



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

“2009, Año de la Reforma Liberal”

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

**EXPEDIENTE NO. 222/2009**

**AQUALIA INFRAESTRUCTURAS, S.A. Y ASOCIADAS  
VS.**

**COMISIÓN ESTATAL DEL AGUA DE BAJA  
CALIFORNIA**

**RESOLUCIÓN NO. 115.5.**

México, Distrito Federal, a veintisiete de agosto de dos mil nueve.

**VISTOS;** y,

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

**PRIMERO.** Por escrito recibido en esta unidad administrativa el diez de julio de dos mil nueve, el consorcio integrado por las empresas **AQUALIA INFRAESTRUCTURAS, S.A., AQUALIA GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA, S.A. y ALEPO CONSTRUCCIONES, S.A. DE C.V.**, a través de sus representantes legales, los **CC. EMILIO VICTORIO SOLER RANGEL y HERBERT ISAÍAS SEVILLA**, se inconformó contra actos de la **COMISIÓN ESTATAL DEL AGUA DE BAJA CALIFORNIA**, derivados de la licitación pública nacional número **32130001-002-08**, celebrada para **ADJUDICAR UN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA LA CAPTACIÓN Y DESALACIÓN DE AGUA DE MAR EN EL MUNICIPIO DE ENSENADA, QUE INCLUYE EL DISEÑO, ELABORACIÓN DEL PROYECTO EJECUTIVO, EQUIPAMIENTO ELECTROMECAÁNICO Y PRUEBAS DE FUNCIONAMIENTO DE LA PLANTA DESALADORA, ASÍ COMO SU OPERACIÓN, CONSERVACIÓN, MANTENIMIENTO INCLUIDA SU POTABILIZACIÓN, CONDUCCIÓN Y ENTREGA DE 250 LITROS POR SEGUNDO, LA DISPOSICIÓN DEL AGUA DE RECHAZO DURANTE UN PERIODO DE VEINTE AÑOS, PARA QUE AL TÉRMINO DEL PERIODO ANTES SEÑALADO SE REALICE LA ENTREGA GRATUITA DEL SISTEMA Y SU OPERACIÓN A LA COMISIÓN ESTATAL DEL AGUA DE BAJA CALIFORNIA EN CONDICIONES ÓPTIMAS DE FUNCIONAMIENTO AL TÉRMINO DEL PERIODO PACTADO.**

En su escrito inicial de impugnación, el consorcio inconforme precisó lo que a su derecho convino, manifestaciones que por economía procesal se tienen por reproducidas como si a la letra estuvieran insertadas.

Lo anterior encuentra sustento, por analogía, en la tesis de jurisprudencia VI. 2º.J/129, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VII, abril de 1998, página 599, de rubro y texto siguientes:

**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.*

**SEGUNDO.** Mediante acuerdo número 115.5.743, del trece de julio del presente año, se admitió a trámite la inconformidad de que se trata, se requirió a la convocante los informes, previo y circunstanciado de hechos a que alude el artículo 71 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

**TERCERO.** Mediante oficio recibido el veintisiete de julio del año en curso, la convocante rindió informe previo, manifestando, entre otros aspectos, que los recursos económicos autorizados para la contratación son de carácter mixto ya que el 60% provienen de inversión privada y el 40% restante son federales, y que la licitación pública impugnada se declaró desierta.

**CUARTO.** Mediante oficio recibido el veintisiete de julio del presente año, la convocante rindió informe circunstanciado de hechos y aportó diversa documentación vinculada con la licitación pública impugnada.

**QUINTO.** El seis de agosto de la anualidad que transcurre, se concedió al consorcio inconforme término para que presentara alegatos.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 3 -

**SEXTO.** El veinticinco de agosto de dos mil nueve, se proveyó en relación con las probanzas aportadas por los involucrados, se declaró cerrada la instrucción en el presente asunto, y se turnó el expediente a resolución.

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO. Competencia.** Esta autoridad es competente para conocer y resolver la presente instancia, en términos de lo dispuesto por los artículos 26 y 37, fracciones VIII, XVI y XXVII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1, fracción VI, Título Séptimo, Capítulo Primero, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, vigente a la fecha de la publicación de la convocatoria al concurso impugnado; 62, fracción I, numeral 1, del Reglamento Interior de la Secretaría de la Función Pública, conforme a los cuales, corresponde a esta dependencia del Ejecutivo Federal, por conducto de la Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, recibir, tramitar y resolver las inconformidades que formulen los particulares con motivo de actos de las entidades federativas los estados y municipios, el Distrito Federal y sus órganos político-administrativos, derivados de procedimientos 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.

