



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

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

**EXPEDIENTE No. 163/2010**

**AXTEL, S.A.B. DE C.V.**

**VS**

**SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO**

**RESOLUCIÓN No. 115.5.**

México, Distrito Federal, a dos de agosto de dos mil diez.

**VISTOS**, para resolver en los autos del expediente al rubro citado y

**R E S U L T A N D O**

**PRIMERO.** Por escrito recibido en esta Dirección General el seis de mayo de dos mil diez, **AXTEL, S.A.B. DE C.V.**, se inconformó contra actos de los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO**, derivados de la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, convocada para la **"ADQUISICIÓN DE BIENES, INSTALACIÓN Y CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE @ULAS-HDT "HABILIDADES DIGITALES PARA TODOS" EN LAS AULAS DE PRIMER GRADO DE LAS ESCUELAS TELESECUNDARIAS, SECUNDARIAS GENERALES Y TÉCNICAS DEL ESTADO DE QUINTANA ROO"**

En el escrito de impugnación de mérito, el accionante aduce que la convocatoria y junta de aclaraciones del concurso de que se trata son ilegales al tenor de los motivos de inconformidad que expuso en su escrito visible a fojas 001 a 053 del expediente en que se actúa, los cuales por economía procesal se tienen por reproducidos como si a la letra estuvieran insertados, sirviendo de sustento la siguiente Jurisprudencia:

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

La empresa inconforme ofreció las siguientes pruebas: **a)** las documentales que conforman el expediente administrativo del procedimiento licitatorio No. 52120001-001-10; **b)** convocatoria que contiene los términos y condiciones de participación en la licitación de mérito; **c)** acta de la sexta junta de aclaraciones de la diversa licitación número 52120001-004-09; **d)** comprobante de registro de participación de la empresa inconforme en el concurso que impugna en el presente asunto; **e)** instrumento público número cuatro mil novecientos setenta y seis, otorgado por el Notario Público número ciento veinte del Distrito Federal; **e)** instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana.

**SEGUNDO.** En cumplimiento al requerimiento de información de esta Dirección General, contenido en proveído 115.5.863, la convocante informó mediante oficio SEQ-CGAF\*9/6\*113/2010, recibido en esta unidad administrativa el diecinueve de mayo de dos mil diez, que los recursos empleados en la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, son federales, provenientes del Ramo 11 del Presupuesto de Egresos de la Federación; que el monto adjudicado para la partida 1 fue de \$53,890,148.10 (cincuenta y tres millones ochocientos noventa mil ciento cuarenta y ocho pesos 10/100 m.n.), y para la partida 2 lo es la cantidad de \$9,156,092.16 (nueve millones ciento cincuenta y seis mil noventa y dos pesos 16/100 m.n.); que el próximo veinticuatro de mayo de dos mil diez, se dictaría el fallo en el procedimiento de contratación de que se trata; además manifestó su inconveniencia para que se decretara la suspensión del mismo, aduciendo de que éste se apegó a la normatividad de la materia, por tanto, mediante proveído 115.5.970 se negó la suspensión de los actos del concurso impugnado,

**TERCERO.** Por oficio recibido en esta Dirección General el veintiséis de mayo de dos mil diez, la convocante remitió la documentación soporte del asunto que nos ocupa y rindió informe circunstanciado de hechos sobre el particular, en los términos que obran a fojas 355 a 366 de autos, por lo que mediante proveído del treinta y uno de mayo de dos mil diez, se puso a la vista de la empresa inconforme dicho informe de Ley, como también las constancias que lo acompañan para efecto de que se



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 3 -

impusiera de los mismos.

**CUARTO.** Por acuerdo número 115.5.1028, se otorgó a la empresa accionante plazo para que formularan alegatos, además, se proveyó en relación con las pruebas ofrecidas en su escrito de inconformidad.

**QUINTO.** El doce de julio de dos mil diez, esta unidad administrativa acordó cerrar la instrucción del presente asunto, turnando el expediente a resolución.

### C O N S I D E R A N D O

**PRIMERO. Competencia.** Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es 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; 65 a 76 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; 62, fracción I, numeral 1, y transitorio tercero del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha quince de abril de dos mil nueve; así como del artículo 1, fracción III, inciso e), del Acuerdo por el que se adscriben orgánicamente las unidades administrativas de la Secretaría de la Función Pública y se establece la subordinación jerárquica de servidores públicos previstos en el citado Reglamento, que en su parte conducente dispone: *“Artículo Primero.- Se adscriben orgánicamente las unidades administrativas correspondientes a la Secretaría de la Función Pública de la siguiente manera: [...] III. A la Subsecretaría de Atención Ciudadana y Normatividad: [...] e) Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas”* publicado en dicho medio de difusión oficial el veintinueve de mayo de dos mil nueve, en ese orden, 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 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.

**SEGUNDO. Oportunidad.** El escrito de inconformidad que se atiende es **oportuno**, en atención a que se endereza en contra de la convocatoria, y juntas de aclaraciones celebradas los días veintisiete, y veintiocho de abril de dos mil diez, por lo que el término de seis días hábiles para inconformarse transcurrió, en ese orden, del **veintinueve de abril al siete de mayo de dos mil diez**, y el escrito de impugnación que nos ocupa se presentó el **seis de mayo del presente año**, ante esta Dirección General, como consta en el sello de recepción que se tiene a la vista (foja 001), haciéndose notar que los días primero y dos de mayo fueron inhábiles por ser sábado y domingo, en tanto que el cinco de mayo esta autoridad no laboró por no considerarse día hábil en términos de lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

**TERCERO. Legitimación.** La inconformidad es promovida por parte legítima, toda vez que **AXTEL, S.A.B. DE C.V.**, participó en la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, como se desprende de autos.

Por otra parte, el promovente de la inconformidad que se atiende, el **C. Omar Castillo Cobian**, acreditó ser apoderado legal de la empresa inconforme en términos del instrumento público No. 4,976, otorgado por el Notario Público 120 del Distrito Federal, que contiene el poder general para pleitos y cobranzas otorgado por **AXTEL, S.A.B. DE C.V.**, a dicha persona física.

**CUARTO. Antecedentes.** Para mejor comprensión del presente asunto, se relatan los siguientes antecedentes:



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 5 -

1. Mediante publicación de fecha veintidós de abril de dos mil diez, en el Diario Oficial de la Federación, los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO**, convocaron con recursos federales a la licitación pública internacional presencial No. 52120001-001-10, para la **“ADQUISICIÓN DE BIENES, INSTALACIÓN Y CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE @ULAS-HDT “HABILIDADES DIGITALES PARA TODOS” EN LAS AULAS DE PRIMER GRADO DE LAS ESCUELAS TELESECUNDARIAS, SECUNDARIAS GENERALES Y TÉCNICAS DEL ESTADO DE QUINTANA ROO”**.

Es conveniente explicar de manera sucinta que de conformidad con las bases contenidas en la convocatoria del concurso de mérito, los bienes y servicios licitados consisten en:

**Partida 1:** Adquisición de bienes, instalación y contratación de servicios de @ULAS-HDT “HABILIDADES DIGITALES PARA TODOS” en 65 aulas de primer grado de 62 escuelas telesecundarias del Estado de Quintana Roo; aplican los subsistemas: 1 (@ulas), 2 (red-hdt) y 3 (mesa de ayuda).

