



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

TECNOLOGÍA INTERCONTINENTAL, S.A. DE C.V.
VS

COMISIÓN ESTATAL DE AGUA POTABLE Y
ALCANTARILLADO DE NAYARIT.

RESOLUCIÓN No. 115.5.

“2011, Año del Turismo en México.”

México, Distrito Federal, a quince de diciembre de dos mil once.

Visto para resolver los autos del expediente al rubro citado, y

RESULTANDO

PRIMERO.- Por escrito recibido en esta Dirección General el **veinticinco de marzo del dos mil once**, el **C. FEDERICO BALLI GONZÁLEZ**, en representación de la empresa **TECNOLOGÍA INTERCONTINENTAL, S.A. DE C.V.**, se inconformó contra actos de la **COMISIÓN ESTATAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE NAYARIT**, derivados de la licitación pública nacional **No. 47102001-011-10** convocada para la **PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES EN EL MUNICIPIO DE BAHÍA DE BANDERAS, NAYARIT, EN UNA PLANTA DE CAPACIDAD DE 600 L.P.S., QUE INCLUYE PROYECTO EJECUTIVO, CONSTRUCCIÓN, EQUIPAMIENTO ELECTROMECAÁNICO, PRUEBAS DE FUNCIONAMIENTO, PRUEBAS DE CAPACIDAD, OPERACIÓN, CONSERVACIÓN Y MANTENIMIENTO; ASÍ COMO LA REMOCIÓN Y DISPOSICIÓN FINAL DE LOS BIOSÓLIDOS Y SÓLIDOS QUE EN SU CASO SE GENEREN, BAJO LA MODALIDAD DE INVERSIÓN PRIVADA, PARCIAL Y RECUPERABLE.**

SEGUNDO.- Mediante acuerdo **115.5.0705** del veintinueve de marzo del año en curso (fojas 063 a 065), se tuvo por recibida la inconformidad de cuenta, reconocida la personalidad del promovente y autorizado el domicilio señalado para oír y recibir notificaciones, así como a las personas señaladas en el ocurso para dichos efectos.

Asimismo se solicitó en dicho proveído a la convocante, rindiera informe previo y se le corrió traslado del escrito inicial y sus anexos, a fin de que formulara informe

circunstanciado de hechos sobre el particular exhibiendo la documentación conducente de la licitación impugnada.

TERCERO.- Mediante oficio **CEA-DI-0352/2011** recibido en esta Dirección General el **siete de abril del dos mil once** (fojas 068 a 070), la convocante informó que los recursos económicos autorizados de la licitación de que se trata son federales provenientes de apoyo no recuperable otorgado a través del "*Fondo Nacional de Infraestructura*" en el marco del "*Programa para la Modernización de los Organismos Operadores de Agua*", que el monto adjudicado de la licitación es de \$ 245´435,586.50 (doscientos cuarenta y cinco millones, cuatrocientos treinta y cinco mil, quinientos ochenta y seis pesos, 50/100 m.n.) señalando que con fecha primero de abril del presente año se firmó el contrato relativo a la licitación controvertida.

Asimismo, manifestó que la propuesta ganadora fue presentada de forma conjunta y proporcionó los datos del consorcio tercero interesado en el asunto de cuenta, señalando que no era conveniente decretar la suspensión del concurso de mérito.

CUARTO.- Mediante proveído **115.5.0775** de ocho de abril del dos mil once (fojas 114 a 117), se tuvo por recibido el informe previo rendido por la convocante y en atención a las manifestaciones de la convocante en relación con la naturaleza federal de los recursos ejercidos en la licitación controvertida se **admitió** a trámite la inconformidad de mérito.

Asimismo, se corrió traslado con copia del escrito de inconformidad al **consorcio tercero interesado** en el concurso controvertido, integrado por las empresas **FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V., GG EMPRESARIAL, S.A. DE C.V.,** y **SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.** a fin de que manifestarán lo que a su interés conviniera respecto de la inconformidad de marras y aportaran las pruebas que estimaran pertinentes, requiriéndoles que ello fuera a través de representante legal que acreditara personalidad mediante instrumento público, y que designarán representante común así como domicilio en esta ciudad para oír y recibir notificaciones.



**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS**

EXPEDIENTE No. 072/2011

-3-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

QUINTO.- Por oficio **CEA-DI-0368/2011** (foja 118) la convocante solicitó la ampliación del término otorgado para rendir informe circunstanciado de hechos, en razón de su carga de trabajo y de la voluminosidad de fotocopias de la información solicitada, en consecuencia mediante acuerdo **115.5.0807** del doce de abril del dos mil once (fojas 120 y 121) esta resolutora acordó la ampliación del término para rendir informe circunstanciado de hechos, por tres días hábiles, contados a partir de la notificación de dicho proveído.

SEXTO.- Por oficio recibido en esta Dirección General el **quince de abril de dos mil once** (fojas 123 a 170), la convocante rindió informe circunstanciado de hechos y exhibió copia autorizada de la documentación relativa a la licitación controvertida y de manera **parcial** la oferta del consorcio adjudicado.

SÉPTIMO.- Mediante acuerdo **115.5.0848** del diecinueve de abril del dos mil once (foja 171) se tuvo por recibido el oficio por el que la convocante rindió su informe circunstanciado de hechos, y toda vez que únicamente exhibió **parte** de la propuesta del consorcio adjudicado, se le requirió a fin de que exhibiera copia íntegra de la totalidad de la misma.

OCTAVO.- Por escrito recibido en esta unidad administrativa el **veinticinco de abril del dos mil once** (fojas 174 a 212), el consorcio tercero interesado integrado por las empresas **FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V., GG EMPRESARIAL, S.A. DE C.V., y SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.** desahogó el derecho de audiencia otorgado, aduciendo lo que a su interés convino.

NOVENO.- Por escrito recibido en esta Dirección General el **veintiséis de abril del año en curso** (fojas 303 a 337) la empresa inconforme formuló ampliación respecto de

del informe circunstanciado rendido por la convocante el quince de abril del presente año, en el cual se exhibió **parcialmente** la propuesta del consorcio ganador en el concurso de cuenta.

DÉCIMO.- Por acuerdo **115.5.0886** del veintiocho de abril del dos mil once (fojas 350 a 351) se tuvo por desahogado el derecho de audiencia por parte del consorcio tercero interesado en el expediente de cuenta, se reconoció la personalidad del representante común designado por las empresas ganadoras, y se autorizó al consorcio el domicilio señalado para oír y recibir notificaciones así como a diversas personas para dichos efectos.

Asimismo se señaló respecto de la oposición del consorcio ganador a que su propuesta fuera exhibida en su totalidad en el expediente de mérito, que ello se acordaría una vez que fuera remitida su oferta por la convocante.

UNDÉCIMO.- Mediante acuerdo **115.5.0892** del veintiocho de abril del dos mil once (fojas 352 a 355) esta autoridad determinó procedente la ampliación de inconformidad promovida por la empresa inconforme planteada respecto del informe circunstanciado de hechos rendido el quince abril del presente año así como de una **parte** de la propuesta del consorcio adjudicado únicamente respecto a los argumentos de fondo, ya que los agravios relativos a la forma del fallo controvertido eran repetitivos al ser planteados desde el escrito inicial.

En consecuencia, se dio vista tanto a la convocante como del consorcio tercero interesado del escrito de ampliación para que rindieran informe circunstanciado sobre el particular y manifestará lo que a su interés conviniera, respectivamente.

DUODÉCIMO.- Por oficio **CEA-DI-410/2011** (foja 356), la convocante remitió en forma íntegra la propuesta de las empresas adjudicadas que no exhibió al rendir informe circunstanciado de hechos el quince de abril del dos mil once.

DÉCIMO TERCERO.- Mediante acuerdo **1115.5.0893** (fojas 357 a 363), esta autoridad determinó no acordar de conformidad lo solicitado por el consorcio adjudicado al



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-5-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

desahogar su derecho de audiencia respecto del escrito inicial de inconformidad, en relación con su solicitud de que no se exhibiera como parte del informe de la convocante el contenido de su propuesta, respondiendo en el mismo sentido al planteamiento de la convocante expuesto en el oficio **CEA-DI-410/2011** en el sentido de que no se permitiera al inconforme la revisión de la propuesta íntegra de las empresas ganadoras.

Asimismo se tuvieron por recibidas cuatro carpetas relativas a la propuesta del consorcio adjudicado, quedando a disposición de las partes para que se impusieran de las mismas.

DÉCIMO CUARTO.- Por escrito recibido en esta Dirección General el **seis de mayo del dos mil once** (fojas 377 a 419), la empresa inconforme formuló ampliación respecto del resto de la oferta del consorcio adjudicado remitida vía oficio **CEA-DI-410/2011**(foja 356).

DÉCIMO QUINTO.- Por escrito recibido en esta Dirección General el **once de mayo del dos mil once** (fojas 422 a 441) así como por oficio **CEA-DI-0485/2011** (fojas 442 a 449), el consorcio adjudicado desahogó el derecho de audiencia otorgado y la convocante rindió informe de la ampliación promovida por el inconforme respecto del informe circunstanciado recibido el quince de abril del año en curso y parte de la propuesta adjudicada.

DÉCIMO SEXTO.- Mediante proveído **115.5.0985** (fojas 636 a 637) del trece de mayo del dos mil once, esta autoridad determinó procedente la ampliación de la inconformidad planteada por la empresa inconforme respecto del resto de la oferta del consorcio adjudicado, la cual no fue adjuntada por la convocante al rendir informe circunstanciado de hechos (ver resultando **SÉPTIMO**), lo anterior tomando en cuenta que el promovente no tuvo acceso a dicha documentación sino hasta el tres de mayo

del año en curso, después de que fue puesta disposición por esta autoridad mediante acuerdo 1115.5.0893 (fojas 357 a 363).

DÉCIMO SÉPTIMO.- Por acuerdos **115.5.0986** (fojas 638) y **115.5.0984** (fojas 639) del dieciséis de mayo del dos mil once, esta autoridad **tuvo por recibidos el informe de la convocante así como el escrito del consorcio adjudicado en relación con la ampliación** planteada por el promovente respecto del informe rendido el quince de abril del año en curso así como de parte de la propuesta adjudicada.

DÉCIMO OCTAVO.- Por escrito recibido el veintitrés de mayo del dos mil once (fojas 710 a 728) y mediante oficio **CEA-DI-537/2011** (foja 761 a 791), el consorcio adjudicado desahogó el derecho de audiencia y la convocante rindió informe, respectivamente, respecto de la ampliación formulada por la inconforme en relación con el resto de la propuesta del consorcio adjudicado remitida por la convocante vía oficio **CEA-DI-410/2011** (foja 356).

DÉCIMO NOVENO.- Por acuerdos **115.5.1064** (fojas 803) y **115.5.1065** (fojas 804) del veinticinco de mayo del dos mil once, esta autoridad tuvo por recibidos el informe de la convocante así como el escrito del consorcio adjudicado en relación con la ampliación del inconforme respecto de la parte de la propuesta adjudicada que fue exhibida por la convocante el veintinueve de abril del año en curso (foja 356).

VIGÉSIMO. - Por acuerdo **115.5.1209** (fojas 822 a 825) del quince de junio del dos mil once, esta autoridad acordó respectó de las pruebas ofrecidas por el inconforme, el consorcio adjudicado y la convocante. Asimismo, abrió periodo de alegatos para las partes.

VIGÉSIMO PRIMERO.- Por escritos recibidos en esta unidad administrativa el veintiuno de junio del dos mil once, la inconforme (fojas 836 a 866) así como el consorcio adjudicado en la licitación de que se trata (fojas 867 a 891), formularon alegatos.



**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS**

EXPEDIENTE No. 072/2011

-7-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

VIGÉSIMO SEGUNDO.- Mediante proveído **115.5.1259** (fojas 896 a 897) esta autoridad tuvo por presentados los alegatos tanto de la empresa inconforme como del consorcio tercero interesado.

VIGÉSIMO TERCERO.- El trece de diciembre de dos mil once, se declaró cerrada la instrucción en el presente caso, y turnó el expediente a resolución.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia.- Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es legalmente competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de los artículos 26 y 37, fracciones VIII y XVI, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1º, fracción VI, y artículos 65 a 75 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; 3, Apartado A, fracción XXIII, 62, fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, toda vez que corresponde a esta Dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de dicha Dirección, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares con motivo de los actos realizados por las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, en eventos de contratación convocados con cargo total o parcial a fondos federales que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de dicha Ley de contratación pública, hipótesis que se actualiza en el caso a estudio, en términos de los informes rendidos por la convocante y anexos que los acompañan, en donde señala:

OFICIO CEA-DI-0352/2011 (FOJA 0068)

“... 2. Origen y Naturaleza de los recursos económicos autorizados para la licitación de que se trata...”

... El 29 de octubre de 2008, la Junta de Gobierno de CEA, autorizó al Director General para llevar a cabo los trámites a efecto de contar con las autorizaciones correspondientes para la

licitación del Contrato de Prestación de Servicios de Tratamiento de Aguas Residuales que requiere la BAHÍA DE BANDERAS.

*CEA obtuvo a favor del **OROMAPAS** , el **APOYO FONADIN**, quien conforme a sus reglas de operación aprobó mediante acuerdo **SEF/2A ORD/4-MAYO-2010/XIV** en sesión ordinaria del 4 de mayo del 2010 el apoyo no recuperable por hasta el equivalente en Unidades de Inversión (UDIS) a \$98´400,000.00 (Noventa y ocho millones cuatrocientos mil pesos, 00/100), sin incluir el Impuesto al Valor Agregado...para la construcción de **una Planta de Tratamiento de Aguas Residuales en Bahía de Banderas, Nayarit...**”*

ACUERDO SEF/2A ORD/4-MAYO-2010/XIV (FOJA 0075)

“... BANOBRAS

Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.N.C...

*...Con fundamento en la cláusula Tercera, Inciso a) del Contrato de Fideicomiso de administración y Fuente de pago No. 1936.- “Fondo Nacional de Infraestructura”, en los numerales 3.4, 3.28, 5.9, 9, 27.2, 28.3 y 40.2.3 de las Reglas de Operación del **Fondo Nacional de Infraestructura**, así como en el **Programa para la Modernización de Organismos Operadores de Agua (PROMAGUA)**, el Subcomité de Evaluación y Financiamiento autoriza el otorgamiento de un **Apoyo No Recuperable**, bajo la modalidad de Subvención, a favor del **Organismo Operador Municipal de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Bahía de Banderas, Nayarit** (promotor) para destinarlo al financiamiento parcial para la **construcción, operación y mantenimiento de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales en el Municipio de Bahía de Banderas, Nayarit** (proyecto). El monto del Apoyo No Recuperable será hasta por el equivalente en Unidades de Inversión (UDIS) a \$98´400,000.00 (Noventa y ocho millones cuatrocientos mil pesos, 00/100)...”*
[...]”

SEGUNDO.- Procedencia de la Instancia. El artículo 65, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, otorga el derecho a los licitantes para impugnar actos del procedimiento de contratación que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de la Ley aludida, entre ellos el fallo, condicionando la procedencia de la inconformidad a que se haya presentado propuesta en el concurso controvertido.

En el caso en particular:



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-9-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

a) El inconforme en su escrito de impugnación formula agravios en contra del acto de fallo del **dieciséis de marzo del dos mil once** (fojas 613 a 617, carpeta 2, informe), y

b) Su mandante presentó oferta para el concurso de cuenta, según consta en el acta de presentación y apertura de proposiciones de **quince de febrero de dos mil once** (fojas 588 a 591, carpeta 2, informe).

Por consiguiente, resulta inconcuso que se satisfacen los extremos del artículo 65, fracción III, de la Ley de la materia, siendo procedente la vía intentada en contra del fallo de adjudicación.

No se opone a lo anterior señalar que tanto la convocante al rendir informe circunstanciado de hechos (fojas 158 a 161), como las empresas tercero interesadas en el asunto al desahogar su derecho de audiencia relativo al escrito de impugnación inicial (fojas 178 a 180) y a los escritos de ampliación de la empresa inconforme (fojas 423 a 426 y 714, respectivamente) aducen que la empresa accionante **carece de interés jurídico** para promover la instancia que nos ocupa aduciendo medularmente que:

- No existe una afectación directa a un derecho expresamente tutelado por la ley a su favor, esto es, no acredita la privación de un *derecho adquirido* y que con la actuación de la convocante éste haya sufrido una afectación directa.
- El inconforme no acredita la afectación de un derecho tutelado expresamente por la ley, que lo faculte para exigir su cumplimiento vía judicial.

- El inconforme en ningún momento expresa que los actos reclamados causen agravio a su representada ya que sólo se limita a expresar argumentos genéricos, subjetivos e inoperantes, sin que se advierta que de los mismos se pueda desprender que manifieste situaciones o hechos objetivos que estén tutelados por el orden normativo que sean susceptibles de generar un beneficio o provecho.
- El inconforme por el sólo hecho de participar en la licitación de cuenta no adquirió derecho alguno que la legislación tutelara.

Sobre los referidos argumentos expuestos por la convocante y el consorcio adjudicada en la licitación controvertida, mismos que por economía procesal se analizarán de manera conjunta, es oportuno señalar a manera preliminar que a raíz de las reformas efectuadas a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del veintiocho de mayo del dos mil nueve, el legislador previó en el artículo 65 del ordenamiento legal referido, una serie de condicionantes para los licitantes que desearan plantear una inconformidad en contra de los diversos actos que forman parte del procedimiento de contratación, **haciendo una distinción** entre los meros interesados en participar en una licitación, los invitados a participar en una invitación restringida, aquéllos concursantes que presentaron propuesta en la licitación pública o invitación a cuando menos tres personas, y el licitante adjudicado.

En efecto, dichas distinciones se plasman en el siguiente cuadro explicativo, para una mejor referencia, en el cual se podrá advertir que conforme al artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para la procedencia de la inconformidad el inconforme deberá acreditar **contar con un interés jurídico específico** dependiendo del acto concursal que pretenda controvertir, el cual va estrechamente ligado con el **tipo de participación** que tiene en la contratación impugnada:



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-11-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

ACTO IMPUGNADO <i>(Artículo 65 de la Ley de la Materia)</i>	PARTICIPACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO QUE PROMOVIENTE DE INCONFORMIDAD ACREDITAR	MEDIO DE ACREDITACIÓN
<i>Fracción I. <u>Convocatoria y junta de aclaraciones</u></i>	<i><u>Interesado en participar</u></i>	<i>Escrito de <u>manifestación de estar interesado</u> en participar en términos del artículo 33 Bis de la Ley presentado a la convocante.</i>
<i>Fracción II. Invitación a cuando menos tres personas.</i>	<i><u>Invitado</u> a participar en el procedimiento de contratación restringido.</i>	<i><u>Exhibir la invitación</u> con la cual se le convocó a participar en el procedimiento de contratación.</i>
<i>Fracción III. Acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo.</i>	<i><u>Licitante</u></i>	<i>Acta de presentación y apertura de ofertas, donde conste la <u>presentación de oferta</u> en la licitación controvertida</i>
<i>Fracción IV. Cancelación de la licitación.</i>	<i><u>Licitante</u></i>	<i>Acta del evento de presentación y apertura de ofertas que acredite la <u>presentación de oferta</u> en la licitación controvertida</i>
<i>Fracción V. Actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato</i>	<i><u>Adjudicado</u></i>	<i><u>Acta de fallo</u> donde se advierta que ha resultado adjudicado en el concurso controvertido.</i>

Ahora bien tomando en consideración lo antes expuesto, se tiene que en el caso que nos ocupa, al tenor de lo establecido en el artículo 65, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el legislador por lo que se refiere a la impugnación del fallo de adjudicación determinó **sólo exigirle al inconforme haber presentado oferta en el concurso controvertido**, implicando que el promovente de la impugnación en contra de los referidos actos **únicamente** tuviera la obligación procesal de acreditar tener el carácter de **licitante**, el cual lleva implícita la posibilidad de resultar con adjudicación a su favor.

En ese orden de ideas, la referida fracción III del artículo 65 de la Ley de la Materia no tutela otra cosa sino **la certeza jurídica de que el fallo de adjudicación impugnado en primer lugar, reuniera todos y cada uno de los requisitos previstos en la ley**

de la materia y su reglamento, y en segundo término, que éste se haya sustentado en una evaluación de propuestas apegada estrictamente a los términos y condiciones de participación establecidos en la convocatoria así como a la normatividad de la normatividad de la materia.

Lo anterior tiende de manera lógica a procurar que:

- ❖ El acto de fallo emitido por la convocante se apegue a la legalidad tanto en su forma como en el fondo.
- ❖ Que las propuestas presentadas en el concurso respectivo, se evalúen de manera equitativa respetando los criterios establecidos para ello en la convocatoria y en junta de aclaraciones, a fin de verificar el cumplimiento a los requisitos de participación.
- ❖ Que los licitantes cuya propuesta fuere desechada o bien determinada no adjudicada, conozcan de manera y clara y precisa las razones en que se basó la convocante para arribar a dicha determinación.
- ❖ En virtud de lo anterior, se adjudique el concurso al licitante que licitante cuya oferta resulte solvente, porque cumple con los requisitos legales, técnicos y económicos establecidos en la convocatoria a la licitación, que garantice el cumplimiento de las obligaciones respectivas, y que haya obtenido el mejor resultado en la evaluación de puntos y porcentajes si fue aplicada dicha modalidad, lo anterior de conformidad con el artículo 36 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En suma, tomando en cuenta las reformas efectuadas en el artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, es dable afirmar que **el interés jurídico para impugnar actos de la licitación fue vinculado por el**



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

legislador federal con la etapa de la licitación que se controvierte, atendiendo a que en cada evento de la licitación existen **diversos bienes jurídicos a tutelar**, en el caso que nos ocupa relativo al fallo de adjudicación, resulta evidente que se busca garantizar que los licitantes **sean evaluados de manera equitativa y se dé una competencia justa entre ellos** conforme a lo previsto en las **reglas de participación fijadas en convocatoria y junta de aclaraciones, en la Ley de la Materia y su Reglamento, y demás normatividad aplicable, permitiendo que si hubiere adjudicación, ésta asegure las mejores condiciones de contratación disponibles para el Estado.**

Soporta lo anterior, el siguiente criterio emitido por el Poder Judicial de la Federación, en donde se determina que uno de los principios de la licitación pública es el de **contradicción**, el cual implica la posibilidad de los oferentes, **por el sólo hecho de tener ese carácter, de impugnar las propuestas de los demás licitantes** y en esa lógica, de defender la propia. Dispone dicha tesis, lo siguiente:

“LICITACIÓN PÚBLICA. PRINCIPIOS ESENCIALES QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO RESPECTIVO. El procedimiento administrativo de licitación se rige por los siguientes principios esenciales: 1) Concurrencia, que asegura a la administración pública la participación de un mayor número de ofertas, lo cual permite tener posibilidades más amplias de selección y obtención de mejores condiciones en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad, entre otras; 2) Igualdad, que es la posición que guardan los oferentes frente a la administración, así como la posición de cada uno de ellos frente a los demás; 3) Publicidad, que implica la posibilidad de que los interesados conozcan todo lo relativo a la licitación correspondiente, desde el llamado a formular ofertas hasta sus etapas conclusivas; y, 4) Oposición o contradicción, que deriva del principio de debido proceso que implica la intervención de los interesados en las discusiones de controversia de intereses de dos o más

particulares, facultándolos para impugnar las propuestas de los demás y, a su vez, para defender la propia.¹

En consecuencia, a la luz de lo expuesto, es evidente que los argumentos del consorcio adjudicado integrado por las empresas **FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V., GG EMPRESARIAL, S.A. DE C.V., y SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.**, así como por la convocante del concurso controvertido, respecto a la falta de interés jurídico del inconforme para promover la instancia de marras en contra del fallo devienen **infundados**, toda vez que el mismo fue acreditado por el inconforme en términos del artículo 65, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, **al haber presentado propuesta** en la licitación controvertida, según se advierte de la copia autorizada del acto de presentación y apertura de propuestas remitida por la convocante (fojas 588 a 591, carpeta 2, informe).

