



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**ASOCIACIONES PUBLICO PRIVADAS. ANALISIS DE VENTAJAS
DESVENTAJAS Y DEFICIENCIAS DESDE SU CUERPO
NORMATIVO**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA :
JOSÉ AGUSTÍN MONTIEL ROSAS**

**ASESOR DE TESIS:
MTRO. RAÚL TORRES JIMÉNEZ**



CIUDAD UNIVERSITARIA, CIUDAD DE MÉXICO, 2017



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO**

Ciudad Universitaria, CDMX., a 04 de octubre de 2017

**LIC. IVONNE RAMÍREZ WENCE
DIRECTORA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
PRESENTE**

El pasante de esta Facultad, **Montiel Rosas José Agustín** con número de cuenta **308500637**, ha elaborado la tesis denominada **“ASOCIACIONES PÚBLICO PRIVADAS. ANÁLISIS DE VENTAJAS, DESVENTAJAS Y DEFICIENCIAS DESDE SU CUERPO NORMATIVO”** bajo la dirección del Mtro. Raúl Torres Jiménez, la cual a mi juicio cumple con los requisitos reglamentarios del caso, para ser sometida a examen profesional.

Ruego a usted ordenar lo conducente para que se continúen los trámites inherentes y dicho pasante presente el examen profesional correspondiente, en caso de no existir inconveniente para ello.

Transcribo acuerdo del Consejo de Directores de Seminarios, según circular SG/003/98, de la Secretaría General:

“El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad”.

Reitero a usted las seguridades de mi consideración y respeto.

“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”

**DRA. SONIA VENEGAS ÁLVAREZ
DIRECTORA DEL SEMINARIO
TURNO VESPERTINO**



C.c.p. - Dr. Raúl Juan Contreras Bustamante -Director de la Facultad de Derecho UNAM.
C.c.p.- Dr. Víctor Manuel Garay Garzón-Secretario General.-Oficina de Exámenes Profesionales.-
C.c.p.- Alumno.- Montiel Rosas José Agustín

*"Nada es justo.
A lo máximo que se puede aspirar es a que sea lógico.
La justicia es una rara enfermedad en un mundo por lo demás sano como un roble"*
Carlos Ruiz Zafón

AGRADECIMIENTOS

Llegando a la primera parada de trascendencia en mi camino académico y profesional, agradezco la presencia de mi familia, principalmente de mis padres, Antonio e Ilse y de mis hermanos Ilse, Anne y Luis, pues sin su apoyo y cariño diario este logro no se habría completado.

A mis principales mentores, Carlos A. Morales Montes de Oca, Viridiana Ramírez Araujo, Raúl Torres Jiménez, Cinthia Cisneros Aideth Ochoa y Erick G. Balcázar, ya que no sería posible este trabajo sin las incontables enseñanzas y experiencias tanto jurídicas como laborales que, como maestros, jefes y amigos, me han brindado para convertirme cada día, poco a poco, en un mejor abogado.

A mi tía Waltraut, por ser parte de este camino universitario desde el ingreso a mi alma mater hasta el día de hoy.

mis padrinos Roberto y Elly, por el cariño y confianza que siempre me han mostrado, brindándome toda clase de muestras de que a falta de mi difunto progenitor puedo recurrir a su apoyo.

A todos aquellos amigos, colegas y conocidos que aportan tanto a mi carrera profesional y a mi vida personal...

El presente trabajo es un simbólico gesto de gratitud por toda la confianza que siempre han depositado en mi talento y capacidad, y la promesa de que este es simplemente un paso más para que juntos sigamos cosechando todo tipo de éxitos.

DEDICATORIA

El presente trabajo, cada segundo de estudio, de frustración, disciplina y desvelo, es dedicado a la infinita bondad de Dios por el regalo más grande que me ha brindado, la luz cegadora y el retorno de mi vista para continuar en la lucha por el logro mis incontables metas e ilusiones.

A mi madre, pues además de la eterna gratitud, toda mi vida académica y profesional no sería nada sin su apoyo, es un logro que siempre será compartido con ella.

A mis difuntos abuelos, Luis y Waltraut, ya que todo el esfuerzo mostrado siempre fue por las enseñanzas que desde pequeño obtuve de ellos.

A mi difunto progenitor, José Agustín Montiel Sánchez, esperando que, de donde estés, el orgullo sea el principal sentimiento que tengas por mi desarrollo diario.

A mi alma mater, la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, esperando algún curioso estudiante pose sus manos sobre el presente trabajo y le pueda ser de utilidad.

Introducción.

El desarrollo de México se encuentra en crisis debido a que existe un nivel de desaceleración tal que la inversión del Estado se ve obstaculizada para el desarrollo de las políticas públicas necesarias para el crecimiento desde todos los niveles de gobierno en la nación, situación que ve añadidos los retos creados por un entorno que se encuentra dentro de un marco de inseguridad, desempleo, pobreza, marginación, y de los graves problemas derivados de la falta de educación, la falta de inversión por parte del gobierno en programas sociales, así como otros puntos de vulnerabilidad, que el gobierno se ve forzado a realizar una tarea titánica para identificar de manera clara y precisa los principales focos de atención para desarrollar una política central más o menos exitosa.

Es a través del escenario antes expuesto que ha nacido entre los inversionistas mexicanos y extranjeros, así como para el ciudadano común, la sensación de que la economía mexicana se encuentra dentro de un sistema político-social volátil, inestable y desconfiable, creando un círculo vicioso en el que el país se estanca y la sociedad en general ve vulnerados sus derechos humanos en diversos niveles, desde los derechos primigenios como la salud y educación, hasta el derecho consagrado en la Constitución a la propiedad privada.

El gobierno mexicano, aquel que tiene entre sus mayores limitantes la posibilidad de lucha contra el narcotráfico a gran escala, aquel que ve en sus reformas estructurales una serie de desaciertos en tiempo y espacio, aquel que en su estado actual no encuentra credibilidad por parte de sus gobernados, demuestra de manera clara y contundente sus limitaciones e incapacidad de respuesta para resolver los problemas existentes, mismos problemas que asimismo observan su origen en los diversos vértices antes mencionados.

Ya sea por falta de recursos económicos y/o humanos, por la desconfianza de la población para aceptar el desarrollo de las diversas políticas públicas (desde la construcción de una obra de cualquier índole o la prestación de un servicio a cualquier

escala), la falta de aquellas técnicas y tecnologías necesarias para desarrollar los planes de una manera eficaz y eficiente, cuestiones tan complicadas como la corrupción, o la simple apatía del gobierno para realizar estudios de calidad dentro de la comunidad para entender verdaderamente que proyecto es el que tendrá éxito para contribuir en el crecimiento final de la sociedad, aunado a la inminente necesidad de que el gobierno enfoque sus recursos y atención a eventualidades que no se tienen nunca previstas para el desarrollo de proyectos de carácter económico y social, pueden ser consideradas algunas de las principales razones por las cuales el gobierno no enfoca de manera contundente el interés necesario para el desarrollo del país.

Es por lo anterior, que la Administración Pública ha observado la necesidad de innovar en sus procesos de evaluación para el desarrollo de todas aquellas actividades que deben realizarse a partir de sus planes y programas de desarrollo, derivando en que se establezca la clara y necesaria aplicación de las aptitudes y fortalezas de la Iniciativa Privada para lograr con ello el desarrollo de dichos planes que toda la administración, en cualesquiera de sus niveles, tiene la obligación de cumplir.

La Iniciativa Privada en México ha demostrado un claro interés en mezclar sus recursos y conocimientos para el crecimiento de la nación, pero la falta de un cuerpo normativo claro y preciso sobre los beneficios y riesgos que se presentarán en los proyectos ha dificultado de manera continua el crecimiento de esta relación simbiótica entre el Estado y su gobernado en carácter de inversionista o empresario, siendo así impostergable la necesidad del elaborar un verdadero plan de estudios multidisciplinarios para la creación de esta relación tan necesaria, toda vez que sus resultados puedan ser una integración efectiva y a corto plazo.

En el transcurrir de los gobiernos la creación de diversas figuras jurídicas ha sido impulsada por la necesidad antes mencionada, sin embargo, ha sido desarrollada de manera rudimentaria. Podemos observar la aportación del particular al realizar una actividad correspondiente al Estado a través de una concesión, la prestación de un servicio de manera completa o por secciones, la celebración de ciertos contratos que impulsan la construcción de diversas obras tendientes a cumplir con una necesidad de la población, entre los múltiples proyectos en los cuales es el mismo Estado quien los

financia y administra, pero que al no desarrollar de manera directa da como consecuencia que se tomen riesgos innecesarios que por la falta de conocimiento puede que en su manejo torpe e inadecuado dejare inservible el origen de la relación primigenia con el paso del tiempo.

