

DICTAMEN EN SENTIDO NEGATIVO DE LAS COMISIONES UNIDAS DE DESARROLLO REGIONAL Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, PRIMERA, EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DE DECRETO PARA ADICIONAR EL ARTÍCULO 17 DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS.

HONORABLE ASAMBLEA:

A las comisiones unidas de Desarrollo Regional y de Estudios Legislativos, Primera, de la LXIII Legislatura del Senado de la República, les fue turnada para su estudio y elaboración del dictamen correspondiente, la Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se adiciona una fracción al artículo 17 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, suscrita por el Senador Benjamín Robles Montoya.

De conformidad con el artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con los artículos 85, 86 y 94 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; así como por los artículos 113, numeral 2; 117, numeral 1; 135, fracción I; 136, numeral 1; 150, 177, fracción I, 178, 182, 186, 188, 190, 212 y demás relativos del Reglamento del Senado de la República, los miembros de estas comisiones someten a la consideración de esta Honorable Asamblea el presente dictamen, el cual se realiza de acuerdo con los siguientes:

I. ANTECEDENTES.

- 1.- La iniciativa que se cita en el proemio fue registrada en la sesión del 11 de febrero de 2016.
- 2.- En la misma fecha, la Presidencia de la Mesa Directiva del Senado de la República dispuso que la Iniciativa citada, se turnara a las comisiones unidas de Desarrollo Regional y de Estudios Legislativos, Primera, para su estudio y dictamen correspondiente.
- 3.- En sesión ordinaria, los integrantes de las comisiones dictaminadoras revisaron el contenido de la citada proposición y expresaron sus observaciones y comentarios a la misma.

II.- CONTENIDO DE LA INICIATIVA

La Iniciativa tiene por objeto fortalecer el marco regulatorio para la planeación de obras públicas y servicios relacionados con las mismas. Para ello propone precisar que para dicha planeación se habrá de considerar lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo a la expansión de la actividad económica del sector social y el principio de regionalización, a fin de dar prioridad a la contratación de empresas locales.

Para ello, se propone precisar que para dicha planeación se habrá de considerar lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo a la expansión de la actividad económica del sector social y el principio de regionalización, a fin de dar prioridad a la contratación de empresas locales.

El legislador argumenta que el propósito nodal de su propuesta legislativa es el de apuntalar al sector empresarial mexicano de la micro, pequeña y mediana industria a través del principio de regionalización, en relación con la participación y apoyo gubernamental con el objetivo de impulsar su crecimiento a partir de la participación directa del gobierno en materia de obras públicas con un carácter local.

El Senador Robles Montoya destaca que la contratación de obra pública es un tema que ha adquirido relevancia ya que, invariablemente, tiene que ver con el ejercicio de recursos públicos lo que se traduce en una especie de efecto

multiplicador que tiene impacto sobre el campo económico a la vez que repercute directa e indirectamente, en el funcionamiento de las dependencias y entidades de la administración pública.

El legislador argumenta con base en el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que “el Estado tiene la responsabilidad del desarrollo nacional con el objetivo de fortalecer la soberanía nacional tomando como base, entre otras, la competitividad, el fomento del crecimiento económico, una más justa distribución del ingreso y la riqueza; para que cualquier individuo, grupo o clase social tenga las condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico.”

Asimismo, plantea que en el ordenamiento constitucional de mérito en sus párrafos séptimo y octavo, se señala lo siguiente:

“La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, promoviendo la competitividad e implementando una política nacional para el desarrollo industrial sustentable que incluya vertientes sectoriales y regionales, en los términos que establece esta Constitución.”

Es en este punto donde el legislador sostiene que “el gobierno tiene la obligación de promover un crecimiento económico a través de principios como la regionalización y el impulso al sector social de la economía.”

En razón de lo anterior, el legislador deduce que los principios citados en el artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos “deben integrarse al esquema normativo que enmarca la contratación de obra pública y los servicios relacionados con las mismas, para lograr que los recursos públicos otorgados a este rubro se encaminen a impulsar el desarrollo económico regional y local, a través de priorizar como sus potenciales depositarios a grupos empresariales locales en concatenación de lo que dispongan los programas anuales de obra pública, es decir, que el gobierno ejerza su gasto dando mayor importancia a empresas mexicanas regionales, buscando un doble efecto, ya que también se estaría beneficiando al sector social de la economía.”

Asimismo, el Senador Robles Montoya menciona que la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, considera una serie de criterios mediante los cuales pretende dar un trato especial a las micro, pequeñas y medianas empresas a través del principio de regionalización, sin embargo, establece que aún hace falta mecanismos que consoliden en la ley dicho principio, a fin de que las MIPYMES sean beneficiadas en un mayor número y, sobre todo, respondiendo a su carácter local.

