



SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

"2011, AÑO DEL TURISMO EN MÉXICO"

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

EXPEDIENTE No. 187/2011

TODODREN, S.A. DE C.V.

VS

**COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE
TIJUANA.**

RESOLUCIÓN No. 115.5.

Ciudad de México, Distrito Federal, a veintiocho de julio de dos mil once.

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

R E S U L T A N D O

PRIMERO. Por oficio No. 16/005/0.1.1.-1981/2011 recibido en esta Dirección General el seis de julio de dos mil once, el Titular del Órgano Interno de Control en la Comisión Nacional del Agua remitió el escrito promovido por la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.**, quien por conducto de su representante legal, el C. [REDACTED], se inconformó en contra de actos de la **COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TIJUANA**, derivados del "**PROCESO DE COTIZACIÓN Y ADQUISICIÓN A201114074 PARA EL SUMINISTRO DE TUBERÍA PARA OBRAS DE REPOSICIÓN DEL INTERCEPTOR PONIENTE**".

A dicho escrito anexó las siguientes pruebas documentales: a) copia simple del oficio No. BOO.03.04.-0134; b) Oficio de respuesta de cotización, del veintisiete de junio de dos mil once, emitido por la Comisión Estatal de Servicios Públicos de Tijuana; c) Cotización de la empresa inconforme para la **adquisición de tubería para la rehabilitación de atarjea del interceptor poniente**; d) Copia simple de diversos certificados de producto de conformidad con la Norma Oficial Mexicana NOM-001-CONAGUA-1995, a favor de la empresa inconforme, e) Copia simple del escrito de manifestación bajo protesta de decir verdad que los bienes ofertados por la empresa inconforme cumplen con las Normas Oficiales Mexicanas, f) Copia simple de la garantía de cumplimiento expedida por la empresa inconforme, y g) Reporte de visita de personal técnico de la convocante a las instalaciones de la empresa inconforme.

SEGUNDO. Por acuerdo 115.5.1420 se previno a la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.** para que en un plazo máximo de tres días hábiles remitiera la siguiente información: a) para que exhibiera original o copia certificada del instrumento público No. 14,962 (catorce mil novecientos sesenta y dos) en que se otorgan facultades al C. [REDACTED] para promover a nombre y representación de

dicha persona moral; b) el acto que era motivo de impugnación, así como la fecha en que le fue notificado; c) que señalara los antecedentes del acto impugnado, así como manifestar bajo protesta de decir verdad sus aseveraciones, especificando los motivos de inconformidad; lo anterior, de conformidad con el artículo 66 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público; dichas prevenciones fueron desahogadas mediante escrito recibido en esta Dirección General el dieciocho de julio de dos mil once.

Asimismo, se requirió a la convocante para que informara a esta Autoridad lo siguiente: 1) Qué tipo de contratación gubernamental consistía el "**PROCESO DE COTIZACIÓN Y ADQUISICIÓN A201114074 PARA EL SUMINISTRO DE TUBERÍA PARA OBRAS DE REPOSICIÓN DEL INTERCEPTOR PONIENTE**"; 2) Origen y naturaleza de los recursos económicos utilizados en el concurso impugnado; 3) Monto económico autorizado para éste; 4) Estado actual del procedimiento; y 4) Informara si la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.** participó en el procedimiento que impugna.

TERCERO. Mediante oficio recibido el veinticinco de julio de dos mil once, el Director General de la **COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TIJUANA**, en atención a lo solicitado en el proveído 115.5.1420, se sirvió informar a esta Dirección General lo siguiente: 1) Que el tipo de contratación pública impugnada por la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.** consistió en una adjudicación directa; 2) Que los recursos económicos utilizados en dicho procedimiento corresponden al *Ramo 16: Medio Ambiente y Recursos Naturales*, dentro del Programa de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento en Zonas Urbanas (APAZU); 3) Que el monto adjudicado ascendió a la suma de [REDACTED]; 4) Que mediante oficio No. **A201114074** sólo le fue solicitada a la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.** una cotización.

De igual forma, remitió a esta Dirección General las constancias que sustentan sus argumentos en el oficio citado.