Es así que las Asociaciones Público Privadas, aun cuando es una figura jurídica relativamente joven en el mundo (y que dentro del cuerpo normativo mexicano tiene escasos cuatro años de discusión y existencia) ha dado lugar a una interesante vía de solución de este problema, misma que trae consigo la necesidad de un mejor desarrollo del concepto y aplicaciones de la misma a partir del estudio de su crecimiento y aplicación en diversos países alrededor del mundo, así como la viabilidad de que en nuestro sistema jurídico pueda ser incluida, y en todo caso tropicalizarla, con la finalidad de que su uso sea legal y comúnmente comprendido y su desarrollo sea únicamente el impulso del país a través de la creación exponencial de empleos a nacionales, el uso primigenio de materias primas originarias de nuestro país y el fomento a la inversión nacional y extranjera en un mercado con amplias posibilidades de crecimiento para la competitividad y confiabilidad dentro de la globalización en la que todas las actividades industriales y empresariales se relacionan.

Cabe destacar que la inversión privada en el ámbito estatal siempre tiene un interés en obras de gran calibre y de gran golpe mediático para ambas partes, pero eso no significa que el particular no pueda proponer, desde su área de acción, el desarrollo de proyectos en conjunto para satisfacer una necesidad determinada que dé, como consecuencia, el desarrollo de una visión positiva de manera integral de los participantes: por una parte, se tendrá al gobernado, a aquél ciudadano de a pie, mismo que depositó la confianza en el gobernante y al cual se le genera un estado de tranquilidad al observar un verdadero desarrollo de las actividades concernientes a una relación simbiótica entre grandes corporaciones y el Estado en general; por otro lado, se tiene al Estado, el cual cumple con sus funciones de manera completa y transparente al ser “auditado” desde la creación de algún proyecto por el particular con el que se asocia, para finalizar con la Iniciativa Privada, misma a la que se entregan diversos beneficios tanto económicos por el desarrollo del proyecto como sociales, como lo es publicidad directa de ser una

empresa en beneficio a la comunidad, que podrá considerar de manera directa sus servicios para cuestiones de menor calibre y de mayor impacto individual. Con esta relación se observa como todos los participantes, ya sea los consumidores o los asociados, se ven beneficiados de este esquema de contratación administrativa.

En México se ha desarrollado un esquema muy interesante y lucrativo para movilizar los proyectos de gran envergadura principalmente a nivel federal, pues dan paso a una división y partición de los beneficios y riesgos, establecen una vía de comunicación estable entre el particular y el Estado, vinculan a los participantes a tal punto que crea la posibilidad de que a futuro se relacione de manera directa el crecimiento nacional y crecimiento de empresas dedicadas a la participación estatal, y todo lo antes mencionado deriva en la confianza del particular tanto al gobierno por cumplir con sus proyectos de desarrollo nacional como hacia las empresas por impulsar la creación de trabajos, añadir modernización y desarrollo a diversas zonas del territorio nacional y crear una interconexión entre el gobernado desarrollador de proyectos administrativos, el gobernante y un gobernado que se ve beneficiado por la participación pública y privada en su comunidad.

El gobierno federal externa sus proyectos a desarrollar por este método de contratación a través de sus vías de comunicación habituales, principalmente a través del sistema en red de Compra Net. De un sondeo general dentro de la integración de diversos proyectos por parte de la Administración Pública a nivel federal podemos destacar diversas carreteras construidas en el transcurso del pasado y presente sexenio, siendo una línea de acción que se trazó con la finalidad de explorar las alternativas que puedan proveer con mayor seguridad el sustento de los proyectos a mediano y largo plazo en materia de labores correspondientes al Ejecutivo Federal. A nivel local observamos contratación relativa a la prestación de servicios desde la creación de la infraestructura necesaria para la operación de los mismos. Es a partir de este estudio que podrá ser desarrollada de manera detallada los beneficios y costos al corto, mediano y largo plazo que surgen de este tipo de contratación, y su viabilidad practica en un entorno como lo es el gobierno de nuestro país.

Planteamiento del Problema, Justificación e Hipótesis

La presentación de la Ley de Asociaciones Público Privada en su momento supuso un paquete legislativo altamente cargado, incluyendo modificaciones principalmente en materia fiscal, laboral, en materia educativa y en temas sensibles para los recursos de la nación como los recursos energéticos y del espacio para las telecomunicaciones de los cuales la Nación es propietaria, por lo que la contratación pública supuso un elemento de poco interés tomando en cuenta los temas que se discutieron en dicha Legislatura.

Aún con el intenso actuar de los legisladores que han conformado las últimas legislaturas, lo único que se ha logrado desde el cuerpo normativo de las Asociaciones Público Privadas ha sido un concepto muy confuso de lo que se entiende por ellas, teniendo como la principal fuente de la conformación de este concepto el artículo dos de la Ley de Asociaciones Público Privadas, la cual establece que los proyectos de las Asociaciones Público Privadas "...son aquellos que se realicen con cualquier esquema para establecer una relación contractual de largo plazo, entre instancias del sector público y del sector privado, para la prestación de servicios al sector público, mayoristas, intermedios o al usuario final y en los que se utilice infraestructura provista total o parcialmente por el sector privado con objetivos que aumenten el bienestar social y los niveles de inversión en el País", es decir, nos establece de manera genérica que la Asociación Público Privada será cualquier relación contractual entre el particular y el Estado con temporalidad a largo plazo, pero sin especificar nombres de los contratantes ni su participación en el proyecto, misma que es cuestión vital en la celebración de cualquier contrato, así como la temporalidad que puede ser indefinida o por el tiempo que sea necesario el servicio, establece un problema de interpretación de la misma Ley desde la cual se debe tomar el concepto.

Con el presente estudio, siendo asimismo de vital importancia el uso del derecho comparado, se pretende dar seguimiento puntual a la escasa doctrina y al cuerpo normativo del cual deriva la figura de la Asociación Público Privada, así como determinar fortalezas y debilidades de manera general de los puntos medulares de éste esquema de trabajo, incluyendo el análisis de manera exhaustiva de la propuesta de reformas que a partir del análisis se consideren vitales y dé una alta probabilidad de que todas las

partes observen como única finalidad que se consiga un desarrollo sustentable de la actividad del gobierno y de las empresas inmersas en este tipo de proyectos, siendo así posible que sea guiado a través de los siguientes puntos medulares:

Delimitación del concepto y sus asimiles.

Integración de proyectos.

Producción de proyectos.

Esquema de Costos y Beneficios.

Desarrollo de Tecnología e Innovación.

Propuestas de la Iniciativa Privada.

Estudio Legislativo a niveles Federal y Estatal.

Es importante desatacar la falta de un verdadero estudio especializado en estos temas, siendo aislados los casos de artículos y publicaciones respecto de la materia, por lo cual es determinante que la nueva generación de licenciados en derecho y estudiantes a nivel licenciatura obtengan de primera mano la información y los conocimientos para desarrollar una doctrina totalmente nacional, ya que la mayoría de los trabajos sobre este concepto jurídico se han desarrollado en foros internacionales y países de Sudamérica y Europa.

De igual manera, se encuentra establecida la relevancia del tema en el impacto directo que está teniendo el concepto dentro de nuestro sistema normativo, siendo incluido de manera indiscriminada en todos aquellos elementos normativos en materia administrativa en los que pudiese ser aplicable, es decir, las reformas al concepto genérico, sus alcances y principalmente sus limitaciones operativas ha tomado una prioridad destacada dentro de ésta rama del derecho, pues las Asociaciones Público Privadas han establecido su territorio de influencia desde la inversión y uso de recursos públicos, la auditoria y vigilancia de los mismos, operatividad de las obras y servicios públicos, así como influencia en diversas ramas específicas de la inversión en recursos nacionales, principalmente destacando el petróleo, las telecomunicaciones y las vías de

comunicación de carácter nacional, así como el desarrollo de diversas obras públicas como hospitales y escuelas.

Respecto a las ventajas, las Asociaciones Público Privadas son el esquema de contratación pública que podría ser denominado como el futuro; su dinámica de operación y versatilidad para el gobierno, su relación de intensa transparencia en los procesos de contratación y designación de recursos, su estabilidad y equitativa forma de repartir riesgos y beneficios, su integral sistema de funciones y aptitudes para establecer grandes proyectos desde el plano inicial hasta su conclusión y apertura, establecen una verdadera posibilidad de una administración mucho más estable y confiable para sus gobernados, así como mucho más organizada e íntegra para sus procesos y funciones dentro de la misma.