A mayor abundamiento, debe señalarse que los argumentos del consorcio tercero interesado así como de la convocante resultan también **infundados**, en razón de que parten de una premisa equívoca ya que contemplan la inconformidad como una instancia para hacer respetar por parte de particulares **derechos subjetivos de los cuales son titulares** (vgr. una patente, la propiedad respecto de un inmueble o un título de crédito), como se desprende de su argumentación así como del contenido de las tesis del Poder Judicial de la Federación que citan en su argumentación, perdiendo de vista que la inconformidad es un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio cuyo objeto no es tutelar los intereses de particulares ni sus derechos subjetivos, sino como ya se dijo, **revisar a partir de un motivo de inconformidad debidamente planteado que los actos de los procedimientos de licitación pública y de la invitación a cuando menos tres personas se apeguen a la normatividad de la materia**, en términos de lo señalado en el artículo 65, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y en el caso en particular que las

¹ Tesis emitida por el CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Registro No. 171993, Localización: Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVI, Julio de 2007, Página: 2652, Tesis: I.4o.A.587 A, Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, en eventos de contratación convocados **con cargo total o parcial a fondos federales**, adjudiquen de manera legal los concursos convocados en términos del artículo 1, fracción VI, de la Ley de la materia, como es el que nos ocupa.

En consecuencia, el consorcio adjudicado así como la convocante, no acreditan que la inconformidad de mérito sea **improcedente por falta de interés jurídico** y que por ende, deba desecharse.

De igual manera resultan **infundados**, los argumentos del consorcio adjudicado en la licitación impugnada, en el sentido de que (fojas 180 a 182, 186 y 187, 426 a 427) la inconformidad que se atiende es improcedente en razón de que la misma se endereza contra **actos consentidos tácitamente** actualizándose la causal de improcedencia prevista en el artículo 67, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, ya que afirma que:

- Por lo que se refiere al cuestionamiento de las facultades del servidor público que emitió el acto de fallo impugnado, sus atribuciones para realizar dicha actuación fueron reconocidas tácitamente por el inconforme desde el momento de que participó en cada una de las etapas previas de la licitación.
- El inconforme manifestó su conformidad con la calificación obtenida por su representada en la evaluación de propuestas.

A fin de abordar correctamente el análisis de los planteamientos de la convocante resulta pertinente señalar qué debe entenderse por **acto consentido tácitamente** en términos jurídicos.

En esa tesitura de la atenta lectura a los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación, aplicables al caso concreto por analogía, se puede afirmar que los **actos consentidos tácitamente** son **aquellas actuaciones de la autoridad que no fueron impugnadas en su momento procesal oportuno a través de los vías y recursos que la ley particular determine**. Es decir, el consentimiento tácito se traduce en la falta de impugnación del acto que se estima contrario a derecho conforme a la legislación procesal aplicable. Soportan las anteriores afirmaciones, las siguientes tesis jurisprudenciales:

“ACTOS CONSENTIDOS. SON LOS QUE NO SE IMPUGNAN MEDIANTE EL RECURSO IDÓNEO. Debe reputarse como consentido el acto que no se impugnó por el medio establecido por la ley, ya que si se hizo uso de otro no previsto por ella o si se hace una simple manifestación de inconformidad, tales actuaciones no producen efectos jurídicos tendientes a revocar, confirmar o modificar el acto reclamado en amparo, lo que significa consentimiento del mismo por falta de impugnación eficaz.”²

ACTOS CONSENTIDOS TACITAMENTE. Se presumen así, para los efectos del amparo, los actos del orden civil y administrativo, que no hubieren sido reclamados en esa vía dentro de los plazos que la ley señala.³

En ese orden de ideas, es claro para esta autoridad que los argumentos de la convocante, se reitera resultan **infundados**, toda vez que las empresas adjudicadas omiten considerar que el inconforme controvierte la competencia de los servidores públicos de la convocante **únicamente para la emisión del acto de fallo**, cómo se desprende de la simple lectura al escrito de impugnación que nos ocupa (fojas 007 a 011), por lo que resulta claro que la a la luz de los criterios judiciales antes citados, en el presente caso la accionante no consintió el fallo de adjudicación del **dieciséis de marzo del dos mil once** (fojas 613 a 617, carpeta 2, informe), tan es así impugnó su contenido a través de la vía pertinente, en el caso la instancia de inconformidad, lo

² Emitida por el *TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO*. Novena Época, Registro: 176608, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXII, Diciembre de 2005, Materia(s): Común, Tesis: VI.3o.C. J/60, Página: 2365.

³ Emitida por el *SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO*. Novena Época, Registro: 204707, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, II, Agosto de 1995, Materia(s): Común, Tesis: VI.2o. J/21, Página: 291.



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-17-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

cual se corrobora de la lectura al escrito de impugnación inicial (fojas 001 a 046) en donde señala en su segunda foja de manera textual que:

*“... Que por medio del presente escrito, y dentro del plazo de **seis días hábiles** que prevé el artículo 65 fracción III de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (en adelante “LAASP”), vengo a interponer **RECURSO DE INCONFORMIDAD** en contra del **acta de fallo** de 16 de marzo de 2011, emitida por el C. Ing. Emilio Espinoza Aoki, Director General de la Comisión Estatal de Agua Potable y Alcantarillado del Estado de Nayarit (en adelante “CEA”), en la que **resolvió** la licitación pública nacional número 47102001-011-10...”*

(subrayado añadido)

En consecuencia, no se advierte que la inconforme haya consentido de forma tácita el acto de fallo controvertido en la inconformidad de mérito y que por ende se actualice en el caso que nos ocupa la causal de improcedencia contemplada en el artículo 67, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Al margen de lo anteriormente expuesto, debe destacarse por esta autoridad que resulta inexacta la afirmación de las empresas ganadoras (fojas 426 y 427) de que el accionante al conformarse con la calificación obtenida en el concurso de cuenta, aceptó la totalidad de los términos del acto controvertido y por ende esto se tornó en una actuación consentida.

Lo anterior resulta así toda vez que el único señalamiento del inconforme respecto de su propuesta en el primer escrito de ampliación (fojas 334 y 335) radica en que no considera materia de controversia la calificación de su propuesta, lo anterior a pesar de que la convocante al rendir informe circunstanciado hace señalamientos en cuanto a la calidad de su oferta, esto es decide no formular razonamiento alguno en torno a las aseveraciones de la entidad estatal contenidas no en el fallo controvertido sino en el referido informe.

Ahora bien, al margen de lo anterior, no debe perderse de vista que **la instancia de inconformidad** como ya se dijo, tiene como objetivo principal el que **prevalezca la legalidad en las actuaciones de las convocantes en concursos como el que nos ocupa**, por lo que aún y cuando la empresa actora haya decidido no impugnar su puntaje, ello no le impide controvertir la evaluación del consorcio adjudicado si estima que la misma no se dio en condiciones de igualdad y en estricto apego a la normatividad de la materia, ello al tenor del muticitado artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En consecuencia, el referido argumento de las empresas adjudicadas resulta **infundado**, al haber sido producto de una interpretación errónea del escrito de ampliación del veinticinco de abril del dos mil once por lo que no se demuestra que se haya actualizado la causal de improcedencia prevista en el referido artículo 67, fracción III; de la Ley de la Materia en relación con el acto de fallo que nos ocupa.

Finalmente no pasa desapercibido para esta autoridad que tanto la convocante (fojas 761 a 764) así como las empresas tercero interesadas en el asunto de mérito (foja 715) aducen **respecto del segundo escrito de ampliación formulado por la empresa inconforme (foja 377) que éste no debió haberse admitido sino desechado por improcedente** toda vez que el derecho de ampliación previsto en el último y penúltimo párrafo del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, en su concepto, había sido ejercitado por la empresa actora mediante diverso ocurso presentado ante esta autoridad el veintiséis de abril del dos mil once (foja 303).

Al respecto esta autoridad determina que tanto la convocante como la inconforme deberán de estarse a lo determinado por esta Dirección General mediante proveído **115.5.0985** (fojas 636 a 637) por el que se admitió el segundo escrito de ampliación de la empresa inconforme.

Sin embargo, resulta pertinente realizar las siguientes precisiones.

El segundo escrito de ampliación tuvo como origen el hecho de que la convocante fue omisa en remitir en forma completa la copia autorizada de la propuesta del consorcio



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

adjudicado al rendir informe circunstanciado de hechos el quince de abril del año en curso (foja 123), tal y como se asentó en diverso acuerdo **115.5.0848** (foja 171) viéndose esta autoridad en la necesidad de **emitir un requerimiento para que la propuesta de la empresa ganadora fuera exhibida en autos en su totalidad** y pudiera hacerse efectivo el derecho de los inconformes establecido en los párrafos sexto y séptimo del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Dicha situación condujo a que una vez recibida la totalidad de la propuesta del consorcio integrado por **FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V., GG EMPRESARIAL, S.A. DE C.V., y SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.** esta autoridad tuviera que ponerla a disposición del inconforme para que, si así lo estimaba pertinente, formulara motivos de inconformidad respecto de esa parte del expediente de licitación al cual no tuvo acceso la empresa actora sino hasta el tres de mayo del año en curso según se desprende de la comparecencia levantada en esa fecha (fojas 364 a 365).

En suma, al haberse rendido el informe circunstanciado **en dos partes**, a saber el quince de abril del año en curso (fojas 123) y el veintinueve del abril del dos mil once (foja 356), cada una de ellas tuvo que ponerse a disposición del inconforme en fechas (diecinueve y veintinueve de abril) y mediante acuerdos distintos (115.5.0848 y 115.5.0893) por parte de esta autoridad, lo que condujo necesariamente que al accionante se le diera la posibilidad de ampliar inconformidad sobre cada una de las partes del informe circunstanciado al tenor del multicitado artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, máxime que dicho precepto no distingue entre la recepción en una sola exhibición del informe circunstanciado o bien en diversas partes, como en el caso aconteció.

En ese orden de ideas haberle negado la posibilidad a la empresa accionante de imponerse de la **totalidad** del contenido de constancias que forman parte del expediente de licitación, entre las que se encuentra la propuesta del consorcio adjudicado, que además fue ofrecida como prueba de su parte y que fue requerida debidamente a la convocante desde el acuerdo inicial 115.5.0705 (fojas 0063 a 065), hubiere hecho nugatorio el derecho de ampliación de inconformidad previsto en el referido artículo 71 de la ley de la materia, el cual tiene por objeto que el inconforme ante hechos o información que desconocía, como lo es por naturaleza el contenido de la propuesta de un competidor, esté en aptitud de manifestar lo que a su interés convenga, incluso a formular nuevos motivos de inconformidad, además de que en ese caso sí se hubiere **actualizado una violación del debido proceso**, conforme a lo que a continuación se expone.

En efecto, se destaca que el Poder Judicial de la Federación, ha determinado que cuando en fecha posterior a la interposición de una demanda surgen nuevos hechos estrechamente relacionados con aquellos en los que el actor sustentó sus pretensiones o se conocen hechos anteriores que se ignoraban, se debe admitir la necesidad de que la autoridad jurisdiccional del conocimiento le dé oportunidad de defensa respecto de los **hechos novedosos o desconocidos**, dado que no se puede exigir a los justiciables que se defiendan de lo que ignoran que existe o de hechos que puedan ocurrir en el futuro, porque esto implicaría propiamente exigir lo imposible, a lo que nadie está obligado.

Dicho derecho de defensa respecto de hechos novedosos o desconocidos, se encuentra consagrado en el artículo 14 de la Constitución Federal como una garantía individual, en ese contexto, la ampliación de la demanda se justifica cuando tiene como propósito obtener la cabal y plena eficacia de las garantías de defensa y audiencia, sin que se obstaculice o se oponga a la impartición de justicia en forma pronta y expedita, como se ordena en el artículo 17 constitucional. Tales garantías no se infringen cuando los hechos novedosos o ignorados son conocidos por los actores con motivo de la vista de un informe circunstanciado y la documentación que se acompañe al mismo, y la autoridad responsable conozca la ampliación de la demanda a efecto de que pueda manifestar lo que estime conducente para sostener la



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

constitucionalidad y legalidad de su acto, siempre y cuando la ampliación no conduzca a la invalidación de actuaciones legalmente realizadas o al retorno a etapas procesales anteriores; no constituya una segunda oportunidad de impugnación respecto de hechos ya controvertidos, ni se obstaculice o impida la solución de la controversia inicialmente planteada dentro de los plazos previstos en la ley.

La línea de pensamiento que se aborda, se encuentra plasmada en la tesis que son aplicables por analogía, de rubro y texto siguientes:

“AMPLIACIÓN DE DEMANDA. CASOS EN QUE SE ADMITE POR NO AFECTAR A LOS PRINCIPIOS DE DEFINITIVIDAD Y PRECLUSIÓN.

Entre los principios generales del derecho procesal, aplicables en la resolución de los medios de impugnación en materia electoral, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2o. de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se encuentran el derecho a la tutela judicial y el derecho de defensa y audiencia, que incluyen el que los justiciables conozcan los hechos en que se funden los actos afectatorios de sus intereses, para que puedan asumir una actitud determinada frente a los mismos y estén en posibilidad de aportar las pruebas que estimen necesarias para justificar sus pretensiones; pero tal conocimiento debe ser completo y surgir con la anticipación necesaria para que el afectado quede en aptitud de producir su defensa. En consecuencia, cuando en fecha posterior a la interposición de una demanda surgen nuevos hechos estrechamente relacionados con aquellos en los que el actor sustentó sus pretensiones o se conocen hechos anteriores que se ignoraban, se debe admitir la necesidad de que la autoridad jurisdiccional del conocimiento le dé oportunidad de defensa respecto de los hechos novedosos o desconocidos, dado que no se puede exigir a los justiciables que se defiendan de lo que ignoran que existe o de hechos que puedan ocurrir en el futuro, porque esto implicaría propiamente exigir lo imposible, a lo que nadie está obligado. Dicho derecho de defensa respecto de hechos novedosos o desconocidos, se encuentra acogido en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como una garantía individual y, por ende, forma parte de los diversos procesos previstos en el derecho positivo mexicano, aun cuando en cada uno adopte las formas adecuadas a su materia, sin que escape al derecho procesal electoral, en términos del artículo 116, fracción IV, inciso b), del propio ordenamiento constitucional, que establece el principio de legalidad como rector de la función electoral a cargo de las autoridades electorales de las entidades federativas. En este orden de ideas, la ampliación de la demanda se

justifica cuando tiene como propósito obtener la cabal y plena eficacia de las garantías de defensa y audiencia, sin que se obstaculice o se oponga a la impartición de justicia en forma pronta y expedita, como se ordena en el artículo 17 constitucional. Tales garantías no se infringen cuando los hechos novedosos o ignorados son conocidos por los actores con motivo de la vista de un informe circunstanciado y la documentación que se acompañe al mismo, y la autoridad responsable conozca la ampliación de la demanda a efecto de que pueda manifestar lo que estime conducente para sostener la constitucionalidad y legalidad de su acto, siempre y cuando la ampliación no conduzca a la invalidación de actuaciones legalmente realizadas o al retorno a etapas procesales anteriores; no constituya una segunda oportunidad de impugnación respecto de hechos ya controvertidos, ni se obstaculice o impida la solución de la controversia inicialmente planteada dentro de los plazos previstos en la ley⁴”.

“AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA DE AMPARO. SÓLO ES POSIBLE TRATÁNDOSE DE AUTORIDADES RESPONSABLES, ACTOS RECLAMADOS O CONCEPTOS DE VIOLACIÓN DISTINTOS A LOS ORIGINALMENTE PLANTEADOS, PERO QUE GUARDEN VINCULACIÓN CON ELLOS. *La ampliación de la demanda de amparo es una figura jurídica creada por la jurisprudencia, que confiere al peticionario de garantías un derecho para incorporar a la litis constitucional ya iniciada, autoridades responsables, actos reclamados o conceptos de violación distintos a los originalmente planteados; sin embargo, el ejercicio de esta prerrogativa debe sujetarse a determinados requisitos de procedencia tales como el que no se haya cerrado o integrado la litis, que los nuevos actos tengan relación con los originalmente planteados, o bien, que al rendirse el o los informes justificados, de ellos se desprenda que fueron otras las autoridades que los llevaron a cabo, pero debe existir siempre una relación o vinculación con los actos primigenios, ya que de no existir ese elemento sine qua non, todos aquellos actos que pudieran causar perjuicio a la amparista podrán tener remedio, sí a través del juicio de garantías, pero a consecuencia de tantas demandas de amparo, como juicios o procedimientos de los que deriven los actos que le irroguen perjuicio existan, ya que en este supuesto no pueden incorporarse a una litis constitucional elementos que le son ajenos⁵”.*

“AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA DE AMPARO INDIRECTO. SUPUESTOS EN LOS QUE PROCEDE. *La estructura procesal de dicha ampliación, que es indispensable en el juicio de garantías, se funda en el artículo 17 constitucional y debe adecuarse a los principios fundamentales que rigen dicho juicio, de los que se infiere la regla general de que la citada figura procede en el amparo indirecto cuando del*

⁴ Registro: 922696. Tercera Época. Instancia: Sala Superior. Tesis Aislada. Fuente: Apéndice (actualización 2002) Tomo VIII, P.R. Electoral. Materia(s): Electoral. Tesis: 77. Página: 101.

⁵ Registro: 182486. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XIX, Enero de 2004. Materia(s): Común. Tesis: VI.2o.C. J/240. Página: 1339.



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-23-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

informe justificado aparezcan datos no conocidos por el quejoso, en el mismo se fundamente o motive el acto reclamado, o cuando dicho quejoso, por cualquier medio, tenga conocimiento de actos de autoridad vinculados con los reclamados, pudiendo recaer la ampliación sobre los actos reclamados, las autoridades responsables o los conceptos de violación, siempre que el escrito relativo se presente dentro de los plazos que establecen los artículos 21, 22 y 218 de la Ley de Amparo a partir del conocimiento de tales datos, pero antes de la celebración de la audiencia constitucional⁶”.

En consecuencia, al analizar los motivos de inconformidad expuestos por la empresa **TECNOLOGÍA INTERCONTINENTAL, S.A. DE C.V.** se tomarán en cuenta los plasmados en los escritos inicial (fojas 001 a 0046) así como en la primera (fojas 303 a 337) y segunda ampliación de inconformidad (377 a 419) promovidos por la empresa inconforme.

TERCERO.- Oportunidad. El plazo para interponer la inconformidad contra el acto de fallo se encuentra previsto en la fracción III del artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el cual se reproduce en lo conducente:

“Artículo 65. La Secretaría de la Función Pública conocerá de las inconformidades que se promuevan contra los actos de los procedimientos de licitación pública o invitación a cuando menos tres personas que se indican a continuación:

... III. El acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo.

En este caso, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la junta pública en la que se dé a conocer el fallo, o de que se le haya notificado al licitante en los casos en que no se celebre junta pública...”

⁶ Registro: 183932. Novena Época. Instancia: Pleno. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVIII, Julio de 2003. Materia(s): Común. Tesis: P./J. 15/2003. Página:12.

Como se lee, dicha fracción establece respecto del acto de fallo, que la inconformidad podrá ser presentada dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de junta pública en que se emita el fallo, o bien, de que al licitante se le haya notificado el acto impugnado, cuando éste no se dé a conocer en junta pública.

Así las cosas, si el fallo del concurso que nos ocupa (fojas 613 a 617, carpeta 2, informe) tuvo verificativo el **dieciséis de marzo del dos mil once**, el término de **seis días hábiles** para inconformarse transcurrió del **diecisiete al veinticinco de marzo de dos mil once**, sin contar los días **diecinueve, veinte y veintiuno de marzo del dos mil once** por ser inhábiles. Por lo que al haberse presentado el escrito de inconformidad que nos ocupa el **veinticinco de marzo de dos mil once**, como se acredita con el sello de recepción que se tiene a la vista (foja 001), es evidente que la impugnación que se atiende se promovió oportunamente.

Respecto a las ampliaciones que formuló el inconforme (fojas 303 a 337 y 377 a 419) relativas a las **dos partes** en que fue rendido el informe circunstanciado de hechos en el presente asunto por parte de la convocante, se señala por esta resolutoria que las mismas fueron presentadas de forma oportuna al tenor de lo establecido en los párrafos sexto y séptimo del artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, conforme fue determinado por esta autoridad en los acuerdos **115.5.892** (fojas 352 a 355) y **115.5.0895** (fojas 636 a 637).

No desvirtúan las anteriores consideraciones los argumentos del consorcio tercero interesado en el presente asunto (fojas 427 a 428) en el sentido de que los motivos de inconformidad relativos al contenido del dictamen en que se basó el fallo impugnado planteados en la ampliación presentada por la accionante el veintiséis de abril del año en curso devienen **extemporáneos**, ya que el contenido de ese dictamen fue dado a conocer mediante su lectura en el evento en el que emitió el fallo de la licitación el **dieciséis de marzo del dos mil once**.

Lo anterior es así ya que de la simple lectura al acta en que se hizo constar la emisión del fallo de adjudicación de la licitación ahora controvertida (fojas 613 a 617, carpeta 2, informe) es claro que resulta **infundado** el argumento del consorcio ganador, ya que



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-25-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

de dicho documento **no se desprende de forma alguna** que en el evento de fallo se haya dado lectura al citado dictamen en el que la convocante basó la adjudicación impugnada, debiendo señalar que aún y cuando ello hubiere acontecido, es en el acta de fallo y no en diverso documento o de manera verbal en donde deben de comunicarse los resultados de la evaluación a las propuestas presentadas, tanto de las solventes como de las desechadas, ello en términos del artículo 37 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En consecuencia, **no existe sustento alguno** para considerar que los argumentos de la empresa inconforme sobre el particular deban ser considerados expresados fuera del término de ley y por ende, no tomados en cuenta por esta autoridad al estudiar el fondo del asunto de cuenta.

Por tanto esta unidad administrativa procederá al estudio de los motivos de inconformidad expresados por la inconforme en la ampliación promovida el veintiséis de abril del presente año (fojas 303 a 337) relativos al contenido del dictamen en que se basó el fallo de adjudicación impugnado, en los considerandos que a continuación se exponen.

CUARTO.- Legitimación. La instancia es promovida por parte legítima, en virtud de que de autos se desprende que el promovente, en términos de la copia certificada del instrumento público número 88,123 otorgado ante la fe del Notario Público número 99, de México, Distrito Federal, el cual obra a fojas 047 a 060 del expediente en que se actúa, acreditó contar con facultades legales suficientes para actuar en nombre de la empresa **TECNOLOGÍA INTERCONTINENTAL, S.A. DE C.V.**

QUINTO.- Antecedentes. Para mejor comprensión del presente asunto, se relatan los siguientes antecedentes:

1. La **COMISIÓN ESTATAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE NAYARIT**, convocó el dieciséis de diciembre del dos mil diez la **licitación pública nacional No. No. 47102001-011-10** para la **PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES EN EL MUNICIPIO DE BAHÍA DE BANDERAS, NAYARIT, EN UNA PLANTA DE CAPACIDAD DE 600 L.P.S., QUE INCLUYE PROYECTO EJECUTIVO, CONSTRUCCIÓN, EQUIPAMIENTO ELECTROMECAÁNICO, PRUEBAS DE FUNCIONAMIENTO, PRUEBAS DE CAPACIDAD, OPERACIÓN, CONSERVACIÓN Y MANTENIMIENTO; ASÍ COMO LA REMOCIÓN Y DISPOSICIÓN FINAL DE LOS BIOSÓLIDOS Y SÓLIDOS QUE EN SU CASO SE GENEREN, BAJO LA MODALIDAD DE INVERSIÓN PRIVADA, PARCIAL Y RECUPERABLE** (fojas 080 a 081, carpeta 1, informe).
2. El **cuatro de enero del dos mil once**, se efectuó la vista al sitio de los trabajos (fojas 512 a 515, carpeta 2, informe).
3. La junta de aclaraciones del concurso impugnado se efectuó el **cinco de enero del dos mil once** (fojas 516 a 528, carpeta 2, informe).
4. El acto de presentación y apertura de propuestas se celebró el **quince de febrero del dos mil once** (fojas 588 a 591, carpeta 2, informe).
5. El **dieciséis de marzo de dos mil once**, se emitió el fallo correspondiente a la licitación controvertida (fojas 613 a 617, carpeta 2, informe).



