



**C. PRESIDENTA DEL CONGRESO DEL ESTADO
P R E S E N T E.**

A la Comisión de Hacienda y Fiscalización de la Sexagésima Cuarta Legislatura le fue turnada para efecto de estudio y dictamen, la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato.

Con fundamento en los artículos 89, fracción V; 112, fracción XV; y 171 de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Guanajuato, analizamos la iniciativa referida, presentando a la consideración de la Asamblea el siguiente:

D i c t a m e n

I. Proceso legislativo.

I.1. En sesión ordinaria celebrada el 22 de noviembre de 2018 se presentó la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato.

La presidencia del Congreso turnó la referida iniciativa a la Comisión de Hacienda y Fiscalización para su estudio y dictamen, misma que la radicó el 28 de noviembre de 2018.

I.2. En la reunión de la Comisión de Hacienda y Fiscalización que tuvo verificativo el 13 de mayo de 2019 se aprobó como metodología para el análisis y dictaminación de la iniciativa, que la misma se remitiera a las diputadas y a los diputados integrantes de la Sexagésima Cuarta Legislatura, al Comité Coordinador del Sistema Estatal Anticorrupción, a la Secretaría de Finanzas, Inversión y Administración, a la Coordinación General Jurídica de Gobierno del Estado, a la Secretaría de Infraestructura, Conectividad y Movilidad, a la Auditoría Superior del Estado y a la Unidad de Estudios de las Finanzas Públicas del Congreso del Estado, quienes contaron con un plazo de 15 días hábiles, para remitir los comentarios y observaciones que estimaron pertinentes. Se estableció además un link en la página web del Congreso del Estado, para que la iniciativa pudiera ser consultada y la ciudadanía pudiera emitir observaciones en un plazo de 15 días hábiles.



Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

Al respecto, se recibieron observaciones, propuestas y comentarios de: la Auditoría Superior del Estado de Guanajuato; un integrante del Comité de Participación Ciudadana y del Comité Coordinador del Sistema Estatal Anticorrupción de Guanajuato; y la Unidad de Estudios de las Finanzas Públicas del Congreso del Estado.

Se elaboró un documento con formato de comparativo, mismo que se circuló a quienes integraban la Comisión el 7 de junio de 2019.

1.3. La presidencia instruyó a la secretaría técnica la elaboración del proyecto de dictamen en sentido negativo, conforme lo dispuesto en los artículos 94, fracción VII y 272 fracción VIII inciso e de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado, dicho proyecto fue materia de revisión por las diputadas y el diputado integrantes de esta Comisión Dictaminadora.

II. Consideraciones de las y los iniciantes.

En la exposición de motivos de la iniciativa materia del presente dictamen, se refiere:

La esencia del Estado de Derecho que deriva de nuestro orden constitucional radica en el hecho de que el ejercicio del poder público debe estar sujeto al imperio de la Ley, no debe existir, por tanto, ningún servidor público que tenga libertad irrestricta para ejercer sus funciones, las cuales deben estar perfectamente definidas por normas jurídicas.

No obstante, en virtud de que las actividades que desempeña la administración pública son muy variadas, la ley no siempre logra establecer de manera determinante los límites precisos dentro de los cuales debe actuar ésta en sus múltiples tareas, por lo cual, el ordenamiento jurídico atribuye a la autoridad dos tipos de facultades administrativas: las regladas y las discrecionales.

La primera es aquella que se encuentra debidamente delimitada por el ordenamiento jurídico; y por lo tanto, es la propia ley la que define cuál es órgano competente; y cuáles son las circunstancias concretas de modo, tiempo, forma y procedimiento conforme a las que debe ejercer la facultad, sin margen alguno para la subjetividad.

Por su parte, la facultad discrecional concede a la autoridad un cierto espacio de subjetividad para que a su criterio pueda optar por varias alternativas en el ejercicio de su función, aunque ese margen de libertad que se confiere a la administración no debe ser absoluto ni caprichoso.



Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

La finalidad de que se hayan fijado este tipo de facultades, es el proporcionar a la autoridad administrativa los instrumentos necesarios para que pueda resolver con celeridad, situaciones de falta de claridad que puedan lesionar el estatuto jurídico del administrado, pero no para que abuse de las mismas en beneficio del Estado y mucho menos para favorecer ilícitamente a ciertos particulares.