Sin embargo, podemos encontrar que la administración se encuentra en la necesidad de una verdadera reforma estructural de sus antiguas y sus nuevas figuras jurídicas para la relación con los particulares, por lo que se vuelve imperante una reforma al cuerpo normativo genérico y específico de este esquema de contratación, pues el transcurrir de las legislaturas va dejando un retraso en la transparencia y eficaz funcionamiento del ejecutivo a nivel federal, transmitido a los sistemas locales, dando lugar a una constante inoperancia y deserción de estos proyectos por lo que una verdadera y sustancial reforma en materia de Asociación Público Privada y es así que surge como punto de partida de una situación mucho más estable en relación con los conocimientos que se tienen en la materia.

Glosario de Siglas

APP. Asociación Público Privada.

ASF. Auditoría Superior de la Federación.

CFE. Comisión Federal de Electricidad.

CONACYT. Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología.

CPEUM. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

IMSS. Instituto Mexicano del Seguro Social.

INAABIN. Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales.

INFONACOT. Instituto del Fondo Nacional para el Consumo de los Trabajadores.

INFONAVIT. Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda de los Trabajadores.

ISSSTE. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado.

FOCIR. Fondo de Capitalización en Inversión en el Sector Rural.

FOVISSSTE. Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

OIT. Organización Internacional del Trabajo.

LAPP. Ley de Asociaciones Público Privadas.

LAASSP. Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público.

LFPRH. Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

LFPA. Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

LGBN. Ley General de Bienes Nacionales.

LGEEPA. Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección del Ambiente.

LGS. Ley General de Salud.

LOAPF. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

LOPSRM. Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas.

NOM. Norma Oficial Mexicana.

PEF. Presupuesto de Egresos de la Federación.

PEMEX. Petróleos Mexicanos.

PIAPPEM. Programa para el Impulso de Asociaciones Público Privadas en Estados Mexicanos.

PMA. Programa Médico Arquitectónico.

PND. Plan Nacional de Desarrollo.

PNI. Programa Nacional de Infraestructura.

PROFEPA. Procuraduría Federal de Protección al Medio Ambiente.

PROSESA. Programa Sectorial de Salud.

MIPYME. Micro, Pequeña y Mediana Empresa.

SCJN. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

SCT. Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

SECTUR. Secretaría de Turismo.

SEDATU. Secretaría de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano.

SEDESOL. Secretaría de Desarrollo Social.

SEMARNAT. Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

SENER. Secretaría de Energía.

SEP. Secretaría de Educación Pública.

SFP. Secretaría de la Función Pública.

SHCP. Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

TIR. Tasa Interna de Retorno.

TRI. Tasa de Rendimiento Inmediata.

VPN. Valor Presente Neto.

Capítulo 1. Marco Teórico Conceptual.

El estudio del Derecho, como parte de las ciencias sociales, tiene como una de las mayores complicaciones la integración conceptual de cualquier elemento normativo, ya que se busca adaptar a las cuestiones de tiempo y espacio que motivan su aplicación para su definición; es así que al enfocarse en un aspecto tan particular como el Derecho Administrativo, los teóricos de la materia buscan adaptar la definición general de Derecho a su área de estudio, limitando ésta al aspecto más general de la cuestión pública de la aplicación de la ley, la organización del Estado y a la relación que éste observará con los particulares a los cuales debe gobernar.

Partiendo desde los conceptos más generales relativos a la materia de las Asociaciones Público Privadas (APP), será integrado un marco conceptual dentro del Derecho Administrativo para brindar mayor facilidad a la delimitación del presente objeto de estudio y la aplicación en la práctica que podría tener el mismo.

1.1. Derecho Administrativo.

El Derecho ha sido conceptualizado de diferentes maneras, es para efecto del presente trabajo que se le entenderá como un conjunto de normas que imponen deberes y conceden facultades, siguiendo métodos de una técnica específica de control social de motivación indirecta, cuyas sanciones son socialmente aceptadas y organizadas, siendo su forma de aplicación un orden coactivo. La interpretación que se le da como ciencia se puede traducir como el estudio de la conducta del ser humano en su relación con la sociedad y el Estado, misma que debe guardar un orden y establecerse en un sistema normativo para la sana convivencia entre todos los entes participantes de dicha organización; la Ciencia del Derecho es, de manera general, una ciencia social normativa

que deberá regirse mediante los siguientes ejes de estudio: 1) Historia del Derecho, 2) Sociología Jurídica y 3) Filosofía Jurídica.¹

En lo concerniente a la rama específica del Derecho Administrativo, en un sentido general es concebido dentro de la doctrina de distintas maneras; inicialmente se puede entender como “el conjunto de normas y principios del Derecho Público que rigen la estructura, organización y funcionamiento de las diversas áreas de la Administración Pública, de las relaciones de éstas entre sí, así como de sus relaciones con las demás instituciones del Estado y con los particulares”,² así como “aquella parte del Derecho Público que tiene por objeto la organización, los medios y las formas de la actividad de las administraciones jurídicas entre aquéllas y otros sujetos”;³ es decir, entiende al Derecho Administrativo como un rango del Derecho específicamente destinado a regular la interacción que se tiene entre el Estado como gobernante y los particulares como gobernados, dando lugar a distintos tipos de relaciones entre ellos. El Derecho Administrativo, siguiendo este orden de ideas, “es la rama del Derecho Público que tiene por objeto regular la actividad de la Administración Pública, encargada de satisfacer las necesidades esenciales de la colectividad”,⁴ por lo que la delimitación conceptual que Agustín Gordillo realiza puede entenderse a través de los siguientes puntos de análisis:⁵

 **Rama del Derecho Público.** Su desprendimiento teórico y área de aplicación se dará únicamente en las relaciones que guarde el Estado como gobernante con los ciudadanos gobernados, dentro de sus órganos y entidades de organización,

¹ *cfr. Diccionario jurídico mexicano*, México, UNAM III-Porrúa, 1983, tomo III, pp. 113-116

² Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo y Administración Pública*, 6ª Edición, México, Porrúa, 2014, pp. 160-161

³ Parada, Ramón, *Concepto y fuentes del Derecho Administrativo*, 2ª Edición, Madrid, Marcial Pons, 2012, p. 11

⁴ *Diccionario... Óp. Cit. nota 1.* pp. 117-118

⁵ *cfr. Gordillo, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I, Parte General.* 9ª Edición, México, Porrúa, 2004. pp. 28-30

y la relación que guardarán con el particular que suministre los insumos necesarios para el cumplimiento de sus actividades; en dichas relaciones encontramos las relaciones de coordinación y de supra a subordinación que tienen los mismos órganos del Estado entre sí y las relaciones que tienen con órganos inferiores y con los particulares.

 **Estudio de la Función Administrativa.** El Derecho Administrativo irá ligado intrínsecamente a la actividad que realizan los órganos del poder ejecutivo para el desarrollo de sus funciones como autoridad, estudiando toda las actividades realizadas por los órganos estructurados jerárquicamente o dependientes de un poder superior; en virtud de la interpretación realizada en éste sentido, el Derecho Administrativo también deberá dar estudio a los organismos públicos autónomos, desde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) hasta las leyes orgánicas por las cuales se establece su funcionamiento.

 **Satisfacción de necesidades de la colectividad.** Al ser una ficción jurídica creada por la sociedad, deberá responder por sus intereses frente a terceros particulares o de otros Estados, velando de igual manera por la vigilancia de sus actividades para que no sean vulnerados los derechos fundamentales de sus gobernados por los sujetos que le representan.

A través de la integración conceptual por medio de la cual se pretende contextualizar al Derecho Administrativo como la rama de Derecho Público se puede entender que es creada por aquellas instituciones generales, métodos de integración de actividades y un vasto cuerpo normativo, que se enfoca en la regulación y organización

del funcionamiento y aplicación de la ley por y dentro de todos los órganos del Poder Ejecutivo desde todos los niveles de gobierno, derivando en que los gobernados observen protegidos sus derechos y establecidas sus obligaciones desde su relación de supra a subordinación con el gobierno.