**Partida 2:** Adquisición e instalación de bienes en las @ULAS-HDT “HABILIDADES DIGITALES PARA TODOS” en las 16 aulas de primer grado de 12 escuelas secundarias generales y técnicas del estado de quintana roo; aplica el subsistema: 1 (@ulas)

La vigencia del contrato es de tres años y el plazo de entrega de los bienes y servicios es de cinco meses.

El proyecto comprende la instalación de una red local “LAN” de computadoras para los alumnos. La infraestructura instalada en cada aula estará interconectada con otras aulas en **un solo sistema de red privada** el cual proporcionará acceso a Internet, actualización de contenidos, servicios de voz e Internet.

Los alumnos a través de sus computadoras accederán a la información del servidor mediante una aplicación cliente-servidor local para hacer uso de sus contenidos y demás herramientas tecnológicas con las que el personal docente de cada una de las aulas conectadas podrán elevar la calidad en la educación.

El diseño suministro e instalación de un **backbone** permite la conectividad a las escuelas y estará basado en enlaces inalámbricos los cuales utilizarán para su instalación y puesta en marcha las torres que para tal propósito se enlisten.

Se instruirá a los profesores de cada aula, al Director de la escuela y al personal que la convocante designe para que tomen el curso que se impartirá por el licitante adjudicado en los lugares donde se suministre e instalen cada una de las soluciones.

El componente de la **partida 1** consiste en: PC del maestro; proyector, pizarrón interactivo, impresora, laptops para alumnos, switch LAN, solución inalámbrica para la conectividad de todos los equipos de cómputo, fuente de poder ininterrumpible, mesa binaria para alumnos, silla para alumnos, mueble para la computadora del profesor, silla para maestro y carro almacenador móvil.

El componente de la **partida 2** consiste en: PC del maestro, proyector, pizarrón interactivo, impresora, 40 laptops para alumnos, switch LAN, solución inalámbrica para conectividad, fuente de poder ininterrumpible y carro almacenador móvil.

Los servicios a proporcionarse serán: instalación de un backbone de la Red; Red Wimax; Estudio de Gabinete; Instalación del equipo de administración de ancho de banda calidad de servicio y seguridad; Acceso a Internet; Servicio de mesa de Ayuda; Capacitación al personal.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 7 -

2. Los días veintisiete y veintiocho de abril de dos mil diez fueron celebradas la primera, y segunda junta de aclaraciones, respectivamente.

Cabe destacar que en el segundo evento aclaratorio la convocante formuló, entre otras precisiones, la siguiente:

***“EN REFERENCIA A LO ANTERIOR LOS SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO, HACE LAS SIGUIENTES PRECISIONES:***

*...*

***2. CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 28 FRACCIÓN III PÁRRAFO CUARTO DE LA LEY DE LA MATERIA, LA PRESENTE LICITACIÓN ES UNA LICITACIÓN PÚBLICA INTERNACIONAL ABIERTA PRESENCIAL, BAJO EL NÚMERO 52120001-001-10, ESTO ES, TODA VEZ QUE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO, NO ESTÁ SUJETA A LA CONTRATACIÓN BAJO LA COBERTURA DE TRATADOS. ”***

3. El acto de recepción y apertura de propuestas tuvo verificativo el seis de mayo de dos mil diez, evento en el cual presentaron ofertas las licitantes **NGN, S.A. DE C.V.; ADVANCED SOLUCIONES DE TELECOMUNICACIÓN, S.A. DE C.V.; e INGENIERÍA EN TELECOMUNICACIONES E INFORMÁTICA, S.A. DE C.V.**
4. El fallo se emitió el veinticuatro de mayo de dos mil diez, determinando la convocante declarar **desierta** la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10.**

Las documentales en que obran los antecedentes reseñados 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.

**QUINTO. Materia del análisis.** El objeto de estudio en el presente asunto consiste en determinar que la **convocatoria**, y **juntas de aclaraciones** de la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, se hayan apegado a la normatividad de la materia.

**SEXTO. Análisis de los motivos de inconformidad.** En el escrito inicial de impugnación visible a fojas 01 a 053 de autos, el promovente expuso como motivos de inconformidad en síntesis los siguientes:

- a) La convocante inicia un procedimiento de contratación que no es acorde con sus necesidades, siendo esto contrario a la naturaleza de las contrataciones gubernamentales.
- b) La convocante establece requisitos que se contraponen a la normatividad en materia de contribuciones, concretamente a la Ley del Impuesto Sobre Productos y Servicios (“IEPS”)
- c) Las respuestas otorgadas en la junta de aclaraciones son contradictorias e imprecisas, por lo que impiden a los licitantes elaborar de forma adecuada sus proposiciones.
- d) La omisión por parte de la convocante de requerir a los licitantes contarán con un título de concesión para la prestación del Servicio de Telecomunicaciones conculca la Ley Federal de Telecomunicaciones, así como el artículo 13 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.
- e) Se tiene la presunción fundada de que la convocante no cuenta con un título de concesión para explotar u operar frecuencias que comprendan la banda de “3300 a 3350 Mhz”, por tanto se debió licitar la prestación del servicio de telecomunicaciones.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 9 -

- f) Que derivado de las irregularidades mencionadas con antelación, la convocatoria y juntas de aclaraciones que se impugnan, son actos ilegales.

Expuesto lo anterior, se procede al análisis del motivo de inconformidad sintetizado en el **inciso a)** que antecede, conforme al cual, en su escrito inicial de impugnación, el accionante expuso:

Que la convocante inicia un procedimiento de contratación que no es acorde con sus necesidades y es contrario a la naturaleza de la contrataciones gubernamentales, esto, tomando en consideración que los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO** procedieron a cancelar la diversa *“licitación pública internacional número “52120001-004-09 celebrada bajo la cobertura del Tratado de Libre Comercio de América del Norte México-Estados Unidos-Canadá”*, la cual tiene *“prácticamente”* el mismo proyecto a la licitación pública 52120001-001-10 abierta presencial, que es materia de impugnación en la presente instancia de inconformidad, siendo que para justificar la cancelación del primero de los concursos antes citados, la convocante adujo:

*“no está favoreciendo a los alumnos (as) y maestros (as) de estas escuelas al mejoramiento del aprendizaje y menos aún a su inserción en la sociedad del conocimiento mediante el desarrollo, utilización, fortalecimiento, uso, capacitación y actualización de tecnologías de información y comunicación en la educación básica, lo que conlleva a que se cause “un daño o perjuicio a la Entidad y específicamente en las 163 escuelas Telesecundarias del Estado, de primer grado, a sus alumnos (as), maestros (as), beneficiarios todos del Programa Habilidades Digitales para Todos (HDT), así como a los Servicios Educativos de Quintana Roo, al Estado de Quintana Roo.”*

Esto es, la empresa inconforme aduce que la distinta licitación número “52120001-

004-09” contempló en su mayoría los mismos bienes y componentes que ahora prevé el procedimiento de contratación número 52120001-001-10, el cual es materia de impugnación en el presente asunto, a saber, “*PC del maestro, proyector, pizarrón interactivo, impresora, laptops para alumnos, switch LAN, solución inalámbrica, fuente de poder ininterrumpible, mesa binaria para alumnos, silla para alumnos, carro almacenador móvil, backbone de la red, accesos wimax, administrador de ancho de banda, internet, servicios de voz*”, luego, si el primero de los concursos antes citado se canceló según la convocante porque no favorecía las necesidades de los beneficiarios y causaría daño o perjuicio al Estado, es posible concluir que en la licitación materia de inconformidad en el presente asunto ninguna justificación legal tiene para su procedencia.