CUARTO. Las documentales señaladas con antelación, tanto de la empresa inconforme como de la convocante, tienen pleno valor probatorio de conformidad con lo establecido en los artículos 197 y 202 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, en términos del artículo 11 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Expuesto lo anterior, y

CONSIDERANDO



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 187/2011

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

PRIMERO. Competencia. Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas es **legalmente competente** para conocer y resolver la **instancia de inconformidad**, 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 esta Dirección General, 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**, y que contravengan las disposiciones que rigen las materias objeto de dicha Ley de contratación pública.

Requisito que se cumple mediante la constancia del Anexo de Ejecución I.-01/11, celebrado entre la Comisión Nacional del Agua, el Gobierno del Estado de Baja California, y las Comisiones Estatales de Servicios Públicos de Mexicali y Tijuana, por el cual se transfieren recursos del Ramo 16: Medio Ambiente y Recursos Naturales, dentro del Programa de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento en Zonas Urbanas (APAZU 2011); documento remitido por la convocante en su informe previo recibido el veinticinco de julio de dos mil once (fojas 103 a 112).

SEGUNDO. Por ser las causales de improcedencia una cuestión de orden público que debe analizarse de oficio, y mediante el exhaustivo análisis a las pruebas recabadas en la integración de la presente inconformidad, esta Autoridad procede al estudio de las mismas, sirviendo de sustento, por analogía, la siguiente tesis jurisprudencial:

“IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. ANTE LA EXISTENCIA DE ALGÚN INDICIO DE UNA CAUSAL DE ESA NATURALEZA, EL JUZGADOR DEBE INDAGAR O RECABAR DE OFICIO LAS PRUEBAS NECESARIAS PARA ASÍ ESTAR EN POSIBILIDAD DE DETERMINAR FEHACIENTEMENTE SI OPERA O NO ESA CAUSAL. Conforme al último párrafo del artículo 73 de la Ley de Amparo, el examen de las causales de improcedencia del juicio de garantías es oficioso, esto es, deben estudiarse por el juzgador aunque no las hagan valer las partes, por ser una cuestión de orden público y de estudio preferente al fondo del asunto. Asimismo, esta regla de estudio oficioso debe hacerse extensiva a la probable actualización de dichas causales cuando éstas se adviertan mediante un indicio, sea que una de las partes las haya invocado u ofrecido o que el juzgador las hubiese advertido de oficio, pues con independencia de cuál sea la vía por la que se conocieron esos indicios, el juzgador de amparo los tiene frente a sí, y la problemática que se presenta no se refiere a la carga de la prueba, sino a una cuestión de orden público; por consiguiente, si de las constancias de autos el juzgador de amparo advierte un indicio sobre la posible existencia de una causal que haría improcedente el juicio constitucional, oficiosamente debe indagar y en todo caso allegarse de las pruebas necesarias para resolver si aquélla se actualiza o no y así, probada fehacientemente, sobresea en el juicio o bien en caso contrario, aborde el fondo del asunto. Contradicción de tesis 121/2003-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, ambos del Tercer Circuito. 26 de octubre de 2005. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Heriberto Pérez Reyes. Tesis de jurisprudencia 163/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha dieciséis de noviembre de dos mil cinco. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIII, Enero de 2006. Materia(s): Común. Tesis: 1a./J. 163/2005. Página: 319. Registro: 176291.”

Al respecto, del análisis a las pruebas documentales que conforman el expediente en que se actúa, es decir, las aportadas en el escrito inicial de la empresa inconforme, como también las anexadas al informe previo rendido por la convocante, previo al pronunciamiento que realice esta Autoridad, es oportuno destacar lo siguiente:

La Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, es reglamentaria del artículo 134 de nuestra Constitución, respecto de las adquisiciones, arrendamientos de bienes muebles y la prestación de servicios de cualquier naturaleza.

Asimismo, de acuerdo a la fracción VI del artículo 1 de la Ley, dichas adquisiciones pueden realizarlas las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otro, siempre que exista cargo total o parcial a recursos de naturaleza federal, de acuerdo al convenio respectivo celebrado con el Ejecutivo Federal.

De igual forma, el artículo 26 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, dispone que los procedimientos de contratación son:

- I. Licitación Pública;
- II. Invitación a cuando menos tres personas, o;
- III. Adjudicación directa.

“Artículo 26. Las dependencias y entidades seleccionarán de entre los procedimientos que a continuación se señalan, aquél que de acuerdo con la naturaleza de la contratación asegure al



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 187/2011

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes: I. Licitación pública; II. Invitación a cuando menos tres personas, o III. Adjudicación directa...