1.2. Administración Pública

La administración es definida como la ciencia que, por medio de la aplicación de todo tipo de recursos (humanos, materiales y económicos), busca conseguir la optimización de sus objetivos mediante el uso sistemático y racional de los mismos, haciéndolo de una manera eficaz y eficiente; su objetivo primordial es la obtención de los objetivos en los parámetros establecidos por un organigrama prediseñado.⁶

Ahora bien, el concepto de Administración Pública se vincula directamente con las directrices de actuación del sector público, siendo materialmente el conjunto de actividades que se realizan en la relación suscitada entre el Estado y la sociedad; y formal u orgánicamente es entendido como el conjunto de órganos, servicios o actividades que se rigen bajo la misma dirección, el poder ejecutivo, y con una tarea predeterminada.⁷

En virtud de ello es que podemos ver a la Administración Pública como el conjunto de áreas del sector público que, en ejercicio de la función administrativa, se encargan de regular o ejecutar directamente la prestación de servicios públicos, ejecución de obras públicas y la realización de todas aquellas actividades de interés

⁶ Cfr. Stoner, James A. F. *et. al. Administración*, México, Prentice Hall, 1996, consultado en:

<http://www.wisis.ufg.edu.sv/wwwisis/documentos/TE/338.476%2077-D812d/338.476%2077-D812d-CAPITULO%20II.pdf>

⁷ Cfr. Serra Rojas, Andrés. *Derecho Administrativo. Doctrina, legislación y jurisprudencia*. 23ª Edición, México, Porrúa, 2002, p. 85

público, aunado a la aplicación directa de la ley, con la finalidad de lograr cumplir los objetivos del Estado.⁸

Para el Derecho mexicano, el carácter de público que adquiere la administración es principalmente en el conjunto de dependencias adscritas al Poder Ejecutivo, ya sea en el ámbito federal o estatal, creadas para cumplir con el correcto desarrollo de las actividades y obligaciones del Estado, así como la eficaz formación de las políticas públicas en la búsqueda de cumplir con una situación de interés general; es aquella organización que de manera continua desarrolla sus actividades con una finalidad encaminada a la satisfacción de las necesidades de los gobernados de manera general. Su concepción es directamente ajena a la actividad estatal que desarrollan tanto el poder Legislativo como el Judicial, con una actividad continua y permanente derivada de la relación con búsqueda del interés jurídico y que cuenta con una organización piramidal de elementos personales, patrimoniales, estructura jurídica y procedimientos técnicos.⁹

1.3. Órgano Público.

El órgano, de acuerdo a la doctrina de la representación,¹⁰ es la vía por la cual una persona moral encuentra, dentro de la ficción que se engloba dentro de este tipo de figura jurídica, una concepción o asimilación casi perfecta con la persona natural, es decir, la integración de la persona moral a través de los elementos para su contacto con el mundo a través de sus órganos y sentidos asimilados a la forma de contacto que tiene la persona moral a través de diversas áreas de contacto orquestadas con el fin común que integra

⁸ Cfr. Fernández Ruiz, Jorge, *Óp. Cit. Nota 2*, p. 281

⁹ cfr. Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del Derecho Administrativo*, 17ª Edición, México, Porrúa, 2004, p. 263

¹⁰ cfr. Borja Martínez, Manuel, *Representación, Poder y Mandato*, 2ª Edición, México, Porrúa, 2007. pp. 10-14

su actividad, en el caso del Estado la de gobernabilidad de una determinada población, circunscripta a un determinado terreno y dependiente de diversos poderes conferidos a dicha representación.

El punto principal de dicha asimilación surge dentro del Derecho Público, ya que el Estado actúa por sí y para el bien común, sin la delimitación directa de un contrato con determinado sector del país, o una declaración unilateral de voluntad por parte de los gobernados, sino que éstos entregan, en un país democrático como lo es México, la mayor de las libertades a sus representantes elegidos a través del voto, otorgándoles inclusive en ciertos niveles el denominado fuero constitucional, por el cual se pueden amparar de una libertad de decisión para la toma de acciones concernientes a la nación en su conjunto sin ser llevados directamente al escrutinio público.

Los órganos públicos se dividen a nivel federal en los tres poderes de la Unión, el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial; de acuerdo con la teoría del Estado seguida por nuestro país, el Ejecutivo es encargado a la figura Presidencial, el Legislativo al Congreso de la Unión y el Judicial a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). El Ejecutivo encuentra su división en la Oficina de la Presidencia, las Dependencias y Entidades, siendo esta la más amplia división de esta especie de organización, y esta división establece directamente funciones a cumplir para alcanzar los programas de cada uno de los puntos medulares de la Administración.

1.4. Acto Administrativo.

Para la conceptualización de lo que se considera como un acto administrativo, la SCJN establece a través de criterio jurisprudencial que:

“... la actividad administrativa del Estado se desarrolla a través de las funciones de policía, fomento y prestación de servicios públicos, lo cual requiere que la administración exteriorice su voluntad luego de cumplir los requisitos y procedimientos determinados en los ordenamientos jurídicos respectivos. El acto administrativo es el medio por el cual se exterioriza esa voluntad y puede conceptuarse como el acto jurídico unilateral que declara la voluntad de un órgano del Estado en ejercicio de la potestad administrativa y crea situaciones jurídicas conducentes a satisfacer las necesidades de la colectividad”.¹¹

Es por el concepto antes mencionado que se da la búsqueda de su individualización y clara diferencia con el concepto de la actividad administrativa, ésta concebida como “...toda aquella desplegada por cualquier ente integrante de la Administración Pública en el marco de sus atribuciones, la cual incluye, excepcionalmente, los actos de los Poderes Legislativo y Judicial y, como producto de ello, nos encontramos ante el acto administrativo, como el principal, aunque no el único medio, por el cual se exterioriza esa voluntad”.¹²

El acto administrativo es aquella declaración unilateral de la voluntad externa, concreta y ejecutiva que constituye una decisión definitiva o temporal que emana directamente del gobierno a través de sus órganos, en sentido estricto la Administración Pública, mismos que crean, reconocen, modifican, transmiten o extinguen una situación

¹¹ Tesis: I.4o.A.341 A, ACTO ADMINISTRATIVO. CONCEPTO. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, t. XV, marzo de 2002, p. 1284

¹² Tesis: I.4o.A.66 A, ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA. SU CLASIFICACION Y CONCEPTO. *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Décima Época, Libro XXV, t. III, octubre 2013, p. 1724

jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general, enfocada directamente a la afectación de la esfera jurídica de un particular o un grupo de particulares.

Por su procedencia emana de un funcionario público autorizado por la ley para llevar a cabo las decisiones en nombre del Estado, por su naturaleza se concreta en una toma de decisión unilateral del Estado sobre los ciudadanos y por su alcance puede crear efectos positivos o negativos sobre la esfera jurídica de los particulares, sean personas físicas o jurídicas, que tienen una relación directa con las actividades de la Administración Pública.¹³

El acto administrativo se encuentra vinculado directamente al ejercicio que realicen los miembros de la Administración Pública en relación con la función pública que les haya sido encomendada, derivando de este punto la inmediata necesidad de entender su origen orgánico y material, ya que el primero se refiere directamente a los alcances y medidas que deberá contener la proposición de cualquier acto administrativo realizado por la o las autoridades de los órganos directamente, y el segundo entendiendo la sustancia directa de la interpretación de la relación entre el Estado y el gobernado para entender cuáles son los efectos y previsiones que se buscan crear en pro del interés y orden público.¹⁴ Es una manifestación de voluntad directa y ejecutiva que se manifiesta únicamente a través de un sujeto autorizado por el nombramiento derivado de las autoridades que integran la Administración Pública, que tendrá la única finalidad de producir o declarar determinada acción sobre los sujetos gobernados, con la posibilidad

¹³ *cfr.* Serra Rojas, Andrés, *Óp. Cit. nota 7*, p. 238

¹⁴ *cfr.* Gordillo, Agustín, *Óp. Cit. nota 5*, Tomo III, El Acto Administrativo, pp. 24-28

de que aquel efecto final pueda ser provisional o definitivo, mismo que es recurrible ante el poder judicial pero surtirá efectos desde la presentación del mismo al gobernado.

El acto administrativo debe cumplir con los requisitos de ley,¹⁵ mismos que en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA) quedan sintetizados en los siguientes puntos: a ser expedido por órgano competente, que se encuentre velando el interés público y sujeto a las disposiciones legales aplicables. Derivado de lo anterior es que debe conformarse dentro de un esquema de fundamentación y motivación clara y precisa. Dichos actos administrativos tendrán implicaciones directas a la esfera jurídica de los gobernados, los cuales podrán reclamarlos en caso de que los consideren abusivos y fuera de las delimitaciones los que al interés público se refiere, así como fuera de sus atribuciones.