Sobre el particular, esas manifestaciones del inconforme se determinan **inoperantes** para demostrar que en la emisión de la convocatoria y juntas de aclaraciones de la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, la convocante inobservó la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y su Reglamento, en razón de que son consideraciones propias del accionante tendientes a cuestionar la necesidades de la convocante, su justificación para contratar bienes y servicios como los licitados en el concurso que nos ocupa, así como inobservancias al régimen de contratación gubernamental. Aspectos estos que no son materia de análisis en la presente instancia de inconformidad.

Lo anterior es así, por lo siguiente:

Las manifestaciones motivo de disenso estriban en lo siguiente:

- Que la licitación pública que se impugna ante la presenta instancia de inconformidad no es acorde con las necesidades de la convocante;
- Que ese concurso es contrario a la naturaleza de las contrataciones gubernamentales;
- Que lo anterior es así, dado que la convocante canceló un diverso concurso que contempla “*prácticamente*” el mismo proyecto a la licitación pública número 52120001-001-10, justificando en aquél que dicha cancelación se debió a que no se favorecía las necesidades de los beneficiarios y causaría daño o perjuicio al Estado, por tanto, es



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 11 -

posible concluir que en la licitación materia de inconformidad en el presente asunto ninguna justificación legal tiene para su procedencia.

Como se ve, tales argumentos no controvierten el contenido o forma de la convocatoria y juntas de aclaraciones de la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, es decir, los aspectos legales, administrativos, financieros, técnicos y económicos que deberán cumplir las proposiciones de los licitantes, o bien, los criterios de evaluación y adjudicación de ofertas, sino que son manifestaciones enderezadas a cuestionar las necesidades de la convocante, su proceder y justificación para licitar bienes y servicios como los que son objeto del concurso de mérito, así como su semejanza con otro concurso cancelado.

En esa tesitura, esta autoridad advierte que el accionante pretende irrogarse facultades para determinar cuáles son las necesidades de los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO**, si con el procedimiento de contratación impugnado se cumplen o no los objetivos de ese organismo, y si se justifica o no la procedencia del concurso de que se trata, omitiendo considerar el inconforme que **son las dependencias y entidades convocantes las únicas facultadas para determinar sus propias necesidades** y efectuar la planeación de las condiciones en que se satisfagan las mismas, contando con la **facultad** de seleccionar, bajo su responsabilidad, el procedimiento de contratación que colme sus requerimientos, funciones y objetivos.

Dicho en otras palabras, es a las dependencias y entidades convocantes a quienes les corresponde planear, programar, presupuestar, convocar y contratar los bienes que requieran, de acuerdo con su objeto, fines y programas, esto de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1º, 18, 21, 25, 29, 31 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y su Reglamento.

En ese orden, tomando en consideración que las convocantes pueden para fijar sus propias necesidades, además de conocer y valorar aspectos de orden legal, tecnológico, social, logístico, científico o de otra índole (*proprios de la adquisición de bienes o servicios a realizar*), es necesario observar el cumplimiento de los planes, programas, objetivos y fines correspondientes a cada dependencia o entidad, por tanto, son éstas las que gozan de la facultad de fijar *-en la convocatoria que contiene las bases de licitación-* las características de los bienes o servicios a adquirir.

Lo anterior, con independencia de que el accionante omite considerar que las necesidades propias de cada dependencia o entidad convocante son susceptibles de modificarse o extinguirse con el transcurso del tiempo, esto es, no son permanentes sino se encuentran sujetas a cambios, dadas las circunstancias imperantes de cada caso en particular.

En el caso que nos ocupa, se destaca que el Programa Habilidades Digitales Para Todos “*HDT*”, es un proyecto federal ejercido a través de la Secretaría de Educación Pública, acorde con los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo 2007-2010, siendo esa dependencia del Ejecutivo Federal quien otorga recursos económicos a las entidades federativas que conforman nuestro país, siendo la población el objetivo de dicho Programa y sus beneficiarios los alumnos y docentes de primer grado de las escuelas secundarias generales y técnicas seleccionadas, y consecuentemente la comunidad escolar de cada centro de trabajo de las 32 entidades federativas, ello de conformidad con el “*ACUERDO número 477 por el que se emiten las Reglas de Operación del Programa Habilidades Digitales para Todos*”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de dos mil ocho.

Consecuentemente, la circunstancia de que el inconforme cuestione el procedimiento de contratación que nos ocupa (licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**) que como ya se dijo forma parte del Programa Federal “*Programa Habilidades Digitales para Todos*”, pretendiendo determinar según su propio criterio que dicha licitación no es acorde con las necesidades de la convocante, basando su apreciación en la cancelación de diversa licitación (*número 52120001-004-09 celebrada bajo la cobertura del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 13 -

*México-Estados Unidos-Canadá*) que en su momento contempló determinados bienes y servicios similares a los que en la actualidad son licitados, se reitera, constituyen manifestaciones no susceptibles de analizarse a través de la instancia de inconformidad, esto al tenor de los razonamientos antes expuestos, de ahí que sean inoperantes tales argumentos de impugnación para que esta Dirección General advierta contravenciones a la normatividad de la materia.

Ahora se procede al análisis del motivo de inconformidad resumido en el inciso **b)** que antecede, consistente en que la convocante establece requisitos que se contraponen a la normatividad en materia de contribuciones, concretamente a la Ley del Impuesto Sobre Productos y Servicios ("IEPS"). Lo anterior, es apreciado así por el inconforme quien en su escrito de inconformidad adujo:

Que de conformidad con lo estipulado en las bases concursales que rigieron la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**, específicamente en los numerales 2.3, 6.3, y anexo 17, se desprende que la convocante requiere el suministro e instalación de acceso a Internet, lo cual implica que se estén contratando servicios que se proporcionan a través de una red pública de telecomunicaciones, actualizándose los supuestos previstos en los artículos 1° y 2° de la Ley del Impuesto Sobre Productos y Servicios ("IEPS"), que establecen en lo que aquí interesa:

**Artículo 1o.-** *Están obligadas al pago del impuesto establecido en esta Ley, las personas físicas y las morales que realicen los actos o actividades siguientes:*

*I. La enajenación en territorio nacional o, en su caso, la importación, definitiva, de los bienes señalados en esta Ley.*

*II. La prestación de los servicios señalados en esta Ley.*

*El impuesto se calculará aplicando a los valores a que se refiere este ordenamiento, la tasa que para cada bien o servicio establece el artículo 2o. del mismo o, en su caso, la cuota establecida en esta Ley.*

*La Federación, el Distrito Federal, los Estados, los Municipios, los organismos descentralizados o cualquier otra persona, aunque conforme a otras leyes o decretos no causen impuestos federales o estén exentos de ellos, deberán aceptar la traslación del impuesto especial sobre producción y servicios y, en su caso, pagarlo y trasladarlo, de acuerdo con los preceptos de esta Ley.*

*El impuesto a que hace referencia esta Ley no se considera violatorio de precios o tarifas, incluyendo los oficiales.*

**Artículo 2o.-** *Al valor de los actos o actividades que a continuación se señalan, se aplicarán las tasas y cuotas siguientes:...*