Por ello es que este tipo de atribuciones de las que eventualmente goza la administración pública, deben de estar sujetas a control ya sea por parte de la propia administración o por medio de la función jurisdiccional para que no se conviertan en patente de corso de algunos funcionarios deshonestos.

Dentro de ese marco de control de dichas facultades, éstas deben de cumplir con los requisitos de competencia del órgano que las ejerce, fundamentación legal, motivación; y dentro de ésta, la indispensable expresión del interés público que se persigue.

Procediendo, «[. . .] en forma objetiva, técnica y razonada, excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad; de ahí que las facultades discrecionales deben estar enmarcadas y constreñidas a satisfacer ciertos fines y conforme a referentes elementales[...]» tal como lo establece la tesis sustentada por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia administrativa especializado en Competencia Económica, al distinguir entre ambos tipos de competencias.

¿Por qué tanta exigencia en el ejercicio de las facultades discrecionales si se distinguen por la posibilidad de que la autoridad ejerza su criterio de manera libre?

Por la sencilla razón de que la discrecionalidad suele estar emparentada con el ejercicio caprichoso y patrimonialista del poder y puede conducir a la disposición arbitraria y abusiva del dinero del pueblo.

Y es que ante posibilidad de actuar sin ciertas restricciones, los servidores públicos deshonestos, en su patrimonialista manera de pensar, pueden asumir que si están en posibilidad de disponer libremente del erario, éste forma parte de su patrimonio personal, o en su lógica perversa, pueden creer que caprichosamente pueden ceder a sus favoritos los bienes que pertenecen a todos los guanajuatenses.

En un plano estrictamente preventivo de la corrupción, de la que desafortunadamente no hemos podido deshacernos, es deseable reducir al mínimo los márgenes de discrecionalidad en el ejercicio de la administración pública.

Queremos terminar con cualquier vestigio de una especie de subcultura que ha venido privando en nuestra entidad, según la cual, las concesiones eran una especie de dádivas graciosas que distribuía el Ejecutivo de manera incontrolada a sus compadres, favorecedores y quien dice si no, hasta a sus prestanombres.



Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

Es del dominio público, que en fecha 29 de marzo de 2018, se publicó en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado el decreto mediante el cual el Ejecutivo estatal, sin licitación alguna, concesiona un grupo constructor privado la construcción del libramiento que conectará la carretera Silao- San Felipe y el Eje Metropolitano con la carretera Silao-León.

Fue un hecho notorio que dicho acto administrativo concitó la repulsa generalizada de la población guanajuatense, porque si bien su emisión formalmente se encuentra dentro de los márgenes establecidos por la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato, materialmente pugna con la moral social por el muy elevado monto de la operación y porque el procedimiento se realizó de una manera en extremo sigilosa y por lo tanto, más que opaca, completamente oscura.

Varios juristas han opinado que el articulado que autoriza al Ejecutivo estatal a concesionar obras de infraestructura mediante el procedimiento de la adjudicación directa mediante la simple presentación de un proyecto, pugna con el contenido del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Además, en fecha 24 de mayo de 2018, el Comité de Participación Ciudadana del Sistema Estatal Anticorrupción, resolvió recomendar a este Poder Legislativo "analizar, revisar y modificar, en su caso, la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato, adecuándola y actualizándola a los estándares de contrataciones abiertas y transparencia."

En mérito de todo lo anterior, es claro que para el caso de las concesiones que en otorgue el Gobierno del Estado de Guanajuato en materia de infraestructura, se deben de observar los lineamientos generales establecidos por el referido artículo 134 constitucional, y por lo tanto, someterse a licitación pública; que son las que se han establecido también para el caso de que la concesión tenga por objeto un servicio público.

Así las cosas, resultaría ocioso conservar el Capítulo III del Título Segundo de dicho ordenamiento pues en su integridad, compuesto por los artículos 17 y 18 de la Ley a reformar, se refieren a la figura de la adjudicación directa; y por lo tanto procede, en este caso, la derogación del Título en su integridad.

Además, el artículo 11 de la Ley de Concesiones, en donde actualmente se vienen estableciendo las modalidades de procedimiento para otorgar las concesiones de infraestructura pública, de manera consecuente debe ajustarse a señalar que la modalidad única será la licitación pública.

Con esta reforma buscamos que los procedimientos relacionados con las concesiones que conceda el Poder Ejecutivo se realicen dentro de un marco de buen gobierno, que tenga como única finalidad el servicio a la gente y que se destierre cualquier signo de corrupción y ejercicio abusivo, deshonesto y patrimonialista del poder.



Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

III. Consideraciones de la Comisión Dictaminadora

El objetivo de la iniciativa materia del presente dictamen es suprimir de la ley la figura de adjudicación directa para el otorgamiento de concesiones, para que solamente se otorguen a través del procedimiento de licitación pública.

En tal sentido, la vigente Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato tiene por objeto regular la facultad del Ejecutivo del Estado para otorgar a los particulares la concesión para:

- a) La prestación de servicios públicos; y
- b) El diseño, construcción, conservación, operación, uso, explotación, mantenimiento o aprovechamiento de infraestructura pública.

Tratándose de infraestructura pública, la concesión puede desarrollarse con inversión privada o mixta, en este último caso, a la inversión pública le son aplicables las disposiciones legales en materia de obra pública, adquisiciones y demás que correspondan al uso de recursos públicos.

En tanto la concesión de un servicio público solo puede otorgarse mediante licitación pública, la de infraestructura pública puede serlo, además, mediante adjudicación directa.

La adjudicación directa procede en los siguientes supuestos:

1. Cuando el particular presente un proyecto de infraestructura pública, siempre que a juicio del titular del Poder Ejecutivo sea de beneficio social y económico para el Estado, y reúna los requisitos exigidos en la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato.
2. Cuando la concesión de infraestructura pública sea necesaria para la prestación de servicios contratados en los términos de la Ley de Proyectos de Prestación de Servicios para el Estado y los Municipios de Guanajuato, siempre y cuando la concesión sea otorgada a quien resulte adjudicatario del contrato correspondiente y se cumplan con los requisitos exigidos en la Ley de Concesiones.

Conforme al artículo 8 de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato las concesiones pueden cederse, gravarse o enajenarse, con el acuerdo previo y por escrito del titular del Poder Ejecutivo.



H. CONGRESO DEL ESTADO
DE GUANAJUATO

Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

Como ya se ha apuntado la iniciativa busca la supresión de la modalidad de adjudicación directa para el otorgamiento de las concesiones. No obstante, no debemos perder de vista que la concesión administrativa es un acto en el que coexisten elementos reglamentarios y contractuales.

Los primeros consisten en las normas a que han de sujetarse la organización y funcionamiento del servicio o la explotación o aprovechamiento de los bienes, las que el Estado puede modificar sin el consentimiento del concesionario considerando como principios rectores del interés general, los siguientes: continuidad, mutabilidad, igualdad, calidad y asequibilidad.

Por su parte, el elemento contractual protege los intereses legítimos del concesionario, y crea a su favor una situación jurídica individual que no puede ser modificada unilateralmente por el Estado; atiende básicamente a las ventajas económicas que representen para el concesionario la garantía de sus inversiones y la posibilidad de mantener el equilibrio financiero.¹

Asimismo, la ejecución de un proyecto de prestación de servicios consiste, necesariamente, en una asociación entre el sector privado y el sector público e implica la celebración de un contrato, cuya adjudicación puede realizarse mediante licitación pública, licitación restringida o adjudicación directa.

En tal sentido, la Ley de Proyectos de Prestación de Servicios para el Estado y los Municipios de Guanajuato, en su artículo 34 establece que:

«Artículo 34. *La concesión que requiera cualquier inversionista proveedor para prestar los servicios contratados bajo un contrato de prestación de servicios en los términos de esta ley será otorgada por el titular del Poder Ejecutivo, a través de la modalidad de adjudicación directa, prevista en la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato. La concesión será otorgada a quien resulte adjudicatario del contrato de prestación de servicios correspondiente, conforme a los procedimientos de adjudicación regulados por esta ley.*

¹ CONCESIÓN ADMINISTRATIVA. NOCIÓN Y ELEMENTOS REGLAMENTARIOS Y CONTRACTUALES QUE LA INTEGRAN. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 26, Enero de 2016, Tomo IV Pág. 3178. Décima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis aislada. <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/wfDetalleTesis.aspx?SN=1&Clase=DetalleTesisBL&ID=2010834&Expresion=concesión%20administrativa>



H. CONGRESO DEL ESTADO
DE GUANAJUATO

Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

El Ayuntamiento podrá otorgar al inversionista proveedor la concesión que requiera para prestar los servicios contratados bajo un contrato de prestación de servicios, a través de la modalidad de adjudicación directa, aplicando para tal efecto lo que dispone la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato.»