1.5. Contrato Administrativo

En el Derecho mexicano se encuentra como primer punto la distinción entre el contrato y el convenio, siendo el primero la especie del segundo, como género. El convenio es entendido como el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, mientras el contrato es el acuerdo de voluntades de dos o más personas para crear o transmitir derechos y obligaciones, siempre buscando que sea de contenido patrimonial; el resultado de dicho proceso es la creación de una norma jurídica individualizada, misma que obligará a las partes con la intención de que sean cumplidas sus mutuas obligaciones.¹⁶

¹⁵ *cfr.* Artículo 3º *Ley Federal de Procedimiento Administrativo*

¹⁶ *cfr.* Zamora y Valencia, Miguel, *Contratos Civiles*, 14ª Edición, México, Porrúa, 2014, pp. 5-8

El contrato esencialmente debe constar del Consentimiento, de un Objeto y, en algunos casos, revestir algunos aspectos de Solemnidad o Formalidad. El consentimiento entendido como la convergencia de las voluntades individuales de aquellos que intervengan, estableciendo recíprocos derechos y obligaciones; el objeto observado como aquella conducta consistente en una prestación o abstención por cada una de las partes; y la forma, tanto como esencia y requisito, como es que se dará la exteriorización del consentimiento, integrada por todos los signos sensibles que las partes convienen o que la legislación establece para lograr dicha exteriorización, siendo a través de las mismas determinaciones de ley que se establece como esencia (solemnidad) o únicamente requisito (forma).¹⁷

Ahora bien, el contrato administrativo puede ser definido como el acuerdo de voluntades celebrado entre un órgano del Estado en el ejercicio de sus funciones, aunado a estar dentro de su ámbito de competencia, y la Iniciativa Privada, todo ello con la finalidad de cumplir en conjunto con el cumplimiento de diversos aspectos del actuar de la Administración Pública que, sin la participación de la Iniciativa Privada, sería imposible dar cumplimiento.

Es así que se puede definir a los contratos administrativos como aquellos celebrados por la Administración Pública con un fin público, confiriendo al contratante derechos y obligaciones frente a terceros, o que, en su ejecución, pueden afectar la satisfacción de una necesidad pública colectiva, siendo exorbitantes del derecho privado

¹⁷ *cfr. Ibidem*, pp. 13-18

que colocan al contratante aliado a la administración en una situación de subordinación jurídica.¹⁸

Asimismo, el contrato administrativo se puede entender objetivamente en el sentido de la unión de voluntades del Estado con el particular para la ejecución de una actividad del orden e interés público, siendo así el contrato administrativo aquel cuya razón de existencia es una con la actividad de la Administración Pública o con el interés general, ya que el Estado deberá contratar para subsistir con el particular por las vías del derecho civil y mercantil diversos productos y servicios, sin que esto signifique de manera directa la existencia de un contrato administrativo. Formalmente el contrato administrativo es el realizado por cualquier ente del Estado, englobado dentro del orden estricto y general: en el orden estricto se encuentra el contrato de obra pública y el contrato de suministro; en general encontramos los contratos con las entidades federativas, los municipios y los organismos públicos nacionales e internacionales.¹⁹

1.6. Fideicomiso Público.

El fideicomiso es definido como el “contrato mediante el cual una persona física o moral transfiere la propiedad sobre parte de sus bienes a una institución fiduciaria, para que con ellos se realice un fin lícito, que la propia persona señala en el contrato respectivo”,²⁰ por lo cual se puede definir la palabra fideicomiso desde sus raíces etimológicas como la confianza que le da una persona a una institución, en este aspecto con el carácter de fiduciaria, de administrar y acrecentar su patrimonio al entregarlo de manera directa con

¹⁸ *cfr.* Serra Rojas, Andrés, *Derecho Administrativo. Segundo curso*, 24ª Edición, México, Porrúa, 2006, pp. 635-638

¹⁹ *cfr.* Acosta Romero, Miguel. *Segundo curso de Derecho Administrativo*, 2ª Edición, México, Porrúa, 1993, pp. 630-632

²⁰ *Diccionario... Óp. Cit. Nota 1*, tomo IV, p. 208

los fines que sean establecidos en el contrato donde se establezcan las condiciones generales del mismo; el fideicomiso como tal deberá velar siempre por los intereses del particular fideicomitente que entrega los bienes a su resguardo y administración. Es por ello que el fideicomitente será el titular de los bienes y derechos que sean transmitidos a la institución fiduciaria, igualmente será quien establece la finalidad lícita para la cual serán ocupados los bienes y deberá tener la capacidad jurídica de obligarse y de disposición de los bienes, ya que dentro de la administración que será realizada por parte del fiduciario o institución fiduciaria, se dará posibilidad de disposición de los bienes para su acrecentamiento; el fiduciario será la institución de crédito que tiene reconocimiento para ello por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), cuya finalidad será la administración y disposición de bienes y derechos de un fideicomitente para velar por su crecimiento y para recibir la contraprestación establecida en el contrato; el fideicomisario es la persona que recibirá el resultado de la labor del fiduciario al momento de que sea cumplido el fideicomiso, siendo posible que sea el mismo fideicomitente.²¹

El fideicomiso público se entenderá como el recurso utilizado por la Administración Pública para destinar un patrimonio público al financiamiento de proyectos, programas y actividades que vean como finalidad el cumplimiento del interés público, siendo afectada positivamente una colectividad o un conjunto de personas previamente determinadas o el apoyo a acciones públicas de fomento económico.²²

El fideicomiso público y los organismos públicos de fomento en México han tenido un enorme auge durante toda la existencia de la figura jurídica en el país, y es así

²¹ *cfr. Ibidem*, p. 209

²² *cfr. Ibidem*, pp. 212-213

como se da fomento al crédito y a la actividad económica y financiera. En ejemplo de ello observamos los siguientes Fideicomisos Públicos de Fomento y Organismos de Fomento: Fondo de Operación y Financiamiento Bancario de la Vivienda, Fideicomisos Instituidos en Relación con la Agricultura, Fideicomiso al Fomento Minero, Financiera Nacional de Desarrollo Agropecuario, Rural, Forestal y Pesquero, Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT), Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE) y el Instituto del Fondo Nacional para el Consumo de los Trabajadores (INFONACOT), entre otros.

Es así que, del cúmulo de instituciones de fomento en México, observamos la participación tanto de la Banca de Desarrollo como de las Instituciones de Banca Múltiple, todo ello como una situación que presenta un método de administración del patrimonio del Estado bastante flexible y, en general, de muy bajo o mediano riesgo en el manejo de recursos e inversión a futuro del mismo, siendo parte primordial de la inclusión en los proyectos a largo plazo que pretenda realizar la Administración para el cumplimiento de sus directrices.

Los fideicomisos públicos encontrarán como principal división para su clasificación su existencia como fideicomiso federal o mixto, siendo el fideicomiso federal el constituido o coordinado por dependencias y entidades del gobierno federal, o con cargo a cuyos presupuestos se otorgan recursos, la SHCP se constituye como el fideicomitente único de dichos fideicomisos; los mixtos serán aquellos integrados por entidades federativas o particulares con recursos federales por ser subsidios o donativos, mismos que tendrán como finalidad el cumplimiento de la actividad por la cual reciben

dichos subsidios o concesiones;²³ ejemplo del fideicomiso mixto encontramos la integración de insumos necesarios para las actividades del gobierno, así como de las aportaciones sociales y sindicalizadas para efecto del cumplimiento de los servicios sociales.

1.7. Autorización

El diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define la autorización como la “Acción y efecto de autorizar. Acto de una autoridad por el cual se permite a alguien una actuación en otro caso prohibida. Documento en el que se hace constar una autorización”,²⁴ es decir, es la forma por medio de la cual la autoridad expresa de manera unilateral su aceptación a una conducta de un particular o un grupo de particulares sobre un caso concreto que sería, de otro modo, ilegal.