*“...II. En la prestación de los siguientes servicios: ...”*

**c)** *Los que se proporcionen en territorio nacional a través de una o más redes públicas de telecomunicaciones. 3%”*

En ese contexto, aduce el inconforme que de conformidad con la convocatoria, y segunda junta de aclaraciones (ver numeral 5, y respuestas otorgadas a las preguntas 18 y 21 formuladas por AXTEL, S.A.B. DE C.V.), la convocante indicó que *“en materia de impuestos y derechos pagaría únicamente el impuesto al valor agregado”,* por tanto, se establece *“un requerimiento en bases que carece de fundamento legal, toda vez que impone al licitante adjudicado a pagar impuestos que por Ley, le corresponden exclusivamente a los SEQ, por lo que tal requerimiento adolece de ilegalidad, debiéndose decretar la nulidad del procedimiento y ordenar a la convocante reponer el mismo, ajustando su actuación a la legalidad”.*

Al respecto se determina que esas manifestaciones del accionante expuestas en párrafos precedentes son **inatendibles** en razón de que esta Dirección General carece de la competencia legal para interpretar la Ley del Impuesto Sobre Productos y Servicios (“IEPS”), esto es, no cuenta con facultades legales para pronunciarse sobre impuestos previstos en la citada legislación.

Efectivamente, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 26 y 37, fracciones VIII y XVI, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 65 a 76 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; y 62, fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, esta Dirección General es competente para conocer y resolver las inconformidades que formulen los particulares con motivo de los actos que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 15 -

del Sector Público, y **no así, respecto a posibles violaciones a la Ley del Impuesto Sobre Productos y Servicios.**

Lo anterior, incluso, es acorde con lo dispuesto por el artículo 15 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que dispone que los actos, contratos y convenios que las dependencias y entidades realicen en contravención a lo dispuesto por dicha Legislación, serán nulos, previa determinación de la autoridad competente. Consecuentemente, se dejan a salvo los derechos de la empresa inconforme para que los haga valer ante la autoridad en materia de contribuciones competente.

Es el turno de analizar los argumentos de impugnación sintetizados en el inciso **c)** antes expuesto, conforme al cual el accionante se duele de que las respuestas otorgadas por la convocante en junta de aclaraciones, son contradictorias e imprecisas, por lo que impiden a los licitantes elaborar de forma adecuada sus proposiciones.

Para mejor comprensión del motivo de inconformidad a estudio, a continuación se transcriben las preguntas y respuestas que según el accionante constituyen la **primera contradicción**, posteriormente se expondrán los argumentos en que se apoya el inconforme para sustentar su dicho, y finalmente esta Dirección General entrará al análisis para determinar si le asiste o no la razón al promovente.

Así las cosas, inicialmente el inconforme cuestiona las respuestas de las siguientes preguntas formuladas por diversas licitantes en la segunda junta de aclaraciones (fojas 393, 401, 472, 473, 474)

**TED, TECNOLOGÍA EDITORIAL, S.A. DE C.V.**

EN RELACIÓN AL PUNTO 6 DE LAS BASES A CONTINUACIÓN ELABORAMOS NUESTRAS SIGUIENTES PREGUNTAS:

1. SI BIEN EN LA PRESENTE LICITACIÓN SE ESTÁ REQUIRIENDO DE LOS LICITANTES EL PROPORCIONAR BIENES Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES, EN NINGUNA PARTE DEL DOCUMENTO DE LAS BASES SE HACE REFERENCIA AL REQUISITO PARA LOS MISMOS DE CONTAR CON UNA CONCESIÓN DE RED PÚBLICA DE TELECOMUNICACIONES VIGENTE, POR LO QUE SE LE SOLICITA A LA CONVOCANTE, EN APEGO A LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN MATERIA DE TELECOMUNICACIONES, REQUERIR CON CARÁCTER DE OBLIGATORIO PARA LOS PARTICIPANTES EN ESTA LICITACIÓN, EL CONTAR CON UNA CONCESIÓN VIGENTE EN CUMPLIMIENTO CON LA LEGISLACIÓN APLICABLE SOBRE LA MATERIA.

**R= LA PRESENTE LICITACIÓN NO SOLICITA COMO REQUISITO NINGUNA CONCESIÓN DE RED PÚBLICA DE TELECOMUNICACIONES YA QUE NO ESTA SOLICITANDO ALGUN SERVICIO RELACIONADO A REDES PÚBLICAS. POR LO ANTERIOR NO APLICA SU CUESTIONAMIENTO.**

21. EN REFERENCIA AL ANEXO 17 DEL DOCUMENTO DE LAS BASES "FORMATO DE LA PROPUESTA TÉCNICA", EN EL PUNTO 2.6 DOCUMENTACIÓN A ENTREGAR COMO PARTE DE LA PROPUESTA DEL LICITANTE", SE LE SOLICITA A LA CONVOCANTE ACLARE, ¿PORQUÉ NO SE REQUIERE COMO PARTE DE LA DOCUMENTACIÓN SOLICITADA LA PRESENTACIÓN DE SU CONCESIÓN CORRESPONDIENTE?, SE LE PIDE A LA CONVOCANTE INCLUYA COMO PARTE DE LA DOCUMENTACIÓN REQUERIDA A LOS LICITANTES A COPIA DE LA CONCESIÓN RESPECTIVA VIGENTE OTORGADA POR LAS AUTORIDADES CORRESPONDIENTES.

**R= LAS PRESENTES BASES NO SOLICITAN QUE EL LICITANTE CUENTE CON ALGUNA CONCESIÓN PARA EL SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE LOS EQUIPOS MOTIVO DE LA PRESENTE LICITACION**

**AXTEL, S.A.B. DE C.V.**

ANEXO 17 "FORMATO DE LA PROPUESTA TÉCNICA", NUMERAL 2 "RED WIMAX", PÁGINA 48.

48. SE HACE NOTAR A LA CONVOCANTE QUE, EL SERVICIO DE CONECTIVIDAD CON BASE EN UNA TECNOLOGÍA WIMAX, ES UN SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES QUE ÚNICAMENTE PUEDE PRESTAR UN CONCESIONARIO, POR LO QUE PARA LA PRESENTE LICITACIÓN, EL LICITANTE DEBERÁ CONTAR CON TÍTULO DE CONCESIÓN OTORGADO POR LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 11 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, POR LO QUE EN LA PRESENTE LICITACIÓN SE DEBE ESTABLECER COMO REQUISITO QUE LOS LICITANTES ACREDITEN TAL CIRCUNSTANCIA, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 36 BIS DE LA LEY DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO, QUE PREVE QUE UNA OFERTA ES SOLVENTE SI CUMPLE CON LOS REQUISITOS LEGALES.

**R= LA PRESENTE CONVOCATORIA NO SE ESTÁ CONTRATANDO UN SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES, YA QUE ES EL SUMINISTRO DE INFRAESTRUCTURA TECNOLÓGICA, DENTRO DE UN CONCEPTO LLAVE EN MANO, POR LO QUE NO SE REQUIERE QUE EL LICITANTE CUENTE**



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 17 -

**CON UNA CONCESIÓN, SIN EMBARGO SE ACLARA QUE ESTE PROCEDIMIENTO ES ABIERTO A TODOS LOS INTERESADOS EN PARTICIPAR A ESTE TIPO DE PROCEDIMIENTOS DE LICITACIÓN Y NO ES LIMITATIVO.**

52. SE HACE NOTAR A LA CONVOCANTE QUE EL SERVICIO LICITADO, CONSISTENTE EN UN ACCESO A INTERNET A TRAVÉS DE UN ENLACE TERRESTRE, ES UN SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES QUE REQUIERE DE UN TÍTULO DE CONCESIÓN EXPEDIDO POR LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES, Y NO UN PERMISO EMITIDO POR LA COFETEL COMO CONSTANCIA DE SERVICIO DE VALOR AGREGADO, POR LO QUE RESULTA INDISPENSABLE QUE EL LICITANTE CUENTE CON EL MENCIONADO TÍTULO DE CONCESIÓN PARA PARTICIPAR EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO.

