De la Comisión de la Función Pública, con puntos de acuerdo por los que se desecha la iniciativa con proyecto de decreto que reforma los artículos 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas

Honorable Asamblea:

La Comisión de la Función Pública de la Cámara de Diputados, dictaminando de forma única, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 39, numerales 1 y 2, fracción XVIII, y 45, numeral 6, incisos e) y f), de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; 80, 82, 84, 85, 176, 177, 180, 182, 183, 187, 188, 190, 191 y demás aplicables del Reglamento de la Cámara de Diputados, presenta a la honorable asamblea el siguiente dictamen, de la iniciativa con proyecto de decreto que reforma y adiciona los artículos 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas:

Antecedentes

1. El 16 de octubre de 2007 fue presentada ante el pleno de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, por la diputada Mónica Tzasna Arriola Gordillo, del Grupo Parlamentario de Nueva Alianza, la iniciativa con proyecto de decreto que reforma y adiciona los artículos 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

2. Con fecha 16 de octubre de 2007, la Presidencia de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión la turnó para análisis y dictamen a la Comisión de la Función Pública, con el número de expediente 2561.

3. La iniciativa pretende reformar los artículos 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados, y 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, a fin de evitar que en los contratos en lo particular se pueda modificar o renunciar la obligación del Estado de pagar los gastos financieros en los que incurra, con la consideración que lo dispuesto en ambas leyes, ya que son disposiciones de orden público y no quedan al albedrío de las partes su modificación o renuncia por pacto, incluso expreso posterior.

4. Asimismo, la iniciante señala que “al dejar clara esta disposición, se evita a las partes contratantes accionar tanto la vía administrativa como la judicial para solución de controversias, incurriendo en costos innecesarios e incrementos para ambas partes”, por lo que propone reformar el artículo 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para quedar como sigue: Artículo 51. ... En caso de incumplimiento en los pagos a que se refiere el párrafo anterior, la dependencia o entidad, a solicitud del proveedor, deberá pagar gastos financieros conforme a la tasa que será igual a la establecida en la Ley de Ingresos de la Federación en los casos de prórroga para el pago de créditos fiscales,sin que la liquidación de los mismos sea renunciable o modificable por pacto entre las partes . Dichos gastos se calcularán sobre las cantidades no pagadas y se computarán por días naturales desde que se venció el plazo pactado hasta la fecha en que se pongan efectivamente las cantidades a disposición del proveedor.

5. Asimismo, propone reformar el artículo 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para quedar como sigue: Artículo 55. En caso de incumplimiento en los pagos de estimaciones y de ajustes de costos, la dependencia o entidad, a solicitud del contratista, deberá pagar gastos financieros conforme a una tasa que será igual a la establecida en la Ley de Ingresos de la Federación en los casos de prórroga para el pago de créditos fiscales, sin que la liquidación de los mismos sea renunciable o modificable por pacto entre las partes . Dichos gastos empezarán a generarse cuando las partes tengan definido el importe por pagar, y se calcularán sobre las cantidades no pagadas, debiéndose computar por días naturales desde que sean determinadas y hasta la fecha en que se pongan efectivamente las cantidades a disposición del contratista.

Consideraciones

Primera. La iniciativa de mérito tiene por objeto reformar los artículos 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (LAASSP), y 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (LOPSRM), con objeto de evitar que en los contratos en lo particular se pueda modificar o renunciar la obligación del Estado de pagar los gastos financieros en que se incurra.

Segunda. La iniciativa de mérito no cuenta con los elementos necesarios para ser aprobada, en virtud de que las disposiciones contenidas en la LAASSP y en la LOPSRM tienen por objeto regular no sólo las acciones relativas a la planeación, a la programación, a la presupuestación y a la contratación de las materias que éstas comprenden sino, también, las referentes al gasto, a la ejecución y al control de las propias contrataciones.

Al respecto, se estima conveniente que en forma previa a la formulación de los argumentos que fijen la postura de esta comisión en relación con la iniciativa que nos ocupa, se proceda a transcribir el texto propuesto.

Así pues, encontramos que la iniciativa se formula en los términos siguientes:

Primero. Se reforma el artículo 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, para quedar como sigue:

Artículo 51. ...