En ese contexto, y de acuerdo a la competencia legal de esta Dirección General, la Instancia de Inconformidad se encuentra regulada en el *Título Sexto: De la Solución de Controversias*, en su *Capítulo Primero*, artículos 65 al 76 de Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

Para una mejor comprensión del presente asunto, es oportuno destacar la procedencia de la instancia de inconformidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 65 de la citada Ley de contratación pública:

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

I. La convocatoria a la licitación, y las juntas de aclaraciones.

En este supuesto, la inconformidad sólo podrá presentarse por el interesado que haya manifestado su interés en participar en el procedimiento según lo establecido en el artículo 33 Bis de esta Ley, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración de la última junta de aclaraciones;

II. La invitación a cuando menos tres personas.

Sólo estará legitimado para inconformarse quien haya recibido invitación, dentro de los seis días hábiles siguientes;

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

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

IV. La cancelación de la licitación.

En este supuesto, la inconformidad sólo podrá presentarse por el licitante que hubiere presentado proposición, dentro de los seis días hábiles siguientes a su notificación, y

V. Los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria a la licitación o en esta Ley.

En esta hipótesis, la inconformidad sólo podrá presentarse por quien haya resultado adjudicado, dentro de los seis días hábiles posteriores a aquél en que hubiere vencido el plazo establecido en el fallo para la formalización del contrato o, en su defecto, el plazo legal.”

En síntesis del precepto legal transcrito, la instancia de inconformidad es procedente únicamente para los procedimientos de contratación siguientes:

- a) Licitación Pública;
- b) Invitación a cuando menos tres personas.

Ahora bien, de los procedimientos de contratación antes mencionados, son susceptibles de controvertirse a través de la instancia de inconformidad los siguientes actos concursales:

- a) La convocatoria a la licitación, y las juntas de aclaraciones
- b) La invitación a cuando menos tres personas
- c) El acto de presentación y apertura de proposiciones, y el fallo.
- d) La cancelación de la licitación.
- e) Los actos y omisiones por parte de la convocante que impidan la formalización del contrato en los términos establecidos en la convocatoria a la licitación o en esta Ley.

En esa tesitura, es importante destacar que los artículos 67, fracción I, y 71, primer párrafo de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, disponen que la instancia de inconformidad sobreviene improcedente cuando los actos impugnados no se encuentran comprendidos en alguno de los señalados con antelación, preceptos legales los que dan sustento a dicha consecuencia, y que a la letra dicen:

**“Artículo 67. La instancia de inconformidad es improcedente:
I. Contra actos diversos a los establecidos en el artículo 65 de esta Ley;
...”**

**“Artículo 71. La autoridad que conozca de la inconformidad la examinará y si encontrare motivo manifiesto de improcedencia, la desechará de plano.
...”**

Al respecto, la convocante, la **COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TIJUANA**, en su informe previo recibido en esta Dirección General el veinticinco de julio de dos mil once, expuso lo siguiente:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y
SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 187/2011

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

2.-

[Redacted text block]

[Redacted text block]

[Redacted text block]

...

Por tanto, la convocante adquirió los bienes materia del procedimiento de contratación con cargo a fondos federales provenientes del Programa de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento en Zonas Urbanas (APAZU), mediante una adjudicación directa. Asimismo, le fue solicitada a la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.**, únicamente una cotización, a efecto de estar en posibilidades de resultar adjudicada.

La presente inconformidad fue planteada por la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.**, con la pretensión de que esta Autoridad conozca de dicho procedimiento de contratación pública; sin embargo, de acuerdo al artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, la instancia de inconformidad sólo resulta procedente contra dos procedimientos: a) la Licitación Pública, y b) la Invitación a cuando menos tres personas.

Derivado de lo anterior, y toda vez que el procedimiento impugnado por la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.** consiste en una adjudicación directa convocada por la **COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TIJUANA**, no resulta procedente la instancia de inconformidad que nos ocupa contra dicho procedimiento.