**R= LA PRESENTE CONVOCATORIA NO SE ESTA CONTRATANDO UN SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES, YA QUE ES EL SUMINISTRO DE INFRAESTRUCTURA TECNOLÓGICA, DENTRO DE UN CONCEPTO LLAVE EN MANO, POR LO QUE NO SE REQUIERE QUE EL LICITANTE CUENTE CON UNA CONCESIÓN, SIN EMBARGO SE ACLARA QUE ESTE PROCEDIMIENTO ES ABIERTO A TODOS LOS INTERESADOS EN PARTICIPAR A ESTE TIPO DE PROCEDIMIENTOS DE LICITACIÓN Y NO ES LIMITATIVO.**

En relación a las preguntas y respuestas antes transcritas, el inconforme en su escrito inicial de inconformidad literalmente manifestó:

*“Estas respuestas son contradictorias con los puntos 2.3 y 6.3 del Anexo 17 de la convocatoria, en los que se requiere una “Instalación del Enlace de Última Milla WiMax” y el Servicio de “Acceso a Internet”, lo que implica un servicio de telecomunicaciones con acceso a una red pública y por lo tanto, se requiere de un título de concesión, como más adelante se expondrá.”*

Al respecto, se determina que esas manifestaciones del inconforme reproducidas en el párrafo precedente, son **insuficientes** para advertir contradicciones en las respuestas a las preguntas 1 y 21 formuladas por TED, TECNOLOGÍA EDITORIAL, S.A. DE C.V.; 48 y 52 realizadas por AXTEL, S.A.B. DE C.V., transcritas con antelación, en razón de que **constituyen simples apreciaciones dogmáticas carentes de sustento legal.**

En efecto, el accionante afirma que al requerirse en la convocatoria una instalación de enlace de última milla Wimax, y el servicio de acceso a internet, esto implica necesariamente un servicio de telecomunicaciones con acceso a una red pública, lo cual requiere de un título de concesión, argumentos éstos que no se encuentran soportados con algún medio de prueba idóneo que los acredite.

Para así evidenciarlo es importante tener presente que el **objeto** de la presente licitación **no lo constituye un servicio de telecomunicaciones**, sino la *“ADQUISICIÓN DE BIENES, INSTALACIÓN Y CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE @ULAS-HDT “HABILIDADES DIGITALES PARA TODOS” EN LAS AULAS DE PRIMER GRADO DE LAS ESCUELAS TELESECUNDARIAS, SECUNDARIAS GENERALES Y TÉCNICAS DEL ESTADO DE QUINTANA ROO”*.

Aunado a lo anterior, de la atenta lectura a los términos y condiciones de participación que rigieron el procedimiento licitatorio que nos ocupa, **no** se desprende que la convocante **haya requerido a los licitantes contarán con concesión** alguna para cumplir con el objeto de la licitación que nos ocupa, siendo esto incluso precisado por la convocante en las respuestas transcritas con antelación.

En esa tesitura, si bien se solicita en bases una instalación de enlace de última milla Wimax, y el servicio de acceso a Internet (ver numerales 2.3 y 6.3 del Anexo 17 de convocatoria), cierto es que la convocante no exigió a los licitantes proporcionaran servicios de telecomunicaciones ni que contarán con alguna concesión para cumplir con el objeto de la licitación pública internacional abierta presencial No. 52120001-001-10, de ahí que la supuesta contradicción a que alude el inconforme sea una manifestación insuficiente, dogmática y carente de sustento.

Se transcribe a continuación la siguiente pregunta y su correspondiente respuesta (fojas 405-406) que es motivo de la **segunda contradicción** que expone el inconforme en su escrito inicial de impugnación.

**TED, TECNOLOGÍA EDITORIAL, S.A. DE C.V.**



## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- 19 -

38. EN REFERENCIA AL ANEXO 17 DEL DOCUMENTO DE LAS BASES "FORMATO DE LA PROPUESTA TÉCNICA", EN EL PUNTO 6.3 ACCESO A INTERNET CUANDO SE SOLICITA QUE "EL LICITANTE DEBERÁ INCLUIR EN SU PROPUESTA TÉCNICA EL SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE ACCESOS A INTERNET DEDICADOS CON LAS SIGUIENTES CARACTERÍSTICAS DEBERÁ OFRECER UN ANCHO DE BANDA DE 2.0 MBPS AL MENOS", POR LO QUE SE LE PIDE A LA CONVOCANTE SI ESTE CANAL DEBERÁ SER DE 2MBPS O DE MAYOR CAPACIDAD Y CUÁL ES ESTA, YA QUE EL TÉRMINO AL MENOS NO ES CLARO. ¿CÓMO SE HARÁ LA INTERCONEXIÓN DEL SERVICIO CON LA RED DE SERVICIO?, ¿QUIÉN SE ENCARGARÁ DE LA ADMINISTRACIÓN DEL PUERTO DE ACCESO?

**R= LA INTERCONEXIÓN DEBERÁ SER A TRAVÉS DEL PUERTOS SERIAL Y LA ADMINISTRACIÓN DEL PUERTO DE ACCESO ESTARA A CARGO DEL LICITANTE GANADOR**

Al respecto, aduce el promovente que esa respuesta es contradictoria toda vez que la convocante por una parte indica que "el licitante estará a cargo de la administración del puesto de acceso a Internet, es decir, llevar a cabo una actividad (servicio) de telecomunicaciones", por otro lado, señala que no se están requiriendo servicios de telecomunicaciones.

Sobre el particular, esta resolutoria se pronuncia en el sentido de que tales manifestaciones tampoco son suficientes para que se advierta contradicción alguna en la respuesta a la pregunta 38 formulada por TED, TECNOLOGIA EDITORIAL, S.A. DE C.V., en razón de que, se reitera, la convocante **no convocó a licitar servicios de telecomunicaciones**.

Entonces, la apreciación del accionante respecto a que por el hecho de que se haya especificado que "el licitante estará a cargo de la administración del puesto de acceso a Internet" conlleva a que tal actividad comprenda un servicio de telecomunicaciones, es una apreciación dogmática y carente de sustento, ello en razón de que ningún elemento de convicción aportó la empresa inconforme ante la presente instancia para demostrar esa afirmación, esto en atención al principio de que el que afirma está obligado a probar, contenido en el artículo 81 del Código Federal de Procedimientos

Civiles de aplicación supletoria a la esfera administrativa por disposición del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Finalmente, la **tercera contradicción** que según el promovente advierte, estriba en la respuesta otorgada a la pregunta número 47 que formuló en la segunda junta aclaratoria, misma que se reproduce a continuación.