Al respecto cita el artículo 9 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas el cual señala:

“Artículo 9. Atendiendo a las disposiciones de esta Ley y a las demás que de ella emanen, la Secretaría de Economía dictará las reglas que deban observar las dependencias y entidades, derivadas de programas que tengan por objeto promover la participación de las empresas nacionales, especialmente de las micro, pequeñas y medianas.

Para la expedición de las reglas a que se refiere el párrafo anterior, la Secretaría de Economía tomará en cuenta la opinión de la Secretaría y de la Secretaría de la Función Pública.”

El senador proponente destaca “que este tipo de empresas resultan de gran relevancia para el sector económico en México, ya que ante la ausencia de un verdadero gobierno rector de la economía, estos grupos empresariales representan un pilar de la economía, un eslabón fundamental e indispensable para el desarrollo del país tanto por generar empleos como por crear riqueza.”

Con base en lo anterior el Senador Robles Montoya sostiene que la inclusión del principio de regionalización en la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, abonará para que la autoridad cumpla con sus atribuciones en la materia de una manera más definida y con un objetivo específico: impulsar el desarrollo de las empresas locales y, con esto, dar un mayor impulso al sector social de la economía.

Lo anterior, dice el legislador: “basados en el "Principio de no Discriminación" a las empresas que deseen participar en alguna licitación pública emitida por el gobierno mexicano; además de establecer la obligación de otorgar a todas las compañías las facilidades para su participación.”

Por otro lado, el senador proponente argumenta que “a nivel internacional nuestro país a suscrito tratados que se sustentan en una legislación de avanzada en materia de licitaciones públicas encaminada a abrir la participación en dichos procesos a compañías extranjeras; y dentro de su propio territorio ha dejado a su suerte al sector local de la micro, pequeña y mediana industria, al no otorgarle las condiciones jurídicas indispensables para su pleno desarrollo y crecimiento al no lograr beneficiarse del todo en los procesos de contratación de obra pública y cualquier servicio relacionado con las mismas.”

Finalmente, en su exposición de motivos el Senador Robles Montoya hace referencia al artículo 30 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, y cita las siguientes disposiciones:

“Artículo 30. El carácter de las licitaciones públicas, será:

I. Nacional, en la cual únicamente puedan participar personas de nacionalidad mexicana, por encontrarse debajo de los umbrales previstos en los tratados, o cuando habiéndose rebasado estos, se haya realizado la reserva correspondiente;

II. Internacional bajo la cobertura de tratados, cuando resulte obligatorio conforme a lo establecido en los mismos y en la que sólo podrán participar licitantes mexicanos y extranjeros de países con los que el nuestro tenga celebrado un tratado de libre comercio con capítulo de compras gubernamentales.”

En su interpretación jurídica el legislador observa que “existe un cuidado en estipular que el origen de las empresas sujetas a concurso mayoritariamente tiene que ser mexicanas. Sin embargo, esta condición no define bien el tipo de empresa, situación que ha valido para beneficiar solo a algunas compañías mexicanas, cuando la Ley deja abierta la posibilidad a cualquier empresa.”

Finalmente el legislador señala que “esta es precisamente la problemática a resolver en la presente propuesta, a saber: las administraciones públicas federales se han servido de esta particularidad para favorecer a ciertas empresas y sectores.

Haciendo a un lado prácticamente todos los procesos de licitación a las micro, pequeñas y medianas empresas de índole local dificultando su desarrollo y sin tomar en cuenta que es un sector preponderante en la economía nacional.

De modo que integrando al precepto legal la obligación de incorporar de forma prioritaria al sector empresarial de mérito con base al principio de regionalización, pretendemos dar solución a esta circunstancia.”

Dadas las consideraciones anteriores el proponente formula la siguiente:

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR LA QUE SE ADICIONA UNA FRACCIÓN AL ARTÍCULO 17, DE LA LEY DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS.

Único.- Se adiciona una fracción IV al artículo 17, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para quedar como sigue:

Artículo 17...

I...

II...

III...

IV. Lo dispuesto en el artículo 25 de la Constitución en lo relativo a la expansión de la actividad económica del sector social y el principio de regionalización a fin de dar prioridad a la contratación de empresas locales.

