



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

0344

RESOLUCIÓN

México, Distrito Federal, a quince de marzo de dos mil doce.

Vistos para resolver el expediente AR/I-03/12 y sus acumulados AR/I-04/12 y AR/I-05/12 correspondientes a las instancias de Inconformidad en que se actuó, integrados con motivo de los escritos presentados por las personas morales ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V., el día nueve de febrero de dos mil doce, los dos primeros, y diez de febrero de dos mil doce el último de ellos, en el Área de Quejas y Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en contra del Fallo de fecha uno de febrero de dos mil doce, correspondiente a la licitación pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011.

Una vez agotadas las actuaciones que supone la Instancia de Inconformidad a que se refieren los artículos 69, 70, 71 y 72 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, así como el Capítulo Primero del Título Sexto del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, con fundamento en los artículos 37 fracciones XVI y XXVII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 3, Letra D y penúltimo párrafo y en ejercicio de la facultad conferida como Titular del Área de Responsabilidades por el 80 fracción I numeral 4. del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública; 10 fracción IV de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; 51 fracción II del Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y en atención a lo dispuesto por el artículo 74 y demás aplicables de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, así como a las constancias documentales que se exhibieron y recabaron en los señalados expedientes, y:

RESULTANDO

I. A. Esta Área de Quejas y Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores recibió el día nueve de febrero de dos mil doce, el escrito de inconformidad de igual fecha y anexos, interpuesto por la persona moral ALESTRA, S. de R.L. de C.V., a través de su apoderado legal el C. Sergio Rangel Garrocho, calidad que acreditó con la certificación que del instrumento notarial cuarenta y nueve mil cuatrocientos setenta del Licenciado Marco Antonio Ruiz Aguirre, notario público doscientos veintinueve del Distrito Federal, hiciera el titular de la notaría treintaicinco del Estado de Nuevo León a los veintiséis días del mes de diciembre del dos mil once; "...en contra del fallo dictado en la licitación..." pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011.

I. B. Ese mismo día, OPERBES, S.A. de C.V. presentó a esta Unidad Administrativa recurso de inconformidad de fecha nueve de febrero de dos mil doce y anexos, a través de su apoderado el C. Carlos Morán Rodríguez, calidad que ostentó con la certificación del instrumento notarial veinte mil doscientos treintaisiete que expidiera el Licenciado Manuel Enrique Oliveros Lara, notario público cien del Distrito Federal; "...en contra del acto del fallo de fecha primero de febrero de dos mil doce ..." correspondiente a la mencionada licitación pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA
COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

I. C. Finalmente, el día diez de febrero de dos mil doce, esta Adscripción del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, recibió el escrito de inconformidad de igual fecha y anexos, en nombre y por cuenta de la sociedad IUSACELL, S.A. de C.V., a través de su apoderado el C. Miguel Ángel Guerrero Aguilar, personalidad que hizo valer con la certificación notarial de la copia del instrumento un mil doscientos noventa y cuatro que expidiera el Licenciado Francisco I. Hugues Vélez, notario público doscientos doce del Distrito Federal; "...en contra del fallo de la licitación pública presencial nacional...", número LA-006B00001-N36-2011.

II. Con Acuerdos de Inicio de fechas diez de febrero de dos mil doce, dictados en los expedientes AR/I-03/12 y AR/I-04/12 y trece de febrero de dos mil doce en el AR/I-05/12, esta Autoridad Administrativa admitió y radicó las referidas instancias de inconformidad en contra del fallo de fecha uno de febrero de dos mil doce, pronunciado por el Director General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, correspondiente a la licitación pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011.

Asimismo, en las señaladas actuaciones iniciales a que se refiere el párrafo anterior se acordó:

- (a) Notificar a las respectivas inconformes la admisión de la instancia y que el expediente se encontraba a su disposición para consulta en las oficinas que ocupa esta Área de Quejas y Responsabilidades dentro Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores;
- (b) Dar aviso a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores de las Inconformidades presentadas por las personas morales ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V., a efecto de que rindiera los respectivos informes previos y circunstanciados; el primero en el plazo de **dos días hábiles** siguientes a la recepción del oficio mediante el que se le notificó la instancia de inconformidad, que satisficiera las exigencias del segundo párrafo del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación a lo manifestado por las inconformes; y el segundo en el plazo **seis días hábiles** siguientes a la recepción del mismo requerimiento: (i) exponiendo las razones y fundamentos para sostener la improcedencia de la inconformidad en comento, así como la validez o legalidad del acto impugnado, (ii) refiriéndose a cada uno de los motivos de inconformidad manifestados por las morales inconformes; y (iii) acompañase la documentación relacionada directamente con las afirmaciones aducidas y la copia autorizada a que se refiere la fracción IV del artículo 66 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público;
- (c) Decretar, en cada instancia de inconformidad, la medida suspensiva oficiosa a que se refiere el artículo 70 último párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para el único efecto de mantener el estado que guardase el identificado negocio jurídico, hasta el final del trámite y resolución de las instancias de inconformidad, por lo que en virtud de la misma la convocante debía abstenerse de realizar actos o hechos tendientes a la ejecución o destrucción material de las prestaciones ya contratadas al amparo del fallo, habida cuenta que del análisis a la documentación e información que a la fecha obraba en autos de los expedientes AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12, se advirtió la existencia de manifiestas irregularidades en el procedimiento de contratación impugnado.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

0345

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

- (d) Dentro de los expedientes **AR/I-04/12** y **AR/I-05/12**, correr traslado al tercero que pudiese resultar perjudicado, una vez que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores informara los datos de identificación del mismo, de la Inconformidad y documentales presentadas por las personas morales **OPERBES, S.A. de C.V.** y **IUSACELL, S.A. de C.V.**, a efecto de que dicho tercero en el término de **seis días hábiles** siguientes a la recepción de las notificaciones correspondientes, manifestare ante esta Autoridad Administrativa lo que a su interés conviniese, y
- (e) Practicar tantas y cuantas diligencias fuesen necesarias para tramitar y resolver las instancias, conforme a derecho correspondiera, autorizando para tales efectos al personal adscrito y comisionado al Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

III. En cumplimiento de las providencias decretadas, se llevó a cabo lo siguiente:

(a) Por oficios AQR/06/904/56220/12 y AQR/06/904/56221/12 de fecha trece de febrero de dos mil doce, se notificó a **OPERBES, S.A. de C.V.** el catorce de febrero de dos mil doce y a **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.** el diecisiete de febrero de dos mil doce: (i) que sus inconformidades habían sido radicadas con los números de expediente **AR/I-03/12** y **AR/I-04/12**; así como (ii) el contenido íntegro de los respectivos acuerdos de inicio; de igual forma aconteció con la persona moral **IUSACELL, S.A. de C.V.**, sociedad inconforme dentro del expediente **AR/I-05/12**, a través de diverso AQR/06/904/56228/12 del dieciséis de febrero de dos mil doce, notificado el veinte de febrero de dos mil doce.