En el caso que nos ocupa, se actualiza la hipótesis del artículo 1, fracción VI, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, puesto que la licitación pública impugnada se convocó con cargo parcial a fondos federales, toda vez que mediante oficio UL/204/2009 de fecha veinte de julio del presente año (fojas 120-123), el Director General de la Comisión Estatal del Agua de Baja California, informó que el cuarenta por ciento de los recursos económicos destinados para la contratación son de carácter federal, provenientes del Fideicomiso Nacional de Infraestructura,

mientras que el sesenta por ciento restante, corresponden a inversión privada.

**SEGUNDO. Oportunidad.** La presente inconformidad se promovió en contra del fallo de la licitación pública nacional número 32130001-002-08, emitido el veinticuatro de junio de dos mil nueve, notificado al consorcio inconforme mediante oficio número UL/163/2009, el veintiséis de junio del año en curso, según las constancias que obran agregadas en el expediente 58/2009, de cuyo cumplimiento a la resolución pronunciada en aquel expediente se originó el fallo ahora impugnado, por lo que el término de diez días hábiles a que alude el artículo 65, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, vigente en esa fecha, quedó comprendido del veintinueve de junio al diez de julio del presente año, sin contar los días veintisiete y veintiocho de junio, cuatro y cinco de julio por ser inhábiles, luego entonces, si el presente escrito de inconformidad se recibió el **diez de julio de la anualidad que transcurre**, como se acredita con el sello de recepción que se tiene a la vista (foja 001), es evidente que su interposición se efectuó de manera oportuna.

**TERCERO. Legitimación.** La inconformidad que se atiende fue promovida por parte legitimada para ello, en razón de que el consorcio inconforme adquirió las bases del concurso y presentó propuestas, como se hace constar en el acta de fallo del veinticuatro de junio de dos mil nueve (fojas 40-62), con lo que acredita el carácter de licitante en términos del artículo 65, fracción II, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Además, los **CC. EMILIO VICTORIO SOLER RANGEL y HERBERT ISAÍAS SEVILLA**, acreditan sus facultades para promover en nombre de las empresas **AQUALIA INFRAESTRUCTURAS, S.A., AQUALIA GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA, S.A.** y **ALEPO CONSTRUCCIONES, S.A. DE C.V.**, con los instrumentos notariales siguientes:

El C. **Emilio Victorio Soler Rangel**, acredita el carácter de representante legal de la empresa **Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A.**, mediante la escritura pública



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 5 -

número tres mil doscientos cuarenta y seis, del trece de septiembre de dos mil siete, tirada ante la fe del C. Valerio Pérez de Madrid y Palá, Notario Público de Madrid, en la que consta el otorgamiento de poderes para representar a dicha empresa, entre otros actos jurídicos, en procedimientos, recursos, expedientes o reclamaciones, cualquiera que sea su cuantía o naturaleza.

Asimismo, acredita el carácter de apoderado legal de la empresa **Aqualia Infraestructuras, S.A.**, mediante la escritura pública número tres mil doscientos cuarenta y nueve, del trece de septiembre de dos mil siete, tirada ante la fe del C. Valerio Pérez de Madrid y Palá, Notario Público de Madrid, en la que consta el otorgamiento de poderes para representar a dicha empresa, entre otros actos jurídicos, en procedimientos, recursos, expedientes o reclamaciones, cualquiera que sea su cuantía o naturaleza.

Por su parte, el C. **Herbert Isaías Sevilla**, acredita el carácter de apoderado legal de la empresa **Alepo Construcciones, S.A. de C.V.**, mediante la escritura pública número treinta y siete mil quinientos treinta y dos, del treinta de agosto de mil novecientos noventa y uno, tirada ante la fe del Notario Público número seis, de Tijuana, Baja California, en la que consta el nombramiento como administrador único, quien para el ejercicio de su encargo, cuenta con, entre otros, poder general para pleitos y cobranzas.

**CUARTO. Probanzas.** En cuanto a las pruebas documentales que ofreció el inconforme, y documentales, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana que ofreció la convocante, con fundamento en el artículo 50 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en relación con los artículos 197, 202, 203, 218 y demás relativos y aplicables del Código Federal de Procedimientos Civiles, se les otorga valor probatorio en cuanto a su contenido y se desahogan por su propia y especial naturaleza.

**QUINTO. Antecedentes.** A efecto de una mejor exposición de la controversia planteada, se relatan los antecedentes de la inconformidad que se atiende.