La autorización doctrinariamente se define como “un acto unilateral de la Administración Pública, el cual se otorga con relación a los servicios públicos, y por medio de ella la autoridad administrativa faculta a una persona privada o pública, para realizar un acto administrativo como ejercicio de un poder jurídico o un derecho preexistente, al comprobarse que se han satisfecho los requisitos legales para el ejercicio de un desarrollo”,²⁵ siendo el método por medio del cual la autoridad dará amplitud a la esfera jurídica del gobernado en particular que haya solicitado la misma para que sus derechos y obligaciones respecto al orden público se vean modificados de manera temporal para que pueda realizar directamente algún o algunos actos jurídicos y que, de este modo, se

²³ *cfr.* Centro de Estudios de Finanzas Públicas, *Fideicomisos Públicos*, México, Cámara de Diputados, 2005, pp. 19-20, consultado en: <http://www.cefp.gob.mx/intr/edocumentos/pdf/cefp/cefp0252005.pdf>

²⁴ Real Academia Española de la Lengua, *Diccionario de la Lengua Española*, 23ª Edición, España, consultado en: <http://dle.rae.es/?id=4UXxkoH>

²⁵ Serra Rojas, Andrés, *Óp. Cit. nota 7*, p. 248

tenga prevista la afectación al interés público y el particular no se encuentre infringiendo alguna norma.

La autorización es entendida, en su sentido amplio, como sinónimo del permiso, licencia o carnet, por medio del cual se da por entendida la existencia de un derecho o libertad en el solicitante de la autorización, siendo diferenciada de la concesión, ya que es un reconocimiento de derechos realizado por medio de un documento entregado por la administración, no el otorgamiento de una explotación de diversos bienes o servicios, como lo es la concesión.²⁶

1.8. Licencia.

Desde el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua se desprende que la licencia es “Permiso para hacer algo. Resolución de la Administración por la que se autoriza una determinada actividad. Autorización que se concede para explotar con fines industriales o comerciales una patente, marca o derecho. Documento en que consta una licencia. Abusiva libertad en decir u obrar [...]”,²⁷ por lo que podemos entender a la licencia desde el aspecto del otorgamiento de ciertas prerrogativas por parte del Estado a un particular, por bienes o derechos propios o del mismo Estado, para su uso y explotación, o como el documento que otorga dicha calidad al portador.

La licencia es la facultad que otorga el Poder Público para hacer algo.²⁸ Es un acto administrativo mediante el cual se faculta a un sujeto para la realización de ciertas actividades que, sin la existencia de este reconocimiento por solicitud del ciudadano, la

²⁶ *cf.* Parada, Ramón, *Derecho Administrativo I. Parte general*, 16ª Edición, Madrid, Marcial Pons, 2007, pp. 348-349

²⁷ Real Academia Española de la Lengua, *Óp. Cit. nota 24*, consultado en: <http://dle.rae.es/?id=NG6NB42>

²⁸ Acosta Romero, Miguel, *Compendio de Derecho Administrativo*, 4ª Edición, México, Porrúa, 2003, p. 555

Administración Pública podría darle seguimiento al mismo como la falta administrativa que se configura por la inexistencia de la misma.

Las licencias son reconocidas también como el documento por el cual se exhibe físicamente el reconocimiento que se tiene por parte de la administración para la realización de dichas actividades, por lo que se ve la necesidad de su renovación y actualización, ya que la ley específica de la materia verá su temporalidad determinada por el tipo de actividad realizada; en materia de licencias para los particulares encontramos de diversos tipos, desde licencias para la explotación de diversos bienes, licencias de construcción conforme a lo establecido en las leyes específicas en materia de desarrollo urbano y licencias para cada clase de conductores de todo tipo de vehículos.

1.9. Permiso.

La definición del diccionario de la Real Academia Española de la Lengua establece que el permiso es “Licencia o consentimiento para hacer o decir algo. Periodo durante el cual alguien está autorizado para dejar su trabajo u otras obligaciones [...] exprs. U. como fórmulas de cortesía para pedir autorización para entrar o salir de un lugar, hacer uso de algo, etcétera”,²⁹ entendiéndose así al permiso como la anuencia del Estado para que el particular pueda, por un periodo establecido en el tiempo, realizar una actividad o hacer uso de ciertos bienes que, de otra forma, le sería imposible utilizarlos.

El permiso será, en la práctica, un asimilado a la licencia; sin embargo, la jerarquía administrativa que se observará dentro de la actividad de la administración con

²⁹ Real Academia Española de la Lengua, *Óp. Cit. nota 24*, consultado en: <http://dle.rae.es/?id=SfixaxZ>

los ciudadanos establecerá a la licencia como un documento de mayor jerarquía y certeza jurídica, así como con una mayor temporalidad, a la obtenida a través del permiso; caso concreto observamos de esta situación jerárquica en el permiso y la licencia para conducir, donde el permiso cumple con la situación especial de otorgarle la libertad de tránsito en un vehículo automotor a un menor de 18 años, mismo que deberá ir acompañado por un adulto responsable al momento de conducir y deberá haber un padre o tutor que se encargue de la responsiva por sus actos, mientras para la licencia de conducir se deberá cumplir únicamente con la entrega de la documentación y el pago de los derechos necesarios para otorgar el documento que acredita a su portador durante tres años como conductor de una cierta clase de vehículo automotor.³⁰

1.10. Cláusula Exorbitante y Hecho del Príncipe.

Es aquella situación por medio de la cual, debido a las condiciones cambiantes dentro de las relaciones entre la administración y el particular, la administración ve la posibilidad de mutar las condiciones contratadas con el particular previamente. Derivado del criterio de la cláusula exorbitante, mismo que se entiende como la inserción de cláusulas en los contratos que colocará a la Administración Pública en la posibilidad de verse beneficiados en un punto de desigualdad entre las partes. Ya sea por la inclusión de referencias de evidente beneficio sobre el particular contratante; se observe por el uso de una decisión ejecutoria de intervención unilateral en las actividades del contrato, dando lugar a la suspensión de las mismas o el monopolio estatal sobre la realización de los trabajos; entendida como una evidente diferencia con los contratos civiles, pues una

³⁰ *cfr.* artículos 16, 18 y 25 del *Reglamento para el Control Vehicular y de Licencias y Permisos para conducir en el Distrito Federal (hoy Ciudad de México)*

cláusula de estas características sería ilícita e inusual, siendo así una cláusula específica del Derecho Público; como punto principal, a la cláusula exorbitante es entendida desde el punto de su nacimiento en una fuente exterior a la voluntad de las partes, ya que tiene su origen en el leyes o reglamentos que regularán los contratos.³¹

El hecho del príncipe del cual goza la Administración Pública no es más que la aplicación real de los conceptos de interés público que guarda todo actuar de la administración, ya que con estas cláusulas se sobrepasa la actividad contractual observada en el derecho civil, y se protegen los intereses nacionales sin menoscabar la posibilidad de que el particular pueda contratar y obtener un beneficio de un contrato con el gobierno.

1.11. Teoría de la Imprevisión.

En la teoría general de los contratos se encuentran establecidas dos formas por medio de las cuales se entiende la forma de cumplimiento de las obligaciones ante el surgimiento de situaciones eventuales, el *pacta sunt servanda* y la cláusula *rebus sic stantibus*. El *pacta sunt servanda* de la forma más literal es el cabal cumplimiento de las obligaciones contraídas entre los contratantes, sin importar la presentación de eventualidades que pudiesen realizar cambios a las condiciones por medio de las cuales debía ser cumplido dicho contrato; por su parte la cláusula *rebus sic stantibus* establece la posibilidad de que las partes puedan realizar modificaciones a las condiciones originales por medio de las cuales se obligaron las partes en determinado punto.³²

³¹ *cfr.* Parada, Ramón, *Óp. Cit. nota 26*, pp. 239-240

³² *cfr.* Tesis: I.8o.C.J/14, CONTRATOS. LOS LEGALMENTE CELEBRADOS DEBEN SER FIELMENTE CUMPLIDOS, NO OBSTANTE QUE SOBREVENGAN ACONTECIMIENTO FUTUROS IMPREVISIBLES QUE PUDIERAN ALTERAR EL CUMPLIMIENTO D ELA OBLIGACION, DE ACUERDO A LAS CONDICIONES QUE

La teoría de la imprevisión se encuentra establecida como una situación del contrato administrativo que forma parte del beneficio otorgado a la administración sobre la contratación con el particular en el aspecto de la cláusula *rebus sic stantibus*,³³ todo ello siempre favoreciendo al Estado pues el cumplimiento de las obligaciones de los contratos administrativos deberá ser constante por lo que corresponde al particular, a pesar de causas de fuerza mayor o hechos fortuitos, siendo así imposible que sea causa que exima a las partes del cumplimiento de sus correspondientes obligaciones; pero para lo correspondiente al Estado, la misma teoría permite la posibilidad de la modificación de la contratación por estos mismos hechos, sin que con ello se busque vulnerar las condiciones iniciales y sean lo mayormente equitativas posible.³⁴

1.12. Orden Público.

Es la configuración de un Concepto Jurídico Indeterminado, mismo que se configura en el caso concreto, sin embargo, la SCJN le establece como:

“[...] un concepto jurídico indeterminado de imposible definición, cuyo contenido sólo puede ser delineado por las circunstancias de modo, tiempo y lugar que prevalezcan en el momento en que se realice la valoración. En todo caso, para darle significado, el juzgador debe tener presentes las condiciones esenciales para el desarrollo armónico de la comunidad, es decir, las reglas mínimas de convivencia social; en la inteligencia de que la decisión que se

PRIVABAN AL CONCERTARSE AQUÉLLA, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XV, mayo de 2002, p. 951

³³ “*contractus qui habent tractum successivum vel dependentiam de futuro rebus sic stantibus intelliguntur*”, que se traduce como “todo contrato de tracto sucesivo o dependiente de lo futuro, lleva implícito que su cumplimiento sólo es exigible mientras las cosas sigan siendo iguales”.