(b) Mediante oficios: (i) AQR/06/904/56219/12 de fecha trece de febrero de dos mil doce, notificado el día catorce de febrero de dos mil doce y actuando dentro de los expedientes **AR/I-03/12** y **AR/I-04/12**, y (ii) AQR/06/904/56227/12 de fecha trece de febrero de dos mil doce, notificado el día dieciséis de febrero de dos mil doce, en lo que hace al expediente **AR/I-05/12**; se requirió al Titular de la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores rindiera los informes previos y circunstanciados a que se refieren los párrafos segundo y tercero del artículo 71 la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en los siguientes términos:

9b

1. En el plazo de **dos días hábiles** un **informe previo**, en el que se satisficieran las exigencias del segundo párrafo del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en relación a lo manifestado por las inconformes.
2. En el plazo de **seis días hábiles** un **informe circunstanciado**, que: (a) expusiera las razones y fundamentos para sostener la improcedencia de la inconformidad, así como la validez o legalidad del acto impugnado, (b) se refiriera a cada uno de los motivos de inconformidad manifestados por la moral inconforme y (c) acompañara la documentación relacionada directamente con las afirmaciones que se adujeran y la copia autorizada a que hace referencia la fracción IV del artículo 66 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

[Handwritten signatures]



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA
COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

(c) Se notificó personalmente el día diecisiete de febrero de dos mil doce, en su carácter de empresa tercero interesado dentro los expedientes de las inconformidades radicadas bajo los números de expediente **AR/I-04/12** y **AR/I-05/12** a la moral **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.**, una vez que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores informara los datos de identificación de la misma, los oficios **AQR/06/904/56226/12** y **AQR/06/904/56229/12** ambos de fecha dieciséis de febrero de dos mil doce, por medio de los cuales se le corrió traslado de las inconformidades interpuestas por **OPERBES, S.A. de C.V.** y **IUSACELL, S.A. de C.V.**, a fin de que en el plazo de **seis días hábiles** siguientes a la recepción de dichas notificaciones, manifestare ante esta Autoridad Administrativa lo que a su interés conviniese.

Es de destacar que el plazo a que se refiere el párrafo anterior transcurrió del veinte al veintisiete de febrero de dos mil doce, sin contar el veinticinco y el veintiséis del mismo mes por haber sido inhábiles, sin que **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.** haya hecho manifestación alguna como tercero interesado en las mencionadas inconformidades promovidas por **OPERBES, S.A. de C.V.** y **IUSACELL, S.A. de C.V.**, respectivamente.

(d) Se practicaron las diligencias necesarias para dar trámite a las instancias, a través del personal adscrito y comisionado al Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

IV. Con oficios **411/060/2012** y **411/061/2012** el día catorce de febrero de dos mil doce, y a través del oficio **411/075/2012** del veinte de febrero de dos mil doce, la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, rindió los Informes Previos, requeridos en los expedientes **AR/I-03/12**, **AR/I-04/12** y **AR/I-05/12** mediante oficios **ARQ/06/904/56219/12**, dentro de los dos primeros, y **ARQ/06/904/56227/12** en el último de ellos.

V. Mediante Acuerdo de fecha dieciséis de febrero de dos mil doce, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 72 y 75 del Código Federal de Procedimientos Civiles supletorio en la materia de conformidad con lo establecido por el artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se acordó la acumulación de los expedientes **AR/I-04/12** y **AR/I-05/12** al **AR/I-03/12**, por tratarse de instancias de inconformidad derivadas del mismo fallo, que dada su conexidad deben ser resueltas conjuntamente, en este mismo acto y así evitar posibles efectos contradictorios.

VI. El día diecisiete de febrero de dos mil doce, dentro del expediente **AR/I-03/12** correspondiente a la inconformidad promovida por **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.**, fueron recibidas dos promociones por parte de esa sociedad. Con la: (a) primera, esa empresa inconforme remitió el original del oficio **411/059/2012** de fecha catorce de febrero de dos mil doce a través del cual el Director General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dio contestación a diverso presentado por esa persona jurídica el ocho de febrero de dos mil doce, mismo que obraba ya en original dentro de los autos del expediente, al tiempo que (b) con la segunda, se solicitó la devolución de los originales arriba identificados, es decir, del oficio **411/059/2012** y del escrito presentado a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores el ocho de febrero de dos mil doce.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

0346

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

VII. Por oficios 411/076/2012 y 411/079/2012, el día veintidós de febrero de dos mil doce, y a través del 411/082/2012 del veinticuatro de febrero de dos mil doce, la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria, rindió los Informes Circunstanciados, requeridos mediante oficios ARQ/06/904/56219/12 y ARQ/06/904/56227/12 en los expedientes AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12. Es de señalar, que la Convocante acompañó como anexos a los mismos, diversas constancias documentales entre las que destaca la copia autorizada a que alude la fracción IV del artículo 66 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En relación a lo expuesto con anterioridad, el día veintitrés de febrero de dos mil doce y en atención al oficio 411/076/2012 de fecha veintidós de febrero de dos mil doce que contiene el Informe Circunstanciado del expediente AR/I-04/12, la sociedad inconforme OPERBES, S.A. de C.V., se notificó personalmente a través de persona facultada para ello, a fin de que, de considerarlo oportuno, entre los días veinticuatro y veintiocho de febrero, sin contar el veinticinco y el veintiséis por inhábiles, conforme lo dispuesto por el párrafo sexto del numeral 71 de la Ley de la materia, ampliara sus motivos de impugnación.

Adicionalmente, las personas morales inconformes, en los expedientes AR/I-03/12 y AR/I-05/12, ALESTRA, S. de R.L. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V., fueron notificadas por rotulón de la recepción de los oficios 411/079/2012 y 411/082/2012 de fechas veintidós y veinticuatro de febrero del año en curso respectivamente y de que se ponían a su disposición los informes circunstanciados rendidos por la Convocante por el plazo y para los efectos aludidos en el párrafo sexto del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Por último, las notificaciones por rotulón a que se refiere el párrafo anterior fueron practicadas a: (a) ALESTRA, S. de R.L. de C.V. el veintitrés de febrero de dos mil doce, habiendo transcurrido el plazo de tres días para los efectos aludidos en el párrafo sexto del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público entre el lunes veintisiete y el miércoles veintinueve de febrero del año en curso, al tiempo que para (b) IUSACELL, S.A. de C.V., dicho plazo abarcó del miércoles veintinueve de febrero al viernes dos de marzo, al habersele notificado por rotulón el día veintisiete de febrero de dos mil doce.