- *El dieciséis de diciembre de dos mil ocho, la Comisión Estatal del Agua de Baja California, convocó a la licitación pública nacional número 32130001-002-08.*
- *El diecinueve de ese mismo mes, se celebró la junta de aclaraciones a las bases del concurso.*
- *El acto de presentación y apertura de proposiciones tuvo verificativo el ocho de enero de dos mil nueve.*
- *El veintiocho de enero del año en curso, se dio conocer el fallo de adjudicación, determinado ganador al consorcio integrado por las empresas Cobra Instalaciones México, S.A. de C.V., Técnicas de Desalinización de Aguas, S.A., y Fypasa Construcciones, S.A. de C.V.*
- *Inconforme con dicho fallo, la empresa Aqualia Infraestructuras, S.A. y asociadas, promovió inconformidad el día diez de febrero del presente año, a la que se asignó el número de expediente 58/2009*
- *Tramitada que fue la citada inconformidad, con fecha veintiséis de mayo del año en curso, esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas emitió resolución declarando la nulidad de la evaluación de propuestas y fallo impugnados, e instruyó a la Comisión Estatal del Agua de Baja California para que llevará a cabo de nueva cuenta y en forma íntegra dicha fase evaluatoria, según lo previsto en los puntos 18, 19 y 20 de las bases del concurso y tomando en consideración lo razonado en la citada resolución, y una vez hecho lo anterior, procediera conforme a las reglas de adjudicación establecidas en las bases de licitación, dando a conocer el fallo a las partes involucradas.*
- *Por acta de fecha veinticuatro de junio de dos mil nueve, la convocante emitió nuevo fallo declarando desierta la licitación pública impugnada, al estimar que ninguna de las propuestas presentadas por los licitantes cumplieron a cabalidad los requisitos, términos y condiciones de participación que se fijaron en las bases concursales.*
- *En contra de dicho nuevo fallo, la empresa Aqualia Infraestructuras, S.A., y Asociadas Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. y Alepo Construcciones, S.A. de C.V., interpuso la presente inconformidad.*

**SEXTO. Controversia.** La materia del presente asunto consiste en determinar si la evaluación de la oferta de la empresa ahora inconforme y consecuente desechamiento, se ajustaron a la normatividad de la materia.

**SÉPTIMO. Análisis de los motivos de inconformidad.** Del escrito inicial se advierte que el promovente plantea diversos argumentos orientados a controvertir el



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 7 -

desechamiento de la propuesta de su representada por considerarlo ilegal, pues sostiene que la misma satisfizo todos los requisitos solicitados en las bases del concurso, por lo que su evaluación y desecharlo se realizaron en contravención a la normatividad de la materia.

Al efecto, se tiene que la oferta de las ahora inconformes fue desecheda por las razones contenidas en el acta de fallo del veinticuatro de junio del presente año, de las cuales se reproducen a continuación, **única y exclusivamente** las que esta resolutora estima pertinente analizar y formular pronunciamiento específico (fojas 50-56):

*Derivado de la revisión detallada realizada a la Propuesta Técnica y Económica presentada por el consorcio formado por las empresas Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., Aqualia Infraestructura, S.A. y Alepo Construcciones, S.A. de C.V., se determina que incumplió en los siguientes aspectos:*

(...)

• **DOCUMENTO No. 6. CONVENIO DE ASOCIACIÓN.**

*Tomando en consideración que el licitante se presenta como una asociación de empresas morales, para lo cual presentó en versión original un Convenio de Asociación, formado por las empresas **Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., Aqualia Infraestructura, S.A. y Alepo Construcciones, S.A. de C.V.**, el cual de conformidad con lo solicitado en los puntos III, V, VI y VIII del Documento No. 6 "Convenio de Asociación" del apartado 12.3 de las Bases de Licitación, no cumplió por lo siguiente:*

(...)

**TERCER INCUMPLIMIENTO.**

*VI.- La obligación de que el asociado líder de la asociación deberá responder solidariamente de todas y cada una de las obligaciones contraídas por la EMPRESA ante LA CEA, en tanto que el resto de los asociados responderán en forma solidaria o mancomunada hasta por el importe de sus aportaciones y en relación a las actividades que se comprometieron a ejecutar conforme al CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.*

(...)

