

INICIATIVA QUE DEROGA DIVERSAS DISPOSICIONES DE LAS LEYES DE ADQUISICIONES, ARRENDAMIENTOS Y SERVICIOS DEL SECTOR PÚBLICO; Y DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS MISMAS, SUSCRITA POR INTEGRANTES DEL GRUPO PARLAMENTARIO DEL PRD

El suscrito, diputado Javier Salinas Narváez, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, en la LXIV Legislatura del Congreso de la Unión, con fundamento en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 6, numeral 1, fracción I; 77 y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a la consideración del pleno de la Cámara de Diputados, la presente iniciativa con proyecto de decreto por el que se derogan los párrafos quinto del artículo 1o. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y, cuarto del artículo 1o. de la Ley Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para eliminar la contratación directa entre las dependencias y entidades de la administración pública, con base en la siguiente:

Planteamiento del problema

De acuerdo con la Auditoría Superior de la Federación (ASF)¹, las contrataciones directas entre las dependencias y entidades de la administración pública realizadas entre dependencias y entidades públicas, al amparo del artículo 1o. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (LAASSP), y 1o. de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (LOPSM), constituyen un área en la que se registra recurrencia de prácticas que propician desvío de recursos públicos.

Al respecto, los dispositivos de referencia contemplan una causal de excepción para la asignación directa de este tipo de contratos.

El artículo 1o. de la LAAASP establece, en su quinto párrafo, lo siguiente:

Los contratos que celebren las dependencias con las entidades, o entre entidades, y los actos jurídicos que se celebren entre dependencias, o bien los que se lleven a cabo entre alguna dependencia o entidad de la administración pública federal con alguna perteneciente a la administración pública de una entidad federativa, no estarán dentro del ámbito de aplicación de esta ley; no obstante, dichos actos quedarán sujetos a este ordenamiento, cuando la dependencia o entidad obligada a entregar el bien o prestar el servicio, no tenga capacidad para hacerlo por sí misma y contrate un tercero para su realización.

En tanto que, el artículo 1o. de la LOPSM establece, en su cuarto párrafo, lo siguiente:

Los contratos que celebren las dependencias con las entidades, o entre entidades y los actos jurídicos que se celebren entre dependencias, o bien, los que se lleven a cabo entre alguna dependencia o entidad de la administración pública federal con alguna perteneciente a la administración pública de una entidad federativa, no estarán dentro del ámbito de aplicación de esta Ley. Cuando la dependencia o entidad obligada a realizar los trabajos no tenga la capacidad para hacerlo por sí misma y contrate a un tercero para llevarlos a cabo, este acto quedará sujeto a este ordenamiento.

Sin embargo, en un fenómeno al cual, se ha llegado a denominar “la estafa maestra”, desde la Cuenta Pública de 2012, la ASF ha señalado a estas contrataciones como un factor que pone en riesgo la adecuada utilización de los recursos públicos.

La problemática identificada por la ASF alcanza niveles importantes de recursos públicos. Al sumar los montos observados en las Cuentas Públicas de 2012 a 2015, por este tipo de prácticas, se obtiene un total de 3 mil 175 millones de pesos –aproximadamente, por ejemplo, el gasto de Seguro Popular en la Ciudad de México–.²

De manera adicional, la ASF ha sido alertada respecto a posibles anomalías suscitadas durante 2016, que ascenderían en principio a mil 570 millones de pesos, información que ha sido tomada en cuenta para su inclusión en el Programa Anual de Auditorías para la Fiscalización Superior (PAAF) correspondiente.³

En el contexto de la fiscalización de la Cuenta Pública de 2016, se identificaron subcontrataciones, bajo las mismas condiciones antes referidas, derivadas de adquisiciones realizadas entre:

La Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (Sagarpa) y la Universidad Autónoma Chapingo (auditoría 290-DE);

La Comisión Nacional del Agua (Conagua) y la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo (auditoría 408-DE);