26

VIII. Cabe hacer mención, que ninguna de las inconformes, ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V., ejerció la prerrogativa contenida en el párrafo sexto del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, de ampliar sus motivos de impugnación, a la cual se refiere el numeral VII. anterior; no obstante, el veintiocho de febrero de dos mil doce OPERBES, S.A. de C.V. presentó a esta Autoridad Administrativa un escrito libre mediante el que realiza diversas manifestaciones que guardan relación con el informe circunstanciado de la Convocante, mismo que fue agregado a los Autos del expediente AR/I-04/12 para que surtiese los efectos legales correspondientes.

IX. Mediante oficio AQR/06/904/56248/12 de fecha veintiocho de febrero de dos mil doce y a fin de que esta Autoridad Administrativa contase con la totalidad de los elementos necesarios para la resolución de las inconformidades, se solicitó al Director General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores remitiera copias autorizadas de: (1) la investigación de mercado que se hubiese practicado previo al inicio de la licitación pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011, así como

[Handwritten signatures]



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

(2) las Políticas Bases y Lineamientos en materia de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, de ese Órgano Desconcentrado de la Administración Pública Federal.

X. El día uno de marzo de dos mil doce se tuvo por recibido y agregado a los expedientes AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12, el oficio 411/091/2012 de fecha veintinueve de febrero del presente año por el que el Director General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores hizo llegar a esta Autoridad Administrativa copias autorizadas de: (1) la investigación de mercado practicada previo al inicio de la licitación pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011, y de (2) las Políticas Bases y Lineamientos en materia de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, de ese Órgano Desconcentrado de la Administración Pública Federal, a que se refiere el numeral inmediato anterior.

XI. Con fecha seis de marzo de dos mil doce se notificó por rotulón a las inconformes ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V. que: (i) con fundamento en lo dispuesto por los artículos 69, fracción II y 72 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 79, 93 fracción II, 129, 190 fracción II y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la primera en términos del artículo 11 de aquélla, se tuvieron por recibidas, admitidas y desahogadas las pruebas ofrecidas dentro de la presente instancia; (ii) se ponían a su disposición las actuaciones de los respectivos expedientes AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12, por el plazo de tres días hábiles que corrió del ocho al doce de marzo de dos mil doce, sin contar los días diez y once por haber sido inhábiles, para que formularan por escrito sus alegatos. Resulta oportuno mencionar que por escritos de fecha doce de marzo de dos mil doce ALESTRA, S. de R.L. de C.V. y OPERBES, S.A. de C.V. hicieron lo propio, mientras que para IUSACELL, S.A. de C.V. transcurrió dicho plazo sin que hubiere realizado alegato o manifestación alguna, por lo cual se tuvo por perdido su derecho para tal efecto.

XII. Habiéndose cerrado la instrucción en los expedientes AR/I-03/12 y sus acumulados AR/I-04/12 y AR/I-05/12, el día trece de marzo de dos mil doce, y encontrándose dentro del plazo de quince días hábiles que concede el invocado numeral 72 de la Ley de la materia, se resuelve teniendo en cuenta los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. En tratándose del presupuesto competencial, la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público en su "Título Sexto De la Solución de Controversias", dentro del "Capítulo Primero De la Instancia de Inconformidad", prevé que la Secretaría de la Función Pública conocerá de las inconformidades que se promuevan contra los actos de los procedimientos de licitación pública como, "el acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo".

Ahora bien, en estudio de la oportunidad de la interposición de las inconformidades, de la interpretación normativa del párrafo segundo de la fracción III del artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público se pueden extraer las siguientes exigencias: (a) que la interponga quien hubiere presentado proposición, y (b) que lo haga dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la junta pública en la que se dé a conocer el fallo.

Handwritten signatures and initials on the left margin.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

ARI-03/12, ARI-04/12 y ARI-05/12

Cabe mencionar, que las exigencias a que se refiere el párrafo anterior se cumplieron a cabalidad en las tres inconformidades, que por acumulación aquí se resuelven, habida cuenta que: (i) ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V. presentaron proposición, como se desprende tanto de los respectivos escritos de inconformidad como de los informes circunstanciados rendidos por la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, y (ii) las instancias de inconformidad fueron interpuestas, en los tres casos, ante el Área de Quejas y Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores entre el nueve y el diez de febrero de dos mil doce, como se desprende de la impresión del sello de recepción del Área de Responsabilidades, es decir, el quinto y sexto días, respectivamente, de los seis hábiles siguientes al dictamen y fallo con los que contaban las personas morales inconformes, a partir del dos de febrero de dos mil doce, sin contar los días cuatro, cinco y seis de febrero de dos mil doce por haber sido inhábiles; y por ende deben calificarse las instancias promovidas como **procedentes**.

En adición a lo anterior, esta Unidad Administrativa se encuentra **legitimada** para resolver lo conducente con apoyo en lo establecido por los artículos 37 fracciones XVI y XXVII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 10 fracción IV de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; 3 Letra D y penúltimo párrafo y en ejercicio de la facultad conferida como Titular del Área de Responsabilidades por el 80 fracción I numeral 4. del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública y 51 fracción II del Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, expedidos al amparo de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDO. El día nueve de enero de dos mil doce, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 30 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dio a conocer a través del sistema electrónico de información pública gubernamental denominado Compranet, la convocatoria de la Licitación Pública Presencial Nacional número **LA-006B00001-N36-2011** para la contratación del servicio de acceso a internet.

TERCERO. El día dieciocho de enero de dos mil doce, tuvo verificativo la junta de aclaraciones a la convocatoria de la Licitación Pública Presencial Nacional número **LA-006B00001-N36-2011**, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 33 y 33 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

CUARTO. El día veinticuatro de enero de dos mil doce, de conformidad con los artículos 34 y 35 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público se llevó a cabo el acto de presentación y apertura de proposiciones de la Licitación Pública Presencial Nacional número **LA-006B00001-N36-2011**, a la cual asistieron las tres inconformes, como se desprende de las multicitadas constancias de autos.

