si no, alguno de los señores de la mayoría que asuma el engrose.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Señor ministro presidente si usted no tiene inconveniente en hacerse cargo usted del engrose.

SEÑOR MINISTRO GUDIÑO PELAYO: Sí, yo también votaría por usted señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Gracias, me honran muchísimo, con gusto lo haré. Sí señor

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: A nombre de la minoría también... no, y para anunciar voto particular.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: Muchas gracias, tome nota por favor de que habrá tres votos particulares.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: No, pedirle que fuese de minoría.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES: EN ESTA CONSIDERACIÓN SE DECLARA RESUELTO EL ASUNTO EN LA FORMA MENCIONADA REPITO.

Y pienso que levantamos la sesión.

(TERMINÓ LA SESIÓN A LAS 14:05 HORAS)