**8.- GARANTÍA DE LAS MEMBRANAS.**

*La garantía de las membranas que presenta la empresa mediante folios No. 005176 al 005183, no cumple con el requisito establecido en la bases de licitación, ya que el documento de garantía presentado no está traducido al español, no describe en su idioma escrito lo requerido por las bases y aún más, no está firmado por el fabricante.*

Ahora bien, los argumentos que plantea el accionante para desvirtuar las causales de la descalificación de su propuesta, antes transcritas, se sintetizan a continuación en el orden que se estima pertinente analizarlos:

- a) Resulta irrelevante la omisión de citar en el convenio de asociación que la empresa líder debe obligarse solidariamente ante la convocante de todas las obligaciones que contraiga la empresa, porque la intención de sus representadas es obligarse en conjunto y en forma solidaria ante la Comisión Estatal del Agua de Baja California respecto de las obligaciones que se adquieran.
- b) Es cierto que las garantías de los fabricantes de las membranas se exhibieron sin la traducción al español, pero es infundado el argumento de la convocante, de que las mismas no reúnan los requisitos exigidos en las bases del concurso.

Respecto al motivo de inconformidad que se sintetiza en el **inciso a)**, se determina **infundado**, al tenor de los razonamientos siguientes.

En efecto, expone el accionante que es irrelevante la omisión de haber citado en el convenio de asociación que exhibió junto con su propuesta, que la empresa líder se obliga solidariamente ante la convocante, de todas las obligaciones que contraiga la empresa de propósito único que se creara para la ejecución de las obras y prestación del servicio licitados, porque la intención de sus representadas es obligarse en conjunto y en forma solidaria ante la Comisión Estatal del Agua de Baja California respecto de las obligaciones que se llegaran a adquirir.

Para mejor exposición del tema a debate, se precisa que las bases a que se sujetó el procedimiento de contratación impugnado, en el numeral 12.3, documento No. 6 CONVENIO DE ASOCIACIÓN, establecieron lo siguiente (fojas 239, 246 y 247):

**12.3. Documentación legal.**

*Los licitantes deberán presentar en su PROPOSICIÓN los siguientes documentos en orden y términos que se solicita:*

...

*Documento No. 6 CONVENIO DE ASOCIACIÓN.*

*En caso de que el LICITANTE se presente como asociación de personas morales, éste deberá presentar en su versión original y con ratificación de firmas ante fedatario*



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 9 -

público, el CONVENIO DE ASOCIACIÓN anexo B de estas BASES DE LICITACIÓN, el cual deberá de presentar en el documento 6 de su PROPOSICIÓN.

Este documento deberá presentar claramente:

(...)

VI. La obligación de que el asociado líder de la asociación deberá responder solidariamente de todas y cada una de las obligaciones contraídas por LA EMPRESA ante la CEA, en tanto que el resto de los asociados responderán en forma solidaria o mancomunada hasta por el importe de sus aportaciones y en relación a las actividades que se comprometieron a ejecutar conforme al CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

Como se lee, las bases concursales establecieron con toda claridad y precisión que los licitantes que decidieran participar de manera asociada, debería suscribir y presentar un convenio de asociación, en el que, entre otros aspectos, se pactara la obligación de que la empresa líder respondería ante la convocante en forma solidaria y mancomunada de todas y cada una de las obligaciones contraídas por la empresa de propósito específico que se constituyera para ejecutar las obras y prestar el servicio licitados, en tanto que el resto de los asociados respondieran de forma solidaria o mancomunada hasta por el importe de sus aportaciones y en relación con las actividades que se comprometieron a ejecutar.

Teniendo a la vista el convenio de asociación que presentaron junto con su propuesta las empresas Aqualia Infraestructuras, S.A., Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. y Alepo Construcciones, S.A. de C.V., en sus cláusulas QUINTA y SEXTA, estableció lo que, en lo conducente, se reproduce enseguida (fojas 293-294):

**CLÁUSULA QUINTA:** Las empresas asociadas se obligan solidariamente a responder ante la CEA en caso de que les sea adjudicado el CPS, de acuerdo a la actividad que le corresponda desarrollar del PROYECTO de acuerdo a lo siguiente:

NOMBRE DE LA EMPRESA	PARTICIPACIÓN (SOLIDARIA O MANCOMUNADA)
AQUALIA INFRAESTRUCTURAS, S.A.	SOLIDARIA
AQUALIA GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA, S.A.	SOLIDARIA
ALEPO CONSTRUCCIONES, S.A. DE C.V.	SOLIDARIA

*Sin embargo, de la Cláusula VI del Convenio de Asociación, se desprende que el líder del consorcio Aqualia Infraestructuras, S.A., se obliga a desarrollar únicamente el Proyecto, las actividades de diseño, elaboración del proyecto ejecutivo, procura y construcción de obra electromecánica y realización de prueba de funcionamiento, e instalaciones complementarias y coordinación del proyecto durante el periodo de inversión, tal como se señala a continuación:*