En el mismo acto, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 35 fracción III de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 47 penúltimo párrafo del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores procedió a dar lectura a los importes totales de las proposiciones presentadas en el aludido procedimiento, en el siguiente tenor:

Handwritten initials and signatures at the bottom left of the page.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

Denominación de la Participante:	Importe Total de la proposición antes del Impuesto al Valor Agregado:
ALESTRA, S. de R.L. de C.V.	\$1'705,294.80 (45 meses)
AXTEL, S.A.B. de C.V.	\$2'148,630.00 (33 meses)
UNINET, S.A. de C.V.	\$2'426,985.00 (45 meses)
OPERBES, S.A. de C.V.	\$1'776,285.90 (45 meses)
IUSACELL, S.A. de C.V.	\$1'598,625.00 (45 meses)

QUINTO. El día uno de febrero de dos mil doce, fue notificado el Fallo en la Licitación Pública Presencial Nacional número LA-006B00001-N36-2011 para la contratación del servicio de acceso a internet.

SEXTO. Acorde a lo informado mediante oficios 411/060/2012 y 411/061/2012 ambos del día catorce de febrero de dos mil doce, y 411/075/2012 del veinte de febrero de dos mil doce, por la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, el día ocho de febrero de dos mil doce se formalizó la Licitación Pública Presencial Nacional número LA-006B00001-N36-2011 para la contratación del servicio de acceso a internet, con la firma del contrato con la sociedad ALESTRA, S. de R.L. de C.V.

Así, conforme a lo establecido en el artículo 73 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y debiendo contener la presente resolución, la fijación clara y precisa del acto impugnado, el análisis de los motivos de las inconformidades acumuladas, el examen de los motivos de impugnación y demás razonamientos expresados por la convocante y la tercero interesado, se tiene que:

A. (1) Del escrito inicial de la moral ALESTRA, S. de R.L. de C.V. se desprenden esencialmente, los siguientes motivos de inconformidad dentro del expediente AR/I-03/12:

I. "...La Comisión Nacional Bancaria y de Valores realizó una corrección que... redujo el monto de la propuesta económica de la inconforme en un 50%...sin haberse cerciorado del consentimiento o no aceptación de las correcciones..." (fojas 4 y 10)

II. "...El fallo impugnado es ilegal, al ser contrario al artículo 55 del RLAASSP, porque en dicho acto la convocante adjudicó el contrato a Alestra, pese a que dicho licitante no manifestó su consentimiento aceptando las correcciones hechas por la convocante a su propuesta económica..." (fojas 6 y 7)

III. "...las propuestas presentadas por los licitantes podrían ser modificadas unilateralmente, sin darle a los interesados el derecho a obligarse con motivo de las nuevas condiciones de la propuesta corregida o, en su caso, manifestar su no aceptación, sometiéndolos así a condiciones de cumplimiento contractual exorbitantes, unilaterales y contrarias a derecho..." (SIC) (foja 10)

IV. "...El fallo impugnado transgrede lo dispuesto en el artículo 26, segundo párrafo de la Ley... porque adjudicó el contrato con base en una propuesta económica determinada unilateralmente por la convocante, violentado con ello el principio de libertad en la presentación de proposiciones, provocando así su insolvencia..." (SIC) (fojas 11 y 12)



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

7348

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

A. (2) Del escrito inicial de la moral OPERBES, S.A. de C.V. se desprenden esencialmente, los siguientes motivos de inconformidad dentro del expediente AR/I-04/12:

I. "...El acto impugnado es contrario a derecho en razón de que la convocante dictaminó de manera ilegal adjudicar el contrato a Alestra, al considerar que cumplió con todos los requisitos en la convocatoria y por haber presentado la propuesta económica más baja, no obstante que el precio ofertado no es conveniente..." (SIC) (foja 6)

II. "...El acto impugnado es ilegal, ya que de su contenido se advierte que CNBV dejó de observar las disposiciones que regulan el procedimiento de licitación y la forma en la que debe conducir sus actuaciones,... como son los artículos 2, fracción XII, 36 y 36 Bis de la Ley de Adquisiciones; y 51 y 55 del Reglamento..." (SIC) (fojas 7 y 11)

III. "...El fallo es irregular y contrario a derecho en razón de que la convocante dejó de observar y aplicar lo expresamente señalado por el artículo 55 del Reglamento... conforme lo establecido en el numeral antes transcrito... en caso de que la convocante aplique una corrección de error de cálculo en la proposición de la licitante adjudicada, tiene que: 1. Abstenerse de modificar el precio unitario, 2. Dejar constancia de la corrección del error de cálculo, asentando los datos de los servidores públicos responsables de la evaluación y 3. Que el licitante haya aceptado la corrección del error..." (SIC) (fojas 12 y 13)

IV. "...El fallo emitido por la CNBV es ilegal, carente de una debida motivación y fundamentación; al realizar una evaluación incorrecta y deficiente de la propuesta económica presentada por Alestra y considerar, deficientemente, que su propuesta es solvente... no observó, ni mucho menos consideró al momento de emitir su fallo, el cálculo que determina si el precio ofertado es conveniente..." (fojas 14 y 16)

A. (3) Del escrito inicial de la moral IUSACELL, S.A. de C.V. se desprenden esencialmente, los siguientes motivos de inconformidad dentro del expediente AR/I-05/12:

I. "...La Autoridad convocante de la licitación, viola lo dispuesto por el artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los artículos 36, 36 bis y 37 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, así como los artículos 23 fracción II y 41 de su Reglamento, en virtud de que, en forma por demás ilegal y carente de toda transparencia, declaró desechadas las proposiciones... en el fallo se precisa que la proposición fue desechada en virtud de que la propuesta técnica no cumple con nueve especificaciones técnicas solicitadas en la convocatoria, situación que es por demás falsa e equivoca... no obstante que la propuesta económica resultaba ser la opción más viable para la asignación del contrato..." (SIC) (fojas 3 y 6)

II. "...En forma por demás ilegal, la convocante realiza en forma injustificada una modificación de la propuesta realizada y determina que la oferta es por un importe total de 45 meses de \$12'143, 250.00 m.n. antes de IVA, colocándola en ese momento en la opción más elevada y menos viable..." (foja 7)

[Handwritten mark]

[Handwritten signature]



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

III. "...La convocante actúa de manera ilegal, ya que no funda y motiva su actuación en el procedimiento de licitación pública, por lo que contraviene flagrantemente lo consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que deja en estado de total indefensión..." (foja 8)

B. Examen particular de los motivos de impugnación identificados con los numerales A.(3) II y III., hechos valer por la sociedad IUSACELL, S.A. de C.V.:

En consideración a que, según lo refieren las inconformes **ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V.**, existen múltiples razones para dejar sin efecto el acto que motivó la inconformidad de las mismas, *a continuación se abordará el estudio de una que pudiera resultar suficiente*, si fundada, para dejar sin efectos el fallo y, por tanto, tornar así innecesario el estudio de los restantes motivos de las instancias promovidas. Lo anterior, encuentra apoyo en las siguientes Tesis:

Registro No. 166750
Localización:
Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Página: 1244
Tesis: I.7o.A. J/47
Jurisprudencia
Materia(s): Administrativa

AGRAVIOS EN LA REVISIÓN FISCAL. SI UNO DE ELLOS RESULTA FUNDADO Y SUFICIENTE PARA DEJAR SIN EFECTOS EL FALLO IMPUGNADO, ES INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS RESTANTES. Si al analizar los agravios invocados en el recurso de revisión fiscal previsto en el artículo 63 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo (correlativo del precepto 248 del Código Fiscal de la Federación, vigente hasta el 31 de diciembre de 2005), uno de ellos resulta fundado y suficiente para dejar sin efectos el fallo impugnado, es innecesario el estudio de los restantes motivos de queja, pues con ellos no se obtendría algún otro efecto diverso al ya determinado.