En caso de incumplimiento en los pagos a que se refiere el párrafo anterior, la dependencia o entidad, a solicitud del proveedor, deberá pagar gastos financieros conforme a la tasa que será igual a la establecida en la Ley de Ingresos de la Federación en los casos de prórroga para el pago de créditos fiscales, sin que la liquidación de los mismos sea renunciable o modificable por pacto entre las partes . Dichos gastos se calcularán sobre las cantidades no pagadas y se computarán por días naturales desde que se venció el plazo pactado hasta la fecha en que se pongan efectivamente las cantidades a disposición del proveedor.

...

...

...

Segundo. Se reforma el artículo 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, para quedar como sigue:

Artículo 55. En caso de incumplimiento en los pagos de estimaciones y de ajustes de costos, la dependencia o entidad, a solicitud del contratista, deberá pagar gastos financieros conforme a una tasa que será igual a la establecida en la Ley de Ingresos de la Federación en los casos de prórroga para el pago de créditos fiscales, sin que la liquidación de los mismos sea renunciable o modificable por pacto entre las partes . Dichos gastos empezarán a generarse cuando las partes tengan definido el importe por pagar y se calcularán sobre las cantidades no pagadas, debiéndose computar por días naturales desde que sean determinadas y hasta la fecha en que se pongan efectivamente las cantidades a disposición del contratista.

...

...

Del análisis de la exposición de motivos y de la reforma propuesta se desprende lo siguiente:

Se indica que, tradicionalmente, en materia de contratos administrativos entre los gastos derivados de los contratos de obra pública se considera el pago de estimaciones o los respectivos ajustes en los costos de la obra en cuestión. De esa forma, en el rubro de gastos financieros se incluyen, entre otros, conceptos como intereses, gastos y comisiones bancarias, pagadas por gastos por fluctuaciones de las tasas de cambio, multas, sanciones, morosidad, indemnizaciones, descuentos por pronto pago, bonificaciones concedidas a los clientes y la cancelación de cuentas por cobrar, cuando no se ha creado la provisión correspondiente.

Cuarta. Asimismo, se menciona que una de las causales más frecuentes de controversias es la generación de éstos por no poner a disposición del contratista, conforme a lo estipulado en el contrato, los anticipos para la compra y la producción de materiales de construcción, adquisición de equipos y demás insumos necesarios para la obra. De ahí que se demande el pago de los gastos financieros al contratista (administración pública) y que su costo se cubra por los servidores públicos responsables del atraso del pago y se busque además fincar la responsabilidad que corresponda conforme a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

De esa forma, se señala que el incumplimiento de pago es originado recurrentemente por la tardía liberación y radicación de recursos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y por la Tesorería de la Federación, por lo que sólo resulta procedente lo establecido en los artículos señalados, en el caso que habiéndose autorizado y radicado los recursos correspondientes por morosidad, negligencia o ineptitud de los servidores públicos, no se efectúen los pagos correspondientes.

Quinta. En razón de lo anterior, la iniciante propone reformar los artículos en comento, a fin de dar mayor seguridad jurídica a los contratantes, con el afán de impulsar los compromisos que en materia de infraestructura asumirán el gobierno y la cadena productiva de la industria de la construcción en lo sucesivo, así como para evitar que en los contratos en lo particular pueda modificar o renunciar la obligación del Estado de pagar los gastos financieros en que se incurra, con la consideración de que lo dispuesto en ambas leyes es de orden público y no quedan al albedrío de las partes su modificación o renuncia por pacto (incluso expreso) posterior. Asimismo, indica que al dejar clara esta disposición se evita a las partes contratantes accionar tanto la vía administrativa como la judicial para la solución de controversias, incurriendo en costos innecesarios e incrementándolos para ambas partes.

Sexta. Ahora bien, de la lectura de las reformas propuestas se advierten como motivos principales la necesidad de garantizar la eficiencia en la contratación pública y la de otorgar mayor seguridad jurídica a los proveedores y contratistas, en específico para los efectos de que en ambos ordenamientos se establezca expresamente que la liquidación de los gastos financieros a que se hace referencia en los artículos que nos ocupan corresponde a un derecho irrenunciable, que no puede modificarse por pacto entre las partes.

Es importante considerar que tanto la LAASSP como la LOPSRM precisan el contenido mínimo que deberán prever las dependencias y las entidades en los contratos que al amparo de ambos ordenamientos se celebren.