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Las documentales en que obran los antecedentes reseñados forman parte de autos y tienen pleno valor probatorio, en términos de los artículos 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia según lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

SEXTO.- Hechos motivo de inconformidad.- La empresa promovente plantea como motivos de inconformidad los expresados en el escrito de impugnación inicial (fojas 001 a 046) así como los señalados en sus escritos de ampliación, recibidos en esta unidad administrativa el veintiséis de abril del dos mil once (fojas 303 a 337) y el seis de mayo del presente año (fojas 377 a 419), mismos que no se transcriben por cuestiones de economía procesal, principio recogido en el artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, sirviendo de apoyo lo establecido en la tesis de jurisprudencia que a continuación se cita:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, a la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma.”⁷

Para efectos de un mejor análisis del escrito de impugnación que nos ocupa, a continuación se enuncian **de forma sintetizada** los motivos de inconformidad expuestos por la empresa actora enderezados a controvertir el fallo.

En esa tesitura en el **escrito inicial** adujo el promovente en esencia:

⁷ Tesis emitida en la Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VII, Abril de 1998, Tesis VI. 2º./129, Página 599

a) Que en el fallo impugnado, la convocante no funda ni motiva la competencia del servidor público emisor del acto controvertido, siendo omisa en señalar los nombres y cargo de los responsables de la evaluación de propuestas (fojas 007 a 011).

b) La convocante no se apegó a los criterios de evaluación definidos en convocatoria y junta de aclaraciones ni a la normatividad de la materia al evaluar la propuesta del consorcio adjudicado ya que la misma debió ser desechada al no cumplir en los rubros relativos a la Experiencia y Especialidad (fojas 011 a 021).

c) La propuesta del consorcio adjudicado no cumple con los rangos y subrangos establecidos en la convocatoria para asignar puntaje, caso contrario de la propuesta de su representada que deberá verificarse para advertir que ésta cumplió con todas y cada una de las exigencias establecidas para el concurso de cuenta (fojas 022 a 029).

d) La convocante no efectuó una descripción general de las propuestas determinadas solventes, por lo que el fallo es contrario a lo establecido por el artículo 37, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (fojas 030 a 031).

e) El fallo impugnado resulta contrario a derecho, en razón de que la convocante no expresó las razones, motivos y causas particulares por los cuales determinó que la propuesta del consorcio adjudicado es la que obtuvo el mejor resultado en la evaluación de puntos y porcentajes, incluyendo la calificación técnica y económica, además de que en el fallo controvertido no se expresan los puntos y



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

porcentajes correspondientes a cada propuesta ello generado por la falta de exhibición del dictamen respectivo (fojas 031 a 039).

f) La tarifa T2 propuesta por el consorcio ganador no alcanza a cubrir de manera suficiente los costos fijos de operación de la planta licitada, por lo que la misma resulta insolvente (fojas 039 a 040).

Por su parte en el **escrito de ampliación presentado el veintiséis de abril del dos mil once** (fojas 303 a 337) manifestó los siguientes motivos de inconformidad, los cuales versaron sobre hechos novedosos y por ende fueron los únicos determinados por esta autoridad como procedentes mediante acuerdo **115.5.0892** (fojas 352 a 355):

g) El consorcio adjudicado no acredita experiencia y capacidad requeridas en convocatoria por lo que su propuesta debió ser **desechada**, ya que la planta de tratamiento de Veracruz que consignan en su oferta no está aún terminada, mientras que la planta de tratamiento de Monterrey tiene más de diez años de construcción por lo que no cumple con la NOM-003-SEMARNAT-1997, y la planta propuesta de Torreón es una planta de lagunas de oxidación que no produce la calidad de agua requerida en las bases de licitación (fojas 331 a 334).

h) La convocante aceptó la propuesta de la empresa adjudicada a pesar de que no acreditó haber operado por al menos tres años consecutivos una planta que manejara un proceso de tratamiento de lodos (foja 334).

Ahora bien, en el **segundo escrito de ampliación presentado el seis de mayo del dos mil once** (fojas 377 a 419) manifestó los siguientes motivos de inconformidad:

i) La convocante debió desechar la propuesta del consorcio adjudicado en razón de que una de las asociadas, a saber, **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.** participa en el consorcio a través del C. *Humberto René Maldonado Pequeño* quien no tiene poderes generales para ejecutar actos de administración además de que los mismos fueron otorgados ante un corredor público que por la naturaleza de sus funciones estaba impedido para dar fe respecto de dicho acto jurídico (fojas 385 a 392).

j) Las empresas adjudicadas no acreditan cumplir con las constancias exigidas en el apartado e, Documento 3 del punto de bases, debiendo ser desechadas, ya que en el rubro de **construcción** (fojas 400 a 402) :

- *Respecto a la planta de tratamiento de Monterrey propuesta, esta fue construida hace más de diez años y sufrió un cambio para que trabajara con el sistema de aire comprimido a baja presión, no acredita su actual operación, además de que la participación de las empresas adjudicadas es secundario y no se advierte que la planta de tratamiento cumpla con la norma NOM-003-SEMARNAT-1997,*
- *Que en la planta de Veracruz propuesta las empresas adjudicadas únicamente tuvieron participación en la construcción de la ampliación de esa planta por 350 lps, y no por el resto de la capacidad de la planta construida que llega hasta los 1600 lps.*



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Por su parte en el rubro de **operación** (foja 402 a 408):

- La planta de Veracruz no puede tomarse en cuenta para ese rubro ya que no lleva ni un año en operación y no está diseñada para cumplir con la NOM-003-SEMARNAT-1997, además de que la planta aún no está terminada en su caudal máximo de 1,600 lps. y la carta exhibida para acreditarlo no puede ser considerada como oficial al carecer de sellos.
 - Respecto a la planta de Torreón estamos ante la presencia de un subcontrato, por lo que no puede ser tomado en cuenta, además de que dicha planta no presenta un esquema de tratamiento similar al propuesto por el consorcio adjudicado para el concurso de cuenta.
- k)** Al consorcio adjudicado no se le pueden otorgar los puntos relativos a los criterios de especialidad previstos en el punto 19 de convocatoria, en razón de que no acredita tener plantas de tratamiento terminadas que sumen una capacidad de cuando menos 600 lps y una de ellas sea de al menos 300 lps, que se haya efectuado mediante un esquema de contrato de prestación de servicios bajo los lineamientos de PROMAGUA o programa similar; no indicó requerimientos de financiamiento, plazos y garantías de esos contratos; no entregó actas de inicio requeridas, no presenta la documentación certificada como fue requerido en el párrafo sexto del punto 19 de bases y finalmente no acredita haber construido un módulo de 300 L.P.S. que de valores de 30 mg/l

de DBO₅ Sólidos suspendidos totales, formulando los anteriores agravios en torno a la planta de **RAMOS ARIZPE COAHUILA** propuesta por el consorcio adjudicado ya que bajo su óptica es el único contrato que podiera acreditar el subramo de especialidad (fojas 409 a 413).

SÉPTIMO. Análisis de los motivos de inconformidad. A continuación se procede al examen sucinto de los motivos de inconformidad expuestos por el promovente en el escrito inicial de inconformidad y en las respectivas ampliaciones los cuales, según sea necesario y tomando en cuenta la similitud entre los mismos, serán estudiados en forma conjunta sirviendo de apoyo a lo anterior el criterio emitido por el Poder Judicial de la Federación, que a continuación se cita:

***“AGRAVIOS. EXAMEN DE LOS.** Es obvio que **ninguna lesión a los derechos de los quejosos pueda causarse por la sola circunstancia de que los agravios se hayan estudiado en su conjunto**, esto es, englobándolos todos ellos, para su análisis, en diversos grupos: ha de admitirse que lo que interesa no es precisamente la forma como los agravios sean examinados, en su conjunto, separando todos los expuestos en distintos grupos o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, etc.; lo que importa es el dato substancial de que se estudien todos, de que ninguno quede libre de examen, cualesquiera que sea la forma que al efecto se elija.”⁸*

A) Motivos de inconformidad relativos a deficiencias de forma en el acto de fallo controvertido.

La empresa inconforme plantea en sus escritos de impugnación los siguientes agravios referentes a deficiencias en la forma que debe revestir un acto de fallo al tenor de lo previsto en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, su Reglamento y demás normatividad de la materia, los cuales fueron señalados bajos los incisos **a), d) y e)** del considerando **SEXTO** anterior, y que consisten en:

⁸ Tesis emitida en la Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VIII – Julio, Página: 122.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- Que en el fallo impugnado, la convocante **no funda ni motiva la competencia del servidor público emisor del acto controvertido**, siendo omisa en **señalar los nombres y cargo de los responsables de la evaluación de propuestas** (fojas 007 a 011).
- La convocante **no efectuó una descripción general de las propuestas determinadas solventes**, por lo que el fallo es contrario a lo establecido por el artículo 37, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (fojas 030 a 031).
- El fallo impugnado resulta contrario a derecho, en razón de que la convocante **no expresó las razones, motivos y causas particulares por los cuales determinó que la propuesta del consorcio adjudicado es la que obtuvo el mejor resultado en la evaluación de puntos y porcentajes, incluyendo la calificación técnica y económica**, además de que en el fallo controvertido **no se expresan los puntos y porcentajes correspondientes a cada propuesta** ello generado por la falta de exhibición del dictamen respectivo (fojas 031 a 039).

Precisado lo anterior, en primer lugar resulta pertinente precisar, respecto a los motivos de inconformidad precisados en los incisos **a)** y **d)** del considerando anterior de la presente resolución que efectivamente la convocante tiene, entre otras, las siguientes **obligaciones formales** de conformidad con el artículo 37, fracción II y VI, de la Ley de

Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, respecto al contenido del acta de fallo:

- Respecto de las propuestas determinadas solventes, hacer una **descripción general** de las mismas,
- Asentar en el acta respectiva el **nombre, cargo y firma del servidor público que lo emite**, señalando **sus facultades de acuerdo con los ordenamientos jurídicos que rijan a la convocante**.
- Indicar también en el acta de fallo el **nombre y cargo de los responsables de la evaluación de las proposiciones**.

Señala al efecto, el artículo 37 de la ley de la materia, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

“Artículo 37. La convocante emitirá un fallo, el cual deberá contener lo siguiente:

*....II. La relación de licitantes cuyas proposiciones resultaron solventes, **describiendo en lo general dichas proposiciones**. Se presumirá la solvencia de las proposiciones, cuando no se señale expresamente incumplimiento alguno;*

*...VI. **Nombre, cargo y firma del servidor público que lo emite**, señalando **sus facultades de acuerdo con los ordenamientos jurídicos que rijan a la convocante**. Indicará también **el nombre y cargo de los responsables de la evaluación de las proposiciones**.*

[...]”

Ahora bien, las referidas obligaciones revisten el carácter de **formales** en razón de que las mismas no tienen más propósito práctico y jurídico que procurar a los licitantes que hayan presentado oferta en el concurso de cuenta **certeza y transparencia** por un lado respecto al contenido de las propuestas solventes obligando a realizar un descripción genérica -no a detalle- de las mismas, y por otro en relación a que los servidores públicos que emitieron el fallo de adjudicación verdaderamente tengan las facultades para ello al tenor de los ordenamientos jurídicos que rijan a la convocante, y de que se



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-35-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

les informe cuáles fueron los servidores públicos que revisaron las propuestas presentadas.

Esto es, por su propia naturaleza, dichas obligaciones no guardan relación alguna con el **fondo del fallo de adjudicación**, esto es, con la correcta y legal evaluación de las propuestas exhibidas ni con la determinación del licitante adjudicado.

Por otra parte, en relación con la obligación de precisar las razones, motivos y causas particulares por las que el consorcio adjudicado resultó ganador así como los puntajes que de cada uno de los participantes obtuvo al aplicar el sistema de puntos y porcentajes a que alude la inconforme en su motivo de inconformidad señalado en el inciso **e)** del considerando **SEXTO** de la presente resolución, debe señalarse que la misma tiene como fundamento el artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de aplicación supletoria en términos del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el cual en esencia establece que todos los actos administrativos, en el caso, el fallo de adjudicación deben estar **fundados** y **motivados**, tutelando con ello la garantía de legalidad. Señala el referido artículo 3, fracción V, lo siguiente:

*“Artículo 3.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:...V. Estar **fundado y motivado**...”*

En ese sentido, la convocante en el acto de fallo que nos ocupa estaba obligada de conformidad con el principio de legalidad establecido en el referido artículo 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, no solamente a expresar las causas y razones particulares por las cuales determinó adjudicar el concurso de cuenta al consorcio integrado por las empresas **FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V., GG EMPRESARIAL, S.A. DE C.V., y SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A.**

DE C.V. sino las relativa a porqué la propuesta de la empresa inconforme así como de las demás licitantes no resultó con adjudicación a su favor.

Ahora bien, en relación con lo anterior, el Poder Judicial de la Federación ha establecido criterios en el sentido de que un acto puede considerarse fundado y motivado desde el **punto de vista formal** cuando se actualizan dos supuestos básicos: **1)** que la autoridad emisora del acto controvertido haya expresado las normas aplicables al caso y **2)** que se señale con toda claridad los hechos o motivos que hacen que el asunto a estudio encaude con las hipótesis normativas señaladas, lo anterior condicionado **a que se le brinden al afectado por el acto controvertido los elementos mínimos para impugnar el razonamiento de la autoridad.** Señala al respecto textualmente, la referida tesis de aplicación por analogía, lo siguiente:

“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. VIOLACION FORMAL Y MATERIAL. Cuando el artículo 16 constitucional establece la obligación para las autoridades de fundar y motivar sus actos, dicha obligación se satisface, desde el punto de vista formal, cuando se expresan las normas legales aplicables, y los hechos que hacen que el caso encaje en las hipótesis normativas. Pero para ello basta que quede claro el razonamiento sustancial al respecto, sin que pueda exigirse formalmente mayor amplitud o abundancia que la expresión de lo estrictamente necesario para que sustancialmente se comprenda el argumento expresado. Sólo la omisión total de motivación, o la que sea tan imprecisa que no dé elementos al afectado para defender sus derechos o impugnar el razonamiento aducido por las autoridades, podrá motivar la concesión del amparo por falta formal de motivación y fundamentación. Pero satisfechos estos requisitos en forma tal que el afectado conozca la esencia de los argumentos legales y de hecho en que se apoyó la autoridad, de manera que quede plenamente capacitado para rendir prueba en contrario de los hechos aducidos por la autoridad, y para alegar en contra de su argumentación jurídica, podrá concederse, o no, el amparo, por incorrecta fundamentación y motivación desde el punto de vista material o de contenido pero no por violación formal de la garantía de que se trata, ya que ésta comprende ambos aspectos.”⁹

Así las cosas, una vez expuesto lo anterior, se determina por esta autoridad que los motivos de inconformidad señalados bajos los incisos **a), d) y e)** del considerando

⁹ Tesis emitida en la Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación 72 Sexta Parte, Página: 158. Genealogía: Informe 1975, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, página 35. Apéndice 1917-1995, Tomos III y VI, Segunda Parte, Materias Administrativa y Común, tesis 674 y 802, páginas 493 y 544.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

SEXTO anterior, son fundados pero inoperantes, en razón de que los mismos no son suficientes por sí mismos para decretar la nulidad del acto controvertido en atención a las siguientes consideraciones.

En primer término, debe señalarse que en todo tiempo debe procurarse siempre la eficacia del acto administrativo, en forma particular por parte del juzgador, ya que debe siempre buscar que el acto impugnado cumpla con los fines para los que fue expedido a menos que éste se encuentre afectado por vicios de tal gravedad que le impidan generar consecuencias jurídicas. De ahí que los actos administrativos sean válidos y exigibles hasta en tanto su nulidad no sea declarada por autoridad competente. Lo anterior encuentra sustento en lo establecido en el artículo 8 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo:

“Artículo 8.- El acto administrativo será válido hasta en tanto su validez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.”

Aunado a lo anterior no debe perderse de vista que la actuación de los servidores públicos hacia los particulares, de conformidad con los artículos 12 y 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se encuentra regida por diversos principios, entre ellos el de buena fe, que no es otra cosa que la lealtad y honradez que debe observar la autoridad en las relaciones jurídicas con los gobernados. Disponen los referidos preceptos, en lo conducente, lo siguiente:

“Artículo 12.- Las disposiciones de este Título son aplicables a la actuación de los particulares ante la Administración Pública Federal, así como a los actos a través de los cuales se desenvuelve la función administrativa.

“Artículo 13.- La actuación administrativa en el procedimiento se desarrollará con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, legalidad, publicidad y buena fe.”

Es aplicable al caso concreto, la siguiente tesis del Poder Judicial de la Federación:

“BUENA FE EN MATERIA ADMINISTRATIVA, CONFORME A SU SENTIDO OBJETIVO. La buena fe en sentido objetivo se refiere al sometimiento de la conducta de un operador jurídico, a un estándar socialmente establecido. Es un modelo de conducta, por tanto, para apreciar si una persona actúa de buena fe hay que analizar las motivaciones y las exteriorizaciones de su comportamiento; pero para tal fin es preciso que tenga anclaje en el modelo de conducta que en el plano de las estimaciones ético-sociales asumidas por el derecho sea calificable como tal, pues la buena fe no se autodetermina a sí misma. La honradez personal se da en la medida en que se atenga a las reglas de la moral social. Por tanto, si se demuestra objetivamente que una autoridad faltó a la lealtad y honradez en el tráfico jurídico, puesto que mediante intencionadas maquinaciones y artificios impidió a un concesionario ejercer la concesión legalmente obtenida y pretendió inducirla a que la cancelara, tales actuaciones infringen el principio de derecho positivo de la buena fe, previsto en el artículo 13 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y sus actos deben declararse nulos. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO. Novena Época, No. Registro: 179659, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXI, Enero de 2005, Materia(s): Administrativa, Tesis: IV.2o.A.122 A, Página: 1723.”

En ese orden de pensamiento, si bien es cierto, de la atenta revisión al fallo controvertido (fojas 613 a 617, carpeta 2, informe) esta autoridad advierte con toda claridad que en el mismo:

- 1.- No se realizó una descripción general de todas las propuestas determinadas como solventes por la convocante,
- 2.- Carece del señalamiento de los artículos de los ordenamientos jurídicos que rigen a la **COMISIÓN ESTATAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE NAYARIT** que facultan al C. Emilio Espinoza Aoki, para emitir el fallo controvertido en su calidad de Director General de dicho organismo,
- 3.- Se omite señalar los nombres y cargos de los responsables de la evaluación de las proposiciones, y



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

4.- La convocante no motiva su determinación de adjudicar el concurso de cuenta al consorcio tercero interesado, al no señalar las causas específicas y razones particulares para otorgarle la máxima puntuación en la evaluación de puntos y porcentajes ni consigan en su cuerpo los puntajes obtenidos por la inconforme en dicha evaluación

También es cierto el hecho que al rendir informe circunstanciado de hechos el quince de abril del año en curso mediante oficio **CEA-DI-0379/2011** la **COMISIÓN ESTATAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE NAYARIT** (fojas 123 a 170) vía las constancias anexas al mismo, hizo del conocimiento del inconforme:

I) la descripción general de las propuestas determinadas solventes así como los nombres y cargos de quienes evaluaron las propuestas exhibidas en el concurso de referencia, ello a través del dictamen base del fallo (fojas 618 a 627, carpeta 2, informe),

II) las facultades con las que el C. Emilio Espinoza Aoki, en su carácter de Director General de la **COMISIÓN ESTATAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE NAYARIT**, emitió el fallo controvertido, mismas que quedaron debidamente precisadas en el cuerpo del propio informe (foja 131) como en la copia autorizada de su designación como Director General del referido organismo hecha por el Gobernador Constitucional del Estado de Nayarit (foja 058, carpeta 1, informe) así como en el instrumento notarial No. 18575 tirado ante la fe del Notario Público 7 de Tepic, Nayarit (fojas 060 a 074, caseta 1, informe), en donde se confiere por parte de la Junta de Gobierno del referido organismo en atención al artículo 31, fracción I, de la Ley de Agua Potable y Alcantarillado del Estado de Nayarit la representación legal de la entidad convocante al citado funcionario, y

III) las razones, causas específicas y motivos por los cuales determinó adjudicar el concurso de cuenta al consorcio ahora tercero interesado así como la puntuación asignada a cada una de las empresas oferentes y la forma en que el puntaje fue asignado, consideraciones que constan en el dictamen base del fallo (fojas 618 a 627, carpeta 2, informe).

En consecuencia, esta autoridad estima que en el presente caso, si bien se advierte en la actuación de la convocante una inobservancia a los artículos 3, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y 37, fracciones II y VI, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, por las razones expuestas con antelación, lo cierto es que se reitera, dichas inobservancias son **meramente de forma**, y resultan **insuficientes por sí mismas** para decretar la nulidad en el asunto de cuenta, ya que:

a) No se advierte que el servidor público emisor del fallo impugnado fuera **incompetente de origen** para emitirlo,

b) Las irregularidades advertidas no **trascienden al sentido del fallo**, ya que no inciden respecto de la evaluación de las propuestas, y en último caso, de la adjudicación a la propuesta del consorcio adjudicado que impugna el inconforme, y

c) **No deja en estado de indefensión al accionante**, tal es así que no le impidió controvertir el fallo de adjudicación del concurso de cuenta, y más aún combatir el contenido del dictamen base del fallo de adjudicación por el que se evaluaron las propuestas así como la oferta de las empresas ganadoras a través de las **ampliaciones de inconformidad** presentadas el veintiséis de abril (fojas 303 a 307) y seis de mayo del año en curso (fojas 377 a 419) presentando argumentos sobre el particular y ofreciendo las pruebas que estimó pertinentes.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

d) No se acredita, finalmente, en relación con las irregularidades de forma hasta aquí estudiadas una actuación de **mala fe** por parte de la entidad convocante.

En consecuencia, esta unidad administrativa estima que **a nada práctico conduciría decretar la nulidad del fallo impugnado para el único efecto de darle a conocer al inconforme cuestiones de forma del fallo de las que ya tuvo conocimiento a través del informe circunstanciado de hechos**, respecto de las cuales esta autoridad no advierte que se le haya dejado a la empresa **TECNOLOGÍA INTERCONTINENTAL, S.A. DE C.V.** en **estado de indefensión**, el cual implica una **imposibilidad total** para combatir las consideraciones de hecho y de derecho que una autoridad tomó en consideración para emitir un acto determinado, toda vez que las constancias exhibidas en dos partes por la convocante al rendir informe circunstanciado de hechos **fueron objeto de estudio e impugnación por parte de la empresa actora** en las **ampliaciones de inconformidad** que promovió en el asunto de cuenta la empresa accionante mismas que ya fueron citadas.

Por ende es claro que la **nulidad para efectos** que pretende la empresa actora en relación con los motivos de inconformidad a estudio, resultaría **ociosa** puesto que, se reitera, no se advierte por esta resolutoria que el acto controvertido haya sido expedido por **autoridad incompetente** o bien que la convocante haya actuado en relación con las **omisiones de forma** advertidas en el fallo **de mala fe** o en su caso que las referidas inobservancias hayan trascendido al **sentido del fallo**, hipótesis que de haberse actualizado efectivamente hubieran implicado una contravención de fondo al procedimiento de licitación que tendría como consecuencia forzosa privar al fallo controvertido de todas sus consecuencias jurídicas.

Sirven de apoyo a lo anterior, las siguientes tesis emitidas por el Poder Judicial de la Federación:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN FUNDADOS PERO INOPERANTES. Si del análisis que en el juicio de amparo se hace de un concepto de violación se concluye que es fundado, pero si por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida el mismo resulta ineficaz para resolver el asunto en favor de los intereses del quejoso, el concepto aun cuando es fundado debe declararse inoperante; consecuentemente, por economía procesal procede negar la protección constitucional en lugar de concederse para efectos, es decir, para que la responsable reparando la violación haga el estudio de lo omitido, lo cual a nada práctico conduciría, pues no obstante cumplir con ello, la misma autoridad o bien el Tribunal Colegiado respectivo en un amparo diverso promovido en su oportunidad, tendría que resolver el negocio en contra de los intereses del solicitante de garantías; por lo tanto, es innecesario esperar otra ocasión para resolverlo negativamente.”¹⁰

“AGRAVIOS EN LA REVISIÓN, FUNDADOS PERO INOPERANTES. Si del estudio que en el recurso de revisión se hace de un agravio se llega a la conclusión de que es fundado, pero de su análisis se advierte claramente que por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida, es insuficiente en sí mismo para resolver el asunto favorablemente a los intereses del recurrente, dicho agravio, aunque fundado, debe declararse inoperante.”¹¹

Asimismo sirve de apoyo a la anterior determinación de esta autoridad, la siguiente tesis emitida por el Poder Judicial de la Federación, en el sentido de que cuando un acto administrativo, como lo es el fallo de una licitación presente **vicios leves o irregularidades tales que no causen indefensión**, no es dable decretar la nulidad del acto controvertido:

“ACTO ADMINISTRATIVO. SU VALIDEZ Y EFICACIA NO SE AFECTAN CON MOTIVO DE “ILEGALIDADES NO INVALIDANTES” QUE NO TRASCIENDEN NI CAUSAN INDEFENSIÓN O AGRAVIO. Si la ilegalidad del acto de autoridad no se traduce en un perjuicio que afecte al particular, resulta irrelevante tal vicio, en tanto que se obtuvo el fin deseado, es decir, otorgar la oportunidad al gobernado para que ofreciera pruebas y alegara lo que a su derecho conviniera. En consecuencia, es evidente que no se dan los supuestos de ilegalidad a que se refiere el artículo 238, fracción III, del Código Fiscal de la Federación, ya que no se afectaron las defensas del particular, por lo que

¹⁰ TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Octava Época, No. Registro: 218729, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 56, Agosto de 1992, Materia(s): Común, Tesis: II.3o. J/17, Página: 45.”