- La Secretaría de Desarrollo Social (Sedesol) y la Universidad Autónoma de Zacatecas (auditoría 259-DS);
- La Universidad Politécnica de Chiapas, la Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano (Sedatu) y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) (auditoría 195-DS);
- La Universidad Mexiquense del Bicentenario y la Sedatu (auditoría 193-DS); entre la Universidad Politécnica del Sur de Zacatecas y la Comisión Nacional de Acuacultura y Pesca (Conapesca), (auditoría 197-DS);
- La Universidad Tecnológica de Salamanca, la Sagarpa, Pronósticos para la Asistencia Pública, el Instituto Nacional de Desarrollo Social, Conagua y la Comisión Federal de Electricidad (CFE) (auditoría 199-DS);
- El Sistema Quintanarroense de Comunicación Social y la Sedatu (auditoría 1791-DS-GF);
- La Universidad Politécnica de Quintana Roo y la Sedatu (auditoría 1793-DS), y
- Televisora de Hermosillo y la Sedatu (auditoría 1794-DS-GF).

Auditorías forenses practicadas a las Cuentas Públicas 2012-2016 señalan han observado montos con posible daño al erario por 6 mil 879 millones de pesos.

Asimismo, se ha constatado, como parte de la fiscalización efectuada, que en este tipo de esquemas participaban, sobre todo, universidades públicas como proveedoras de bienes y servicios.

La ASF ha detectado que la totalidad de universidades contratadas bajo este esquema, recurrieron a mecanismos de subcontratación mayores al 49 por ciento permitido en la Ley, lo cual contribuyó a encarecer los costos y a abrir espacios para prácticas irregulares.

En numerosos casos, inclusive, no existió evidencia de la entrega de los bienes y servicios adquiridos por la entidad contratante con una patente desviación de recursos.

Este tipo de contrataciones se ha convertido en una práctica indebida, con la finalidad de evadir los controles contemplados en los procesos de licitaciones públicas y que sigue siendo tolerada por las autoridades.

Las instituciones públicas de educación superior tienen como finalidad la docencia y la investigación y no deben prestarse a la comisión de actos de corrupción.

No obstante, en revisiones practicadas para la Cuenta Pública 2016, se ha podido identificar la participación de otro tipo de entes públicos como proveedores en estos mecanismos, los cuales están constituidos como empresas paraestatales de entidades federativas (Radio y Televisión de Hidalgo, Sistema Quintanarroense de Comunicación Social, Televisora de Hermosillo, entre otros), y por otras empresas u órganos del gobierno federal (INCA Rural).

Argumentos

Se supone que las contrataciones entre dependencias y entidades públicas debieran traducirse en condiciones favorables para el Estado, toda vez que este tipo de instancias no tienen como objetivo la generación de utilidades ni la ganancia económica.

Sin embargo, existen elementos en los citados dispositivos legales que son susceptibles de interpretación por parte de los servidores públicos responsables de aplicar la norma, que se traducen en discrecionalidad que, a su vez, propicia claras situaciones de fraude y corrupción.

Al respecto, las contrataciones realizadas entre las dependencias y entidades del sector gubernamental, en las que un ente público funge como proveedor, prestador de servicios o contratista y otro como comprador, se deben sujetar a lo siguiente:

- Las contrataciones que se pretendan realizar al amparo de las referidas disposiciones están obligadas a cumplir con el artículo 134 constitucional, de tal manera que los recursos que se vayan a erogar deben administrarse con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, de tal suerte que el ente público que funja como área contratante debe acreditar que al contratar a otro ente público se obtengan las mejores condiciones para el Estado.
- El proveedor debe acreditar que cuenta con la competencia técnica necesaria para cubrir directamente, por lo menos, el 51 por ciento del monto total del contrato. Es decir, este ente debe contar con los recursos materiales, humanos y técnicos suficientes antes de suscribir el contrato, con el objeto de que las subcontrataciones, en caso de existir, no sean mayores al 49 por ciento.

Si bien la reglamentación es clara, lo cierto es que ha propiciado que la contratación entre entes públicos se utilice como medio de elusión de los procedimientos licitatorios a que obliga la ley.