Registro No. 163699
Localización:
Novena Época
Instancia: Segunda Sala
Página: 378
Tesis: 2a. XCVI/2010
Tesis Aislada
Materia(s): Común

AGRAVIOS INOPERANTES EN LA RECLAMACIÓN. LA DESESTIMACIÓN DE LOS ENCAMINADOS A COMBATIR UNA RAZÓN QUE POR SÍ MISMA SUSTENTA EL SENTIDO DEL ACUERDO RECURRIDO, HACE INNECESARIO EL ESTUDIO DE LOS DEMÁS. Si del acuerdo de presidencia recurrido se advierte que se expusieron varias razones para sostener su sentido y de su estudio se aprecia que cada una, por sí misma, es suficiente para justificarlo, es inconcuso que al desestimarse los agravios dirigidos a combatir una de ellas, tal circunstancia hace innecesario el estudio de los demás, pues ni resultando fundados cambiarían el sentido del acuerdo impugnado.



ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Registro No. 160463
Localización:
Décima Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Página: 3982
Tesis: VI.3o.A. J/84 (9a.)
Jurisprudencia
Materia(s): Común

AMPARO DIRECTO. ES IMPROCEDENTE CONTRA LA DECLARATORIA DE NULIDAD LISA Y LLANA DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA, POR VICIOS EN LA COMPETENCIA, CUANDO SE HAYA OMITIDO EL ESTUDIO DE LOS RESTANTES CONCEPTOS DE ANULACIÓN DE FONDO (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 10 DE DICIEMBRE DE 2010). El actor en el juicio de nulidad carece de interés jurídico para reclamar, a través del amparo directo, la declaratoria de nulidad lisa y llana de la resolución impugnada en el juicio contencioso administrativo federal por vicios en la competencia de la autoridad demandada, aun cuando el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa haya omitido el análisis de las diversas causas de ilegalidad de fondo propuestas en la demanda respectiva, ya que no se obtendría un mayor beneficio al otorgado con tal declaratoria, en razón de que ésta conlleva la insubsistencia de la resolución impugnada. Lo anterior es así porque de conformidad con las jurisprudencias 2a./J. 219/2007, 2a./J. 218/2007 y 2a./J. 99/2007, el estudio de los temas de competencia, de oficio o a instancia de parte, siempre debe hacerse en primer lugar; aunado a que en la contradicción de tesis 294/2010, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que, decretada la nulidad lisa y llana por vicio formal en la competencia, es innecesario el análisis de los restantes conceptos de anulación, aun siendo de fondo; entonces, en ese supuesto siempre será improcedente el juicio de amparo directo, en términos del artículo 73, fracción V de la Ley de Amparo, pues nunca podría el actor en el juicio de nulidad, por la vía del amparo, obtener mayor beneficio.

B.I. A efecto de respaldar la promoción de la instancia, la inconforme IUSACELL, S.A. de C.V. expresó que:

“...la autoridad convocante al momento de emitir el fallo determina en el análisis de la propuesta económica de mi representada, manifiesta que la oferta presentada por mi mandante es por un importe total de 45 meses de \$12'143, 250.00 M.N. antes de I.V.A., situación a todas luces ilegal, toda vez que como ya sido referido en el acta de Presentación y Apertura de Propositiones de la Licitación Pública que nos ocupa, mi representada presentó su oferta técnica y económica, siendo que en ese momento se dio lectura a las proposiciones que fueron presentadas por los participantes relativas al importe total por 45 meses antes de I.V.A., cuyos montos fueron los siguientes:

Handwritten initials 'PC' to the left of the table. Table with 2 columns: Nombre del licitante; Importe Total por 45 meses antes de IVA: Rows include ALESTRA, S. de R.L. de C.V., AXTEL, S.A.B. de C.V., UNINET, S.A. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V., and IUSACELL, S.A. de C.V.

En ese orden de ideas, es evidente que la propuesta económica de mi representada es la más baja que fue ofertada para todos los participantes, como se refiere en el acta Presentación y Apertura de Propositiones ya mencionada, sin embargo, en forma por demás ilegal, la convocante realiza en forma injustificada una modificación de la propuesta realizada por mi representada y determina

Handwritten signature at the bottom left of the page.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

que la oferta de mi mandante es por un importe total de 45 meses de \$12'143,250.00 M.N. antes de I.V.A., colocándola en ese momento en la opción más elevada y menos viable, por lo que resulta procedente que se declare la violación en que incurrió la licitante al modificar la propuesta ofertada por mi representada. (SIC) (fojas 6 y 7)

La convocante actúa de manera ilegal, ya que no funda y motiva su actuación en el procedimiento de licitación pública, por lo que contraviene flagrantemente lo consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que deja en estado de total indefensión a mi representada.

La Constitución Mexicana consagra que todo acto de autoridad, incluyendo los administrativos, debe ser debidamente fundado y motivado, en donde se le manifieste al particular las razones y motivos, así como los dispositivos normativos que se tomaron en consideración para determinar dicho acto, mismo que deben cumplir con las formalidades requeridas.

En ese contexto, no basta que tome decisiones en el trámite de una licitación, sino que debe llevar a cabo un dictamen donde manifieste las razones, fundamentos y motivos para tomar cualquier determinación por lo que, al no haberlo hecho de esta forma y con estos requisitos contenidos en la Carta Magna, contraviene en forma evidente la garantía consagrada en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en perjuicio de mi representada.

Para que una determinación de esta naturaleza se pueda considerar apegada a derecho y a los principios constitucionales, debió contener los requisitos constitucionales de motivación y fundamentación ya que de otra manera deja en estado de indefensión a mi representada, ya que no hace de nuestro conocimiento las razones para no aceptar nuestra participación... por esto, se establece como requisito sine qua non para el cumplimiento de éstos para que una actuación se considere legal.