¹¹ SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Octava Época, No. Registro: 222357, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, VII, Junio de 1991, Materia(s): Común, Tesis: VI. 2o. J/132, Página: 139, **Genealogía:** Gaceta número 42, junio de 1991, pág. 123. Apéndice 1917-1995, Tomo VI, Segunda Parte, tesis 580, pág. 386



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

*al no satisfacerse las condiciones legales para la eficacia de la ilegalidad en comento, resulta indebido, en el caso, declarar una nulidad cuando la ratio legis es muy clara, en el sentido de preservar y conservar actuaciones de la autoridad administrativa que, aunque ilegales, no generan afectación al particular, pues también debe atenderse y perseguir el beneficio de intereses colectivos, conducentes a asegurar efectos tales como una adecuada y eficiente recaudación fiscal, lo que justifica la prevención, clara e incondicional del legislador, en el sentido de salvaguardar la validez y eficacia de ciertas actuaciones. Y es así, que el artículo 237 del Código Fiscal de la Federación desarrolla el principio de presunción de legitimidad y conservación de los actos administrativos, que incluye lo que en la teoría del derecho administrativo se conoce como "ilegalidades no invalidantes", respecto de las cuales, por supuesto, no procede declarar su nulidad, sino confirmar la validez del acto administrativo. Luego entonces, es necesario que tales omisiones o vicios afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada y que ocasionen un perjuicio efectivo, porque de lo contrario el concepto de anulación esgrimido sería insuficiente y ocioso para declarar la nulidad de la resolución administrativa¹²
impugnada.*

En consecuencia, esta autoridad procede al estudio del resto de los motivos de inconformidad expresados por la empresa actora.

B) Motivos de inconformidad relativos a que el consorcio adjudicado no cumple con los rangos y subrangos establecidos para obtener puntaje, y que la tarifa T2 propuesta por las empresas adjudicadas no cubre los costos de operación.

Señala la empresa inconforme, medularmente, en los motivos de inconformidad señalados en los incisos **c)** y **f)** del considerando **SEXTO** de la presente resolución relativos por una parte a que la propuesta del consorcio adjudicado no cumple con las exigencias establecidas en la convocatoria para obtener puntaje en los distintos rangos

¹² No. Registro: 180,210, Materia(s): Administrativa, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XX, Noviembre de 2004, Tesis: I.4o.A.443 A, Página: 1914, CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VII, marzo de 1991, página 106, tesis I.2o.A.268 A, de rubro: "ACTOS ADMINISTRATIVOS, VICIOS LEVES DE LOS

y subrangos **solicitando** a esta Dirección General revisar dicha propuesta a fin de verificar el apego de esa propuesta al pliego de condiciones (fojas 022 a 029), y por otra, a que la tarifa T2 propuesta por las empresas adjudicadas no alcanzan a cubrir de manera suficiente los costos fijos de operación por lo que la propuesta resulta insolvente (fojas 039 a 040).

Sobre el particular se determina por esta autoridad que dichos motivos de inconformidad resultan **inoperantes** al tenor de los razonamientos que a continuación se exponen.

En efecto se afirma lo anterior ya que la empresa actora en los argumentos a estudio:

- ❖ **No señala cuál de los rangos y subrangos** estima que la propuesta de las empresas adjudicadas no exhibió la documentación requerida para obtener puntaje, esto es, el argumento es una imputación genérica además de que limita su argumento a requerir que esta autoridad practique una revisión oficiosa de la propuesta adjudicada para verificar el cumplimiento de **todos** los requisitos exigidos en convocatoria para obtener puntos,

- ❖ **Omite exponer las razones económicas y matemáticas** por las cuales arriba a la conclusión de que la tarifa T2 propuesta por la empresa inconforme no cubre los costos fijos de operación de la planta y que por ello ésta deba ser desechada al resultar insolvente.

En consecuencia, ante dicha deficiencia argumentativa es claro que los referidos planteamientos de la empresa inconforme resultan **inoperantes** al resultar **superficiales y genéricos**, toda vez que se limitan a realizar señalamientos respecto de la oferta adjudicada sin que **sin que se precise en qué consiste el incumplimiento a la convocatoria ni los argumentos económico-matemáticos que permitan sostener su argumento,** respecto de la insolvencia de la tarifa T2.

En relación lo anterior debe tomarse en consideración respecto a los **motivos de inconformidad** que si bien el artículo 66, fracción V, de la Ley de Adquisiciones,



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y las leyes supletorias de ésta, no exigen al inconforme el cumplimiento de formalismos exacerbados para el planteamiento de los mismos, sí resulta indispensable que los mismos **contengan con claridad la causa de pedir** la cual se entiende, de conformidad con lo expresado en el artículo 322, fracciones III, IV y V del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, como la expresión de:

a) **la disposición jurídica que en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios** o en su caso de la convocatoria, que se estima fue contravenida y,

b) el acto u omisión que a su parecer resulta contrario a la disposición jurídica de que se trata, **precisando en que consistió dicha omisión o actuación irregular ya sea de la convocante o de la propuesta impugnada, así como la razón o razones por las que considera que dicho actuación es contraria a la disposición jurídica o de convocatoria de que se trata.**

Dispone el referido precepto, en lo conducente, lo siguiente:

“...Artículo 322.- La demanda expresará:

III. Los hechos en que el actor funde su petición narrándolos sucintamente, con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda producir su contestación y defensa;

IV. Los fundamentos de derecho, y

V. Lo que se pida, designándolo con toda exactitud, en términos claros y precisos”

Lo anterior se afirma en razón de que al ser la instancia de inconformidad un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, éste se encuentra regido **bajo**

el principio de estricto derecho, por lo que no existe suplencia en caso de deficiencia o bien de ausencia respecto a los motivos de inconformidad, por tanto resulta indispensable para estudiar un motivo de inconformidad que en él se exprese con claridad la causa de pedir en los términos antes precisados, hipótesis que en los argumentos del inconforme a estudio, no se cumplió.

Soportan las anteriores consideraciones las siguientes tesis jurisprudenciales emitidas por el Poder Judicial de la Federación, de aplicación por analogía, en las que se señala que serán considerado como **inoperantes** los motivos de impugnación que sean **superficiales y ambiguos** así como los que sean **genéricos y abstractos**, en razón de que de los mismos no se puede desprender una impugnación concreta que muestre con certeza cuál es la causa de pedir planteada por el promovente, tesis que a la letra dicen:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EL QUEJOSO O EL RECURRENTE SON AMBIGUOS Y SUPERFICIALES. Los actos de autoridad y las sentencias están investidos de una presunción de validez que debe ser destruida. Por tanto, cuando lo expuesto por la parte quejosa o el recurrente es ambiguo y superficial, en tanto que no señala ni concreta algún razonamiento capaz de ser analizado, tal pretensión de invalidez es inatendible, en cuanto no logra construir y proponer la causa de pedir, en la medida que elude referirse al fundamento, razones decisorias o argumentos y al porqué de su reclamación. Así, tal deficiencia revela una falta de pertinencia entre lo pretendido y las razones aportadas que, por ende, no son idóneas ni justificadas para colegir y concluir lo pedido. Por consiguiente, los argumentos o causa de pedir que se expresen en los conceptos de violación de la demanda de amparo o en los agravios de la revisión deben, invariablemente, estar dirigidos a descalificar y evidenciar la ilegalidad de las consideraciones en que se sustenta el acto reclamado, porque de no ser así, las manifestaciones que se viertan no podrán ser analizadas por el órgano colegiado y deberán calificarse de inoperantes, ya que se está ante argumentos non sequitur para obtener una declaratoria de invalidez.”¹³

“AGRAVIOS INOPERANTES EN LA REVISIÓN. LO SON LAS SIMPLES EXPRESIONES GENÉRICAS Y ABSTRACTAS CUANDO NO PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. Si no se está en el caso de suplir la deficiencia de los agravios en términos del artículo

¹³ Tesis emitida por el CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO en la Novena Época, Registro: 173593, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, Enero de 2007, Materia(s): Común, Tesis: I.4o.A. J/48, Página: 2121



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

76 Bis, fracción VI, de la Ley de Amparo, **no basta que el recurrente exprese sus agravios en forma genérica y abstracta, es decir, que se concrete a hacer simples aseveraciones para que el Tribunal Colegiado emprenda el examen de la legalidad de la resolución recurrida del Juez de Distrito a la luz de tales manifestaciones, sino que se requiere que el inconforme en tales argumentos exponga de manera razonada los motivos concretos en los cuales sustenta sus propias alegaciones, esto es, en los que explique el porqué de sus aseveraciones, pues de lo contrario los agravios resultarán inoperantes.**¹⁴

C) Motivo de inconformidad relativo a la representación de la empresa Ingeniería y Sistemas Ambientales, S.A. de C.V. para integrar el consorcio adjudicado.

Aduce la inconforme según lo sintetiza el inciso **i)** del Considerando **SEXTO** anterior, que (fojas 385 a 392) la convocante debió desechar la propuesta del consorcio adjudicado en razón de que una de las asociadas, a saber, **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.** participa en el consorcio a través del C. Humberto René Maldonado Pequeño quien no tiene poderes generales para ejecutar actos de administración además de que los mismos fueron otorgados ante un corredor público que por la naturaleza de sus funciones estaba impedido para dar fe respecto de dicho acto jurídico.

Al respecto se determina por esta autoridad que dicho argumento es **infundado**, conforme a los siguientes razonamientos.

En primer término resulta pertinente determinar cuál es la persona que fungió como representante de la empresa **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.** en el convenio de asociación.

En esa tesitura se tiene que de la revisión a la propuesta de las empresas adjudicadas se advierte con toda claridad que a la firma del convenio de asociación (fojas 257 a 269

¹⁴ Tesis emitida por el DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO, en la Novena Época, Registro: 176045, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIII, Febrero de 2006, Materia(s): Común, Tesis: I.110.C. J/5, Página: 1600.

vuelta, carpeta 7, informe) comparece en representación de la referida empresa el **C. Humberto Maldonado García** (foja 259 vuelta, carpeta 7, informe) y no el *C. Humberto René Maldonado Pequeño*, como lo afirma la empresa actora.

Asimismo, y en esa misma línea de pensamiento, se tiene que esta autoridad advierte de la propia revisión a la oferta de las empresas adjudicadas que el propio el **C. Humberto Maldonado García** en su carácter de representante legal de la empresa **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.**, otorga facultades de representación al *C. Francisco Eugenio Lobeira Treviño*, mismo quien funge como representante común del consorcio adjudicado y quién signa la propuesta de las empresas ganadoras, ello al tenor del instrumento notarial 57,247 tirado ante la fe de Notario Público número 129 de San Pedro Garza García, Nuevo León (fojas 059 a 069 vuelta, carpeta 6, informe circunstanciado).

Finalmente, se destaca que el **C. Humberto Maldonado García** acredita su personalidad con instrumento público número 54 (cincuenta y cuatro) otorgado ante la fe del Notario Público Número 63 de Monterrey, Nuevo León (fojas 154 a 162 vuelta, carpeta seis, informe).

En ese orden de ideas resulta claro que el motivo de inconformidad a estudio es **infundado** toda vez que el inconforme **parte de una premisa errónea**, a saber, que el representante legal de la empresa **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.** que compareció a la firma de la asociación fue el *C. Humberto René Maldonado Pequeño*, y que lo hizo a través de una póliza otorgada ante corredor público situación que como ha quedado acreditada no aconteció en el presente caso.

En consecuencia no se actualiza la causa de desechamiento relativa al punto 20.1, fracción II de la convocatoria del concurso de cuenta, que invoca el promovente, relativo al incumplimiento entre otras, de las condiciones legales establecidas en bases.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

D) Motivos de inconformidad enderezados a controvertir la solvencia de la propuesta adjudicada en relación con los rubros de experiencia en construcción y operación de plantas de tratamiento, así como de especialidad.

A fin de estudiar debidamente los agravios que medularmente se enderezan a impugnar la solvencia de la propuesta adjudicada respecto de la **experiencia y especialidad** requeridas en la convocatoria del concurso de cuenta, resulta pertinente hacer preliminarmente las siguientes precisiones.

El legislador federal al efectuar la reforma de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público que fue publicada por el Ejecutivo Federal el veintiocho de mayo del dos mil nueve, determinó regular los **criterios de evaluación y adjudicación** que podrían ser aplicados por las entidades y dependencias convocantes en las licitaciones públicas e invitaciones a cuando menos tres personas.

En efecto, el legislador previó tres **criterios de evaluación y adjudicación** que podrían utilizar las convocantes en relación con las propuestas recibidas: **binario, de puntos y porcentajes, y e de costo –beneficio.**

Cada una de dichas modalidades conlleva una regulación específica y evalúa la propuesta desde de un punto de vista particular: En relación con el asunto que nos ocupa es pertinente señalar las principales características y finalidades del criterio de evaluación **binario** así como del criterio **de puntos y porcentajes.**

1.- BINARIO.

Este criterio de conformidad con el artículo 36, párrafo segundo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 51 de su Reglamento, es de aplicación **excepcional** y sólo procederá: **a)** cuando no sea posible utilizar los criterios de puntos y porcentajes y costo-beneficio y **b)** en aquellos casos en que la convocante no requiera vincular las condiciones que deberán cumplir los proveedores

con las características y especificaciones de los bienes a adquirir o a arrendar o de los servicios a contratar porque éstos se encuentran **estandarizados en el mercado** (vgr. papelería, mobiliario de oficina) y el **factor preponderante que considera para la adjudicación del contrato es el precio más bajo.**

En esa tesitura, habiendo cumplido con todos los requerimientos de convocatoria bajo una revisión de I tipo cumple- no cumple, de conformidad con el artículo 36 Bis, fracción I, de la Ley de la materia, el concurso será adjudicado a la proposición que hubiera ofertado el precio más bajo, siempre y cuando éste resulte **conveniente** así como **aceptable** en términos de los artículos 2, fracciones XI y XII de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público. La forma de determinar los precios aceptables y convenientes en una licitación se encuentran regulados en los apartados A y B del artículo 51 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

2. PUNTOS Y PORCENTAJES.

Este criterio de conformidad con el artículo 29, fracción XIII, de la Ley de la materia, debe ser junto con el de costo –beneficio, **preferentemente** utilizado por las entidades convocantes para evaluar propuestas y adjudicar concursos. Por su parte el artículo 36, párrafo tercero, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público señala que cuando las dependencias y entidades requieran obtener bienes, arrendamientos o servicios que conlleven el **uso de características de alta especialidad técnica o de innovación tecnología**, deberán utilizar el criterio de evaluación de puntos y porcentajes o de costo beneficio.

La aplicación de este criterio se basa en el **otorgamiento de puntaje** a las propuestas presentadas, **que puede ser desde un 0 (cero) hasta el máximo determinado en convocatoria en cada rubro y subrubro.** En esa tesitura, de conformidad con el artículo 52 del Reglamento, en la convocatoria a la licitación pública se establecerán:

- a) los **rubros y subrubros** de las propuestas técnica y económica que integran la proposición,
- b) la **calificación numérica o de ponderación** que puede alcanzarse u obtenerse en cada rubro y subrubro;



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

c) el **mínimo de puntaje o porcentaje** que los licitantes deberán obtener en la evaluación de la propuesta técnica **para continuar con la evaluación** de la propuesta económica, y

d) **la forma en que los licitantes deberán acreditar** el cumplimiento de los aspectos requeridos por la convocante **en cada rubro o subrubro para la obtención de puntuación o ponderación.**

Los rubros y subrubros serán fijados por la convocante de conformidad con los lineamientos previstos en el “*ACUERDO por el que se emiten diversos lineamientos en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios y de obras públicas y servicios relacionados con las mismas.*” emitido por la Secretaría de la Función Pública y publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de septiembre del dos mil diez.

En dicho Acuerdo, se determinó en el artículo segundo, Disposiciones Generales Quinta y Sexta, que en la aplicación de puntos y porcentajes, la convocante sólo evaluará las propuestas económicas de los licitantes siempre y cuando **sean solventes por haber obtenido la puntuación o unidades porcentuales iguales o superiores al mínimo establecido en la convocatoria o invitación para las propuestas técnicas,** y que la adjudicación se hará al licitante o licitantes cuyas proposiciones cumplieron:

- los requisitos legales,
- su propuesta técnica obtuvo igual o más puntuación o unidades porcentuales a la mínima exigida y,
- la suma de ésta con la de la propuesta económica dé como resultado la mayor puntuación o unidades porcentuales, después de haberse efectuado el cálculo correspondiente.

En esa tesitura, tomando en consideración lo antes expuesto en relación con los criterios de evaluación, se puede afirmar válidamente que cuando se aplica el **criterio de puntos y porcentajes** para evaluar propuestas, la falta de exhibición de **documentos de tipo técnico relativos a alguno de los rubros o subrubros requeridos en la licitación para asignar puntaje** no es causa de desechamiento, ya que no se está ante un sistema de evaluación **binario**, donde la revisión de la oferta es del tipo **cumple- no cumple** sino en todo caso dicha inobservancia a la convocatoria sólo **repercute en la puntuación de la propuesta** y en dado caso, en atención a dicho puntaje, **uede resultar que la oferta presentada resulte insolvente dado su baja calificación**, pero no por la mera omisión de los documentos requeridos para asignar puntuación.

Empero, debe señalarse que **que la omisión o presentación incompleta de aquéllos documentos o información que no está prevista para ser evaluada por puntaje, sí puede ubicarse como causal de desechamiento,** ello al tenor de lo dispuesto en convocatoria.

Ahora bien, hechas las anteriores precisiones y conforme a lo expresado líneas debe señalarse por esta autoridad que en la convocatoria del concurso que nos ocupa se encuentran establecidas **de manera equívoca** respecto de la **experiencia y especialidad** de los licitantes que se valorarían por puntaje, disposiciones relativas a la **evaluación binaria** sin tomar en consideración que **el criterio adoptado por la convocante para evaluar los citados rubros el concurso de cuenta fue el de puntos y porcentajes**.

En efecto, la convocatoria del concurso de mérito prevé en primer término, en su numeral **19 “Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes”** (fojas 113 a 121, carpeta 1, informe) como criterio de evaluación el **sistema de puntos y porcentajes**, señala cómo se integrarán en el concurso de cuenta los rubros y subrubros a evaluar asignando a la propuesta técnica un máximo de 60 puntos y a la económica de 40 puntos. Asimismo señala los puntajes máximos a obtener en cada rubro y subrubro de



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-53-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

la propuesta técnica determinando **que el puntaje mínimo en caso de no aportar documentación que acredite lo solicitado sería de 0 (cero).**

A manera de resumen se señalan los diferentes **rubros y subrubros a revisar en la propuesta técnica** establecidos en el citado punto 19 de convocatoria, relativos a la **experiencia y especialidad** de los licitantes (fojas 117 y 118, carpeta 1, informe):

RUBRO	SUBRUBROS y PUNTOS MÁXIMOS A OTORGAR	TOTAL DE PUNTAJE
EXPERIENCIA Y ESPECIALIDAD DEL LICITANTE	1.- ESPECIALIDAD	18 PUNTOS
	9 PUNTOS	
	2.- EXPERIENCIA EN TAMAÑO Y COMPLEJIDAD	
	9 PUNTOS	

Sin embargo, en diverso numeral **20 “Motivos para desechar las proposiciones”** esta autoridad advierte que la convocante señaló en el punto **20.2, fracción XIII, inciso b)** de convocatoria, lo siguiente (fojas 122 y 124, carpeta 1, informe):

“20 Motivos para desechar las proposiciones

*...20.2 En la evaluación detallada de las PROPUESTAS TÉCNICAS **será motivo de desechar**, lo siguiente:*

...XIII. Que la PROPUESTA TÉCNICA no cumpla con uno o varios de los requerimientos de la CONVOCATORIA DE LA LICITACIÓN que, a título enunciativo y no limitativo, se indican:

*...b) **Que el licitante o sus asociados no tengan la experiencia requerida en el Documento No. 3: Capacidad Técnica de los LICITANTES** y/o no entregue la documentación correspondiente requerida indicada en el Apéndice 4.*

...”

En consecuencia, tomando en consideración las precisiones efectuadas con antelación en el presente apartado de resolución, se determina por esta autoridad en relación con

lo establecido en el numeral **20.2, fracción XIII, inciso b) de convocatoria**, que dicho punto de bases **no es susceptible de tomarse en cuenta para evaluar las propuestas** de los licitantes en el concurso de cuenta por lo que toca a los documentos requeridos para valorar la experiencia y especialidad, en razón de que resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 36, párrafo primero, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público en el sentido de que las convocantes para efectuar la evaluación de las proposiciones **deberán utilizar el criterio indicado en la convocatoria a la licitación para valorar los referidos rubros,** el cual en la licitación controvertida como ya quedó acreditado **no es el binario sino el de puntos y porcentajes al tenor de lo establecido en el punto 19 “Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes” de convocatoria.** Señala dicho precepto en lo que interesa lo siguiente:

“Artículo 36. Las dependencias y entidades para la evaluación de las proposiciones deberán utilizar el criterio indicado en la convocatoria a la licitación.

[...]

Confirma lo anterior la respuesta dada por la convocante a la pregunta 37 formulada por la empresa **PROMOTORA DEL DESARROLLO DE AMÉRICA LATINA, S.A. DE C.V.** en junta de aclaraciones en donde se establece que el mecanismo para adjudicar las propuestas y determinar su solvencia será el de **puntos y porcentajes.** Dicha pregunta señala textualmente que (foja 576, carpeta 2, informe):

“ Preguntas entregadas por PROMOTORA DEL DESARROLLO DE AMÉRICA LATINA, S.A. DE C.V.

[...]

37. Indicar cuáles serán los criterios de adjudicación para determinar una PROPOSICIÓN solvente

De acuerdo con el artículo 36 Bis de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se consideran solventes todas las propuestas que cumplan con los requisitos legales, técnicos y económicos establecidos en la Convocatoria a la licitación y por tanto garantizan el cumplimiento de las obligaciones respectivas. La adjudicación de la presente licitación se realizará de acuerdo al



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

mecanismo de puntos y porcentajes establecido en la sección 19 de la Convocatoria.

[...]"

Expuesto lo anterior, esta unidad administrativa al tenor de las consideraciones expresadas con anterioridad en el presente apartado de resolución, determina que la pretensión expresada por la empresa inconforme en sus motivos de inconformidad señalados bajos los incisos **b), g), h) y j)** en el considerando **SEXTO** de la presente resolución en relación que la convocante **debió desechar** la propuesta del consorcio adjudicado aduciendo diversos incumplimientos relativos a la documentación requerida para acreditar la experiencia y especialidad en trabajos como los licitados invocando el ya citado numeral de convocatoria **20.2, fracción XIII, inciso b)**, resulta **infundada e improcedente** en razón de que, como ya se dijo en el presente considerando, dicho punto de bases no resulta aplicable para evaluar las propuestas en el concurso de mérito respecto de los dos rubros citados, ya que a la documentación exhibida por las empresas licitantes para acreditar **experiencia y especialidad en trabajos como el concursado,** sería evaluada no conforme al **sistema binario (cumple-no cumple)** sino conforme al criterio establecido en el diverso punto 19 del pliego de condiciones, esto es, a través del **mecanismo de puntos y porcentajes** que la propia convocante determinó emplear en la licitación de marras.