**CLÁUSULA SEXTA.**

*Las Empresas Asociadas se obligan a que una vez adjudicado el CPS, ejecutarán a través de la nueva sociedad, el PROYECTO, desarrollando las siguientes actividades particulares:*

<i>Aqualia Infraestructuras, S.A.</i>	<i>Diseño, elaboración del proyecto ejecutivo, procura y construcción de obra electromecánica y realización de prueba de funcionamiento, e instalaciones complementarias y coordinación del proyecto durante el periodo de inversión.</i>
<i>Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A.</i>	<i>Operación, conservación y mantenimiento de la planta desaladora de agua de mar e instalaciones complementarias, y coordinación general del proyecto durante el periodo de operación.</i>
<i>Alepo Construcciones, S.A. de C.V.,</i>	<i>Construcción de obras civiles y edificaciones de la planta desaladora de agua de mar e instalaciones complementarias durante el periodo de inversión.</i>

De lo anterior se acredita que, efectivamente, tal y como lo menciona la convocante en las razones para desechar la propuesta del consorcio inconforme, éste no cumplió con la exigencia de bases concursales de que, tratándose de participación conjunta, las empresas asociadas deberían establecer expresamente en el convenio de asociación respectivo, que la **empresa líder** respondería ante la convocante en forma solidaria y mancomunada **de todas y cada una de las obligaciones contraídas por la empresa** que se constituyera en caso de resultar adjudicados.

Se sostiene lo anterior, en virtud de que como ya se reprodujo líneas arriba, en el convenio de asociación que presentaron las ahora inconformes, se dijo que cada una de las asociadas se obligaban **en forma solidaria** ante la Comisión Estatal del Agua de Baja California en caso de que les fuera adjudicado el contrato de prestación de servicios licitado, de acuerdo a la actividad que le correspondiera desarrollar del proyecto.

En las condiciones relatadas, es evidente que el convenio de asociación en cuestión no satisface la obligación establecida en bases de que la empresa líder, es decir,



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 11 -

Aqualia Infraestructuras, S.A., en caso de que resultara adjudicado el consorcio, asuma la responsabilidad de responder ante la convocante, en forma solidaria y mancomunada, **de todas y cada una de las obligaciones contraídas por la empresa.**

No se desestima la conclusión a que llega esta resolutoria con los argumentos planteados sobre el particular por los firmantes de la inconformidad que se atiende, al aducir lo siguiente (fojas 21-23):

*En primer lugar debe decirse que resulta tendencioso por parte de la CEA, pretender descontextualizar una cláusula del convenio de asociación, aislando su aparente sentido del resto del clausulado y obtener así, conclusiones incorrectas: en este sentido, es indebido que la CEA se erija en interprete de la voluntad de nuestras representadas, olvidando los principios de la hermenéutica jurídica, es decir el mecanismo de interpretación que debe aplicar al caso.*

*Siendo de aplicación supletoria a la materia del Código Civil Federal, según lo dispone el artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, a efecto de realizar la correcta interpretación de un acuerdo de voluntades, los artículos 1851 al 1857 del Código Civil en Materia Federal nos imponen las reglas de la correcta interpretación contractual:*

*- La interpretación gramatical sólo es aplicable si no hay duda sobre la intención de las partes; pero si las palabras parecieren contrarias a la intención de las partes, debe prevalecer como interpretación, aquella que derive de la intención evidente de los contratantes.*

*- Las cláusulas deben interpretarse unas por otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.*

*Expuesto lo anterior, tenemos que la evidente intención de nuestras representadas es participar en la licitación y que se nos adjudique el contrato respectivo; sabemos que LA CONVOCANTE ha impuesto una serie de requisitos, como lo es que se debe responder solidariamente del cumplimiento de las obligaciones que deriven del Contrato de prestación de servicios, tan es así que se encuentra inserta dentro de nuestra propuesta una "Carta Compromiso", en la que se hace constar nuestro sometimiento y entendimiento de las bases.*

*Por otra parte, del contenido de las bases de licitación, LA CONVOCANTE proporcionó un formato de convenio de asociación, en el que se establece en su cláusula Segunda la obligación de las asociadas de crear una nueva persona moral en caso de resultar*

*ganadoras y responder conjunta y solidariamente ante el CEA del cumplimiento de las obligaciones del contrato; por otra parte en el formato del convenio, aparece en su cláusula Quinta, precisamente el texto que ahora reprocha LA CONVOCANTE.*

*En tercer término, el texto del convenio suscrito entre nuestras asociadas, establece en su cláusula Tercera que éstas se obligan a responder solidariamente con la nueva empresa, frente a la CEA por el cumplimiento de las obligaciones nacidas del Contrato de Prestación de Servicios.*