TRANSITORIOS

ÚNICO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

III. CONSIDERACIONES.

Primera.- El Senador Benjamín Robles Montoya, se encuentra legitimado para proponer la iniciativa de mérito, de conformidad con lo dispuesto en la fracción II del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Segunda.-La Ley de Obras Públicas vigente fue promulgada en enero del año 2000, durante el mandato del Presidente Ernesto Zedillo, como una ley especializada en procesos de la obra pública, separada de la Ley de Adquisiciones.

Tercera.-El diagnóstico indica que existe la necesidad de fortalecer la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, a fin de contar con los mecanismos necesarios para impulsar la competitividad y productividad del país, ya que los avances en esta materia están estrechamente relacionados con el desarrollo de la infraestructura productiva y social.

Cuarta.-A pesar de la gran cantidad de programas, fondos presupuestales y proyectos de desarrollo regional los resultados han sido limitados para algunas regiones, particularmente asentadas en el sur del territorio mexicano, ya que los centros regionales más dinámicos en el norte del país son los que atraen las inversiones privadas y extranjeras más importantes, mientras que las entidades que se caracterizan por sus altos niveles de pobreza y marginación se mantienen en esa condición.

En este sentido, coincidimos con el proponente respecto a que es necesario conjuntar esfuerzos legislativos y políticos para impulsar un programa integral de desarrollo que redimensione las políticas públicas para generar las oportunidades y potenciar la actividad de las pequeñas y medianas empresas en el ámbito regional.

Quinta.- Existen áreas en las que el Gobierno de la República aún puede abonar para fortalecer sus instituciones legales, así como mejorar la eficiencia de sus procesos regulatorios con el propósito de fomentar la actividad empresarial para promover la competitividad de las empresas y desarrollar la infraestructura productiva y social que dé impulso a las distintas regiones de nuestro país.

Sexta.- Para ello, el Gobierno de la República propuso en el Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018 metas para la Administración Pública Federal, que tienen como propósito lograr un México próspero e incluyente a partir de la consolidación de una infraestructura adecuada que fomente la competitividad y genere empleos.

Séptima.- Por su parte, el Programa Nacional de Infraestructura 2014-2018 plantea una estrategia para la construcción de obras y proyectos de infraestructura para liberar el potencial económico de México, en el que se contemplan seis sectores: comunicaciones y transportes, energía, hidráulico, salud, desarrollo urbano y vivienda y turismo. Se busca con ello, promover un desarrollo económico regional equilibrado y competitivo que permita el bienestar social de la población.

Octava.- Coincidimos con el promovente en que es prioritario fortalecer la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, a fin de proporcionar al Gobierno de la República las herramientas necesarias para atender el mandato que establece el artículo 25 constitucional, el cual señala que el Estado mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico, el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales.

Es de destacar, que el mismo artículo 25 constitucional mandata que el Estado mexicano planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga la propia Constitución.

Establece también, que al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

Asimismo, determina que la ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, promoviendo la competitividad e implementando una política nacional para el desarrollo industrial sustentable que incluya vertientes sectoriales y regionales, en los términos que establece esta Constitución.

Sin embargo, las comisiones dictaminadoras no encuentran elementos jurídicos suficientes en el artículo 25 constitucional, donde se desprenda la posibilidad de dar prioridad en una ley secundaria a la contratación de empresas locales en la lógica de una política nacional para el desarrollo industrial sustentable.

Novena.- Las comisiones dictaminadoras coinciden en la importancia de que la inversión en infraestructura es necesaria para impulsar el bienestar social de los habitantes del país, toda vez que la dotación de una infraestructura eficiente y bien desarrollada incrementa la integración de las sociedades y los diferentes mercados regionales, al reducirse los costos de conexión entre ellos y con el resto del mundo. El efecto multiplicador de la construcción de infraestructura, además de disminuir las brechas regionales y la pobreza, impulsa la creación de más y mejores empleos incrementando con ello la calidad de vida de la población.

En este contexto, el desarrollo de la obra pública en las regiones fomenta la igualdad de oportunidades entre la población. La provisión de agua potable y saneamiento, la construcción de escuelas y hospitales, así como la ampliación de la red carretera, ferroviaria y eléctrica, son medidas indispensables en el combate a la marginación y a la pobreza.

Décima.-Las comisiones dictaminadoras están de acuerdo en que la política de fomento a la inversión en infraestructura en las distintas regiones de la República, debe partir de la libre competencia y estar orientada a promover mejores oportunidades para que el desarrollo llegue a todos los sectores y a todos los grupos de la población, propiciando con ello mayores niveles de bienestar, principalmente en las entidades federativas con mayores índices de pobreza.