**AXTEL, S.A.B. DE C.V.**

ANEXO 17 "FORMATO DE LA PROPUESTA TÉCNICA", NUMERAL 2 "RED WIMAX",  
PÁGINA 58

47. DE NO SER AFIRMATIVA LA RESPUESTA A LA PREGUNTA ANTERIOR, SE SOLICITA A LA CONVOCANTE SE SIRVA PRECISAR SI ESTIMA QUE LA "SEQ" ES QUIEN PROPORCIONARÁ DICHO SERVICIO DE CONECTIVIDAD Y OPERACIÓN DE LA RED WIMAX

**R= LA PRESENTE CONVOCATORIA NO SE ESTÁ ADQUIRIENDO SERVICIOS, YA QUE ES UNA SOLUCIÓN TECNOLÓGICA QUE INVOLUCRA VARIOS SUBSISTEMAS DEBIDAMENTE DESCRITOS EN LA CONVOCATORIA.**

En relación con la respuesta transcrita con antelación, la empresa inconforme literalmente manifestó:

*"Esta respuesta es contradictoria, de forma general, con la convocatoria, toda vez que la convocante asevera que "no se está adquiriendo servicios", siendo que en el numeral 1 de la convocatoria "Descripción y especificaciones de los bienes y **servicios** solicitados", se indica que en la Partida 1 se está licitando la "Adquisición de Bienes, Instalación y Contratación de Servicios de @ulas-HDT", por lo que no queda claro a los licitantes si "La Convocante" requiere o no los servicios originalmente señalados en la convocatoria."*

Esos argumentos del accionante se determinan **inoperantes por inexactos**, atento lo siguiente:

La empresa actora **omite** considerar que la respuesta a la reproducida pregunta 47 está intrínsecamente ligado a la respuesta de la pregunta 46 que también formuló. Veamos



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

**EXPEDIENTE No. 163/2010**

**ACUERDO No. 115.5.**

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- 21 -

46.- SE SOLICITA A LA CONVOCANTE SE SIRVA CONFIRMAR SI EL LICITANTE DEBERÁ **PROPORCIONAR Y OPERAR PROPIAMENTE EL SERVICIO DE CONECTIVIDAD** CON BASE UNA TECNOLOGÍA WIMAX.

R= **NO**, DEBERÁ DE EQUIPAR A LA CONVOCANTE CON TECNOLOGÍA WIMAX PARA LA ÚLTIMA MILLA Y UN SERVICIO DE GARANTÍA PARA ASEGURAR LA OPERACIÓN DEL MISMO.

ANEXO 17 "FORMATO DE LA PROPUESTA TÉCNICA", NUMERAL 2 "RED WIMAX", PÁGINA 58

47.- **DE NO SER AFIRMATIVA LA RESPUESTA A LA PREGUNTA ANTERIOR, SE SOLICITA A LA CONVOCANTE SE SIRVA PRECISAR SI ESTIMA QUE LA "SEQ" ES QUIEN PROPORCIONARÁ DICHO SERVICIO DE CONECTIVIDAD Y OPERACIÓN DE LA RED WIMAX**

R= LA PRESENTE CONVOCATORIA NO SE ESTÁ ADQUIRIENDO SERVICIOS, YA QUE ES UNA SOLUCIÓN TECNOLÓGICA QUE INVOLUCRA VARIOS SUBSISTEMAS DEBIDAMENTE DESCRITOS EN LA CONVOCATORIA.

Atendiendo al contexto de las preguntas y respuestas antes reproducidas, se advierte que los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO**, precisaron:

- El licitante deberá equipar a la convocante con tecnología Wimax para la Última Milla y un servicio de garantía para asegurar la operación del mismo.
- Lo requerido en la convocatoria es una solución tecnológica que involucra varios subsistemas debidamente descritos en la convocatoria, por tanto, **no se requiere que el licitante proporcione y opere propiamente el servicios de conectividad respecto de la "RED WIMAX"**

En esa tesitura, el hecho que la convocante aclarara que no será el licitante quien operará propiamente el servicio de conectividad relativo a la tecnología Wimax de ninguna manera implica que exista contradicción con los servicios solicitados en la partida 1 de la licitación pública que nos ocupa, los cuales comprenden la "adquisición de bienes, instalación y contratación de servicios de @ulas-HDT "habilidades digitales para todos" en 65 aulas de primer grado de 62 escuelas

telesecundarias del Estado de Quintana Roo (subsistemas 1 (@ulas), 2 (RED-HDT) y 3 (MESA DE AYUDA)”).

Al tenor de los razonamientos hasta aquí expuestos, esta autoridad **no advierte contradicción** alguna respecto de las respuestas otorgadas por la convocante en la junta de aclaraciones, mismas que han quedado reproducidas con antelación en el presente considerando, por lo que es infundado que se haya inobservado al artículo 34 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, el cual dispone que en las juntas de aclaraciones, las dependencias y entidades convocantes están obligadas a resolver las dudas y planteamientos en forma clara y precisa. El precepto normativo referido, dispone:

*“Artículo 34.- Las dependencias y entidades deberán celebrar las juntas de aclaraciones que consideren necesario, atendiendo a las características de los bienes y servicios objeto de la licitación, siendo obligatorio celebrar por lo menos una, en las que solamente podrán solicitar aclaraciones, las personas que hayan adquirido las bases correspondientes, lo cual deberá acreditarse con copia del comprobante de pago de las mismas; en caso contrario se les permitirá su asistencia, sin poder formular preguntas.*

*La asistencia a la junta de aclaraciones es optativa para los licitantes, para lo cual podrán plantear personalmente, por escrito, o a través de los medios electrónicos que se hayan previsto en las bases de licitación, sus dudas o cuestionamientos sobre la convocatoria, las bases de licitación, o la propia junta de aclaraciones, y las convocantes están obligadas a resolver las dudas y planteamientos en forma clara y precisa.”*

A mayor abundamiento, no pasa inadvertido para esta unidad administrativa que conforme a las constancias que integran el expediente en que se actúa, se desprende que **AXTEL, S.A.B. DE C.V., fue omisa en presentar propuesta** en el procedimiento concursal ahora impugnado, lo cual evidencia que ninguna expectativa generó para ser susceptible de evaluación, y en su caso, resultar ganadora, esto con independencia de que el procedimiento de contratación impugnado fue declarado desierto.

Se procede al estudio de los argumentos de inconformidad reseñados en el inciso **d)** consistentes en que la convocante omitió requerir a los licitantes contaran con título de concesión para la prestación del Servicio de Telecomunicaciones, contraviniendo el artículo 13 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 23 -

del Sector Público, así como el numeral 11 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Como se ve, el accionante se duele de que la convocante haya omitido exigir a los licitantes contar con un título de concesión para cumplir con el objeto de la licitación pública que nos ocupa, lo cual contraviene el Reglamento de la Ley de la Materia como también la legislación federal en materia de telecomunicaciones.

Para mejor comprensión se reproduce a continuación el artículo 13 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, que dice:

***“Artículo 13.- En los procedimientos de contratación que lleven a cabo las dependencias y entidades, se debe exigir el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas o las normas mexicanas y a falta de éstas, las normas internacionales o, en su caso, las normas de referencia o especificaciones, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 53, 55 y 67 de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización. Tratándose de maquinaria, equipo industrial y en general de bienes de inversión ya producidos, en las bases de las licitaciones públicas podrá requerirse copia simple del certificado expedido por el organismo acreditado, conforme a la citada Ley”.***

El artículo antes transcrito dispone en lo que aquí interesa que en procedimientos de contratación como el que nos ocupa (licitación) las dependencias y entidades convocantes tienen el deber de exigir el cumplimiento de las normas oficiales mexicanas o las normas mexicanas, a falta de éstas, las normas internacionales, o de ser el caso, las normas de referencia o especificaciones de conformidad con la Ley Federal sobre Metrología y Normalización.