*Evidentemente que la omisión de citar en la cláusula Quinta que la empresa líder debe obligarse solidariamente frente a la CEA, resulta irrelevante, toda vez que, de acuerdo a la correcta interpretación del convenio, es evidente que la intención de nuestras representadas es obligarse en conjunto y en forma solidaria frente a la CEA, respecto de las obligaciones que se adquieran, ya que contrario a lo que afirma LA CONVOCANTE, en complemento a la Cláusula Quinta del citado convenio de asociación, en la cláusula Tercera nuestras asociadas pactaron expresamente y conforme al formato proporcionado que todas se obligan en forma solidaria a responder de dichas obligaciones.*

*Además, resulta digno de subrayarse en abono a la impugnación sobre la parcialidad evidente de LA CONVOCANTE, que en ningún lugar de la Cláusula Quinta aparecen las palabras “única y exclusivamente” que menciona LA CONVOCANTE para enfatizar el supuesto incumplimiento de mis representadas, sino que simplemente se mantuvo el texto tal cual aparece en el modelo de Convenio de Asociación que LA CONVOCANTE proporcionó.*

*Sin embargo y con independencia de lo anterior resulta que el aspecto medular para el incumplimiento que señala LA CONVOCANTE en el Convenio de Asociación de mis representadas, es que existirían actividades del Proyecto no incluidas dentro del alcance del líder del consorcio AQUALIA INFRAESTRUCTURAS, S.A., y por tanto fuera del carácter Solidario de respuesta ante LA CONVOCANTE, siendo esto un incumplimiento de las bases de licitación.*

*Se insiste, de acuerdo al texto de la Cláusula Tercera, todas las empresas asociadas participan de manera Solidaria, y por tanto no existe ninguna exclusión de ninguna actividad del Proyecto que queden fuera de la respuesta Solidaria ante la CONVOCANTE por todas y cada una de las actividades del Proyecto, como es el requisito de las bases de licitación.*

*Los argumentos que presenta LA CONVOCANTE podrían tener validez en el caso de que se presentara una participación Mancomunada para las empresas que se asocian, pero no así en el caso de mis representadas donde se obligaron con carácter solidario todas las empresas asociadas y por tanto todas y cada una de las obligaciones del Proyecto quedan bajo este carácter en la constitución de LA EMPRESA que será responsable del Contrato de Prestación de Servicios.*

En efecto, las afirmaciones antes transcritas, resultan insuficientes para acreditar que el motivo de desechamiento de su propuesta, materia de análisis, es improcedente, al tenor de las consideraciones siguientes.



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 13 -

Carece de sustento la afirmación de que la convocante se haya erigido en intérprete de la voluntad de las asociadas, en razón de que de la simple lectura a las cláusulas del contrato de asociación de que se trata, se advierte la omisión por parte de los integrantes de convenir que la empresa designada como líder, responda de manera solidaria y mancomunada por la totalidad de las obligaciones que se llegaren a contraer, por lo que no cabe mayor interpretación para concluir que se incumplió con tal exigencia.

El hecho de que en la cláusula QUINTA del formato de convenio de asociación que la convocante acompañó a las bases del concurso, como lo afirman los accionantes, no indique la obligación de que el licitante designado líder de la asociación deba responder en forma solidaria y mancomunada de todas y cada una de las obligaciones contraídas por la empresa que se constituya para ejecutar la obra y prestar el servicio licitados, esa circunstancia, no constituye justificación ni impedimento legal y jurídico para que en el convenio respectivo se hubiere convenido y establecido tal obligación, máxime que ésta constituyó uno de los requisitos a satisfacer por los licitantes, según lo prescrito en las bases de licitación.

Por otra parte, la circunstancia de que las empresas asociadas hayan establecido en el convenio de asociación que su participación en el concurso es solidaria, con esa declaración no se puede tener por satisfecha la exigencia de bases, puesto que debe reiterarse, esa obligación solidaria de responder ante la convocante es ***limitada*** a las actividades que a cada una de ellas le corresponda desarrollar, más no por la totalidad de las obligaciones que, en su caso, se llegaren a contraer.

Respecto al motivo de inconformidad sintetizado en el ***inciso b)***, se determina ***infundado***, al tenor de los razonamientos de hecho y de derecho que se exponen a continuación.

El motivo de disenso de que se trata, está encaminado a combatir la descalificación de la propuesta de las ahora inconformes, relativo a que la garantía de las membranas que se acompañó a la propuesta carece de traducción al español, no está firmada por el fabricante de las mismas, y además porque no describe en su idioma lo requerido en las bases de licitación.