Las auditorías forenses de la ASF han observado lo siguiente:⁴

- Los servicios supuestamente contratados se refieren a consultorías, asesorías y servicios relacionados; realización de estudios técnicos, y ejecución de tareas de supervisión.
- Subcontratación de proveedores y prestadores de servicios que no existen, o bien, que, existiendo, se encuentran en situación fiscal irregular u omisa.

- Subcontrataciones por 100 por ciento de lo ordenado por el contratante, que indebidamente, se realizan sin observar las disposiciones en materia de licitaciones públicas.
- Contrataciones que no acreditan que se garanticen las mejores condiciones al Estado.
- Sobreprecios en la adquisición de bienes y servicios.
- En numerosos casos, la ausencia de la entrega de los bienes y servicios adquiridos por la entidad contratante con una patente desviación de recursos.
- En otros –cuando se realizan licitaciones– se ha presentado la simulación, por medio de la inclusión en la lista de ofertantes de empresas vinculadas entre sí.
- Las dependencias y entidades de la administración pública federal contratantes no realizan una investigación de mercado que garantice las mejores condiciones, por lo que, en muchos casos, se incurre en un costo mayor que el que se hubiera obtenido a través de un proceso de licitación.
- Estas contrataciones generan un ambiente de discrecionalidad que, a su vez, propicia situaciones de fraude y corrupción, ya que no se cuenta con los controles contemplados en los procesos de licitaciones públicas.
- La existencia de patrones en este tipo de adquisiciones que implican la participación de varias empresas en una misma transacción, lo que origina que el esquema de subcontratación se emplee para dispersar los recursos entre varios entes.
- La cadena de subcontrataciones que se ha identificado en estas operaciones complica la trazabilidad de los recursos erogados por la entidad pública contratante.
- En múltiples casos, ha sido evidente que las dependencias y entidades de la administración pública y las instituciones universitarias contratistas fungen como meros comisionistas, que, con su intervención, permiten adjudicaciones directas a terceros, que se realizan al margen de las disposiciones legales, alejándose así del espíritu de la norma.
- En muchos casos, actúan fuera del objetivo social que tienen encomendado. El caso más frecuente es el de las universidades públicas, cuyos fines esenciales son la enseñanza y la investigación, y la prestación de servicios, y mucho menos la venta de productos y la realización de obras públicas están fuera de su objeto previsto en sus respectivas leyes.
- Algunas universidades públicas no acreditan contar, de manera anticipada, con los recursos humanos, materiales y técnicos para desempeñar su rol de proveedor. Con sólo una manifestación por escrito se dio por hecho que disponían de la capacidad necesaria, con lo cual se desvirtuó la naturaleza de este tipo de contrataciones.

Además, se ha demostrado que el hecho de que las partes pertenezcan a las administraciones públicas federal o estatales, no implica, necesariamente, que se aseguren las mejores condiciones para el Estado; incluso, provoca un uso inadecuado de los recursos públicos y un efecto negativo en el resultado de las operaciones, que no abona a la credibilidad de las instituciones gubernamentales.

Todo lo descrito genera, además de un incumplimiento legal, espacios para la comisión de prácticas irregulares. Entre otros aspectos, la ASF ha observado reiteradamente en la revisión de las tres últimas cuentas públicas situaciones como:

En adición a lo anterior, se puede reconocer la existencia de un efecto social negativo, especialmente en el caso de los recursos que fueron asignados a este tipo de contrataciones y que forman parte de programas vinculados con el desarrollo social.

El abuso de esta prerrogativa legal de contratación entre entes públicos ha propiciado, además de las violaciones normativas señaladas, la comisión de presuntos ilícitos, con montos relevantes, por lo cual se hace indispensable tomar las medidas necesarias para erradicar estas prácticas viciadas.

Por años, en sus informes de resultados de la revisión de las cuentas públicas la ASF ha venido señalando este grave problema, recomendando al Ejecutivo federal introducir algunas disposiciones los respectivos reglamentos de la LAAASP y la LOPSM, sin que este haya actuado en consecuencia.