Sin embargo, se determina por esta unidad administrativa que dichos motivos de inconformidad así como el indicado en el inciso **k)** del considerando **SEXTO** de la presente resolución, serán analizados a continuación en **forma conjunta** dada la relación entre los mismos, pero **única y exclusivamente con el objeto de revisar la legalidad de la asignación de puntaje que efectuó la convocante respecto a la propuesta adjudicada en los rubros de experiencia y especialidad.** Ello en atención a que como ya se definió en la presente resolución, la licitación impugnada fue convocada bajo el sistema de evaluación de puntos y porcentajes.

En ese orden de ideas, la empresa inconforme aduce medularmente en los motivos de inconformidad **b), g), h), j) y k)** en el considerando **SEXTO** de la presente resolución, que **los diversos contratos exhibidos por la empresa adjudicada no son aptos para acreditar la experiencia y especialidad requeridos en la licitación de mérito**, exponiendo **medularmente** que:

I). Respecto del contrato de la ***planta de tratamiento de Monterrey “Dulces Nombres”***, afirma el inconforme que ésta tiene más de diez años de construcción por lo que no cumple con la NOM-003-SEMARNAT-1997, la cual además sufrió un cambio para trabajar con el sistema de aire comprimido a baja presión, el consorcio adjudicado no acredita que siga en operación, además de que la participación de las empresas ganadoras no incluye el tratamiento secundario (fojas 331 a 334 y 400 a 402).

II). En relación con el contrato de la ***planta de tratamiento de Veracruz*** afirma la inconforme que dicha planta de tratamiento realizada por una de las empresas adjudicadas ***Ingeniería de Sistemas Sanitarios y Ambientales, S.A. de C.V.*** no está aún terminada, que la participación se redujo a construir una ampliación de 350 lps y no por los 1600 lps que es la capacidad total de la planta, que se trata de un obra y no de un contrato de prestación de servicios, que no se encuentra diseñada para operar bajo la norma NOM-003-SEMARNAT-1997, que no reúne el requisito de operación de al menos tres años, aduciendo finalmente que la carta exhibida para acreditar su funcionamiento no puede ser considerada como oficial (fojas 011 a 021 y 400 a 408).

III). Por lo que toca al contrato exhibido en relación con la ***planta de tratamiento de Torreón*** es una planta del tipo lagunas de oxidación que no produce la calidad de agua requerida en convocatoria y no es acorde con el tipo de planta propuesta para este concurso por las empresas ganadoras, además de que se trata de un subcontrato por lo



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

que no puede tomarse en cuenta para acreditar la experiencia requerida en convocatoria (fojas 333 y 402 a 408).

IV). Con dichos contratos las empresas adjudicadas **no acreditan tener la especialidad requerida en el punto 19 de convocatoria** al no tener plantas terminadas que sumen una capacidad de al menos 600 lps y que una de ellas tenga la capacidad de al menos 300 lps además de que se haya efectuado bajo un esquema de contrato de prestación de servicios bajo los lineamientos de PROMAGUA o un programa similar, no indicó requerimientos de financiamiento, plazos y garantías de esos contratos; no entregó actas de inicio requeridas, no presenta la documentación certificada como fue requerido en el párrafo sexto del punto 19 de bases y finalmente no acredita haber construido un módulo de 300 L.P.S. que de valores de 30 mg/l de DBO₅ Sólidos suspendidos totales formulando los anteriores agravios en torno a la planta de **RAMOS ARIZPE COAHUILA** propuesta por el consorcio adjudicado ya que bajo su óptica es el único contrato que **podiera** acreditar el subramo de especialidad (fojas 409 a 413).

Una vez precisadas las impugnaciones de la inconforme en relación con los contratos exhibidos en convocatoria es pertinente determinar cuáles fueron las exigencias establecidas en convocatoria y junta de aclaraciones en relación con la documentación que los licitantes debían exhibir para acreditar los rubros de **experiencia y especialidad en la licitación de mérito**.

En esa tesitura se tiene que en el punto **12.3, inciso e) de convocatoria** se estableció el tipo de experiencia que los participantes debían acreditar (fojas 104 a 107, carpeta 1, informe) en relación plantas de tratamiento dividiendo la exigencia en dos vertientes: **construcción de plantas y operación de las mismas:**

[...]

12 REQUISITOS DE LAS PROPOSICIONES.

[...]

12.3 Documentación Legal...

[...]

e. Documento No. 3: Experiencia y Capacidad Técnica de los Licitantes.

Debido a la complejidad y magnitud de los trabajos objeto de la presente licitación y con fundamento en el artículo 31, fracción XVI de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, el LICITANTE o al menos una de las empresas asociadas, tendrá la obligación de acreditar su capacidad técnica y experiencia para la realización del PROYECTO; los LICITANTES deben integrar en su PROPOSICIÓN el Documento No.3 que incluirá lo siguiente:

e1.- Documentos del LICITANTE que demuestren que cuenta con:

- I. Haber diseñado, construido y puesto en operación en los últimos diez (10) años, al menos dos (2) plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps. Por lo menos una de las plantas deberá ser con la tecnología que presente en su propuesta para el tren de agua. Se deberá acreditar la construcción de cada planta con su Contrato de Prestación de Servicios (CPS), donde el tecnólogo haya tenido una participación en el CPS de un 51%.**
- II. Las fechas de inicio y terminación de la construcción y de la puesta en marcha de las instalaciones, anexando el Acta de Terminación de la Construcción y/o el Acta de entrega/recepción firmados por el cliente.**
- III. La descripción del proceso de tratamiento con sus parámetros de diseño.**
- IV. El descriptivo de las instalaciones diseñadas, construidas y puestas en operación.**
- V. El costo de las obras y la fecha de validez de este costo.**
- VI. Una copia debidamente certificada ante Fedatario Público, del (de los) contrato(s) firmado(s) por el LICITANTE y su cliente.**
- VII. El nombre, dirección y teléfonos del cliente.**

La documentación que se presente para comprobar su experiencia en este inciso, deberá ser entregada en su propuesta.

e2.- *La lista de las obras ejecutadas relativas al diseño, construcción y puesta en marcha de plantas de tratamiento de aguas residuales, correspondientes al numeral anterior, deberá presentarse de acuerdo al formato siguiente:*



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-59-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

PLANT A	CIUDAD Y ENTIDAD CONTRATANT E	PROCES O	CAPACIDA D EN LPS	COST O EN \$	PLAZO PARA CONSTRUCCIÓ N	INICIO OPERACIÓ N

e3 .- EL LICITANTE tendrá la obligación de acreditar experiencia técnica de haber operado al menos dos plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps, construidas en los últimos diez (10) años. Estas plantas deberán haber operado al menos 3 años consecutivos, de las cuales una deberá haber operado con la calidad de agua tratada requerida en la convocatoria. Se deberá acreditar la operación de cada planta con una Acta de Inicio de Operación y un CPS, donde el tecnólogo tenga una participación de al menos un 51%.

- I. La capacidad de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales.
- II. Las fechas de inicio y terminación de la operación.
- III. La descripción del proceso de tratamiento con sus parámetros de diseño.
- IV. El descriptivo de las instalaciones operadas.
- V. El costo anual de operación y mantenimiento y la fecha de validez de este costo.
- VI. Una copia fotostática debidamente certificada ante notario público del contrato firmado por el LICITANTE y su cliente.
- VII. El nombre, dirección y teléfonos del cliente.
- VIII. Una carta satisfacción en copia fotostática debidamente certificada por fedatario público y expedida por una entidad pública o privada, en la que se exprese que el LICITANTE tiene o tuvo en operación durante al menos 3 años, de manera eficiente, al menos y sin reservas del cliente, plantas de tratamiento de aguas residuales cuya capacidad acumulada sume cuando menos 600 L.P.S.
- IX. Una carta satisfacción en copia fotostática debidamente certificada por fedatario público y expedida por una entidad pública o privada, en la que se exprese que el LICITANTE tiene o tuvo en operación durante al menos 3 años, de al menos una planta de 300 LPS de capacidad nominal, en el tren de agua, con la tecnología que presentará en su propuesta.
- X. En caso de referencias en países extranjeros, el LICITANTE deberá entregar la documentación solicitada en el presente numeral, en copia fotostática debidamente certificada ante fedatario público y con su correspondiente apostillado, en caso de provenir de un país miembro de la Convención de la Haya, o, en su caso, con la legalización correspondiente del cónsul del país de donde provenga en términos del

Código Federal de Procedimientos Federales, con su traducción al idioma español por perito traductor debidamente autorizado en México.

e4.- La lista de las plantas de tratamiento de aguas residuales operadas por el LICITANTE durante un periodo de tres (3) años seguidos correspondientes al numeral anterior, se presentará de acuerdo al Formato siguiente:

PLANT A	CIUDAD Y ENTIDAD CONTRATANT E	PROCES O	CAPACIDA D EN LPS	COSTO DE OPERACIÓ N EN \$/ AÑO	PLAZO DE OPERACIÓ N	INICIO OPERACIÓ N

e 5.- La lista de todos los contratos de inversión y Contratos de Prestación de Servicios vigentes, para construcción y operación de obras de infraestructura en ejecución o por ejecutar:

CONTRATO	FECHA DE INICIO	FECHA DE TERMINACIÓN	MONTO	AVANCE FÍSICO %	AVANCE FINANCIERO %

e6.- En caso de asociación de empresas, la experiencia técnica de diseño, construcción y operación de una PLANTA descrita, deberá ser acreditada por el LICITANTE cuando menos por una de las empresas asociadas. En el supuesto caso de que el LICITANTE participe mediante una Asociación, la empresa integrante del mismo que aporte la tecnología del proceso de la PTAR BAHÍA DE BANDERAS, el cual deberá encargarse del funcionamiento durante el PERIODO DE OPERACIÓN, participará con al menos el 30% del capital social de la nueva EMPRESA de propósito único. La no acreditación de lo anterior, será motivo para descalificar su PROPOSICIÓN.

[...]

Ahora bien, determinada la documentación que exigió la convocante para acreditar experiencia y especialidad, debe reproducirse en lo que aquí interesa el punto de convocatoria número **19 “Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes”** a fin de determinar cómo se efectuaría la calificación por puntaje de los documentos exhibidos para acreditar lo solicitado en los referidos rubros de la propuesta técnica (fojas 117 y 118, carpeta 1, informe):

“[...]

18	b. Experiencia y especialidad del LICITANTE.	
	9	ESPECIALIDAD.- El LICITANTE deberá acreditar haber realizado obras de la misma naturaleza a la que se convoca en un plazo máximo de 10 (diez) años



**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS**

EXPEDIENTE No. 072/2011

-61-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

	<p>previos a la fecha de publicación de la CONVOCATORIA. La PROPOSICIÓN del LICITANTE obtendrá de 9 a cero puntos de acuerdo con los criterios siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none">▪ Al LICITANTE que compruebe tener contratos de plantas de tratamiento de aguas residuales terminadas cuya capacidad acumulada sume cuando menos 600 l/s, y una de las mismas tenga capacidad de al menos 300 l/s, mediante el esquema de contrato de prestación de servicios bajo los lineamientos del PROMAGUA o programa similar, celebrados por dicho licitante o por un consorcio o sociedad de propósito específico en la que el licitante haya participado con al menos el 51%, con una capacidad acumulada en los últimos 10 (diez) años, los cuales deberán contener requisitos, términos y condiciones sustancialmente iguales a los incluidos en las bases de licitación de esta convocatoria (incluyendo de manera enunciativa, más no limitativa, requerimientos de financiamiento, plazos y garantías). 4 (cuatro) puntos.▪ Un módulo igual o mayor 300 l/s con la tecnología de proceso que permite producir agua tratada con valores máximos permisibles de 30 mg/l para el parámetro DBO₅ y 30 mg/l para el parámetro Sólidos Suspendidos Totales (SST). 3 (tres) puntos.▪ Una planta de tratamiento de lodos generados a partir de una planta de tratamiento de aguas residuales de capacidad igual o superior 300 l/s, y cuyo proceso de tratamiento de lodos sea el mismo que el considerado en su PROPUESTA TÉCNICA. 2 (dos) puntos. <p>Adicionalmente, el licitante deberá entregar las Actas de Inicio firmadas conforme al Contrato de Prestación de Servicios de que se trate.</p>
6	<p>EXPERIENCIA EN TAMAÑO Y COMPLEJIDAD.- Presentar constancia (contratos de prestación de servicios ó convenios u oficio de finiquito ó entrega recepción) de haber diseñado, construido y puesto en operación satisfactoriamente, en un plazo máximo de 10 (diez) años previos a la fecha de publicación de la CONVOCATORIA, obras similares en aspectos relativos a magnitud y complejidad similar. La PROPOSICIÓN del LICITANTE obtendrá de 6 a cero puntos de acuerdo con los criterios siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none">▪ Al LICITANTE que compruebe tener contratos de prestación de servicios bajo los lineamientos del PROMAGUA o programa similar, de plantas de tratamiento de aguas residuales terminadas y en operación mediante una copia del (de los) contrato(s) firmado(s) por el LICITANTE y su cliente, anexando una carta satisfacción de cada contrato que presente, expedida por la entidad pública o privada correspondiente (cliente), en la que se exprese que el LICITANTE tiene o tuvo en operación durante al menos 3 (tres) años, de manera eficiente, al menos y sin reservas del cliente, plantas de tratamiento de aguas residuales cuya capacidad acumulada sume cuando menos 600 l/s. 4 (cuatro) puntos. <p>En caso de que dichos contratos hayan sido celebrados por el Licitante como parte de un consorcio o a través de una sociedad de propósito específico, demostrar que el Licitante tuvo una participación mayor al 51% en dicho consorcio o sociedad.</p>

		<p>Respecto de cualquier Contrato de Prestación de Servicios presentado de conformidad con lo anterior, el Licitante deberá haber participado en los términos antes mencionados durante toda la vigencia del Contrato y en caso de Contratos que se encuentren surtiendo sus efectos actualmente, el Licitante deberá continuar con su participación.</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Al LICITANTE que compruebe haber diseñado, construido y puesto en operación satisfactoriamente un módulo de 300 l/s con la tecnología de proceso que permite producir agua tratada con valores máximos permisibles de 30 mg/l para los parámetros DBO₅ y Sólidos Suspendidos Totales. 2 (dos) puntos.
	3	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Al LICITANTE que compruebe tener contratos de prestación de servicios bajo los lineamientos del PROMAGUA o programa similar, de plantas de tratamiento de aguas residuales terminadas y en operación, con una carta satisfacción expedida por una entidad pública o privada (cliente), en la que se exprese que el LICITANTE tiene o tuvo en operación durante al menos 3 (tres) años, de manera eficiente, al menos y sin reservas del cliente, una planta de tratamiento de lodos generados a partir de una planta de tratamiento de aguas residuales de capacidad igual o superior a 300 l/s, y cuyo proceso de tratamiento de lodos sea el mismo que el considerado en su PROPUESTA TÉCNICA. 3 (tres) puntos.

[...]"

Por su parte en **junta de aclaraciones** se hicieron las siguientes modificaciones a los requisitos para acreditar experiencia y especialidad, además de diversas precisiones al respecto (fojas 566, 567, 571,572 y 580 a 584, carpeta 2, informe):

"[...]"

ACLARACIONES.

... **16.** Se modifica el apartado **12.3 de la Convocatoria, en su inciso e1), subinciso I)**, para quedar como sigue:

Haber diseñado, construido y puesto en operación en los últimos diez (10) años, al menos dos (2) plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps. Por lo menos una de las plantas deberá ser con la tecnología que presente en su propuesta para el tren de agua. Se deberá acreditar la construcción de cada planta con su Contrato, donde el tecnólogo que aporte la experiencia haya tenido una participación directa como asociado en el Contrato principal con el promotor o dueño de la planta. No se aceptará la experiencia de un tecnólogo mediante la presentación de un subcontrato. Se aceptarán como justificación de experiencia Contratos que hayan sido firmados antes del período de 10 años señalado, siempre y cuando la planta de referencia siga en operación actualmente sin modificaciones sustanciales en la tecnología con la que originalmente se construyó.

17. Se modifica el apartado 12.3 de la Convocatoria, en su inciso e3), para quedar como sigue:



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

El LICITANTE tendrá la obligación de acreditar experiencia técnica de haber operado al menos dos plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps, construidas en los últimos diez (10) años. Estas plantas deberán haber operado al menos 3 años consecutivos, de las cuales una deberá haber operado con calidad de agua tratada equivalente a la establecida en la NOM-003-SEMARNAT-1997. Se deberá acreditar la construcción de cada planta con un Acta de Inicio de Operación y un Contrato, donde el operador que aporte la experiencia haya tenido una participación directa como asociado en el Contrato principal con el promotor o dueño de la planta. No se aceptará la experiencia de un tecnólogo mediante la presentación de un subcontrato. Se aceptarán como justificación de experiencia Contratos que hayan sido firmados antes del período de 10 años señalado, siempre y cuando la planta de referencia siga en operación actualmente sin modificaciones sustanciales en la tecnología con la que originalmente se construyó.

...Preguntas entregadas por PROMOTORA DEL DESARROLLO DE AMÉRICA LÁTINA, S.A. DE C.V.

...18. Confirmar que la experiencia puede acreditarse por el LICITANTE y/o subcontratistas de éste y/o empresas afiliadas o subsidiarias sin que ello implique que el participante deba constituir una asociación o consorcio con dichos subcontratistas

Esto no es correcto. La acreditación de la experiencia deberá ser conforme a lo estipulado en la Convocatoria, Apartado 12.3, inciso e), relativo a la información requerida en el Documento No. 3, con los cambios correspondientes estipulados en las Aclaraciones incluidas en la presente.

... 21. Favor de confirmar que la capacidad técnica del TECNÓLOGO conforme a lo indicado en las bases de licitación, podrá acreditarse indistintamente con la ejecución de proyectos de plantas de tratamiento Municipales y/o Estatales y/o Federales y/o ejecutadas en países distintos a México.

Si se aceptarán referencias de plantas en el extranjero, siempre que se cumplan con todos los requisitos establecidos en la convocatoria sobre la participación y documentación a entregar. Asimismo, será requisito, tanto para la acreditación de la experiencia en operación como para la acreditación de la experiencia en construcción, que en caso de referencias en países extranjeros, el LICITANTE deberá entregar toda la documentación solicitada, en copia fotostática debidamente certificada ante fedatario público y con su correspondiente apostillado, en caso de

provenir de un país miembro de la Convención de la Haya, o, en su caso, con la legalización correspondiente del cónsul del país de donde provenga en términos del Código Federal de Procedimientos Federales, con su traducción al idioma español por perito traductor debidamente autorizado en México.

...**55.** Confirmar que la experiencia en construcción, operación y mantenimiento puede acreditarse por los concursantes mediante la experiencia que tenga en otro proyecto de tratamiento de agua en el que participen (ya sea como accionista o tecnólogo), siempre que dicho proyecto cumpla con las características previstas en las bases.

Para acreditar la experiencia, los licitantes deberán ajustarse a los lineamientos establecidos en el apartado 12.3, inciso e), tomando en cuenta las precisiones y modificaciones establecidas en la sección de aclaraciones del presente documento.

...**61.** Favor de indicar en donde se deberá incluir aquella información que se tomará en cuenta en la valuación de puntos mencionada en el numeral 19 de las Bases y que no se contempla en los documentos solicitados en las Propuestas Técnica y Económica.

En general, toda la información necesaria para la validación de los puntos y porcentajes definidos en el numeral 19 de la Convocatoria, se encuentra en los diversos documentos solicitados para la propuesta. Si el licitante considera que existe información adicional necesaria para valuar los criterios de evaluación en base a puntos y porcentajes, deberá incluirla en una carpeta separada de las propuestas técnica y económica, que indique claramente que se trata de documentos adicionales a los solicitados.

... Preguntas entregadas por **SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.**

69. De acuerdo a lo establecido en el artículo 31 de la Ley de Obras Públicas y servicios Relacionados con las Mismas que indica que para la participación, adjudicación o contratación de obras públicas o servicios relacionados con las mismas no podrán establecerse requisitos que tengan por objeto o efecto limitar el proceso de competencia y libre concurrencia, solicitamos de la manera más atenta:

- Se elimine el periodo de diez (10) años para la acreditación de la experiencia;
- Se elimine el requisito de la participación del Tecnólogo en el CPS de un 51%;

Quedando de la siguiente manera:

Haber diseñado, construido y puesto en operación, al menos dos (2) plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps. Por lo menos una de las plantas deberá ser con la tecnología que presente en su propuesta para el tren de agua. Se deberá acreditar la construcción de cada planta con su Contrato de Prestación de Servicios (CPS).



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

La redacción sobre los requisitos para acreditar la experiencia cambia de acuerdo con lo establecido en la sección de aclaraciones del presente documento.

70. De acuerdo a lo establecido en el artículo 31 de la Ley de Obras Públicas y servicios Relacionados con las Mismas que indica que para la participación, adjudicación o contratación de obras públicas o servicios relacionados con las mismas no podrán establecerse requisitos que tengan por objeto o efecto limitar el proceso de competencia y libre concurrencia, solicitamos de la manera más atenta:

- Se elimine el periodo de diez (10) años para la acreditación de la experiencia;*
- Se elimine el requisito de la participación del Tecnólogo en el CPS de un 51%;*

Quedando de la siguiente manera:

El Licitante tendrá la obligación de acreditar experiencia técnica de haber operado al menos dos plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps. Estas plantas deberán haber operado al menos 3 años consecutivos, de las cuales una deberá haber operado con la calidad de agua tratada requerida en la convocatoria. Se deberá acreditar la operación de cada planta con una Acta de Inicio de Operación y un CPS.

La redacción sobre los requisitos para acreditar la experiencia cambia de acuerdo con lo establecido en la sección de aclaraciones del presente documento.

71. De la manera más atenta, le solicitamos confirmar y en su caso corregir la acreditación de la experiencia técnica de haber operador al menos DOS PLANTAS CON UNA CAPACIDAD MÍNIMA CADA UNA DE 300 LPS de acuerdo a lo establecido en el punto VIII y IX del Documento3 e3.

Ver sección de aclaraciones del presente documento.

[...]"

En ese orden de ideas de atenta lectura a los puntos de convocatoria 12 y 19 antes transcritos en lo que interesa, así como a las modificaciones recaídas en el inciso e del citado punto 12 de bases y demás precisiones relativas a la acreditación de la experiencia y especialidad por parte de los licitantes, **se concluye** que:

- La convocante modificó mediante las aclaraciones 16 y 17 el **inciso e, subinciso I) así como el e3 del apartado 12.3 de convocatoria**, por lo que la experiencia se acreditaría conforme a lo requerido en dichas aclaraciones, adicionalmente al resto de las exigencias previstas en fracciones e incisos en el referido numeral 12.3 de convocatoria.
- La convocante asignaría puntuación conforme al punto 19 de convocatoria empleando la documentación debidamente requisitada conforme a las exigencias **modificadas** del punto **12.3 “Documentación Legal”, inciso e “Documento No. 3 Experiencia y Capacidad Técnica de los Licitantes”**.
- La asignación de puntajes respecto al punto 19 de convocatoria se haría acreditando cada uno de los subrubros con **al menos** un contrato.
- Los licitantes podían exhibir documentación adicional a la requerida en el inciso e del punto 12.3 de convocatoria, para ser valorada al momento de aplicar el criterio de puntos y porcentajes en relación con la experiencia.