Sobre lo cual, sostienen los firmantes de la inconformidad, que es cierto que las garantías de los fabricantes de las membranas fue exhibida sin la traducción al español, pero es infundado el argumento de la convocante, de que las mismas no reúnan los requisitos exigidos en las bases del concurso.

Para mejor exposición del tema que nos ocupa, se reproduce en la parte que aquí interesa, el contenido de las bases a que se sujetó el procedimiento de contratación impugnado.

*12. REQUISITOS DE LAS PROPOSICIONES.*

*12.1.- Idioma.*

*Todos los documentos, correspondencia, la PROPUESTA TÉCNICA y la PROPUESTA ECONÓMICA del LICITANTE, estarán escritos en idioma español.*

...

**APÉNDICE No. 2: TÉRMINOS DE REFERENCIA.**

**8. Garantía de las membranas.**

(...)

*Para ello el LICITANTE deberá incluir en su PROPOSICIÓN un compromiso de garantía del fabricante de las membranas por el que éste se compromete a suministrar al beneficiario, por su cuenta el número de las que excedan del 20% (veinte por ciento) en cada año.*

Como se lee, en bases concursales quedó establecido de manera inequívoca, que todos los documentos que integraran las propuestas, técnica y económica, de los licitantes deberían estar escritos en idioma español; luego, para el caso de lo estuvieran en idioma extranjero, debió acompañarse de su traducción simple al idioma español, a efecto de dar cumplimiento al aludido requisito



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 15 -

Así, la carta de garantía del fabricante de las membranas, por que se éste compromete a suministrar por su cuenta al beneficiario, el número de membranas que excedan el veinte por ciento en cada año, debió ajustarse a las exigencias de bases anteriormente detalladas.

Ahora bien, teniendo a la vista la propuesta del consorcio inconforme, en particular, los documentos relacionados con la garantía del fabricante de las membranas que consideró para el diseño de la planta desaladora de agua de mar materia de la licitación (fojas 450-457), se advierte que, por una parte, se encuentran escritos en idioma extranjero, y por la otra, se omitió acompañar traducción de los mismos al idioma español, lo que constituye incumplimiento a las exigencias de bases concursales.

Luego entonces, al tenor de lo hasta aquí expuesto y razonado, se llega a la conclusión de que la propuesta de las empresas ahora inconformes no cumplieron a cabalidad con los requisitos, términos y condiciones de participación que se fijaron en las bases del concurso.

En consecuencia, el desechamiento de esa oferta se ajustó, de además de lo dispuesto el numeral 19.1 fracciones II y VII, así como el punto 20.2 fracciones IV y IX inciso b) del mismo numeral 19 de bases que se precisan en el fallo impugnado, a lo que disponen los artículos 31, fracción IV y 36 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, vigentes a la fecha de publicación de la convocatoria al concurso impugnado, los cuales disponen en lo que aquí interesa, que es causa de descalificación el incumplimiento de alguno de los requisitos establecidos en las bases de licitación, y que las dependencias y entidades para hacer la evaluación de las proposiciones deben verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en dichas bases.

Los preceptos jurídicos invocados, se reproducen en lo conducente:

**Artículo 31.-** *Las bases que emitan las dependencias y entidades para las licitaciones públicas se pondrán a disposición de los interesados, tanto en el domicilio señalado por la convocante como en los medios de difusión electrónica que establezca la Secretaría de la Función Pública, a partir del día en que se publique la convocatoria y hasta, inclusive, el sexto día natural previo al acto de presentación y apertura de proposiciones, siendo responsabilidad exclusiva de los interesados adquirirlas oportunamente durante este periodo y contendrán, en lo aplicable, lo siguiente:*

(...)

*IV. Señalamiento de que será causa de descalificación el incumplimiento de alguno de los requisitos establecidos en las bases de la licitación que afecte la solvencia de la propuesta, así como la comprobación de que algún licitante ha acordado con otro u otros elevar los precios de los bienes o servicios, o cualquier otro acuerdo que tenga como fin obtener una ventaja sobre los demás licitantes;*

**Artículo 36.-** *Las dependencias y entidades para hacer la evaluación de las proposiciones deberán verificar que las mismas cumplan con los requisitos solicitados en las bases de licitación...*

Por guarda íntima relación con en el fondo de la controversia planteada, se destaca que para que algún licitante aspire a obtener fallo favorable en procedimientos de contratación como el que nos ocupa, y en consecuencia, llegar a contratar con la administración pública, sea ésta federal, estatal o municipal, es requisito indispensable presentar propuestas solventes, entendiéndose como tales, las que cumplen con los requisitos legales, técnicos y económicos que se hayan fijado en las respectivas bases del concurso, que garanticen el cumplimiento de las obligaciones que se derivan del contrato a celebrarse, y además, que represente las mejores condiciones disponibles para contratar en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad, eficiencia energética, uso responsable del agua, optimización y uso sustentable de los recursos, y demás circunstancias pertinentes, tal y como lo disponen los artículos 27, 36, 36 bis del ordenamiento legal invocado.