Resulta pues clara la falta absoluta de fundamentación y motivación del acto de autoridad reclamado, ya que es notoria su ausencia en las determinaciones tomadas, por lo que dicho acto carece de toda validez y legalidad." (SIC) (fojas 8 y 10)

B.II. A este respecto, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores a través de la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales, en su informe circunstanciado señaló:

"Ante la exorbitante afirmación del Inconforme, es importante aclarar que derivado de errores de cálculo en la propuesta económica del la empresa lusacell, S.A. de C.V. (Anexo 6 del expediente AR/I-05/12) entregada en el Acto de Presentación y Apertura de Proposiciones de la Licitación Pública Presencial Nacional no. LA-006B00001-N36-2011 celebrada el 24 de enero de 2012, la CNBV, de conformidad por lo dispuesto en el artículo 55 del Reglamento de la Ley, llevó a cabo las rectificaciones correspondientes, sin modificación alguna en los precios unitarios, las cuales se hicieron constar en el fallo de la licitación en comento, al cual se dio lectura en presencia de los asistentes a la Junta de Notificación del mismo, celebrada el 1 de febrero de 2012, junta a la cual asistió ..., quien no manifestó desacuerdo u objeción alguna en cuanto al resultado y contenido de dicho fallo... Como se puede observar en la [imagen digitalizada del Anexo 6 dentro del expediente AR/I-05/12], en la propuesta económica del inconforme, se estableció el mismo importe tanto en la columna de "precio unitario mensual antes de IVA", como en la de "importe mensual por concepto antes de IVA", siendo lo correcto que el inconforme debió llevar a cabo la multiplicación de su precio unitario, por el número de enlaces que la CNBV requirió en la Convocatoria de la Licitación que nos ocupa.

Handwritten initials and signatures.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA
COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

Ante esta situación, la CNBV con la prerrogativa que le otorga el artículo 55 del Reglamento de la Ley y tomando como base el precio unitario ofertado por la empresa Iusacell, S.A. de C.V., realizó los cálculos correctos, lo que dio como resultado el importe total de 45 meses antes de IVA de \$12'143,250.00 M.N. Dicha situación se estableció en el Fallo de la Licitación. (fojas 15 y 16)

...se desprende claramente que el cálculo a realizar por parte de los licitantes para determinar el importe total por 45 meses antes de IVA, debió ser la multiplicación del importe total mensual antes de IVA por 45 (meses), tal y como se muestra en la fórmula del inciso (D)= (Ax45) Importe total por 45 meses antes de IVA, mismo que se obtiene de los cálculos siguientes:

Acceso a internet con servicio de internet seguro (Mbps) CCP:

$10x\$(\text{precio unitario antes de IVA ofertado por el licitante}) = \text{Importe Mensual por Concepto antes de IVA.}$

Acceso a internet con servicio de internet (Mbps) CCA:

$2x\$(\text{precio unitario antes de IVA ofertado por el licitante}) = \text{Importe Mensual por Concepto antes de IVA.}$

Una vez obtenidos ambos importes mensuales por concepto antes de IVA previamente mencionados, se debía hacer la suma de dichos importes a fin de obtener el Importe total mensual antes de IVA (inciso A de la tabla)" (foja 18)

B.III. Resulta oportuno destacar que **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.** no manifestó lo que a su interés hubiere convenido, como sociedad tercero interesado en las inconformidades promovidas por **OPERBES, S.A. de C.V.** y **IUSACELL, S.A. de C.V.** dentro plazo de seis días hábiles a que se refiere el quinto párrafo del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, habiendo transcurrido el mismo del veinte al veintisiete de febrero de dos mil doce, sin contar el veinticinco y el veintiséis del mismo mes por haber sido inhábiles.

B.IV. En consideración de esta Autoridad Administrativa:

1. De las anteriores transcripciones se hace evidente que el motivo de inconformidad, en este específico apartado, consiste en la *aparente injustificada modificación realizada por la convocante a la propuesta económica realizada por la licitante inconforme IUSACELL, S.A. de C.V., que devendría en la ausencia o insuficiente motivación del fallo* emitido por el órgano desconcentrado de la Administración Pública Federal convocante, Comisión Nacional Bancaria y de Valores a través de la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales, en contravención a lo dispuesto por la garantía de legalidad a que alude el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. En este orden de ideas, **IUSACELL, S.A. de C.V.** argumenta que el acto impugnado es contrario a Derecho en razón de que *la convocante injustificadamente modificó su propuesta económica, que presentara de acuerdo al Anexo VIII Formato de propuesta económica de la Convocatoria a la Licitación Pública Presencial Nacional No. LA-006B00001-N36-2011* y que se consignó, para constancia, a foja 2 del acta de presentación y apertura de proposiciones, el veinticuatro de enero de dos mil doce, atribuyendo a tal acción la consecuencia de colocar a tal proposición como la *"más elevada y menos viable"* (SIC), pasando de un importe total por 45 meses antes de I.V.A. por \$1'598,625.00 M.N. a un importe total por 45 meses antes de I.V.A. de \$12'143,250.00 M.N., en términos del Anexo II E del fallo comunicado a las licitantes el uno de febrero de dos mil doce, abonando a sus razonamientos que la actuación de la convocante



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

fue ilegal, ya que no fundamentó ni motivó su actuación en desatención al principio de legalidad.

3. La convocante, por otra parte, dentro de su informe circunstanciado hace la defensa de su actuación, alegando su legalidad y esgrimiendo razonamientos encaminados a hacer notar el error cometido por la licitante al requisitar el Anexo VIII Formato de propuesta económica de la Convocatoria a la Licitación Pública Presencial Nacional No. LA-006B00001-N36-2011, plasmando en su oficio 411/082/2012 del veinticuatro de febrero de dos mil doce, la imagen digitalizada de dicho documento, así como la copia xerográfica del Anexo II E del fallo de fecha uno de febrero de dos mil doce y que hace consistir en que en "...la propuesta económica del inconforme, se estableció el mismo importe tanto en la columna de [precio unitario mensual antes de IVA], como en la de [importe mensual por concepto antes de IVA], siendo lo correcto que el inconforme debió llevar a cabo la multiplicación de su precio unitario, por el número de enlaces que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores requirió en la Convocatoria de la Licitación...", explicando además la forma correcta en que la inconforme IUSACELL, S.A. de C.V. debió hacer los cálculos correspondientes para que su proposición económica total por \$1'598,625.00 M.N. por 45 meses antes de I.V.A. no fuera recalculada a un importe total por 45 meses antes de I.V.A. de \$12'143,250.00 M.N., en términos del Anexo II E del fallo comunicado a las licitantes el uno de febrero de dos mil doce.