Expuesto lo anterior, de la simple revisión al escrito inicial de inconformidad se advierte que el promovente fue **omiso** en exponer **porqué o de qué forma se transgrede ese precepto legal**, es decir, ninguna manifestación formula para controvertir dicho artículo 13 del Reglamento de la Ley de la materia, entonces, ante la **deficiencia argumentativa** del accionante, esta resolutoria ninguna contravención

o inobservancia advierte respecto al aludido precepto legal.

En efecto, en su escrito de inconformidad el accionante argumentó:

- Que al requerirse en la convocatoria del concurso que nos ocupa (numerales 2.3 y 6.3 del anexo 17 de la convocatoria), servicios tales como “*Instalación de Enlace Inalámbrico de Última Milla Wimax*”, y el servicio de “*Acceso a Internet*”, son servicios de telecomunicaciones que únicamente pueden ser prestados por personas que cuentan con **título de concesión**, tal como lo dispone el artículo 11 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.
- Que tomando en consideración que “*la última milla*” es el medio de transmisión necesario para interconectar el sitio del cliente final con la red de telecomunicaciones, es evidente que se trata de un servicio que opera en la red pública de telecomunicaciones, por lo tanto, se requiere de un **título de concesión** para su instalación.
- Que de conformidad con el numeral 6.13 del anexo 17 de la convocatoria se precisó que el servicio de “*Acceso a Internet*” **implica** “*el suministro e instalación de acceso a Internet dedicados*”, por consiguiente, la instalación del citado acceso implica que se requiera **título de concesión** puesto que solamente un concesionario puede realizar esas actividades.
- Que la convocante confunde la prestación de servicios de valor agregado con un título de concesión, pues en el primer supuesto (valor agregado) se prevé únicamente la prestación del servicio, y en el segundo (**título de concesión**), se prevé la instalación de la red o infraestructura para la prestación del servicio, luego entonces, es erróneo considerar que es suficiente el registro como prestador del servicio de valor agregado de acceso a Internet para cumplir con los servicios requeridos en la convocatoria, reiterándose que para la “*instalación de accesos dedicados y de última milla*”, se requiere forzosamente **Título de Concesión**.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 25 -

- Que la circunstancia expuesta en el párrafo que antecede fue planteada a la convocante en por diversos licitantes en junta de aclaraciones, sin que reparara en estipular tal requerimiento (**título de concesión**), por lo que es ilegal la actuación de los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO**.

Esos argumentos ninguna referencia o mención hacen sobre porqué o de qué forma se transgrede el citado y reproducido artículo 13 del Reglamento de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, es decir, nada se dice respecto a qué norma mexicana o internacional se dejó de exigir a los licitantes, o en su caso, cuál es la norma de referencia o especificación que se omitió requerir, lo que conlleva a determinar que la supuesta inobservancia al citado artículo es un **argumento inoperante por ambiguo e insuficiente**; máxime cuando la materia administrativa la cual se actualiza en el presente caso es de estricto derecho, esto es, no es dable suplir la deficiencia del agravio en estudio.

En cuanto a las inobservancias a la Ley Federal de Telecomunicaciones, específicamente a su artículo 11, esta resolutoria **carece de facultades legales para verificar posibles infracciones a la Ley Federal de Telecomunicaciones** y determinar que los servicios de “*Instalación de Enlace Inalámbrico de Última Milla Wimax*”, y el servicio de “*Acceso a Internet*” constituyen o no un servicio de telecomunicaciones, por consecuencia se deba tener **título de concesión**.

Efectivamente, para sustentar lo antes expuesto, se destaca que en términos del artículo 9-A, fracción XIII, de la invocada Ley Federal de Telecomunicaciones, corresponde a la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, **vigilar la debida observancia a lo dispuesto en los títulos de concesión y permisos otorgados en la materia, y ejercer las facultades de supervisión y verificación, a fin de**

asegurar que la prestación de los servicios de telecomunicaciones se realice con apego a las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables. El artículo en comento, dispone:

**ARTÍCULO 9-A.** LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES ES EL ÓRGANO ADMINISTRATIVO DESCONCENTRADO DE LA SECRETARÍA, CON AUTONOMÍA TÉCNICA, OPERATIVA, DE GASTO Y DE GESTIÓN, **ENCARGADO DE REGULAR, PROMOVER Y SUPERVISAR EL DESARROLLO EFICIENTE Y LA COBERTURA SOCIAL AMPLIA DE LAS TELECOMUNICACIONES Y LA RADIODIFUSIÓN EN MÉXICO, Y TENDRÁ AUTONOMÍA PLENA PARA DICTAR SUS RESOLUCIONES. PARA EL LOGRO DE ESTOS OBJETIVOS, CORRESPONDE A LA CITADA COMISIÓN EL EJERCICIO DE LAS SIGUIENTES ATRIBUCIONES:**

(...)

**XIII. VIGILAR LA DEBIDA OBSERVANCIA A LO DISPUESTO EN LOS TÍTULOS DE CONCESIÓN Y PERMISOS OTORGADOS EN LA MATERIA, Y EJERCER LAS FACULTADES DE SUPERVISIÓN Y VERIFICACIÓN, A FIN DE ASEGURAR QUE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES SE REALICE CON APEGO A LAS DISPOSICIONES LEGALES, REGLAMENTARIAS Y ADMINISTRATIVAS APLICABLES.**

Por tanto, las inobservancias relativas a que se conculca la Ley Federal de Telecomunicaciones, específicamente su artículo 11, por la circunstancia de que no fue requerido a los licitantes título de concesión para la “*prestación del Servicio de Telecomunicaciones*”, son aspectos que no pueden ser materia de análisis en la presente instancia de inconformidad ello debido a que esta Dirección General carece de competencia legal para pronunciarse sobre posibles violaciones a la legislación federal en materia de telecomunicaciones, particularmente, concesiones.

Sin perjuicio de lo antes expuesto y razonado, se precisa a **AXTEL, S.A.B. DE C.V.**, que **es facultad exclusiva de las dependencias y entidades convocantes establecer los requisitos y condiciones de participación en que se desarrollará el procedimiento de contratación de que se trate,** esto es, bajo ninguna circunstancia les está permitido a los licitantes direccionar o condicionar aquellos requisitos que consideren procedentes para que una dependencia o entidad satisfaga sus necesidades.

En efecto, en términos de los artículos 25 y 29 de la Ley de Adquisiciones,



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 27 -

Arrendamientos y Servicios del Sector Público, es **responsabilidad de las dependencias y entidades convocar**, adjudicar o contratar adquisiciones, arrendamientos y servicios; debiendo especificar en sus convocatorias aquellos requerimientos que logren satisfacer sus necesidades para el cumplimiento de sus funciones, por tanto, **tienen la más amplia facultad de establecer los términos y condiciones que deberán cumplir quienes deseen participar así como las características que deban reunir los bienes o servicios a contratarse, con la única limitación de que con ello no se contravenga la normatividad aplicable** al régimen de contratación pública, consecuentemente, los requisitos y condiciones de participación no pueden quedar sujetos, bajo ninguna circunstancia, al interés o voluntad de los participantes, en el caso que nos ocupa, el inconforme pretende irrogarse atribuciones que no le corresponden en cuanto a insistir que los **SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO** requirieran a los licitantes contaran con un título de concesión.