En vista de lo anterior, se propone derogar los párrafos, quinto del artículo 1o. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y cuarto del artículo 1o. de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, a saber:

Se deroga el párrafo quinto del artículo 1o. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para quedar como sigue:

Dice:

Los contratos que celebren las dependencias con las entidades, o entre entidades, y los actos jurídicos que se celebren entre dependencias, o bien los que se lleven a cabo entre alguna dependencia o entidad de la administración pública federal con alguna perteneciente a la administración pública de una entidad federativa, no estarán dentro del ámbito de aplicación de esta Ley; no obstante, dichos actos quedarán sujetos a este ordenamiento, cuando la dependencia o entidad obligada a entregar el bien o prestar el servicio, no tenga capacidad para hacerlo por sí misma y contrate un tercero para su realización.

Debe Decir:

Se deroga.

Se deroga el párrafo cuarto del artículo 1o. de la Ley Obras Públicas y Servicios relacionados con las mismas, para quedar como sigue:

Dice:

Los contratos que celebren las dependencias con las entidades, o entre entidades y los actos jurídicos que se celebren entre dependencias, o bien, los que se lleven a cabo entre alguna dependencia o entidad de la administración pública federal con alguna perteneciente a la administración pública de una entidad federativa, no estarán dentro del ámbito de aplicación de esta ley. Cuando la dependencia o entidad obligada a realizar los trabajos no tenga la capacidad para hacerlo por sí misma y contrate a un tercero para llevarlos a cabo, este acto quedará sujeto a este ordenamiento.

Debe Decir:

Se deroga.

Fundamento legal

Por lo expuesto, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 77, 78 y demás relativos y aplicables del Reglamento de la Cámara de Diputados, someto a consideración del pleno de la Cámara de Diputados, la siguiente iniciativa con proyecto de

Decreto por el que se derogan los párrafos quinto del artículo 1o. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y cuarto del artículo 1o. de la Ley Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas

Primero. Se deroga el párrafo quinto del artículo 1o. de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para quedar como sigue:

Artículo 1o. ...

...

...

...

Se deroga.

...

Segundo. Se **deroga** el párrafo cuarto del artículo 1o. de la Ley Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para quedar como sigue:

Artículo 1o. ...

...

...

Se deroga.

...

Transitorios

Primero. El presente decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. Se derogan todas las disposiciones que se opongan al presente decreto.

Notas

1 Auditoría Superior de la Federación, Informe General de la Cuenta Pública 2015, páginas 73-74.

2 Auditoría Superior de la Federación, Informe General de la Cuenta Pública 2015, página 73.

3 Auditoría Superior de la Federación, Informe General de la Cuenta Pública 2015, página 73

4 Auditoría Superior de la Federación, Informe General de la Cuenta Pública 2013 páginas 71-72

Palacio Legislativo de San Lázaro, a 19 de septiembre de 2018.

Diputados: Javier Salinas Narváez (rúbrica), Verónica Beatriz Juárez Piña (rúbrica), Abril Alcalá Padilla, Antonio Ortega Martínez, María Guadalupe Almaguer Pardo (rúbrica), Emmanuel Reyes Carmona (rúbrica), Mónica Almeida López (rúbrica), Claudia Reyes Montiel (rúbrica), Mónica Bautista Rodríguez (rúbrica), Norma Azucena Rodríguez Zamora (rúbrica), Frida Alejandra Esparza Márquez (rúbrica), Luz Estefanía Rosas Martínez (rúbrica), José Ricardo Gallardo Cardona (rúbrica), José Guadalupe Aguilera Rojas (rúbrica), Teófilo Manuel García Corpus (rúbrica), Héctor Serrano Cortés (rúbrica), Raymundo García Gutiérrez (rúbrica), Mauricio Alonso Toledo Gutiérrez (rúbrica), Lilia Villafuerte Zavala y Carlos Torres Piña.