4. Este motivo de inconformidad, manifestado por IUSACELL, S.A. de C.V. es FUNDADO y OPERANTE, ya que si bien dentro del informe circunstanciado que la convocante rindiera dentro del expediente de inconformidad AR/I-05/12, es clara la causa por la que realizó el cálculo correspondiente para determinar el importe total por 45 meses antes de I.V.A. en moneda nacional, a que le faculta el artículo 55 Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público sin modificar precios unitarios, no escapa de la consideración de esta Autoridad Administrativa que el fallo en sí, adolece de insuficiencia en la motivación al no quedar expresados en él, de manera exhaustiva y con precisión las razones particulares que se tuvieron en consideración para realizar la rectificación por error cálculo permitida por el citado dispositivo reglamentario.

5. En efecto, la acusada deficiencia en la motivación del fallo emitido por la convocante Comisión Nacional Bancaria y de Valores a través de la Dirección General de Programación, Presupuesto y Recursos Materiales se manifiesta en los casos de la proposición económica de ALESTRA, S. de R.L. de C.V. y de IUSACELL, S.A. de C.V., casos en los que la convocante se limitó a referir dentro de un apartado intitulado "análisis de la propuesta económica" que: "de acuerdo al análisis detallado efectuado a la propuesta económica, mismo que se adjunta al presente fallo como Anexo II ... se observó que cumple, siendo su oferta por un importe total por 45 meses de \$... antes de I.V.A. Cabe mencionar que el importe antes mencionado es el resultado obtenido por la convocante al realizar los cálculos correspondientes para determinar el Importe Total por 45 meses antes de I.V.A. en Moneda Nacional, dichos cálculos no implicaron la modificación de los precios unitarios ofertados por la empresa en comento, lo anterior en apego con lo establecido en el artículo 55 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público".

Es de precisarse que el señalado texto tuvo el mismo contenido para documentar el análisis de la propuesta económica de las cinco licitantes, pudiendo ser considerado como adecuado para el examen de las proposiciones de las licitantes OPERBES, S.A. de C.V., y UNINET, S.A. de



SECRETARIA DE LA FUNCION PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

C.V., por no haber sido objeto de modificación sus ofertas, al tiempo que en el caso de la persona moral AXTEL, S.A.B. de C.V. el enunciado justificatorio: "...cabe mencionar que el importe antes mencionado es el resultado obtenido por la convocante al realizar los cálculos correspondientes para determinar el Importe Total por 45 meses antes de I.V.A..." es exactamente aplicable a su propuesta por haber sido formulada en función de treinta y tres meses.

Luego, por otra parte, al atender al reenvío que se hace a los Anexos II A para ALESTRA, S. de R.L. de C.V. y II E para IUSACELL, S.A. de C.V., se lee el contenido de dos cuadros que contienen valores numéricos que se corresponden: (i) a la propuesta económica presentada por cada empresa el primero y (ii) el segundo a los cálculos efectuados por la convocante en el análisis detallado de la propuesta económica para determinar el Importe Total por 45 meses antes de I.V.A., que únicamente puede ser comprendido a cabalidad, con conocimiento de los informes circunstanciados presentados dentro de los expedientes AR/I-03/12 y AR/I-05/12, y no como efecto de una debida motivación del fallo, por lo que con dichos informes la convocante "mejora" la motivación del acto que se controvierte, mismo que fue incompleto en la expresión de las circunstancias especiales y razones particulares que tuvo la convocante para su actuación a la luz del artículo 55 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

6. Lo anterior es así, ya que mientras que IUSACELL, S.A. de C.V. no conozca a efectos legales la causa por la que la convocante, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 55 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, hizo la rectificación de su proposición económica, lo cual se consigue únicamente a través de la debida motivación del fallo, es decir, asentando tales circunstancias de manera exhaustiva, éste último estará viciado de manera trascendente aún cuando el origen del error en la propuesta económica se encuentre en un mal cálculo o llenado del formato de propuesta económica como sucedió en el caso de ALESTRA, S. de R.L. de C.V. (cfr. página 7 informe circunstanciado contenido en el oficio 411/079/2012 en el expediente AR/I-03/12) habida cuenta que la motivación del acto es requisito inexcusable de la actuación de toda Autoridad.

7. En esta línea de pensamiento, si bien la convocante explica en sus informes circunstanciados que: (i) IUSACELL, S.A. de C.V., dentro de su propuesta económica estableció el mismo importe tanto en la columna de "precio unitario mensual antes de IVA", como en la de "importe mensual por concepto antes de IVA", habiendo debido multiplicar su precio unitario, por el número de enlaces requeridos en la convocatoria, y (ii) ALESTRA, S. de R.L. de C.V., reconoció un error de interpretación para presentar su propuesta económica, toda vez que consideró como precio unitario 1 Unidad= 1 Mbps, y no 1 Unidad= 2 Mbps, como así le fue requerido en el formato de propuesta económica marcado como Anexo VIII de la Convocatoria, lo cierto es que el fallo no se encuentra debidamente motivado, ya que para privilegiar la certeza jurídica la convocante debió hacer valer tales consideraciones y argumentos en su pronunciamiento y no limitarse al señalamiento de cantidades aritméticas, es decir, omitió la expresión de los razonamientos que la condujeron a los resultados calculados con base en las variables ofrecidas por los licitantes, realizados al amparo de lo dispuesto por el artículo 55 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, situación que de iure resta legalidad a su pronunciamiento.

BJ

[Handwritten signatures]



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

8. Por lo expuesto y fundado, lo conducente en atención a lo previsto por los artículos 73 fracciones V y VI y 74 fracción V de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 3 fracción V de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo y toda vez que el motivo de inconformidad en estudio es **FUNDADO** y **OPERANTE**, es jurídicamente válido decretar la nulidad del fallo que motivó la tramitación de las inconformidades **AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12**, ordenándose a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores emitir un nuevo fallo que suponga una nueva evaluación, de las propuestas técnicas y económicas de las cinco sociedades participantes **ALESTRA, S. de R.L. de C.V., AXTEL, S.A.B. de C.V., IUSACELL, S.A. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V., y UNINET, S.A. de C.V.**, el cual se encuentre debidamente motivado en atención a lo establecido en el numeral 7. del apartado **B.IV.** considerando **SEXTO**, habiendo de realizar las acciones que conforme a derecho correspondan respecto a los actos derivados del fallo que se nulifica.