Ahora toca el turno de atender el motivo de inconformidad sintetizado en el inciso **e)** que antecede, conforme al cual el promovente aduce tener la presunción fundada de que la convocante no cuenta con un título de concesión para explotar u operar frecuencias que comprendan la banda de "3300 a 3350 Mhz", por tanto se debió licitar la prestación del servicio de telecomunicaciones.

El accionante aduce tener esa presunción dado que en diversa licitación pública internacional número 60013001-006-09 convocada por la Secretaría de Educación del Poder Ejecutivo del Estado de Yucatán, dicha convocante informó a esta Dirección General que contaba con opinión favorable de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para la asignación de un canal de 50 Mhz a nivel nacional, en la banda de frecuencias "3300 - 3400 Mhz" a fin de llevar el proyecto denominado "Redes

Estatales para Educación, Salud y Gobierno”, lo cual dio motivo a que AXTEL, S.A.B. DE C.V., interpusiera inconformidad, aperturándose el expediente 340/2009 del índice de esta unidad administrativa; que una opinión favorable no constituye la autorización o concesión para explotar y operar frecuencias, transgrediéndose así el artículo 11 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Al respecto, esta autoridad se pronuncia en el sentido de que esos argumentos de impugnación pretenden una vez más que esta Dirección General se pronuncie sobre posibles infracciones a la Ley Federal de Telecomunicaciones en materia de concesiones, lo cual como ya se expuso y demostró con antelación, es competencia legal de la Comisión Federal de Telecomunicaciones (COFETEL) como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, en términos del artículo 9-A, fracción XIII antes transcrito.

En esta tesitura, la presunción que tiene el inconforme relativa a que la convocante no cuenta con un título de concesión para explotar u operar frecuencias que comprendan la banda de “3300 a 3350 Mhz”, es **insuficiente** para advertir inobservancias a la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y su Reglamento, respecto a la emisión de la convocatoria y respuestas emanadas en las juntas de aclaraciones de la licitación pública internacional abierta presencial **No. 52120001-001-10**.

A mayor abundamiento, se reitera a la empresa inconforme que los licitantes **no** cuentan con facultades para determinar cuáles son los elementos, documentos, permisos o autorizaciones que deben tener las dependencias y entidades cuando salen a convocar bienes y servicios mediante alguno de los procedimientos de contratación previstos en la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

## DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

- 29 -

Esto es, los concursantes bajo ninguna circunstancia pueden condicionar a las convocante a que cuenten con uno u otro documento en particular, para que estén en posibilidades de salir a contratar bienes y servicios mediante alguno de los procedimientos de contratación que la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público prevé, a saber, licitación pública, invitación a cuando menos tres personas o adjudicación directa.

Al tenor de los razonamientos expuestos en el presente Considerando SEXTO de la presente resolución, no es acertada la afirmación que hace la inconforme identificada con el inciso f), esto es, a la luz de los agravios en estudio a juicio de esa Dirección General, no se detectó irregularidad alguna en convocatoria, lo derivado en las juntas de aclaraciones, de ahí que dichos actos no son ilegales.

En las relatadas condiciones, con fundamento en el artículo 74, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se determina **infundada** la inconformidad promovida por **AXTEL, S.A.B. DE C.V.**

**SÉPTIMO.** En cuanto a las manifestaciones expuestas por el promovente en escrito recibido en esta unidad administrativa el once de junio de dos mil diez, se advierte que las mismas no desvirtúan el sentido de la presente resolución, toda vez que se enderezan a controvertir el informe circunstanciado de hechos rendido por la convocante en el presente asunto, sin que dicho informe forme parte de los actos susceptible de impugnación a través de la presente instancia de inconformidad.

Respecto a los alegatos vertidos por la empresa inconforme en escrito recibido en esta Dirección General el catorce de junio de dos mil diez, los cuales se tienen aquí

por reproducidos como si a la letra se insertasen, se tiene que los mismos constituyen reiteraciones a los motivos de inconformidad contenidos en el escrito inicial de impugnación, es decir, se manifiesta nuevamente que la convocante inicia una licitación que no es acorde con sus necesidades; se establecen requisitos que contravienen la Ley del Impuesto Sobre Productos y Servicios; que son contradictorias determinadas respuestas otorgadas en junta de aclaraciones; que se conculca la Ley Federal de Telecomunicaciones al no requerirse a los licitantes contar con un título de concesión para la prestación del Servicio de Telecomunicaciones; que se tiene la presunción fundada de que la convocante no cuenta con un título de concesión para explotar u operar frecuencias que comprendan la banda de “3300 a 3350 Mhz”; que derivado de las irregularidades mencionadas con antelación, la convocatoria y juntas de aclaraciones que se impugnan, son actos que no se pueden considerar apegados a la legalidad; por lo que el accionante deberá estarse a los razonamientos expuestos en el considerando SEXTO de la presente resolución.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y

### **SE RESUELVE:**

**PRIMERO:** Es infundada la inconformidad promovida por la empresa **AXTEL, S.A.B. DE C.V.**, al tenor de los razonamientos expuestos en considerados de la presente resolución.

**SEGUNDO:** La presente resolución puede ser impugnada por los particulares interesados, a través del Recurso de Revisión o bien, ante las instancias jurisdiccionales competentes, de conformidad con el último párrafo del artículo 74 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

**TERCERO:** Notifíquese, y en su oportunidad archívese el expediente en que se actúa como asunto definitivamente concluido.



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 163/2010

ACUERDO No. 115.5.

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- 31 -

Así lo resolvió y firma el LIC. ROGELIO ALDAZ ROMERO, Director General de Controversias y Sanciones en la Secretaría de la Función Pública, ante la presencia de los licenciados LUIS MIGUEL DOMÍNGUEZ LÓPEZ, Director General Adjunto de Inconformidades y EDGAR GABRIEL PEREZ ZAYNOS, Director de inconformidades A, ambos adscritos a la citada Dirección.

[Firma manuscrita]
LIC. ROGELIO ALDAZ ROMERO

[Firma manuscrita]
LIC. LUIS MIGUEL DOMÍNGUEZ LÓPEZ

[Firma manuscrita]
LIC. EDGAR GABRIEL PEREZ ZAYNOS

PARA: C. OMAR CASTILLO COBIAN.- APODERADO LEGAL.- AXTEL, S.A.B DE C.V.- [Redacted] Autorizados: [Redacted]

MAESTRA MARÍA OCTAVIA MANJARRÉZ ALVA.- COORDINADORA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS.- SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO.- Avenida Insurgentes No. 600, Col. Gonzalo Guerrero, C.P. 77020, Chetumal, Othón P. Blanco, Quintana Roo, Tel. 01 983 83 50 770, Ext. 4457.

**C. TITULAR DEL ÓRGANO DE CONTROL Y EVALUACIÓN INTERNA.- SERVICIOS EDUCATIVOS DE QUINTANA ROO.-** Avenida Insurgentes número 600, esquina Javier Rojo Gómez, Col. Gonzalo Guerrero, C.P. 77020, Chetumal, Othón P. Blanco, Quintana Roo, Tel. 01 983 83 50 770, Ext. 4440.

OPO

“En términos de lo previsto en los artículos 3, fracción II, y 18, fracción II, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión se suprimió la información considerada como reservada o confidencial”.