³⁴ *cfr.* Fernández Ruiz, Jorge, *Panorama del Derecho Mexicano. Derecho Administrativo*, México, McGraw Hill, 1997, p. 153, consultado en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1920/11.pdf>

*tome en el caso específico no puede descansar en meras apreciaciones subjetivas, sino en elementos objetivos que traduzcan las preocupaciones fundamentales de la sociedad, siempre buscando no obstaculizar la eficacia de los derechos de tercero*³⁵

Asimismo, se puede definir a través de la doctrina establecida por el Dr. Miguel Acosta Romero, misma que establece que “el orden público es una misión que posee la autoridad (elemento del Estado) para mantener la tranquilidad y la paz, pretendiendo el interés público de la sociedad. Dicha misión se realiza mediante el gobierno de los hombres y la administración de las cosas. Siendo el gobierno quien lo concretiza e institucionaliza en el Derecho”,³⁶ por lo que se puede entender que la integración del verdadero objetivo del derecho en la institucionalización de la forma en la que se puede integrar las bases coercitivas para continuar con el manejo de un ente tan complejo como lo es una nación y la sociedad que la habita, siendo así la constante modificación atendiendo a cuestiones de tiempo y espacio requeridas para mantener el balance dentro de las relaciones interpersonales establecidas entre los sujetos de la misma.

El orden público puede ser entendido también como las nociones básicas de moralidad y justicia establecidas dentro del conjunto de normas jurídicas que le son aplicables directamente a una población y territorio determinados, mismos que cumplen con la aceptación de forma y temporalidad requeridas para la aplicación de las mismas en su sistema jurídico; son un conjunto de reglas y valores otorgados por la sociedad y

³⁵ Tesis: I.4o.A.63 K, ORDEN PÚBLICO. ES UN CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO QUE SE ACTUALIZA EN CADA CASO CONCRETO, ATENDIENDO A LAS REGLAS MÍNIMAS DE CONVIVENCIA SOCIAL, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, t. XXII, agosto de 2005, p. 1956

³⁶ Acosta Romero, Miguel, *Óp. Cit. nota 19*, p. 894

el poder ejecutivo de las leyes por medio del cual no se puede escapar de la responsabilidad de entendimiento de las situaciones específicas en las que se encuentra.³⁷

1.13. Interés Público.

El concepto del interés público se encuentra desprendido de aquellos conceptos jurídicos indeterminados que incluyen lo siguiente:

“[...] proceso argumentativo en el que entran en juego valoraciones político-morales vigentes en el medio social pues sólo así es posible adscribir un significado a los conceptos indeterminados frente a la situación prevaleciente, de suerte que la autoridad debe motivar cómo es que valoró y connotó, hecho y derecho, ya que a pesar de las apariencias se trata de un esquema condicional en el que se debe aplicar la regla a través de la subsunción y asignación de las consecuencias que el fin de la norma exige atender -intención y propósito del sistema normativo-. Así pues, la teoría de los conceptos jurídicos indeterminados reduce la discrecionalidad administrativa, eliminando la arbitrariedad de todo aquello que deba ser juzgado en términos de legalidad o justicia, pues la interpretación del concepto no necesariamente deriva del texto de la disposición que lo establece, sino del sentido contextual del ordenamiento”.³⁸

³⁷ cfr. González de Cossío, Francisco, *Orden público en México*, México, González de Cossío Abogados S.C., 2011. Consultado en: <http://www.gdca.com.mx/PDF/arbitraje/ORDEN%20PUBLICO%20EN%20MEXICO.pdf>

³⁸ Tesis: I.4o.A.59 K, CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS. LA FORMA DE ACTUALIZARLOS AL CASO CONCRETO EXIGE UN PROCESO ARGUMENTATIVO QUE DEBE REDUCIR LA DISCRECIONALIDAD Y LAS APRECIACIONES SUBJETIVAS, ELIMINANDO LA ARBITRARIEDAD, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXII, septiembre de 2005, p. 1431

Es a través de la definición de la SCJN, que se observan en su inclusión todos los medios interpretativos y argumentativos que tenga el órgano jurisdiccional para su aplicación, velando por el cumplimiento de la ley y de los beneficios que se tendrá como sociedad frente a lo que le es presentado en el modo, tiempo y lugar correspondientes.

El concepto de interés público es polivalente, ya que puede ser el medio por el cual se justifique la intervención del Estado en la esfera jurídica de los gobernados en la búsqueda de un bien jurídico general y superior al que se encontrarían vulnerando; el interés se le da a las cuestiones que recibirán una valoración cierta y determinada por parte de la administración, implicando una estimación meramente sensorial del objeto y el potencial provecho, resultado o beneficio que tendrá para el aspecto de la sociedad por el cual se estaría dando su motivación, el aspecto público se le dará como delimitación directa a la esfera de las relaciones supra subordinación que tendrán los gobernados con el Estado como ente superior.³⁹

1.14. Organismo Público Autónomo.

El órgano u organismo que se encuentre en autonomía observará dentro de su existencia la facultad de regirse por sí mismos o la capacidad de actuación espontánea, siendo así que la palabra autonomía sea equiparable a la independencia; los órganos públicos autónomos observarán políticamente la capacidad de establecer sus propios métodos de evaluación y gestión, todo ello sin la interferencia de un tercero que les obligue a

³⁹ *cfr.* Huerta Ochoa, Carla, *El concepto de interés público y su función en materia de seguridad nacional*, pp. 131-134, consultado en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2375/8.pdf>

seguir algún tipo de agenda, al igual que la aplicación jurídica para establecer la capacidad de darse leyes propias en su función de autogobierno.⁴⁰

*“Los órganos constitucionales autónomos son creados inmediata y fundamentalmente en la Constitución, y que no se da en sometimiento de los poderes del Estado. Actúan con independencia en sus decisiones y en el establecimiento de su estructura orgánica, son depositarios de funciones estatales que se busca desmonopolizar, especializar, agilizar, independizar, controlar y/o transparentar ante la sociedad, con la misma igualdad constitucional”.*⁴¹

El organismo autónomo toma importancia como medio de organización pública sin la intromisión directa y discrecional del gobierno en las actividades específicamente encomendadas a dicha institución, es decir, al otorgarle un patrimonio y personalidad jurídica determinadas, así como el desprendimiento del Ejecutivo Federal, les otorga la libertad de ejercicio y operación requeridos para que sus actividades puedan ser llevadas a cabo sin que se encuentre vulnerado ningún principio que les otorgue dicha autonomía.

Estos organismos actúan con independencia en sus decisiones y estructura orgánica, con lo que se busca desmonopolizar, especializar, agilizar, independizar, controlar y transparentar todo el actuar de la Administración Pública en cualquiera de sus niveles.

⁴⁰ *cfr.* Acosta Romero, Miguel, *Óp. Cit. nota 28*, pp. 278-285

⁴¹ Ugalde Calderón, Filiberto, “Órganos constitucionales autónomos” *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 29, 2010, pp. 253-254, consultado en:
<http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/29/Filiberto%20Valent%C3%ADn%20Ugalde%20Calder%C3%B3n.pdf>

1.15. Asociación.

La asociación se define como “Acción y efecto de asociar o asociarse. Conjunto de los asociados para un mismo fin y, en su caso, persona jurídica por ellos formada. Atribución a muchos de algo que solo es aplicable a varios o a uno solo, generalmente con el fin de atenuar el propio elogio o la censura de los demás”⁴², por lo que se entiende que será la búsqueda de vinculación entre diversos sujetos con la finalidad de alcanzar metas en común que, de otra forma, serían imposibles de completar en puntos particulares.