Séptima. Asimismo, como parte de la regulación de las acciones de control y ejecución de las contrataciones, la LAASSP, la LOPSRM y sus respectivos reglamentos establecen disposiciones generales a que deben sujetarse invariablemente las dependencias y las entidades, así como los proveedores y los contratistas, como en caso de atraso en la entrega del anticipo se prorroga en igual tiempo el cumplimiento de las obligaciones asumidas por del contratista; en el supuesto de no poner a disposición el inmueble en que deban ejecutarse los trabajos, se prorrogará la fecha para la conclusión de los mismos; así como, en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite la continuación de los trabajos o la prestación del servicio, el contratista o proveedor podrá optar por no ejecutarlos y en el caso de servicios se puede prorrogar la fecha de cumplimiento.

En este tenor, conforme a las disposiciones contenidas en las leyes que nos ocupan, las dependencias y las entidades elaboran los contratos administrativos cuyo contenido salvaguarda los intereses de ambas partes.

Octava. En razón de lo expuesto se considera que la reforma que nos ocupa resulta innecesaria, toda vez que dichos conceptos y principios en su totalidad son comprendidos en diversos ordenamientos, por lo cual son obligatorios. Aun cuando no se transcriban en su totalidad en los contratos que las dependencias o entidades celebren, estos principios deben ser observados.

Novena. De tal forma, de llevarse a cabo dicha reforma, se generaría incertidumbre respecto a la observancia y aplicación del resto de las disposiciones contenidas en ambas leyes, toda vez que podría interpretarse que, al establecerse expresamente que determinada disposición no es renunciable y que por consiguiente no procede pacto en contrario, se entendería que la LAASSP y la LOPSRM contienen disposiciones que sí resultarían renunciables, no se puede perder de vista que las normas son de orden público y de observancia obligatoria, de ahí que no puede existir pacto en contrario, porque éste sería nulo. Luego, resulta innecesaria la reforma porque no se requiere precisar que la obligación de pagar los gastos financieros no puede ser materia de transacción entre las partes, dado que la propia norma obliga a la dependencia o entidad a pagarlos cuando se da el supuesto legal respectivo.

Décima. Adicionalmente, hay una incongruencia entre la exposición de motivos presentada por la iniciante y el mismo contenido de la iniciativa, ya que la entrega tardía del anticipo en un contrato no se vincula con la obligación a cargo de la entidad o dependencia de pagar los gastos financieros. Además, diversas normas en las propias leyes que se pretende reformar establecen disposiciones generales a que deben sujetarse las dependencias y entidades y que salvaguardan los intereses de ambas partes, como son los siguientes: a) que en caso de atraso en la entrega de anticipo, se prorrogará en igual tiempo el plazo para el cumplimiento de las obligaciones; b) que en caso de no poner a disposición el inmueble en que deban ejecutarse los trabajos, se prorrogará la fecha d para la conclusión de los trabajos; y c) que en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite la continuación de los trabajos o la prestación del servicio, el contratista o proveedor podrá optar por no ejecutarlos, y en el caso de los servicios, se podrá prorrogar la fecha de cumplimiento.

Por las consideraciones expuestas, los integrantes de la Comisión de la Función Pública presentan al pleno de esta soberanía, para aprobación, los siguientes

Acuerdos

Primero. Se desecha la iniciativa que reforma los artículos 51 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público, y 55 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, presentada por la diputada Mónica Arriola Gordillo, del Grupo Parlamentario de Nueva Alianza, el 16 de octubre de 2007.

Segundo. Archívese el expediente como asunto totalmente concluido.

Salón de sesiones de la comisión, Palacio Legislativo de San Lázaro.- México, Distrito Federal, a 9 de febrero de 2011.

La Comisión de la Función Pública

Diputados: Pablo Escudero Morales (rúbrica), presidente; Patricio Chirinos del Ángel (rúbrica), Josué Cirino Valdés Huezo (rúbrica), Marcos Pérez Esquer (rúbrica), Juan Carlos López Fernández, secretarios; Janet Graciela González Tostado, Agustín Guerrero Castillo, Sergio Lobato García (rúbrica), Kenia López Rabadán (rúbrica), Tereso Medina Ramírez, Pedro Peralta Rivas (rúbrica), Ivideliza Reyes Hernández, José Francisco Rábago Castillo (rúbrica), Fausto Sergio Saldaña del Moral (rúbrica), Enrique Torres Delgado (rúbrica), Esthela Damián Peralta (rúbrica), Ernesto de Lucas Hopkins (rúbrica), Carlos Alberto Ezeta Salcedo (rúbrica), María de Jesús Mendoza Sánchez, Josefina Rodarte Ayala (rúbrica), Héctor Pedroza Jiménez (rúbrica), Enrique Octavio Trejo Azuara (rúbrica), Víctor Manuel Anastasio Galicia Ávila (rúbrica).