La empresa inconforme pretende que esta Dirección General conozca de fondo la inconformidad planteada contra actos derivados de una adjudicación directa, pues considera que dicho procedimiento regulado por la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público es susceptible de combatirse a través de la instancia intentada, sin embargo, el inconforme parte de una premisa falsa, ya que esta Autoridad sólo puede avocarse al conocimiento de la inconformidad contra los procedimientos de contratación pública, a saber: Licitación Pública y la Invitación a cuando menos tres personas, dentro de los cuales pueden impugnarse únicamente los actos que describe el artículo 65 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

En ese orden de ideas, el procedimiento de **adjudicación directa** no es un acto impugnabile mediante la instancia de inconformidad. Es aplicable al caso concreto, la Tesis Jurisprudencial No. 293, visible a fojas 511 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Primera Parte, Tribunal en Pleno, que reza:

“AUTORIDADES.- Las autoridades sólo pueden hacer lo que la Ley les permite.”

Asimismo, es aplicable la Tesis relacionada con la Jurisprudencia No. 293, citada en el párrafo precedente, visible a fojas 513, que señala:

“AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, FACULTADES DE LAS.- Las autoridades administrativas no tienen más facultades que las que expresamente les conceden las leyes, y cuando dictan alguna determinación que no está debidamente fundada y motivada en alguna ley, debe estimarse que es violatoria de las garantías consignadas en el artículo 16 Constitucional.”

Por tanto, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 67, fracción I, y 71, primer párrafo, de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, **se desecha de plano por resultar improcedente la inconformidad** promovida por la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.** contra actos de la **COMISIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE TIJUANA** derivados del ***“PROCESO DE COTIZACIÓN Y ADQUISICIÓN A201114074 PARA EL SUMINISTRO DE TUBERÍA PARA OBRAS DE REPOSICIÓN DEL INTERCEPTOR PONIENTE”***.

En ese sentido, resulta innecesario conocer de fondo la inconformidad que nos ocupa. Al respecto, es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial:

“DEMANDA DE AMPARO. SU DESECHAMIENTO IMPIDE ESTUDIAR LAS CUESTIONES DE FONDO. El artículo 73 de la Ley de Amparo establece de manera enunciativa, no limitativa, las causas de improcedencia del juicio de garantías; por tanto, si la demanda relativa se desecha por actualizarse cualquiera de las hipótesis previstas por el precepto invocado, no causa agravio la falta



DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROVERSIAS Y SANCIONES EN CONTRATACIONES PÚBLICAS

EXPEDIENTE No. 187/2011

SECRETARÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

de estudio de los argumentos tendientes a demostrar la violación de garantías individuales por el acto reclamado de las autoridades responsables, en razón de que el desechamiento de la demanda impide el análisis ulterior de los problemas de fondo. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión (improcedencia) 97/96. Domingo Muquira Revuelta. 7 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Adrián Avendaño Constantino. Secretario: Arnulfo Joachin Gómez. Amparo en revisión (improcedencia) 215/2004. Hilda Avendaño Zurita. 23 de junio de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Clemente Gerardo Ochoa Cantú. Secretario: Irving Iván Verdeja Higareda. Amparo en revisión (improcedencia) 276/2004. Juez Segundo de Primera Instancia de Pánuco, Veracruz. 10 de agosto de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Ramón García Vasco. Secretaria: Unda Fabiola Gómez Higareda. Amparo en revisión (improcedencia) 596/2005. Graciela Sánchez Hernández. 27 de enero de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Clemente Gerardo Ochoa Cantú. Secretario: Rogelio Eduardo Leal Mota. Amparo en revisión (improcedencia) 204/2006. María Esther Juncal Loces. 31 de mayo de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Clemente Gerardo Ochoa Cantú. Secretario: Rogelio Eduardo Leal Mota. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIV, Octubre de 2006. Materia(s): Común. Tesis: VII.1o.C. J/24. Página: 1191. Registro: 174106.”

Asimismo, toda vez que la instancia de inconformidad no es la pertinente para atender las pretensiones del accionante, **se dejan a salvo los derechos** de la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.**, para que los haga valer ante la instancia que estime procedente.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y se:

RESUELVE:

PRIMERO. Esta Dirección General de Controversias y Sanciones en Contrataciones Públicas, se desecha de plano por ser notoriamente improcedente la inconformidad promovida por la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.**, por los razonamientos expuestos en los considerandos de la presente resolución.

SEGUNDO. **Se dejan a salvo los derechos** de la empresa **TODODREN, S.A. DE C.V.**, para que los haga valer ante la diversa instancia que estime procedente.

TERCERO. De conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 74 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, se informa que la presente resolución puede ser impugnada mediante el **recurso de revisión** previsto por el Título Sexto, Capítulo Primero