En este orden de ideas, el cumplimiento a los requisitos, términos y condiciones de participación fijadas en bases concursales, no queda sujeto, bajo ninguna circunstancia, a la voluntad, interés o interpretación de los licitantes, sino que se trata de actos regulados por los transcritos artículos 31, fracción IV, y 36 de la Ley de la materia, por lo que tales requisitos y condiciones deben cumplirse cabalmente a efecto



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y  
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE NO. 222/2009

RESOLUCIÓN NO. 115.5.

- 17 -

de no ser sujetos de descalificación como en la especie aconteció, al quedar acreditado que la oferta de las accionantes no satisfizo plenamente todas las exigencias de las bases de licitación.

Es aplicable, por analogía, la tesis sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, visible en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 8ª Época, Tomo XIV-Octubre, tesis 1.3º A. 572-A, página 318, emitida en el Amparo en Revisión 1283/94. Emaco, S.A. de C.V., de fecha 14 de julio de 1994, del rubro siguiente:

*LICITACIÓN PÚBLICA. EL CUMPLIMIENTO DE SUS BASES ES REQUISITO INDISPENSABLE PARA ANALIZAR LAS OFERTAS Y ADJUDICAR EL CONTRATO RESPECTIVO.*

Respecto a los demás motivos de desechamiento de la propuesta de las empresas Aqualia Infraestructuras, S.A., Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. y Alepo Construcciones, S.A. de C.V., contenidos en el acta de fallo de fecha veinticuatro de junio del año en curso, así como los argumentos planteados en el escrito de impugnación para desestimarlos, esta resolutoria determina innecesario formular pronunciamiento alguno en lo particular porque que a nada práctico conduciría, ya que aún en el supuesto no concedido de que le asistiera la razón a los promoventes, esto es, que los motivos de desechamiento en cuestión fueran improcedentes, esa circunstancia no cambiaría la descalificación de que fue objeto su propuesta al haber quedado acreditado que la misma no cumplió plenamente con todos y cada uno de los requisitos, términos y condiciones fijadas en bases concursales, al tenor de los razonamientos lógico-jurídicos antes expuestos.

Sirven de sustento a lo anterior, de aplicación por analogía, las Tesis de Jurisprudencia que dicen:

*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 favorable a los intereses del recurrente, dicho agravio, aunque fundado, debe declararse inoperante. Octava Época. Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII, Junio de 1991. Tesis: VI. 2º. J/132. Página: 139.*

*AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. JURÍDICAMENTE ES POSIBLE QUE SEAN FUNDADOS, PERO INOPERANTES. Legalmente es posible que un agravio sea fundado, pero inoperante, toda vez que puede ser útil para destruir alguna o algunas de las consideraciones en que se apoyó el a quo para emitir la resolución apelada, pero también es factible que, de cualquier forma, no sirva para decidir la cuestión controvertida de manera favorable a los intereses del apelante, debido a la existencia de otras razones, diversas de las aducidas por el juez de primera instancia, aptas para concluir en el sentido en que lo hizo éste. Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte: VIII-Septiembre. Página: 93.*

Por lo expuesto y fundado, se

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO.** Con fundamento en el artículo 69, fracción III, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, vigente a la fecha de la convocatoria a la licitación pública nacional número 32130001-002-08, se determina infundada la inconformidad de las empresas **AQUALIA INFRAESTRUCTURAS, S.A., AQUALIA GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA, S.A. y ALEPO CONSTRUCCIONES, S.A. DE C.V.**, a través de sus representantes legales, los **CC. Emilio Victorio Soler Rangel y Herbert Isaías Sevilla.**

**SEGUNDO:** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 70, 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, ante las instancias jurisdiccionales competentes.



**ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.**- Calzada Independencia No. 994, Edificio del Poder Ejecutivo, Col. Centro Cívico, C.P. 21000, Mexicali, Baja California.

HMG

*“En términos de lo previsto en los artículos 13 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Público Gubernamental, en esta versión se suprimió la información considerada como reservada y confidencial en concordancia con el ordenamiento citado.”*