Decimoprimera.-Se analiza actualmente en el Congreso de la Unión la Minuta con Proyecto de Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para fortalecer la economía nacional con los nuevos procedimientos de contratación de obras públicas y para que los entes públicos opten, en el contexto de la libre competencia y en igualdad de condiciones, por personas físicas y empresas mexicanas como un medio para emplear recursos humanos del país y la utilización de bienes y servicios de procedencia nacional.

Decimosegunda.-Sin embargo, las comisiones dictaminadoras determinaron que la iniciativa analizada limita la participación afectando directamente los principios de libre concurrencia y competencia, consagrado en el tercer párrafo del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que establece que las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

Decimotercera.-En otro orden de ideas, la propuesta para adicionar una fracción IV al artículo 17 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas en lo concerniente a la regionalización, contraviene el carácter nacional de la licitaciones públicas que establece la fracción I del artículo 30 del mismo ordenamiento, ya que pretende acotar a un determinado grupo o sector de empresas locales, la planeación de las obras públicas y de los servicios relacionados con las mismas, que pretendan realizar las dependencias de la Administración Pública Federal centralizada y los organismos descentralizados; las empresas de participación estatal mayoritaria y los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el Gobierno Federal o una entidad paraestatal, así como de las entidades federativas, los municipios y los entes públicos de unas y otros, pues su espíritu es buscar que el Estado mexicano asegure las mejores condiciones de mercado en cuanto a precio, calidad, financiamiento y oportunidad.

Decimocuarta.- Adicionalmente, el artículo 27 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas señala que los contratos de obras públicas y los servicios relacionados con las mismas se adjudicarán, por regla general, a través de licitaciones públicas, mediante convocatoria pública, para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente. También establece que los procedimientos de contratación deberán establecerse los mismos requisitos y condiciones para todos los participantes, debiendo las dependencias y entidades proporcionar a todos los interesados igual acceso a la información relacionada con dichos procedimientos, a fin de evitar favorecer a algún participante.

Decimoquinta.-Es así que atendiendo al concepto de regionalización que plantea la Iniciativa, la propia Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas establece en su artículo 29 que: “En los procedimientos de contratación de obras públicas y de servicios relacionados con las mismas, las dependencias y entidades optarán, en igualdad de condiciones, por el empleo de los recursos humanos del país y por la utilización de bienes o servicios de procedencia nacional y los propios de la región, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados”.

Con base en lo anterior, y en ausencia de una definición de empresa “local” dentro de la Iniciativa en estudio, se deduce que lo que significa “dar prioridad a la contratación de empresas locales” es dar preferencia a empresas con domicilio en las localidades específicas donde se realizan las compras.

Por lo que al priorizar una localización, se considera que se restringe el mercado potencial al que pueden acceder las empresas nacionales para obtener insumos de mejor calidad y a mejor precio, por lo cual también la Iniciativa representaría una distorsión que atentaría contra la libre concurrencia y competencia económica, la cual también está protegida por el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Decimosexta.-Las comisiones dictaminadoras llegaron a la conclusión que de ser aprobada la propuesta de adición de la fracción IV al artículo 17 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, se tendría implicaciones técnicas y operativas que se relatan a continuación:

a).-Limitaría la libre participación a nivel nacional afectando directamente los principios de libre concurrencia y competencia, consagrado en el tercer párrafo del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en su párrafo tercero enfatiza la preponderancia del concurso público en las adquisiciones, arrendamientos y enajenación de bienes, prestación de servicios y contratación de obra, como se detalla a continuación:

"Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes."

b).- Al crear condiciones jurídicas especiales para contratistas a nivel local que, no necesariamente cuenten con la capacidad técnica y económica requerida para la ejecución de obra, se podrían poner en riesgo los trabajos contratados en perjuicio del Estado mexicano y de los usuarios finales de la obra, ya que no se asegurarían las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes, previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por las consideraciones expuestas en el presente dictamen, los integrantes de las comisiones unidas de Desarrollo Regional y Estudios Legislativos, Primera, con las atribuciones que nos otorgan los artículos 85, 86 y 94 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; así como por los artículos 113, numeral 2; 117, numeral 1; 135, fracción I; 136, numeral 1; 150, 177, fracción I, 178, 182, 186, 188, 190, 212 y demás relativos del Reglamento del Senado de la República, sometemos a consideración de esta H. Soberanía el siguiente resolutivo:

Único.- Desechar en su totalidad la Iniciativa que contiene Proyecto de Decreto por el que se adiciona una fracción IV al artículo 17, de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

Salón de Comisiones del Senado de la República, a los 7 días del mes de abril de 2016.