Ahora bien, una vez definidos los requerimientos de convocatoria y junta de aclaraciones en lo relativo a la **forma de acreditar la experiencia y especialidad en los trabajos concursados**, es conveniente para el estudio de los motivos de inconformidad que nos ocupan , reproducir **en lo conducente** la relación de contratos propuestos por las empresas adjudicadas para acreditar la experiencia en construcción y operación de plantas de tratamiento al tenor de lo requerido en el punto 12.3 inciso e, de convocatoria (fojas 1062, 1262 y 1264, carpeta 5, informe):

“...Documento No. 3 Experiencia y Capacidad Técnica

PLANTA	CIUDAD Y ENTIDAD CONTRATANTE	PROCESO	CAPACIDAD EN LPS	Inicio de operación
INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES DENOMINADA “DULCES NOMBRES”	SERVICIOS DE AGUA Y DRENAJE DE MONTERREY I.P.D. PESQUERÍA, N.L.	LODOS ACTIVADOS PROCESO UNOX (OXÍGENO PURO)	5,000 LPS	ENERO-96
ELABORACIÓN DEL PROYECTO EJECUTIVO LA CONSTRUCCIÓN,	MUNICIPIO DE RAMOS ARIZPE,	LODOS		



**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS**

EXPEDIENTE No. 072/2011

-67-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

EQUIPAMIENTO ELECTROMECÁNICO, ARRANQUE, PUESTA EN MARCHA, ESTABILIZACIÓN DE LA PLANTA Y OPERACIÓN POR UN AÑO DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES CON UNA CAPACIDAD MÁXIMA DE 288 LPS Y LA DISPOSICIÓN FINAL DE RESIDUOS	COAHUILA. RAMOS ARIZPE, COAHUILA.	ACTIVADOS CONVENCIONAL	288 LPS	JULIO-07
ETAPA DE PROYECTO DE REHABILITACIÓN, COMPLEMENTACIÓN Y AMPLIACIÓN Y OPERACIÓN POR UN AÑO DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES DE LA ZONA NORTE, A PRECIO ALZADO (LLAVE EN MANO)	SISTEMA DE AGUA Y SANEAMIENTO METROPOLITANO DE VERACRUZ, BOCA DEL RÍO Y MEDELLIN VERACRUZ.	LODOS ACTIVADOS CONVENCIONAL	800 LPS	JULIO-10
SUMINISTRO, INSTALACIÓN Y PUESTA EN OPERACIÓN DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL	MINERA FRESNILLO, S.A. DE C.V. FRESNILLO ZACATECAS	LODOS ACTIVADOS CONVENCIONAL	150 LPS	OCTUBRE-09

... INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.”

“...Documento No. 3

**E4.- LISTADO DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES
OPERADAS POR EL LICITANTE**

PLANTA	CIUDAD Y ENTIDAD CONTRATANTE	PROCESO	CAPACIDAD EN LPS	Plazo de operación	INICIO DE OPERACIÓN
INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES DENOMINADA “DULCES NOMBRES”	SERVICIOS DE AGUA Y DRENAJE DE MONTERREY I.P.D. PESQUERÍA, N.L.	LODOS ACTIVADOS PROCESO UNOX (OXÍGENO PURO)	5,000 LPS	TRES AÑOS	1996
ELABORACIÓN DEL PROYECTO EJECUTIVO LA CONSTRUCCIÓN , EQUIPAMIENTO ELECTROMECÁNICO, ARRANQUE, PUESTA EN MARCHA, ESTABILIZACIÓN DE LA PLANTA Y OPERACIÓN POR UN AÑO DE PLANTA DE	MUNICIPIO DE RAMOS ARIZPE, COAHUILA. RAMOS ARIZPE, COAHUILA.	LODOS ACTIVADOS CONVENCIONAL	288 LPS	1 AÑO	2007

TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES CON UNA CAPACIDAD MÁXIMA DE 288 LPS Y LA DISPOSICIÓN FINAL DE RESIDUOS					
ETAPA DE PROYECTO DE REHABILITACIÓN, COMPLEMENTACIÓN Y AMPLIACIÓN Y OPERACIÓN POR UN AÑO DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES DE LA ZONA NORTE, A PRECIO ALZADO (LLAVE EN MANO)	SISTEMA DE AGUA Y SANEAMIENTO METROPOLITANO DE VERACRUZ, BOCA DEL RÍO Y MEDELLIN VERACRUZ.	<u>LODOS ACTIVADOS CONVENCIONAL</u>	<u>800 LPS</u>	<u>1 AÑO</u>	2010
SUMINISTRO, INSTALACIÓN Y PUESTA EN OPERACIÓN DE PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL	MINERA FRESNILLO, S.A. DE C.V. FRESNILLO ZACATECAS	<u>LODOS ACTIVADOS CONVENCIONAL</u>	<u>150 LPS</u>	<u>1 AÑO</u>	2009

....INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.”

“... Lista de plantas de tratamiento de aguas residuales operadas por el Licitante durante un periodo de tres (3) años seguidos, al menos 2 de 500 lps en los últimos 10 años o más, siempre y cuando estén en operación actualmente”

...

UBICACIÓN	CAPACIDAD	PROCESO	CONTRATANTE	TRABAJO REALIZADO
<u>TORREÓN, COAHUILA</u>	<u>1200 LPS</u>	<u>PROCESO BIOLÓGICO ACTIVADO</u>	<u>ECOAGUA DE TORREÓN, S.A. DE C.V.</u>	<u>SUPERVISIÓN, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA PTAR MUNICIPAL Y DE LOS CÁRCAMOS DE BOMBEO CERESO Y LA JOYA.</u>

....SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.”

En relación con lo anterior, debe señalarse que de los contratos propuestos por el consorcio ganador antes referidos, la convocante **únicamente determinó aptos** para tomarlos en consideración en la asignación de puntaje al consorcio adjudicado, al tenor de lo manifestado en el dictamen base del fallo de adjudicación (foja 620, carpeta 2, informe), en el aspecto de **construcción los relativos a las plantas de tratamiento de Monterrey (5000 lps) y Veracruz (1600 lps)**, y en el rubro de **operación los**



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

relativos a las plantas de **Monterrey (5000 lps)**, **Veracruz (1600 lps)** y **Torreón (1200 lps)**.

Una vez hechas las anteriores precisiones respecto de los contratos propuestos por las empresas adjudicadas para acreditar experiencia y especialidad en los trabajos licitados así como cuáles de ellos fueron considerados por la convocante para asignar puntaje, y de los requisitos fijados por la convocante respecto de la experiencia y especialidad a demostrar por parte de los licitantes, esta autoridad procede al análisis de los argumentos de la empresa inconforme en relación con los contratos exhibidos por las empresas adjudicadas para acreditar experiencia y obtener puntaje en el concurso de cuenta en los rubros técnicos de experiencia y especialidad, lo cual se hará atendiendo el orden de los numerales **I**, **II**, **III** y **IV** del presente apartado **D** del considerando que nos ocupa, en donde se sintetizaron para su examen conjunto los motivos de inconformidad indicados en los incisos **b)**, **g)**, **h)**, **j)** y **k)** del considerando **SEXTO** de la presente resolución.

- **PLANTA MONTERREY**

En ese orden de ideas respecto al numeral **I) del presente apartado**, la promovente aduce en sus diversos escritos de impugnación (fojas 331 a 334 y 400 a 402), **esencialmente**, por lo que toca al contrato de la **planta de tratamiento de MONTERREY “Dulces Nombres”**, que ésta tiene más de diez años de construcción por lo que no cumple con la NOM-003-SEMARNAT-1997 ya que no fue diseñada para ello, la cual además sufrió un cambio para trabajar con el sistema de aire comprimido a baja presión, que el consorcio adjudicado no acredita que siga en operación, además de que la participación de las empresas ganadoras no incluye el tratamiento secundario.

Al respecto se determina por esta autoridad que dichos argumentos resultan **infundados** al tenor de las siguientes consideraciones.

En efecto, por lo que se refiere a la aseveración de que el agua tratada en la planta de Monterrey “Dulces Nombres” propuesta por el consorcio adjudicado, **no cumple** con la calidad de agua prevista en la NOM-003-SEMARNAT-1997 al haber sido ésta construida hace más de 10 años y que además sufrió un cambio para trabajar con el sistema de aire comprimido a baja presión, se pronuncia esta autoridad en el sentido de que la inconforme **no acredita en estricto apego a derecho, que a la luz de los elementos contenidos en la propuesta de la empresa inconforme** se pueda demostrar válidamente que por una parte que el agua producida en la referida instalación no cumple con los estándares de calidad establecidos en la citada norma oficial mexicana, y por otra, que se haya efectuado la modificación del sistema por el de aire comprimido a baja presión, esto es, que la actuación de la convocante **evaluando el contenido de la propuesta de las empresas adjudicadas** haya sido contraria a la normatividad de la materia así como a la convocatoria del concurso que nos ocupa.

En efecto, si bien es cierto, de conformidad con las transcritas aclaraciones 16 y 17 formuladas por la convocante en la junta respectiva (fojas 566 y 567, carpeta 2, informe), se exigió que las plantas de tratamiento propuestas con más de diez años de antigüedad podrían ser aceptadas para obtener puntaje siempre y cuando siguieran en operación sin modificaciones sustanciales en la tecnología con la que originalmente se construyeron y que operaran con calidad de agua tratada equivalente a la establecida en la NOM-003-SEMARNAT-1997, se reitera, los argumentos de la empresa inconforme devienen en **meras apreciaciones unilaterales y subjetivas**, ya que **no demuestra con base en las constancias de la propuesta del consorcio adjudicado que valoró la convocante**, esto es los contratos relativos a la planta de tratamiento de Monterrey , que dicha instalación no cumpla con las exigencias técnicas referidas y por ende pudieran considerarse fundados sus argumentos.

En esa tesitura, debe señalarse respecto a la carta expedida por los Servicios de Agua y Drenaje de Monterrey, I.P.D. (foja 910, carpeta cinco, informe) a favor de la empresa adjudicada **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.**, que la inconforme hace una **interpretación equívoca** del contenido de la misma, ya que en dicho documento **no señala de manera alguna que se haya cambiado**



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

sustancialmente la tecnología de tratamiento de aguas de la planta de Monterrey, por lo que se reitera el motivo de inconformidad a estudio es **infundado**.

Por otra parte también corrobora la determinación de esta autoridad, el hecho de que si bien es cierto, el consorcio tercero interesado admite (foja 723) que la referida planta de Monterrey fue modernizada equipándola con sopladores de difusores de burbuja fina, dicha aseveración del consorcio adjudicado **no implica por sí misma** que se haya efectuado un **cambio sustancial de tecnología** en el tratamiento de dicha planta, esto es que la instalación ya no operara bajo el esquema de lodos activados que la propia dependencia pública de Monterrey consigna en la referida carta de dos de julio del 2008 (foja 910, carpeta cinco, informe) y que además sostiene el propio consorcio adjudicado en su cuadro de contratos propuestos (fojas 1062 y 1262, carpeta 5, informe).

En suma, no existe un elemento de prueba en la **propuesta del consorcio adjudicado que pudiera haber valorado la convocante**, con el cual se acredite el dicho de la empresa inconforme relativo a que el agua que produce la planta de Monterrey “Dulces Nombres” no es acorde con la NOM-003-SEMARNAT-1997 y que la tecnología original de tratamiento (lodo activado) haya cambiado sustancialmente a la fecha de la convocatoria del concurso de cuenta.

A mayor abundamiento debe señalarse por esta resolutoria que **los únicos elementos de los que dispone la entidad convocante para evaluar una propuesta** de conformidad con el artículo 36 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público **son las documentales, planos, fotografías y demás elementos de convicción que obran en la propuesta de cada una de las empresas participantes**, siendo facultad exclusiva de la convocante verificar el cumplimiento de las propuestas respecto a los requisitos de convocatoria.

Lo anterior encuentra sustento en la siguiente tesis emitida por el Poder Judicial de la Federación, que en lo conducente señala:

“LICITACIÓN PÚBLICA. EL CUMPLIMIENTO DE SUS BASES ES REQUISITO INDISPENSABLE PARA ANALIZAR LAS OFERTAS Y ADJUDICAR EL CONTRATO RESPECTIVO. Las bases o pliego de condiciones constituyen un conjunto de cláusulas preparadas unilateralmente por la administración pública, destinadas tanto a la formulación del contrato a celebrar como a su ejecución, ya que detallan en forma circunstanciada el objeto del contrato, su regulación jurídica y los derechos y obligaciones de las partes, es decir, incluyen por un lado condiciones específicas de tipo jurídico, técnico y económico, las cuales se traducen en verdaderas disposiciones jurídicas reglamentarias en cuanto a que regulan el procedimiento licitatorio en sí, y por otro lado, incluyen cláusulas especiales que constituyen disposiciones específicas, de naturaleza contractual, relativas a los derechos y obligaciones del convocante, oferentes y adjudicatarios.Asimismo, las bases obligan a los oferentes hasta el momento en que son descartadas o desechadas sus propuestas, y siguen obligando al adjudicatario, con el contrato mismo, por lo que su modificación o violación, sería una infracción al contrato que se llegue a firmar, ya que las bases de la licitación son la fuente principal del derecho y obligaciones de la administración y de sus contratistas, y por ello sus reglas deben cumplirse estrictamente, en cumplimiento al principio pacta sunt servanda... 4. Presentación de ofertas. En esta fase los interesados que satisfagan los términos de la convocatoria respectiva tendrán derecho a presentar sus proposiciones y, para ello deberán tener cuidado en su preparación, ya que de la redacción, confección y presentación de la oferta, depende que sea aceptada. Las ofertas deben reunir tres requisitos a saber: a) subjetivos, que se refieren a la capacidad jurídica para contratar de la persona que presenta la oferta; b) objetivos, que se refieren al contenido de la oferta, de acuerdo a lo que establecen las bases; y, c) formales, que se refieren a la confección de la oferta, misma que debe ser en forma escrita, firmada, clara e incondicionada, secreta y debe ser presentada en el lugar y fecha que se haya indicado en la convocatoria...”¹⁵

Ahora bien por lo que se refiere al argumento del accionante en el sentido de que la empresa adjudicada no acredita que la planta de Monterrey siga en operación actualmente ya que aduce (foja 401) que la carta exhibida por las empresas

¹⁵ Tesis de la Octava Época Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA, ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIV, Octubre de 1994, Tesis: I. 3o. A. 572 A, Página: 318. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 1283/94. EMACO, S.A. de C.V. 14 de julio de 1994. Mayoría de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Jacinto Juárez Rosas.



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-73-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

adjudicadas al haber sido expedida en el año 2008 no demuestra su actual operación, se determina por esta autoridad que el mismo también es **infundado**, ya que si bien es cierto la carta exhibida por las empresas adjudicadas para acreditar la construcción y operación de la planta es de fecha dos de julio del dos mil ocho (foja 910, carpeta cinco, informe) ello no implica de manera necesaria ni demuestra que la planta propuesta ya no se encuentre actualmente operando.

En ese contexto no se advierte por esta autoridad que en la propuesta de la empresa adjudicada, la cual fue valorada por la entidad convocante obren elementos **suficientes para suponer el cese de operaciones de la planta de tratamiento de Monterrey a la fecha de convocatoria de la licitación controvertida.**

Finalmente por lo que se refiere al argumento de la inconforme en el sentido de que la participación de las empresas ganadoras en el diseño, construcción y equipamiento de la referida planta no incluye el tratamiento secundario (foja 401) se determina por esta autoridad **que dicho argumento no es válido** para que el contrato de la planta de Monterrey exhibido por el inconforme no sea tomado en consideración para obtener puntaje en los rubros de experiencia y especialidad en la licitación de cuenta, ya que las propias bases del concurso señalan en el **inciso e, subinciso I) así como el e3 del apartado 12.3 de convocatoria**, modificados en junta de aclaraciones (fojas 566 y 567, carpeta 2, informe), que la experiencia del licitante no debe acreditarse con la realización **de la totalidad de la planta** consignada en el contrato sino que basta **acreditar la construcción de cada planta con su contrato, donde el tecnólogo que aporte la experiencia haya tenido una participación directa como asociado en el Contrato principal con el promotor o dueño de la planta.**

En ese sentido debe señalarse que se eliminó en las referidas aclaraciones 16 y 17 de convocatoria el requisito de que la participación mínima en el diseño y construcción de la planta propuesta para acreditar experiencia fuere de 51 (cincuenta y un) por ciento.

Así las cosas, suponiendo sin conceder, que la afirmación del inconforme sea cierta, esto es, que la planta propuesta por la adjudicada no haya implicado la construcción del tratamiento secundario, ese hecho en nada afectaría la validez del contrato de la planta de Monterrey para ser tomado en consideración en el puntaje del consorcio adjudicado, ya que de la carta expedida por los Servicios de Agua y Drenaje de Monterrey, I.P.D. (foja 910, carpeta cinco, informe) a favor de la empresa adjudicada **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V.**, se desprende con toda claridad que dicha dependencia contratante certifica que la referida empresa adjudicada tuvo una **participación superior al cincuenta por ciento** en la construcción y diseño, y operación, con lo cual la participación directa en la planta de Monterrey se acredita a favor del consorcio adjudicado a través de la empresa antes citada (tecnólogo).

- **PLANTA VERACRUZ**

Prosiguiendo con el análisis de los motivos de inconformidad, como se resume en el numeral II) del presente apartado D, la promovente aduce en sus diversos escritos de impugnación (fojas 400 a 408) en relación con el contrato de la **PLANTA DE TRATAMIENTO DE VERACRUZ** que dicha planta de tratamiento realizada por una de las empresas adjudicadas, **Ingeniería de Sistemas Sanitarios y Ambientales, S.A. de C.V.**, no está aún terminada, que la participación se redujo a construir una ampliación de 350 lps y no por los 1600 lps que es la capacidad total de la planta, que se trata de un obra y no de un contrato de prestación de servicios, que no se encuentra diseñada para operar bajo la norma NOM-003-SEMARNAT-1997, que no reúne el requisito de operación de al menos tres años, aduciendo finalmente que la carta exhibida para acreditar su funcionamiento no puede ser considerada como oficial.

En efecto aduce la empresa inconforme, que la planta de Veracruz propuesta por el consorcio adjudicado y en la que participó la empresa **Ingeniería de Sistemas Sanitarios y Ambientales, S.A. de C.V.** no debe ser considerada para la evaluación de la empresa adjudicada ya que no se encuentra aún terminada (fojas 019 a 021, y 401 a 402).



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-75-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Al respecto, se determina por esta autoridad que dicho argumento es **infundado**, ya que de la atenta revisión a la documentación que integra la propuesta adjudicada se advierte con toda claridad que las empresas adjudicadas presentan además del contrato relativo a la planta de Veracruz (fojas 885 a 906, carpeta 5, informe) **carta de satisfacción del cliente** (foja 882, carpeta 5, informe) así como **acta de entrega de recepción** (fojas 883 a 884, carpeta 5, informe) de donde se desprende claramente que la primera etapa de la **planta de tratamiento de Veracruz** propuesta por las empresas adjudicadas **se terminó de manera satisfactoria y ésta fue entregada a la dependencia veracruzana.** Señalan en lo que interesa dichas misivas lo siguiente:

Carta de satisfacción de cliente (foja 882, carpeta 5, informe)

*“...Sistema de Agua y Saneamiento
Veracruz- Boca del Río-Medellín*

Veracruz, Ver. a 3 de mayo de 2010

*A quien corresponda:
Estimados Señores:*

*Por medio de la presente nos permitimos comunicar a ustedes que el consorcio formado por las empresas **Ingeniería de Sistemas Sanitarios y Ambientales, S.A. de C.V.** y Urbanizadora Grijalva **diseñó, construyó y equipó la primera etapa de la Rehabilitación, ampliación y complementación de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales de la Zona Norte de la ciudad de Veracruz,** de la cual ha estado a cargo de la operación por el periodo que ha durado la obra, la Planta de Tratamiento cuenta con un nuevo sistema de pre tratamiento con capacidad de 1600 lps y dos trenes de tratamiento en base al proceso de lodos activados con burbuja fina con **capacidad de 800 lps cada uno siendo la primera etapa la correspondiente al primer módulo,** en su conjunto la planta tendrá una capacidad nominal final de 1600 lps, la segunda etapa está actualmente en proceso de construcción estando a cargo de la misma empresa, los módulos de tratamiento cuentan también con los procesos de ; digestión aeróbica de lodos y deshidratación mediante filtros prensa de banda, así como desinfección del agua tratada.*

Cabe observar que la planta se encuentra funcionando adecuadamente y la descarga ha cumplido con la calidad requerida para cumplir con la normatividad vigente aplicable.

Sin otro asunto de momento y para cualquier aclaración al respecto quedo de ustedes.

Atentamente

(Firma ilegible)

Yolanda del C. Gutiérrez Carlín
Directora General.”

Acta de entrega recepción (fojas 883 a 884, carpeta 5, informe)

“...Sistema de Agua y Saneamiento
Veracruz- Boca del Río-Medellín

CONTRATO FED-DG-DPC-UJ019- OP/2008 REFERENTE A:

“REHABILITACIÓN, COMPLEMENTACIÓN, Y AMPLIACIÓN DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES DE LA PLAYA NORTE DEL PUERTO DE VERACRUZ, VER. CON UNA CAPACIDAD TOTAL DE 1600 LPS”

BAJO LA MODALIDAD DE LLAVE MANO A PRECIO ALZADO

ACTA DE ENTREGA-RECEPCIÓN DE LA PRIMERA ETAPA DE LA OBRA.

Siendo las 12:00 horas del día 29 de abril del 2010 reunidos en las oficinas de la planta, se hizo entrega por parte de “Los Contratistas”, de las instalaciones de la primera etapa de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales de la Zona Norte de Veracruz, a la “Contratante”, asistiendo a dicho acto por ambas partes las siguientes personas:

Por “La contratante”:

Yolanda del Carmen Gutiérrez Carlín.

Arq. Francisco García Barradas

Ing. Alfredo Raúl Colorado Acosta

Por “Los Contratistas”:

██

██

Una vez realizado un recorrido en donde se constató que la obra mencionada como objeto del contrato de referencia, se encuentra totalmente terminada y funcionando acorde con los compromisos de calidad y flujos estipulados y que su construcción se apegó al presupuesto y a los estándares de calidad establecidas por “La



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-77-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Contratante”, se recibe la obra a satisfacción por “La contratante”, la cual será en lo sucesivo de su operación y mantenimiento.

Esta acta no exime a “Los Contratistas” de cumplir con las fianzas de vicios ocultos que resulten en la obra de acuerdo con el contrato de referencia y se obligan a corregir las deficiencias sin costo alguno para la “Contratante”.

La obra se recibe de conformidad firmando la presente los representantes de ambas partes...”

Ahora bien, respecto a la afirmación del inconforme en el sentido de que la participación de las empresas adjudicadas en la referida Planta de Veracruz (fojas 401 a 402) se redujo a construir una ampliación de 350 lps y no por los 1600 lps que es la capacidad total de la planta, se determina por esta autoridad que dicho argumento resulta **infundado** toda vez que la empresa accionante **no señala en qué medio de convicción contenido en la propuesta de las empresas adjudicadas sustenta** su afirmación de que la planta de tratamiento de Veracruz propuesta por el consorcio ganador no implicó la construcción de una instalación de 800 lps sino de 350 lps, máxime si se toma en consideración que el consorcio ganador exhibe el contrato relativo a la planta (fojas 885 a 906, carpeta 5, informe), **carta de satisfacción del cliente** (foja 882, carpeta 5, informe) y **acta de entrega de recepción** (fojas 883 a 884, carpeta 5, informe) de donde se desprende claramente que la primera etapa de la **planta de tratamiento de Veracruz constó de un módulo de 800 lps,** carta y acta que han sido transcritos con antelación en el presente apartado del considerando de la resolución que nos ocupa.

Aunado a lo anterior, esta autoridad considera que el motivo de inconformidad que se analiza, también resulta **insuficiente**, ello en razón de que no **formuló razonamiento alguno** que permitiera a esta autoridad arribar a la conclusión de que conforme a las constancias exhibidas por las empresas adjudicadas en la licitación de cuenta se acreditará que la primera etapa de la planta Veracruz propuesta por las empresas adjudicadas **consistiere solamente en un ampliación de 350 lps a un aplan**

existente y no, como fue acreditado, que se trata de la realización de la primera etapa de la planta de tratamiento propuesta para una capacidad de 800 lps que se aumentará en una segunda fase a 1600 lps.