Apoya a la anterior determinación la Jurisprudencia que a continuación se transcribe:

Registro No. 162826
Localización:
Novena Época
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Página: 2053
Tesis: IV.2o.C. J/12
Jurisprudencia
Materia(s): Común

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. ARGUMENTOS QUE DEBEN EXAMINARSE PARA DETERMINAR LO FUNDADO O INFUNDADO DE UNA INCONFORMIDAD CUANDO SE ALEGA LA AUSENCIA DE AQUÉLLA O SE TACHA DE INDEBIDA. Al atender un motivo de desacuerdo relacionado con la fundamentación y motivación, para producir una respuesta congruente debe, del contexto integral de la argumentación del inconforme, advertirse si lo que imputa es ausencia de aquélla, o solamente la tacha de indebida, pues en la primer hipótesis bastará observar si la resolución contiene o no argumentos apoyados en la cita de preceptos legales para quedar en aptitud de declarar fundado o infundado el atinente motivo de desacuerdo. En cambio, en el segundo supuesto, cuando la fundamentación y motivación se tachan de indebidas, es menester apreciar los argumentos del motivo de desacuerdo, expresados para explicar por qué la invocación de preceptos legales se estima errónea, o por qué la motivación es incorrecta o insuficiente, pues será a la luz de tales razones que pueda establecerse lo fundado o infundado de la inconformidad.

En atención a lo anterior, se vuelve innecesario entrar al examen sobre la operancia de los demás agravios hechos valer por las inconformes a la luz del fallo que será declarado nulo, en los expedientes **AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12**, pues ello no afectaría el sentido de la presente resolución ni de ello las inconformes **ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V.** obtendrían un beneficio mayor.

Es de indicar que a las constancias integrantes del presente expediente que abajo se enlistan, que han quedado detalladas en numerales anteriores, una vez analizadas en forma individual y después todas en su conjunto, se les otorgó valor probatorio pleno y alcance legal, en términos de lo dispuesto por los artículos 79, 93, fracción II, 129, 190, fracción II y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la Ley de Adquisiciones,



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

0352

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

Arrendamientos y Servicios del Sector Público, de conformidad con lo previsto en el artículo 11 de la Ley citada en último término, constancias que consistieron en lo siguiente:

- a) Convocatoria a la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011** para la contratación del servicio de acceso a internet.
- b) Acta de Junta de Aclaraciones a la convocatoria a la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011** para la contratación del servicio de acceso a internet.
- c) Acta de presentación y apertura de proposiciones de la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011** para la contratación del servicio de acceso a internet.
- d) Acta de notificación del fallo de la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011** para la contratación del servicio de acceso a internet.
- e) Carta poder de **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.** a favor del C. Edgar Jesús Brawn Osorio.
- f) Correo electrónico y escrito adjunto enviados por la empresa **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.** con fecha 1 de febrero de 2012.
- g) Propuesta económica de la empresa **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.**, entregada en el acto de presentación y apertura de proposiciones en la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011**.
- h) Contrato no. CNBV/059/12 celebrado con la empresa **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.**, resultado de la celebración de la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011**.
- i) Documentales consistentes en los escritos de fechas 1, 7 y 8 de febrero de 2012, presentados por los cuales **ALESTRA, S. de R.L. de C.V.** hace diversas manifestaciones en relación con "la ilegalidad del fallo" y los oficios recaídos a tales peticiones **411/042/2012** de fecha 7 de febrero de 2012 y **411/059/2012** de fecha 14 de febrero de 2012.
- j) Propuesta técnica de la empresa **IUSACELL, S.A. de C.V.** entregada en el acto de presentación y apertura de proposiciones en la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011**.
- k) Propuesta económica de la empresa **IUSACELL, S.A. de C.V.** entregada en el acto de presentación y apertura de proposiciones en la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011**.
- l) Investigación de Mercado realizada para la celebración de la licitación pública presencial nacional número **LA-006B00001-N36-2011**.
- m) Copia autorizada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores de sus Políticas Bases y Lineamientos en materia de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios.

Handwritten initials

Handwritten signature

Handwritten signature



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ÓRGANO INTERNO DE CONTROL EN LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

ÁREA DE QUEJAS Y RESPONSABILIDADES

AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12

Conforme a lo expuesto y fundado en los considerandos que anteceden se:

RESUELVE

PRIMERO. En mérito de lo expresado dentro del considerando SEXTO apartado B, intitulado "Examen particular de los motivos de impugnación identificados con los numerales A.(3) II y III., hechos valer por la sociedad IUSACELL, S.A. de C.V." de la presente resolución, se concluye que, en atención a lo previsto por los artículos, 73 fracciones V y VI y 74 fracción V de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 3 fracción V de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, lo conducente es declarar FUNDADO y OPERANTE dicho motivo de inconformidad, para los efectos precisados en el numeral 8. del citado apartado, sin hacerse necesario pronunciamiento respecto de los restantes motivos de inconformidad contenidos en los expedientes AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12, pues ello no afectaría el sentido de la presente resolución, ni las inconformes ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V. obtendrían un beneficio mayor.

SEGUNDO. Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 75 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la convocante contará con un plazo no mayor de seis días hábiles para acatar la presente resolución, mediante la emisión de un nuevo fallo dentro de la licitación pública presencial nacional número LA-006B00001-N36-2011, que deberá encontrarse debidamente motivado y la realización de las acciones que conforme a derecho correspondan respecto a los actos derivados del fallo que se nulifica.

TERCERO. Notifíquese la presente resolución personalmente a las sociedades ALESTRA, S. de R.L. de C.V., OPERBES, S.A. de C.V. y IUSACELL, S.A. de C.V.

Asimismo, comuníqueseles que de conformidad con los artículos 83, 85 y 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo para impugnar la presente Resolución tienen a su alcance el Recurso de Revisión, o, cuando proceda, intentar la vía jurisdiccional que corresponda.

En su caso, el Recurso de Revisión deberá ser presentado ante esta Área de Quejas y Responsabilidades del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores dentro del plazo de quince días contados a partir del día siguiente a aquél en que hubiere surtido efectos la notificación de la misma.

CUARTO. Se levantan las medidas suspensionales decretadas en las inconformidades AR/I-03/12, AR/I-04/12 y AR/I-05/12, notificadas a la convocante mediante oficios AQR/06/904/56219/2012, AQR/06/904/56227/2012 y AQR/06/904/56239/2012.

QUINTO. Notifíquese la presente resolución a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y en su oportunidad archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido.

Así lo proveyó y firma la Titular del Área:

DRA. SILVIA EUGENIA ROCHA TORRES

CCV/JSS