La iniciativa materia del presente dictamen prevé la supresión tajante de la modalidad de adjudicación directa para el otorgamiento de las concesiones, dando un mismo tratamiento a los dos supuestos que la Ley prevé para el efecto.

El primer supuesto relativo a la concesión que puede otorgarse cuando el particular presenta, por motu proprio, un proyecto de infraestructura pública; el segundo supuesto, relacionado con la prestación de servicios contratados en los términos de la Ley de proyectos de prestación de servicios ya referida.

Ante tal circunstancia, consideramos que la eliminación de la modalidad de la adjudicación directa de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato afecta tanto los elementos reglamentarios como contractuales de la concesión, en su correlación con la Ley de Proyectos de Prestación de Servicios para el Estado y los Municipios de Guanajuato.

Es así que, en el primero de los elementos, la supresión total de la adjudicación directa de las concesiones generaría un notorio vacío normativo y, ante la existencia de este, puede significar un detrimento al elemento contractual para el inversionista proveedor.

Por otra parte, como ya lo habíamos señalado el artículo 8 de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato establece:

«Artículo 8. *Las concesiones podrán cederse, gravarse o enajenarse, con el acuerdo previo y por escrito del Titular del Poder Ejecutivo.*

El procedimiento y requisitos para la transmisión de las concesiones se establecerán en el Reglamento correspondiente. La transmisión de las concesiones no modifica los términos originalmente establecidos y las demás condiciones en ellas estipuladas, por lo que el nuevo titular será responsable del cumplimiento de todas las obligaciones inherentes a las mismas.

El concesionario que ceda los derechos de la concesión, quedará imposibilitado para obtener otra en un plazo de cinco años.»



H. CONGRESO DEL ESTADO
DE GUANAJUATO

Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

De acuerdo a lo manifestado por los iniciantes en la exposición de motivos de la iniciativa, la intención de eliminar la modalidad de adjudicación directa en el otorgamiento de concesiones en materia de infraestructura pública, es evitar que dicho otorgamiento quede al arbitrio de la autoridad y velar por que se privilegie el interés público, pero como ya se manifestó la iniciativa resulta improcedente en los términos planteados, considerando que en su caso, debería plantearse una figura distinta a la licitación pública para las concesiones en materia de infraestructura pública, que pudieran considerar diversos aspectos que contemplen de manera clara la falta de idoneidad referida en el artículo 134 de nuestra Carta Magna.

Es así, que si bien la derogación de la fracción II del artículo 11 eliminaría la discrecionalidad de la adjudicación en la Ley no se prevé una figura alterna, para los casos de aquellas concesiones en las que el costo de llevar a cabo una licitación pública podría ser mucho mayor al beneficio obtenido por el Estado en su otorgamiento, contraviniendo de esta manera el propio artículo 134 constitucional.

Finalmente, es importante destacar que la reforma planteada en los términos de la iniciativa que nos ocupa solamente resolvería en su caso la discrecionalidad en la adjudicación de las concesiones; sin embargo, no contempla que las mismas sean otorgadas bajo las mejores condiciones para el Estado y los particulares.

En atención a los argumentos vertidos, determinamos improcedente la iniciativa materia del presente dictamen.

Por lo anteriormente expuesto, y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 171 y 204 de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado, quienes integramos la Comisión de Hacienda y Fiscalización, sometemos a la consideración de la Asamblea, la aprobación del siguiente:

A c u e r d o

Artículo Único. Se considera improcedente la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato. En consecuencia, se ordena su archivo definitivo.



H. CONGRESO DEL ESTADO
DE GUANAJUATO

Dictamen que la Comisión de Hacienda y Fiscalización suscribe de la iniciativa formulada por las diputadas y los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional ante la Sexagésima Cuarta Legislatura, a efecto de reformar el artículo 11 y derogar el Capítulo III del Título Segundo de la Ley de Concesiones de Servicios e Infraestructura Pública para el Estado de Guanajuato

Comuníquese el presente acuerdo a la Secretaría General del Congreso del Estado para los efectos conducentes.

Guanajuato, Gto., 12 de mayo de 2022
La Comisión de Hacienda y Fiscalización

Diputado Víctor Manuel Zanella Huerta

Diputada Ruth Noemí Tiscareño Agoitia

Diputado Miguel Ángel Salim Alle

Diputado José Alfonso Borja Pimentel

Diputada Alma Edwiges Alcaraz Hernández

*Voto en
Contra*