Soportan la consideración de esta autoridad, las siguientes tesis emitidas por el Poder Judicial de la Federación, en las que se señala cuándo se presenta una **insuficiencia argumentativa** en el escrito de impugnación, mismas que a la letra dicen:

“AGRAVIOS INSUFICIENTES. Cuando en los agravios aducidos por la recurrente no se precisan argumentos tendientes a demostrar la ilegalidad de la sentencia, ni se atacan los fundamentos legales y consideraciones en que se sustenta el sentido del fallo, se impone confirmarlo en sus términos por la insuficiencia de los propios agravios”¹⁶

“AGRAVIOS. NO LO SON LAS AFIRMACIONES QUE NO RAZONAN CONTRA LOS FUNDAMENTOS DEL FALLO QUE ATACAN. No puede considerarse como agravio la simple manifestación u opinión del recurrente de inconformidad con el sentido de la sentencia recurrida por considerarla ilegal ya que el mismo debe impugnar con razonamientos, los que la hayan fundado.”¹⁷

Dichas consideraciones no se desvirtúan con la probanza ofrecida por la empresa actora consistente en el Boletín número 63 de comunicación social del Ayuntamiento de Veracruz de fecha nueve de febrero del dos mil once (foja 349), ello en razón de que dicha documental si bien se le otorga valor probatorio respecto de las circunstancias de modo, lugar y tiempo en que éste fue emitido de conformidad con el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, 197 y 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia, se determina por esta autoridad que de modo alguno dicha impresión de página de internet puede ser un medio de convicción **idóneo** para acreditar la situación jurídica de una obra pública o instalación de equipos determinada, ya que existen para esos fines documentos que la

¹⁶ Tesis emitida por el SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Octava Época, No. Registro: 210334, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 81, Septiembre de 1994, Materia(s): Común, Tesis: V.2o. J/105, Página: 66”

¹⁷ Tesis emitida por el SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Octava Época, No. Registro: 226636, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, IV, Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1989, Materia(s): Común, Tesis: Página: 62



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

propia normatividad de la materia consigna tales como el **contrato de obra respectivo** así como el **acta de entrega recepción de los trabajos signada por las partes contratantes**, documentales que en el caso de la planta de Veracruz fueron exhibidas por las empresas adjudicadas como ha quedado precisado con anterioridad en presente apartado D) del considerando que nos ocupa, con las cuales se acredita la debida terminación de los trabajos relativos a la primera etapa de 800 lps de la planta propuesta de Veracruz.

Ahora bien respecto al argumento de que la planta de tratamiento de Veracruz propuesta para acreditar experiencia y especialidad por las empresas ganadoras no produce agua tratada bajo los estándares de la norma NOM-003-SEMARNAT-1997 (foja 401), se determina por esta autoridad que el mismo resulta **infundado**, ya que la empresa inconforme no señala en su escrito de impugnación de **cual documento de la propuesta adjudicada parte su argumento**, esto es su aseveración no la sustenta en ningún momento en la documentación exhibida por las empresas adjudicadas relativa a la planta de tratamiento de Veracruz además de que no indica los **razonamientos técnicos – biológicos** en los que se basa para afirmar que el agua producida por la referida planta de Veracruz cumple con la NOM-001-ECOL-1996 más no así con la norma NOM-003-SEMARNAT-1997.

Lo anterior es así ya que no desvirtúa la afirmación clara y precisa que hace la Directora General del organismo público *Sistema de Agua y Saneamiento de Veracruz-Boca del Río- Medellín* en su carta de satisfacción relativa a la planta que nos ocupa (foja 882, carpeta 5, informe) antes transcrita en el presente Considerando en el sentido de que: “... *la planta se encuentra funcionando adecuadamente y la **descarga ha cumplido con la calidad requerida para cumplir con la normatividad vigente aplicable**...*”, documental a la cual se le da pleno valor probatorio de conformidad con los artículos 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia.

Por otra parte, por lo que se refiere a la pretensión de la empresa accionante de que el contrato de la planta de Veracruz aportado por el consorcio ganador no se tome en consideración para obtener puntaje ya que se trata de un contrato de obra pública y no uno de prestación de servicios, se determina por esta autoridad que el mismo es **infundado**.

Lo anterior en razón de que el inconforme omite tomar en consideración que raíz de los cambios efectuados en las aclaraciones 16 y 17 efectuadas por la convocante en la junta respectiva (fojas 566 y 567, carpeta 2, informe) que han sido ya transcritas con antelación en el presente apartado D del considerando Séptimo que nos ocupa, se **eliminó la exigencia prevista originalmente en el inciso e, subinciso I) así como el e3 del apartado 12.3 de convocatoria en torno a que los contratos a exhibir para acreditar experiencia fueran forzosamente relativos a un contrato de prestación de servicios (CPS)**, luego entonces, en esa lógica no es posible exigir a ningún licitante la presentación exclusiva de contratos de prestación de servicios para obtener puntaje en términos del numeral **19 de convocatoria “Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes”** (fojas 117 y 118, carpeta 1, informe), por el contrario a raíz de las modificaciones recaídas en junta de aclaraciones a los requisitos de participación quedó abierta la posibilidad de exhibir contratos de obra como el que nos ocupa.

Finalmente por lo que refiere a la aseveración de la inconforme en el sentido de que (foja 405) que la carta de satisfacción exhibida en relación con la Planta de Veracruz no puede ser considerada como oficial ya que carece de sello y número de control, se determina por esta autoridad que el mismo es **infundado**.

En efecto, la inconforme no considera en su motivo de impugnación que de conformidad con el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia en términos del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que los documentos públicos son, entre otros, los expedidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

funciones y que además presentan regularmente signos exteriores tales como firmas y sellos. Señala el referido precepto, lo siguiente:

“ARTICULO 129.- Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de la fe pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones.

La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes.”

En ese orden de ideas, de la revisión a la carta controvertida (foja 882, carpeta 5, informe) se desprende con claridad que la misma es expedida por la Directora de un organismo público destinado a controlar el sistema de aguas y saneamiento de las ciudades de Veracruz-Boca del Río-Medellín en el estado de Veracruz, aparece firmada por la Directora General del mismo y **presenta el sello** del organismo en el margen superior izquierdo.

Luego entonces, al tenor del referido artículo 129 del citado Código Adjetivo es claro que estamos ante un documento público que cumple con las exigencias que prevé dicho precepto, entre las que por cierto no se advierte la característica necesaria de un número de folio de control interno como lo pretende equívocamente la inconforme.

Finalmente, respecto a la aseveración del inconforme en relación a que el **contrato no acredita a favor de las empresas adjudicadas una operación de la planta de tratamiento de lodos de al menos tres años** por lo que no debe ser tomando en consideración y que la convocante lo tomo en cuenta indebidamente para asignar puntaje tal y como se asentó en el dictamen de adjudicación (fojas 334, 402 y 403) se determina por esta autoridad que la misma es **FUNDADA**, al tenor de las siguientes consideraciones y **conforme a los alcances siguientes**.

En efecto, de la atenta lectura al dictamen de adjudicación del concurso de cuenta (fojas 619, 622 a 624, carpeta 2, informe) se advierte que la convocante decidió en el rubro de **plantas de tratamiento de lodos**, darle a las empresas adjudicadas **2 (dos) puntos** en lo que se refiere al último rubro de especialidad señalado en el numeral 19 de convocatoria. Señala el referido dictamen, en lo que aquí interesa:

“ [...]”

-Conforme a lo señalado en el artículo 35 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público se desarrolló el Acto de Apertura y Presentación de Apertura (sic) de Proposiciones el día 15 de febrero de 2011, presentando propuestas las empresas que se enlistan:

...3. Fuerza de Apoyo Constructiva de Occidente, S.A. de C.V. en asociación..., en adelante (FACOSA)

...C. Puntuación de la Propuesta Técnica

CRITERIO	FACOSA
<i>Experiencia lodos</i>	2

...Las deducciones de puntos que se hicieron a las propuestas se justifican a continuación:

- *A la empresa FACOSA se le quitó un punto en el rubro de la Experiencia en relación con el proceso de tratamiento de lodos, debido a que la planta que presenta de referencia, aunque sobrepasa los dos años de operación continua, aún no cumple los 3 años de operación solicitados....”*

Ahora bien, el rubro de especialidad del punto 19 de convocatoria relativo a la planta de tratamiento de lodos señala (foja 118, carpeta 1, informe):

“ [...]”

*Al **LICITANTE que compruebe tener contratos** de prestación de servicios bajo los lineamientos del PROMAGUA o programa similar, de plantas de tratamiento de aguas residuales terminadas y en operación, con una carta satisfacción expedida por una entidad pública o privada (cliente), en la **que se exprese que el LICITANTE tiene o tuvo en***



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

operación durante al menos 3 (tres) años, de manera eficiente, al menos y sin reservas del cliente, una planta de tratamiento de lodos generados a partir de una planta de tratamiento de aguas residuales de capacidad igual o superior a 300 l/s, y cuyo proceso de tratamiento de lodos sea el mismo que el considerado en su PROPUESTA TÉCNICA. 3 (tres) puntos.

[...]"

De la atenta lectura al referido criterio de puntaje se desprende que una de las características del contrato que se proponga, es que en éste se acredite la operación actual de una **planta de tratamiento de lodos** generados a partir de una planta de tratamiento de aguas residuales por al menos 3 (tres) años o bien que por ese mismo lapso se haya dado en el pasado la operación de la misma.

Ahora bien, en el propio informe circunstanciado de hechos rendido el once de mayo del dos mil once, la convocante señala que la planta de Veracruz **no cumple con el periodo de tres años de operación exigidos para dar puntaje en el rubro de tratamiento de lodos,** al señalar que (foja 446): "...la operación de tratamiento de lodos de la Planta de Veracruz Norte por un periodo menor a 3 años, por lo que se le descuentan los puntos correspondientes en la evaluación por puntos y porcentajes..."

Aunado a lo anterior, se destaca que de la lectura al contrato relativo a la planta de Veracruz (fojas 885 a 906, carpeta 5, informe), a la **carta de satisfacción del cliente** (foja 882, carpeta 5, informe) y el **acta de entrega de recepción respectiva** (fojas 883 a 884, carpeta 5, informe) no se desprende de modo alguno que la empresa adjudicada **INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIÉNTALES, S.A. DE C.V.** haya operado la planta de lodos propuesta por al menos 3 años.

Así las cosas es claro que la planta de tratamiento de Veracruz no debió ser considerada por la convocante para otorgar puntaje **en el último rubro experiencia y especialidad relativo a la operación de una planta de tratamiento de lodos,** al no

cumplir con la condición de tiempo de operación mínima de 3 (tres) años por parte de las empresas adjudicadas.

En consecuencia, se determina por esta autoridad que la actuación de la convocante contravino el transcrito numeral **19 de convocatoria “Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes”** en el rubro de especialidad relativa a la operación de una planta de **tratamiento de lodos** (foja 118, carpeta 1, informe), así como a los artículos 36, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 52 de su reglamento, en donde se establece que la convocante deberá de aplicar los criterios de evaluación previstos en convocatoria, y tratándose del sistema de puntos y porcentajes, y respetar la forma determinada en el pliego de condiciones en que se cumplirían los requisitos en cada rubro y subrubro requeridos a fin de obtener la puntuación correspondiente. Dichos preceptos a la letra dicen.

“Artículo 36. Las dependencias y entidades para la evaluación de las proposiciones deberán utilizar el criterio indicado en la convocatoria a la licitación.

[...]”

*“Artículo 52.- Cuando la convocante determine utilizar el criterio de evaluación de puntos o porcentajes para la adquisición o arrendamiento de bienes o la contratación de servicios deberá establecer en la convocatoria a la licitación pública los rubros y subrubros de las propuestas técnica y económica que integran la proposición; la calificación numérica o de ponderación que puede alcanzarse u obtenerse en cada uno de ellos; el mínimo de puntaje o porcentaje que los licitantes deberán obtener en la evaluación de la propuesta técnica para continuar con la evaluación de la propuesta económica, **y la forma en que los licitantes deberán acreditar el cumplimiento de los aspectos requeridos por la convocante en cada rubro o subrubro para la obtención de puntuación o ponderación.***

Los rubros y subrubros referidos en el párrafo anterior, así como su ponderación, deberán ser fijados por la convocante de conformidad con los lineamientos que para el efecto emita la Secretaría de la Función Pública.”

Soporta la anterior determinación el dicho de las empresas tercero interesadas en el asunto de cuenta en el sentido de **que se presenta en su propuesta un incumplimiento que afecta su puntaje en lo relativo a la planta de tratamiento de lodos** pero que no es causa justificada de desechamiento (foja 435):



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

“...es de esperar que esa Autoridad aprecie la dolosa manera de proceder de la empresa TYCSA, tratando de confundir a esta H. Autoridad al omitir señalar, en algunas partes lo que indica el punto 12.3 de la Convocatoria, correspondiente al Documento 3, y en otras mezclando los conceptos de dicho documento, con el contenido del punto 19 de la Convocatoria, para erróneamente concluir con los motivos de desechamiento.

Ahora bien, ya que todas las propuestas que se presentaron resultaron solventes técnicamente, le (sic) Convocante evaluó la propuesta de mis representadas en armonía con los criterios arriba señalados, en los que el incumplimiento de alguno no resulta en el desechamiento de la propuesta, como dolosamente lo asevera la inconforme, sin embargo los incumplimientos se ven reflejados en la puntuación que se les otorga...

... Entre los motivos de desechamiento no se aprecia que el incumplimiento de 3 años en el procedo de tratamiento de lodos sea motivo de desechamiento de la propuesta presentada...”

Debe acotarse que la contravención advertida en la actuación de la convocante, únicamente estriba en la evaluación que hizo del contrato de la planta de Veracruz exhibido por las empresas adjudicadas para el último rubro de especialidad requerido en el punto 19 de convocatoria, relativo a al operación de una planta de tratamiento de lodos por al menos tres años.

- **PLANTA TORREÓN**

Prosiguiendo con el análisis de los motivos de inconformidad, como se resume en el numeral III) del presente apartado D, del considerando que nos ocupa la promovente aduce en sus diversos escritos de impugnación que (fojas 402 a 408), por lo que toca al contrato exhibido en relación con la planta de tratamiento de Torreón que la misma es una planta del tipo lagunas de oxidación que no produce la calidad de agua requerida en convocatoria y no es acorde con el tipo de planta propuesto para este concurso por las empresas ganadoras, además de que se trata de un subcontrato por lo que no

puede tomarse en cuenta para acreditar la experiencia requerida en convocatoria (fojas 333 y 402 a 408).

Sobre el particular se determina por esta autoridad que el argumento de la inconforme de que la planta de tratamiento de Torreón propuesta por las empresas adjudicadas corresponde al tipo lagunas de oxidación, que el mismo es **infundado**, en razón de que la empresa adjudicada **no señala en que documento de la propuesta de la empresa adjudicada** se basa para afirmar que dicha planta corresponde al tipo de lagunas de oxidación y no al ofertado por las empresas adjudicadas en el concurso de cuenta, y que por ende no produzca agua de la calidad exigida en la licitación controvertida, resultando sus aseveraciones en meras **afirmaciones unilaterales y subjetivas** sin que la accionante haya señalado los **razonamientos técnicos** en los que se basa para realizar tal afirmación.

Debe recordarse que si bien, respecto a los **motivos de inconformidad** el artículo 66, fracción V, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y las leyes supletorias de ésta, no exigen al inconforme el cumplimiento de formalismos exacerbados para el planteamiento de los mismos, sí resulta indispensable que los mismos **contengan con claridad la causa de pedir** la cual se entiende, de conformidad con lo expresado en el artículo 322, fracciones III, IV y V del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, como la expresión de:

a) la disposición jurídica que en materia de adquisiciones, arrendamientos y servicios o en su caso de la convocatoria, que se estima fue contravenida y,

b) el acto u omisión que a su parecer resulta contrario a la disposición jurídica de que se trata, precisando en que consistió dicha omisión o actuación irregular ya sea de la convocante o de la propuesta impugnada, así como la razón o razones por las que considera que dicho actuación es contraria a la disposición jurídica o de convocatoria de que se trata.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Lo anterior se afirma en razón de que al ser la instancia de inconformidad un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, éste se encuentra regido **bajo el principio de estricto derecho**, por lo que **no existe suplencia en caso de deficiencia o bien de ausencia respecto a los motivos de inconformidad**, por tanto resulta indispensable para estudiar un motivo de inconformidad que en él se exprese con claridad la causa de pedir en los términos antes precisados, **hipótesis que en los argumentos del inconforme a estudio no se cumplió** al omitir hacer expresar manifestación alguna que acreditara su postura en el sentido de que la planta de Torreón propuesta era del tipo de lagunas de oxidación y no de lodos activados como lo es la ofertada para el concurso controvertido por las empresas adjudicadas, mucho menos que acreditara que debido a ello la calidad del agua no cumpliera con la calidad requerida en convocatoria esto es, conforme a la NOM-003-SEMARNAT-1997.

Empero, el argumento referido a que la planta de tratamiento de Torreón propuesta para acreditar experiencia y especialidad en trabajos como los licitados no debe tomarse en cuenta ya que se trata de un **subcontrato** (foja 406) se determina por esta autoridad que el mismo resulta **FUNDADO**.

En efecto, de conformidad con las ya transcritas aclaraciones 16 y 17 de convocatoria dadas a conocer por la convocante en junta pública (fojas 566 y 567, carpeta 1, informe) la convocante señaló que invariablemente los contratos exhibidos para acreditar experiencia en la operación o bien en la construcción de plantas de tratamientos no podían ser **subcontratos**. En efecto, señalan dichas aclaraciones en lo que aquí interesa:

“... 16. Se modifica el apartado 12.3 de la Convocatoria, en su inciso e1), subinciso I), para quedar como sigue:

Haber diseñado, construido y puesto en operación en los últimos diez (10) años, al menos dos (2) plantas de tratamiento de aguas residuales de una

capacidad mínima cada una de 500 lps. **No se aceptará la experiencia de un tecnólogo mediante la presentación de un subcontrato...**

...17. Se modifica el apartado 12.3 de la Convocatoria, en su inciso e3), para quedar como sigue:

*El LICITANTE tendrá la obligación de acreditar experiencia técnica de haber operado al menos dos plantas de tratamiento de aguas residuales de una capacidad mínima cada una de 500 lps, construidas en los últimos diez (10) años... **No se aceptará la experiencia de un tecnólogo mediante la presentación de un subcontrato...***

En esa tesitura de la atenta revisión al contrato exhibido por las empresas tercero interesadas relativo a la planta de Torreón se advierte con claridad que la empresa *ECOAGUA DE TORREÓN, S.A. DE C.V.* **subcontrató** a la empresa integrante del consorcio adjudicado *SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.* con el objeto de que ésta efectuara en lugar de la primer empresa citada, **la prestación de servicios de administración, puesta en marcha, operación, remoción y disposición de sólidos y lodos secos, conservación y mantenimiento a la planta de tratamiento de aguas residuales municipales de la ciudad de Torreón, Estado de Coahuila** a favor del *SISTEMA MUNICIPAL DE AGUA Y SANAMIENTO DE LA CIUDAD DE TORREÓN COAHUILA*. En efecto, señala el referido contrato, en lo que aquí interesa lo siguiente (fojas 1246 a 1248, carpeta 5, informe):

“...CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS QUE CELEBRAN POR UNA PARTE ECOAGUA DE TORREÓN, S.A. DE C.V...A QUIÉN EN LO SUCESIVO DE SE LE DENOMINARÁ “ECOAGUA DE TORREÓN” Y POR OTRA PARTE, SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V....A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARÁ COMO “LA OPERADORA” DE CONFORMIDAD CON LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLÁUSULAS.

DECLARACIONES

I. DECLARA “ECOAGUA DE TORREÓN”:

... **d.-** Que con fecha 12 de noviembre de 1999 suscribió Contrato de Prestación de Servicios con el Sistema Municipal de Agua y Saneamiento de la Ciudad de Torreón , Coahuila para la **adecuación del proyecto ejecutivo, construcción, equipamiento, puesta en marcha y operación de una planta de tratamiento de aguas ubicada en el municipio de Torreón, Coahuila...**



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-89-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

*...e.- Que de acuerdo al Contrato de Prestación de Servicios celebrado entre ECOAGUA DE TORREÓN y el Sistema Municipal de Agua Y Saneamiento de la Ciudad de Torreón, Coahuila ("SIMAS"), el 12 de noviembre de 1999, el **SIMAS ha otorgado a ECOAGUA DE TORREON la autorización por escrito para subcontratar los servicios, en los términos de la cláusula vigésima séptima del Contrato antes mencionado . Dicha autorización se adjunta como Anexo 2 al presente Contrato.***

... II. DECLARA "LA OPERADORA":

...e.- Que conoce y acepta todas las condiciones que debe cumplir de acuerdo con los términos establecidos en el Contrato de Prestación de Servicios PTAR-TORREON-01 y sus convenios modificatorios, entre SIMAS y ECOAGUA DE TORREÓN.

... CLÁUSULAS

OBJETO.

PRIMERA.- Por el presente, "LA OPERADORA", se obliga expresamente en los mismos términos del Contrato de Prestación de Servicios PTAR-TORREON-01 referido en la declaración 1.d y de acuerdo a las condiciones pactadas en este instrumento, a prestar los servicios de administración, puesta en marcha, operación, remoción y disposición de sólidos y lodos secos, conservación y mantenimiento a la planta de tratamiento de aguas residuales municipales de la ciudad de Torreón, Estado de Coahuila..."

En consecuencia, se determina por esta autoridad que la actuación de la convocante contravino las modificaciones recaídas en juntas de aclaraciones al **inciso e, subinciso I) así como el e3 del apartado 12.3 de convocatoria** (fojas 566 y 567, carpeta 1, informe), así como a los artículos 36, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 52 de su reglamento, en donde se establece que la convocante deberá de aplicar los criterios de evaluación previstos en convocatoria, y tratándose del sistema de puntos y porcentajes, y respetar la forma determinada en el pliego de condiciones en que se cumplirían los requisitos en cada rubro y subrubro requeridos a fin de obtener la puntuación correspondiente. Dichos preceptos a la letra dicen.

“Artículo 36. Las dependencias y entidades para la evaluación de las proposiciones deberán utilizar el criterio indicado en la convocatoria a la licitación.

[...]”

*“Artículo 52.- Cuando la convocante determine utilizar el criterio de evaluación de puntos o porcentajes para la adquisición o arrendamiento de bienes o la contratación de servicios deberá establecer en la convocatoria a la licitación pública los rubros y subrubros de las propuestas técnica y económica que integran la proposición; la calificación numérica o de ponderación que puede alcanzarse u obtenerse en cada uno de ellos; el mínimo de puntaje o porcentaje que los licitantes deberán obtener en la evaluación de la propuesta técnica para continuar con la evaluación de la propuesta económica, **y la forma en que los licitantes deberán acreditar el cumplimiento de los aspectos requeridos por la convocante en cada rubro o subrubro para la obtención de puntuación o ponderación.***

Los rubros y subrubros referidos en el párrafo anterior, así como su ponderación, deberán ser fijados por la convocante de conformidad con los lineamientos que para el efecto emita la Secretaría de la Función Pública.”

En consecuencia, es claro que la convocante no debió tomar en consideración para asignar puntaje de experiencia y especialidad la planta de Torreón propuesta por las empresas adjudicadas en el concurso de cuenta, al haberse acreditado que la prestación de esos servicios se dio bajo un subcontrato, ello al tenor de las consideraciones antes expuestas.

- **ARGUMENTOS RELATIVOS A LA ESPECIALIDAD**

Prosiguiendo con el análisis de los motivos de inconformidad, como se resume en el numeral **IV) del presente apartado D**, la empresa inconforme señala que los contratos las empresas adjudicadas **no acreditan tener la especialidad requerida en el punto 19 de convocatoria** al no tener plantas terminadas que sumen una capacidad de al menos 600 lps y que una de ellas tenga la capacidad de al menos 300 lps además de que se haya efectuado bajo un esquema de contrato de prestación de servicios bajo los lineamientos de PROMAGUA o un programa similar, no indicó requerimientos de financiamiento, plazos y garantías de esos contratos; no entregó actas de inicio requeridas, no presenta la documentación certificada como fue requerido en el párrafo sexto del punto 19 de bases y finalmente no acredita haber construido un módulo de 300 L.P.S. que dé valores de 30 mg/l de DBO5 Sólidos



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-91-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

suspendidos totales, formulando los anteriores agravios en torno a la planta de **RAMOS ARIZPE COAHUILA** propuesta por el consorcio adjudicado ya que bajo su óptica es el único contrato que podiera acreditar el subramo de especialidad (fojas 409 a 413).

Sobre el particular se determina por esta autoridad que dichos argumentos son del todo infundados ya que parten de dos premisas equívocas, a saber: 1) que las plantas de tratamiento de Veracruz y Monterrey al ser contratos de obra pública no pueden ser tomados en cuenta para puntaje **y 2)** que para acreditar el rubro de especialidad del consorcio adjudicado, la única planta ofrecida por el consorcio adjudicado que podía ser considerada para ese rubro era la de Ramos Arizpe, Coahuila, misma que era insuficiente por sus características.

En efecto, debe señalarse por esta autoridad que como ya fue mencionado con anterioridad en el presente apartado D) del considerando de cuenta, la convocante al modificar vía las aclaraciones 16 y 17 en junta pública el **inciso e subinciso I), así como el e3 del apartado 12.3 de convocatoria** (fojas 566 y 567, carpeta 1, informe), mismos que han sido transcritos con anterioridad, determinó en el ámbito de sus facultades anular la exigencia de que los contratos para acreditar experiencia tanto en construcción como en operación de plantas de tratamiento fueran necesariamente un contrato de prestación de servicios para permitir un mayor número de oferentes, debiendo señalar además que en dichos numerales modificados tampoco se exigió de manera alguna que dichos contratos hubieran sido celebrados ni llevados a cabo bajo un esquema similar a PROMAGUA.

En esa lógica, debe señalarse que al haberse realizado dichas modificaciones en los documentos requeridos para la experiencia de manera forzosa, se vieron afectadas las exigencias documentales consignadas en el cuadro de puntuación del punto **19 de convocatoria "Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación**

del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes” (fojas 115 a 121, carpeta 1, informe) toda vez que la asignación de puntaje sería con base en los documentos requeridos en los citados **inciso e subinciso I)**, **así como el e3 del apartado 12.3 de convocatoria**, luego entonces no era posible exigirle a los inconformes que exhibieran contratos para acreditar experiencia con características que no fueron requeridas en los referidos incisos, como el que fueran del tipo **contrato de prestación de servicios (CPS)** y que se hayan celebrado y llevado a cabo bajo un esquema similar a PROMAGUA.

Lo anterior se afirma por esta autoridad en razón de que la convocatoria de una licitación no es un conjunto de exigencias aisladas e inconexas entre sí, sino que es un documento que **obligatoriamente y para brindar certeza a la convocante y participantes**, debe guardar una congruencia en su contenido máxime si se trata de licitaciones como la que nos ocupa en donde la asignación de puntajes queda constreñida **única y exclusivamente** a las documentales exigidas por la convocante para acreditar que la oferente tiene más o menos puntuación en determinado rubro a calificar.

Confirma lo anterior el hecho de que de conformidad con lo contestado a la pregunta **61** formulada por la empresa **PROMOTORA DEL DESARROLLO DE AMÉRICA LÁTINA, S.A. DE C.V.** (foja 581, carpeta 2, informe), la convocante determinó que los documentos con los que se evaluaría los diversos rubros y subrubros señalados en el punto **19 de convocatoria** serían en principio **solamente** los requeridos para integrar la propuesta, dejando en libertad a los inconformes para anexar documentales adicionales que pudieran ser considerados para asignar puntaje.

Así, es claro que conforme lo ante señalado y al resto de los razonamientos expuestos en el presente apartado D) del considerando cuyo estudio nos ocupa, **contrariamente a lo afirmado por el inconforme**, los contratos de Monterrey y Veracruz a pesar de ser de obra pública, podían y debieron ser tomados en cuenta para asignar puntaje en el rubro de especialidad a la propuesta de las empresas adjudicadas en los subrubros **que así fuere conducente** atendiendo así se solicitaba experiencia en determinados trabajos o bien un lapso de tiempo específico de operación.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Incluso es pertinente señalar que de la revisión al dictamen base del fallo de adjudicación (fojas 618 a 627, carpeta 2, informe) la convocante en el dictamen de mérito, en ningún momento tomó en consideración para asignar puntaje al consorcio la plante de Ramos Arizpe, Coahuila que refiere la inconforme en su impugnación, debiendo señalar que se tomaron en cuenta las siguientes plantas: Monterrey, Veracruz y Torreón, por lo que en ese orden de ideas las objeciones y argumentos que opone la empresa actora al contenido del contrato de la planta de Ramos Arizpe, Coahuila descalificándolo para ser tomado en cuenta para asignarle puntaje en el rubro de especialidad a la propuesta adjudicada, se reitera, resultan **infundados ya que no tienden a controvertir los contratos exhibidos por el consorcio ganador y que fueron tomados en cuenta para asignar puntaje**, mismos que ya fueron citados y analizados en su oportunidad en el considerando de cuenta, en suma estamos ante un motivo de inconformidad que no ataca el fundamento y motivo del dictamen base del fallo sino una documental que, como se dijo, ni siquiera fue tomada en cuenta por la convocante para asignar puntaje.

Resulta aplicable al caso concreto, por analogía, la siguiente tesis del Poder Judicial de la Federación, en donde se establece que la **falta de expresión de agravios** se actualiza cuando los argumentos expuestos no tienden controvertir los fundamentos y motivos del acto impugnado:

“AGRAVIOS, FALTA DE EXPRESION DE. Si el recurrente se limita en su escrito de revisión a afirmar de manera general que la sentencia impugnada es errónea y equivocada, o a sostener en contra de dicha resolución argumentos que no guardan relación con lo considerado en ella, la misma debe prevalecer por haberse dejado de expresar en su contra algún agravio.”¹⁸

¹⁸ Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 193-198 Sexta Parte, Página: 19, Materia(s): Común. TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO. Amparo en revisión 277/84. Amira Martínez Benítez viuda de Bustillos. 30 de enero de 1985. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Borrego Martínez. Secretario: Mario Ojeda Erosa.

Ahora bien, a mayor abundamiento debe señalarse por esta autoridad que con independencia de lo antes expuesto, **la inconforme no demuestra ni formula argumentos con relación a los contratos de Monterrey y Veracruz así como documentos anexos a los mismos**, esto es respecto a la información que exhibió la empresa adjudicada en su oferta, que permitan arribar a esta autoridad a la conclusión de que con los mismos el consorcio adjudicado en relación con el rubro de especialidad:

- No acredite haber trabajado plantas cuya capacidad sea del al menos 600 lps o 300 lps,
- No demuestre haber operado un módulo que produzca agua tratada con valores máximos permisibles de 30 mg/l para el parámetro DBO₅ y 30 mg/l para el parámetro Sólidos Suspendidos Totales (SST) y
- Que las empresas adjudicadas no hayan construido una planta de tratamiento de lodos generados a partir de una planta de tratamiento de aguas residuales.

Asimismo, debe señalarse que carece de todo sustento y resulta **infundada** la exigencia del inconforme de que (foja 410) los contratos exhibidos por las empresas adjudicadas fueran “...mediante el esquema de **contrato de prestación de servicios bajo los lineamientos del PROMAGUA o programa similar**,, los cuales deberán contener **requisitos, términos y condiciones sustancialmente iguales a los incluidos en las bases de licitación de esta convocatoria (incluyendo de manera enunciativa, más no limitativa, requerimientos de financiamiento, plazos y garantías)**. “...las Actas de Inicio firmadas conforme al **Contrato de Prestación de Servicios** de que se trate” toda vez que dichos requisitos de convocatoria fijados en el punto 19 de convocatoria se vieron eliminados al estar relacionados directamente con un **contrato de prestación de servicios**, tipo de contrato que como ya se dijo su obligatoriedad de presentación para acreditar experiencia fue **eliminada** en las aclaraciones 16 y 17 en la junta respectiva del concurso impugnado (fojas 566 y 567, carpeta 2, informe) pudiendo los licitantes exhibir contratos de obra pública.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Así las cosas, es evidente que las características y documentos que refiere el inconforme y que fueron citados en el párrafo anterior en relación con los contratos que debían exhibir los inconformes para acreditar especialidad, **no son exigibles a los licitantes que opten por presentar contratos que se hayan confeccionado bajo un esquema distinto al de prestación de servicios (CPS)**, por las razones antes expuestas en el presente apartado D) del considerando de cuenta.

Finalmente, por lo que se refiere a la aseveración de que el consorcio adjudicado no presentó la documentación relativa a la experiencia en copia certificada, como se solicita en el punto **19 de convocatoria “Criterios para la evaluación de las proposiciones y adjudicación del contrato mediante el mecanismo de puntos y porcentajes”**, párrafo séptimo (requisito visible a fojas 114, carpeta 1, informe), se advierte que de la revisión a la copia autorizada de la propuesta remitida por la convocante se advierte en relación con los contratos exhibidos por las empresas adjudicadas obra certificación de la misma (fojas 909 y 975, carpeta 5, informe) luego entonces es **infundado** el argumento del inconforme.

OCTAVO. Consecuencias de las inobservancias advertidas en la asignación de puntaje a la propuesta adjudicada.

Al tenor de los razonamientos expuestos en el apartado **D** del considerando anterior, en particular los relativos a que el contrato de Torreón exhibido por el consorcio adjudicado no debió ser tomado en consideración ya que se trata de un subcontrato, y a que la planta de Veracruz no puede ser tomada en cuenta para otorgar el puntaje relativo a la **operación** de **al menos tres años de una planta de tratamiento de lodos** requerida en el último subrubro del apartado **b. Experiencia y especialidad del LICITANTE** del cuadro de puntaje del punto 19 de convocatoria (foja 118, carpeta 1, informe), se determina por esta autoridad que si bien los mismos se determinaron

fundados los mismos también resultan **INOPERANTES**, por lo que no cabría decretar la nulidad del acto impugnado, al tenor de las razones que se exponen a continuación.

En efecto dichos argumentos resultan **inoperantes** toda vez que aún y cuando la convocante repusiera la evaluación de la propuesta adjudicada sin tomar en consideración los referidos documentos para asignar puntaje a la propuesta **adjudicada en lo relativo a construcción y operación respecto a la planta de Torreón, y la de Veracruz exclusivamente por lo que se refiere a la operación de una planta de lodos por 3 años,** ya que:

- en primer término **no cambiaría el orden de la prelación** en el cuadro de puntaje otorgado a cada una de las empresas oferentes y,
- en segundo, **tampoco resultaría adjudicada la empresa inconforme.**

Lo anterior encuentra sustento en razón de que el puntaje del consorcio adjudicado sería disminuido únicamente en los **2 (dos) puntos** que le fueron otorgados por la convocante en el último rubro del apartado apartado ***b. Experiencia y especialidad del LICITANTE*** del cuadro de puntaje del punto 19 de convocatoria, relativo al tiempo de operación de una planta de tratamiento de lodos según se desprende del dictamen base del fallo (fojas 622 y 623, carpeta 2, informe), quedando en **un total de 92 (noventa y dos) puntos en total la propuesta encabezada por FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V. (FACOSA).**

Ello, ya que en los demás rubros y subrubros de puntaje relativos a la experiencia y calidad establecidos en el cuadro de puntos del numeral 19 de convocatoria, válidamente pueden ser soportados con los contratos y documentos anexos de las **plantas de tratamiento de Monterrey así como la de Veracruz** que obran en la propuesta ganadora sin que sea necesario tomar en cuenta el citado contrato de la planta de Torreón, máxime si como se acreditó en el considerando anterior, la inconforme no demostró en estricto apego a derecho que a la luz de los documentos exhibidos en la oferta ganadora, única base para evaluar la oferta impugnada por parte



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-97-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

de la convocante, que los referidos contratos de las **plantas de tratamiento de Monterrey así como la de Veracruz** no debieran ser considerados para asignar puntaje a la propuesta adjudicada, y en el caso en particular de esta última planta, en el **resto de los subrubros del referido punto 19 de convocatoria** diferentes al de la operación de una planta de tratamiento de lodos por al menos tres años.

En suma, si la convocante no toma en cuenta en ningún rubro de puntaje el contrato de la planta de Torreón determinado como subcontrato, esa situación no afecta el puntaje de la propuesta adjudicada, al acreditar los diversos rubros de puntuación con los referidos contratos de **Monterrey y Veracruz**, como se desprende del propio dictamen de adjudicación controvertido (fojas 618 a 627, carpeta 2, informe) y tomando en cuenta lo expuesto en el presente considerando, con excepción del **último rubro de experiencia y calidad del cuadro de puntaje del punto 19 de convocatoria**, en el que se exige una operación de **una planta de lodos por tres años relacionada con una planta de tratamiento de aguas residuales**, en el que según propias palabras de la entidad convocante (foja 446), se acredita la experiencia en operación de las adjudicadas con el **contrato de la planta de Veracruz** por no por un periodo de tres años, sino menor a éste.

A continuación a fin de obtener una mejor ilustración en el orden de prelación en la puntuación primigenia y como se vería afectada en el caso de que se decretara la nulidad del fallo en los términos precisados, se elaboran lo siguientes cuadros:

PUNTUACIÓN ORIGINAL (dictamen visible a fojas 625, carpeta 2, informe)

	AQUALIA	ECOSISTEMAS	FACOSA	FYPASA	TICSA
PUNTUACIÓN TOTAL DE LA PROPOSICIÓN	85.54	83.71	94.00	88.81	82.02

PUNTUACIÓN QUE RESULTARÍA DE LA NULIDAD

	AQUALIA	ECOSISTEMAS	FACOSA	FYPASA	TICSA
PUNTUACIÓN TOTAL DE LA PROPOSICIÓN	85.54	83.71	92.00	88.81	82.02

Así, resulta evidente que a **nada práctico conduciría** decretar la nulidad del acto de fallo y la evaluación de propuestas, únicamente **para restar dos puntos** a la evaluación del consorcio adjudicado en el último subrubro del numeral 19 de convocatoria referentes a la **operación de una planta de tratamiento de lodos**, situación que en nada beneficiaría al inconforme ni alteraría el resultado del fallo de la licitación controvertida, determinación que encuentra sustento en el hecho de que las referidas inobservancias en suma, **no trascienden al sentido del fallo**, hipótesis que de haberse actualizado tendría como consecuencia forzosa privar al fallo controvertido de sus consecuencias jurídicas respecto de la propuesta adjudicada.

Sirven de apoyo a lo anterior, las siguientes tesis emitidas por el Poder Judicial de la Federación:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN FUNDADOS PERO INOPERANTES. *Si del análisis que en el juicio de amparo se hace de un concepto de violación se concluye que es fundado, **pero si por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida el mismo resulta ineficaz para resolver el asunto en favor de los intereses del quejoso, el concepto aun cuando es fundado debe declararse inoperante**; consecuentemente, **por economía procesal procede negar la protección constitucional en lugar de concederse para efectos, es decir, para que la responsable reparando la violación haga el estudio de lo omitido, lo cual a nada práctico conduciría, pues no obstante cumplir con ello, la misma autoridad o bien el Tribunal Colegiado respectivo en un amparo diverso promovido en su oportunidad, tendría que resolver el negocio en contra de los intereses del solicitante de garantías; por lo tanto, es innecesario esperar otra ocasión para resolverlo negativamente.**”¹⁹*

“AGRAVIOS EN LA REVISIÓN, FUNDADOS PERO INOPERANTES. **Si del estudio que en el recurso de revisión se**

¹⁹ TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Octava Época, No. Registro: 218729, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, 56, Agosto de 1992, Materia(s): Común, Tesis: II.3o. J/17, Página: 45.”



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

hace de un agravio se llega a la conclusión de que es fundado, pero de su análisis se advierte claramente que por diversas razones que ven al fondo de la cuestión omitida, es insuficiente en sí mismo para resolver el asunto favorablemente a los intereses del recurrente, dicho agravio, aunque fundado, debe declararse inoperante.²⁰

A mayor abundamiento, debe señalarse que no pasa inadvertido para esta autoridad el hecho de que la inconforme no impugna en el escrito inicial de inconformidad (fojas 001 a 0046) y en los de ampliación (fojas 303 a 337 y 377 a 419) de forma alguna la **asignación de puntajes que le otorgó la convocante a su propuesta**, esto es, **consintió de manera tácita** los **82.02 (ochenta y ocho, punto cero dos) puntos que le otorgó la convocante a su propuesta** (foja 625, carpeta 2, informe) debiendo señalar que en el rubro de precio fue la propuesta que obtuvo menor puntuación alcanzando únicamente **29.02 (veintinueve punto cero dos) puntos** según el dictamen de adjudicación (foja 622, carpeta 2, informe).

Soportan la anterior determinación los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación, aplicables al caso concreto por analogía, donde se señala que los **actos consentidos tácitamente** son **aquellas actuaciones de la autoridad que no fueron impugnadas en su momento procesal oportuno a través de los vías y recursos que la ley particular determine.**

Es decir, el consentimiento tácito se traduce en la falta de impugnación del acto que se estima contrario a derecho conforme a la legislación procesal aplicable, en el caso el fallo de la licitación de mérito **respecto al puntaje obtenido por su propuesta.**

Señalan dichas tesis jurisprudenciales lo siguiente:

²⁰ SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Octava Época, No. Registro: 222357, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, VII, Junio de 1991, Materia(s): Común, Tesis: VI. 2o. J/132, Página: 139, **Genealogía:** Gaceta número 42, junio de 1991, pág. 123. Apéndice 1917-1995, Tomo VI, Segunda Parte, tesis 580, pág. 386

“ACTOS CONSENTIDOS. SON LOS QUE NO SE IMPUGNAN MEDIANTE EL RECURSO IDÓNEO. Debe reputarse como consentido el acto que no se impugnó por el medio establecido por la ley, ya que si se hizo uso de otro no previsto por ella o si se hace una simple manifestación de inconformidad, tales actuaciones no producen efectos jurídicos tendientes a revocar, confirmar o modificar el acto reclamado en amparo, lo que significa consentimiento del mismo por falta de impugnación eficaz.”²¹

ACTOS CONSENTIDOS TACITAMENTE. Se presumen así, para los efectos del amparo, los actos del orden civil y administrativo, **que no hubieren sido reclamados en esa vía dentro de los plazos que la ley señala.**²²

En consecuencia, no es dable decretar la nulidad del acto controvertido al tenor de las razones precisadas en el considerando **SÉPTIMO** de la presente resolución así como por las señaladas en el presente considerando.

NOVENO. Alegatos del inconforme. La empresa inconforme formuló **alegatos** mediante ocurso presentado ante esta unidad administrativa el **veintiuno de junio del dos mil once** (fojas 836 a 866), los cuales esta autoridad advierte se componen de un resumen de las actuaciones del expediente de marras así como de una reproducción textual de la parte argumentativa del escrito inicial de inconformidad y los escritos de ampliación.

Al respecto se pronuncia esta autoridad en el sentido de que las referidas manifestaciones y alegatos no acreditan que la actuación de la convocante haya sido contraria a la normatividad de la materia, ya que son **una reiteración explícita de los razonamientos expresados** en el escrito inicial y de ampliación de inconformidad, por lo que el inconforme **deberá de estarse a los razonamientos lógico-jurídicos expuestos por esta resolutora en el Considerando Séptimo y Octavo de la presente resolución,** en los cuales fueron atendidos los mismos.

²¹ Emitida por el *TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO*. Novena Época, Registro: 176608, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXII, Diciembre de 2005, Materia(s): Común, Tesis: VI.3o.C. J/60, Página: 2365.

²² Emitida por el *SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO*. Novena Época, Registro: 204707, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, II, Agosto de 1995, Materia(s): Común, Tesis: VI.2o. J/21, Página: 291.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Lo anterior en razón de que de conformidad con jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia, únicamente es dable estudiar los alegatos formulados por las partes cuando sean **de bien probado**, y no repeticiones de los motivos de inconformidad, entiendo a los alegatos de bien probado **como el recapitulamiento en forma sintética que hacen las partes de las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio, mediante el cual se exponen las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho y no así los argumentos y probanzas de su contraparte**, tesis, de aplicación por analogía al caso concreto, cuyo rubro y texto se transcriben a continuación:

“ALEGATOS DE BIEN PROBADO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SU CONCEPTO, SIGNIFICADO Y CONFIGURACIÓN. *En todo procedimiento existen, generalmente, dos etapas perfectamente diferenciables: la de instrucción (que abarca todos los actos procesales) y la de conclusión o resolución; dividiéndose a su vez la instrucción en tres fases: postulatoria o expositiva (que permite instruir al juzgador en la litis a debate), probatoria (que tiene la finalidad de llegar al conocimiento objetivo de la controversia mediante los elementos que ofrecen las partes para acreditar sus posiciones contrapuestas, fase que cuenta con sus estadios de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo) y preconclusiva, integrada por los alegatos o conclusiones de las partes. En ese orden de ideas, se advierte, aunque sea de una manera muy general, que los alegatos son las argumentaciones verbales o escritas que formulan las partes una vez concluidas las fases postulatoria y probatoria; en una acepción general, se traduce en el acto realizado por cualquiera de las partes mediante el cual se exponen las razones de hecho y de derecho en defensa de sus intereses jurídicos, pretendiendo demostrar al juzgador que las pruebas desahogadas confirman su mejor derecho y no así los argumentos y probanzas de su contraparte. En este sentido, alegar de bien probado significa el derecho que asiste a cada parte en juicio para que en el momento oportuno recapitule en forma sintética las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio. Así, la exposición de alegatos en el juicio contencioso administrativo, no tiene una forma determinada en las*

leyes procesales, pero debe tenerse en cuenta que se configura con la exposición metódica y razonada de los hechos afirmados en la demanda, las pruebas aportadas para demostrarlos, el valor de esas pruebas, la impugnación de las pruebas aportadas por el contrario, la negación de los hechos afirmados por la contraparte, las razones que se extraen de los hechos probados, y las razones legales y doctrinarias que se aducen a favor del derecho invocado.

23

DÉCIMO. Manifestaciones del Tercero Interesado. Por lo que toca a los escritos por los que el consorcio adjudicado integrado por las empresas **FUERZA DE APOYO CONSTRUCTIVA DE OCCIDENTE, S.A. DE C.V., INGENIERÍA DE SISTEMAS SANITARIOS Y AMBIENTALES, S.A. DE C.V., GG EMPRESARIAL, S.A. DE C.V., y SERVICIOS INTEGRALES DE INGENIERÍA Y ADMINISTRACIÓN DE OBRAS, S.A. DE C.V.** desahogaron el derecho de audiencia que les fue otorgado respecto del escrito inicial (fojas 174 a 212), los de contestación a la ampliación (fojas 422 a 441 y 710 a 728) así como el recibido el **veintiuno de junio del dos mil once** por el que formuló alegatos (fojas 867 a 891), no es necesario emitir pronunciamiento alguno sobre el particular toda vez que sus derechos no se ven afectados con el sentido de la presente resolución.

UNDÉCIMO. Valoración de Pruebas. La presente resolución se sustentó en las probanzas documentales y presuncional legal y humana, ofrecidas por la empresa accionante en su escrito inicial así como en las respectivas ampliaciones de inconformidad respecto de las cuales, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y 197 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se les otorga valor probatorio en cuanto a la existencia de su contenido, sin embargo las mismas resultan **insuficientes** para acreditar que la actuación de la convocante contravino la normatividad de la materia al tenor de los razonamientos lógico jurídicos expuestos en el considerando **SÉPTIMO** y **OCTAVO** de la presente resolución, probanzas que se desahogaron por su propia y especial naturaleza, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 79, 129, 130, 133, 218 y demás relativos y aplicables del Código citado.

²³ Tesis emitida por el **SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO**. *Novena Época, No. Registro: 172838, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, Abril de 2007, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.7o.A. J/37, Página: 1341.*"



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 072/2011

-103-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

También se sustentó la resolución que nos ocupa en las documentales ofrecidas por la convocante al rendir su informe circunstanciado y los relativos a la ampliación así como en las documentales y presuncional legal y humana ofrecidas por el consorcio adjudicado, probanzas que se desahogaron por su propia y especial naturaleza, respecto de las cuales, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y 197 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se les otorga valor probatorio en cuanto a su contenido, sin embargo de las mismas no se advirtió a la luz de los motivos de inconformidad expresados por la empresa actora, que las inobservancias a la normatividad de la materia hayan trascendido al sentido del fallo y por ende deba decretarse necesariamente la nulidad del acto impugnado.

Por lo tanto, con fundamento en todos y cada uno de los preceptos jurídicos invocados y razonamientos , es de resolverse y se:

RESUELVE

PRIMERO: Con fundamento en el artículo 74, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se determina **infundada** la inconformidad descrita en el Resultando **PRIMERO**, de conformidad con los razonamientos expuestos en los considerandos **SÉPTIMO** y **OCTAVO** de la presente resolución.

SEGUNDO: De conformidad con lo dispuesto en el artículo 74, último párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la presente resolución puede **ser impugnada por los particulares** mediante el recurso de revisión previsto por el Título Sexto, Capítulo Primero de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, o bien cuando proceda, impugnarla ante las instancias jurisdiccionales competentes.



**DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS**

EXPEDIENTE No. 072/2011

-105-

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

suprimió la información considerada como reservada o confidencial en concordancia con el ordenamiento citado.