El fundamento principal de la asociación se encuentra en la CPEUM⁴³, y es por medio de la asociación que se da la reunión de dos o más personas mediante sus esfuerzos y recursos, de manera continua, para la consecución de un fin común, lícito y posible⁴⁴.

La asociación constituye personalidad jurídica como persona moral, siendo su creación un contrato por medio del cual se establece la reunión de dos o más personas y, con ello, se pueda conseguir el fin común, lícito, posible y que cumpla con fines fuera de lucro en el derecho civil, ya sea por fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o con cualquier otro fin⁴⁵.

1.16. Iniciativa Privada

La iniciativa privada se entiende como una de las partes esenciales del género empresa, ya que por empresa se puede entender como la “...unidad de organización dedicada a

⁴² Real Academia Española de la Lengua, *Óp. Cit. nota 24*, consultado en: <http://dle.rae.es/?id=424gSON>

⁴³ *cfr.* Artículo 9º *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*

⁴⁴ *cfr.* Artículo 2670 *Código Civil de la Ciudad de México*

⁴⁵ *cfr.* Treviño García, Ricardo, *Los Contratos Civiles y sus Generalidades*, 7ª edición, México, McGraw Hill, 2008, pp. 673-675.

actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines lucrativos”,⁴⁶ es por ello que la iniciativa privada será el conjunto de emprendedores, empresarios o compañías que desarrollan sus actividades económicas dentro del marco de la libre competencia, teniendo dentro de sus responsabilidades el pago de impuestos y cumplimiento de las obligaciones inherentes a la sociedad.

La Iniciativa Privada encuentra sus alcances y límites desde la misma CPEUM,⁴⁷ ya que las actividades que puede realizar cualquier conjunto de particulares, personas físicas y morales, se determina y dirige en la búsqueda de la explotación regulada de los recursos nacionales, así como la integración de actividades con el Estado en aquellas áreas de producción y explotación que son establecidas como exclusivas de la nación; es a partir de este punto que se entiende la participación de la Iniciativa Privada para la vinculación directa con el poder ejecutivo para el desarrollo de los servicios públicos y las obras públicas en conjunto a través de la contratación administrativa.

Asimismo, se podría concebir a la iniciativa privada como cualquier sujeto o grupo de sujetos que toma una actividad económica dentro del comercio bajo su esquema laboral tomando por sí los riesgos, costos y beneficios de la realización de la misma bajo su entera responsabilidad.

⁴⁶ Real Academia Española de la Lengua, *Óp. Cit. nota 24*, consultado en: <http://dle.rae.es/?id=EsuT8Fg>

⁴⁷ *cfr.* Artículos 27 y 28 *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

Capítulo 2. Antecedentes de las Asociaciones Público Privadas

Es necesario, para explicar el fenómeno jurídico de la Administración Pública y su vinculación con los particulares, estudiar el origen de la ciencia del Derecho Administrativo, así como los primeros vestigios de su aplicación en el derecho mexicano. Y a partir del desglose de los aspectos históricos que preceden a los contratos administrativos es que se expresa la necesidad de modernización de un contrato como lo es las APP, mismo que se puede definir desde la doctrina y la comparación que se desarrolla con los distintos países de América Latina y España que han aplicado el contrato de manera directa años antes de que en México se discutiera la figura en una ley especializada en el tema.

2.1. Origen de la Ciencia del Derecho Administrativo.

*“No debe confundirse al Derecho Administrativo en cuanto a rama del conocimiento jurídico o disciplina científica, y al Derecho Administrativo como parte del orden jurídico positivo, como conjunto de normas jurídicas”.*⁴⁸

El jurista argentino Agustín Gordillo refiere así al desglose del Derecho Administrativo como parte de un conjunto de normas consistentes en diversas áreas especializadas, así como el Derecho Administrativo como una piedra angular de la conceptualización del Derecho Público. El Derecho Administrativo tiene su origen, como rama jurídica, con el conjunto de normas desarrolladas como consecuencia de la Revolución Francesa, ya que, previo a los eventos que marcaron el descontento de la sociedad francesa del siglo

⁴⁸ Gordillo, Agustín, *Óp. Cit. nota 5*, Tomo VIII, Teoría general del Derecho Administrativo, p. 104

XVIII, el gobierno radicaba los litigios administrativos en los mismos tribunales del fuero común, dando lugar a la confusión de la Administración Pública dentro del litigio como el juez y parte.

Con la consolidación de la estructura del sistema jurídico francés, realizada durante el Siglo XIX, es que se establecieron los pilares básicos para la división de la jurisdicción del contencioso administrativo de los órganos jurisdiccionales del fuero común por lo que se establecieron “tribunales administrativos separados e independientes, tanto de los tribunales judiciales, como de las autoridades administrativas, y un tribunal de conflictos de competencia para resolver las controversias de esta naturaleza, surgidas entre los tribunales administrativos y los tribunales judiciales, o sea un juez de conflictos”,⁴⁹ por lo que, a través de la constante búsqueda de la división de tanto en leyes como en órganos de aplicación de las mismas, se volvió necesaria la ocupación de diversos estudiosos del derecho para delimitar el área de aplicación del Derecho Administrativo, así como para establecer los conceptos mínimos que le distinguirían de otras ramas del derecho, tanto público como privado.

La ciencia del Derecho Administrativo encuentra englobada a un conjunto muy variado de áreas de la industria y el crecimiento económico a nivel estatal, por lo que la regulación en derecho es un producto de la distribución jurídica de las atribuciones del Poder Ejecutivo en su relación con los particulares, el actuar de la Administración Pública, como ente soberano y como parte de la industria en áreas exclusivas de explotación estatal, y la puntual determinación de las características esenciales de las instituciones administrativas, junto con los intereses colectivos del orden e interés

⁴⁹ Fernández Ruiz, Jorge, *Óp. Cit. nota 2*, p. 85

público;⁵⁰ es por ello que la ciencia del Derecho Administrativo se traduce en “la ciencia de la acción y de la competencia del poder ejecutivo, de sus agentes y de sus tribunales administrativos, en relación con los derechos e intereses de los ciudadanos, y con el interés general del estado”,⁵¹ es decir, cumple con la función de delimitar las áreas de aplicación e interés estatal que determinarán el actuar de la Administración Pública frente al gobernado, ya sea como ente estatal o como un co-contratante en virtud de las aplicaciones necesarias de derecho que observe la entidad federal, estatal o municipal.

El Derecho Administrativo observa la aplicación no sólo como una rama específica, sino que se convierte en una rama general que ha visto, al paso de los años, la traducción de sus actividades en la autonomía de ciertas ramas del derecho; el derecho fiscal, derecho agrario, derecho de fomento económico e industrial, derecho electoral, derecho aduanero, entre muchas otras ramas de estudio especializadas, mismas que entienden su autonomía de estudio desde el punto de los conceptos específicos, no observan la independencia del Derecho Administrativo desde las nociones medulares de la conceptualización,⁵² siendo así que la ciencia del Derecho Administrativo tiene como objetivo el concentrar y observar la aplicación de todo el cuerpo normativo de dichas especialidades.

La ciencia del Derecho Administrativo tiene como punto de partida ser una rama del derecho en formación, ya que como primer punto no tiene una delimitación normativa específica, sino ser un conjunto de normas jurídicas de diversos puntos especializados que se unen en el aspecto más público de la actividad jurídica, tanto de los particulares

⁵⁰ *cfr. Ibidem*, p. 86

⁵¹ *Ibidem*. p. 87

⁵² *cfr. Acosta, Miguel, Óp. Cit. nota 28*, pp. 21-24

con el Estado, como el Estado mismo dentro de sus relaciones. La división primordial para entender la amplitud de la ciencia del Derecho Administrativo se encuentra desglosada en los siguientes puntos:⁵³

- ✠ No es exclusivo a servicios públicos. El primer punto para observar la amplitud del Derecho Administrativo demuestra que, a pesar de que la prestación de los servicios suele ser considerada la primera actividad de la Administración Pública, no se limita esta ciencia a observar el cumplimiento de dicha meta pues sirve como punto medular la inclusión de diversas teorías y relaciones del aparato administrativo con los gobernados.
- ✠ No es exclusivo a la Administración Pública. El Derecho Administrativo es un estudio objetivo ampliado a toda la actividad de tipo administrativo, sin importar si es realizada por los órganos administrativos o no. Es a través de la organización tripartita del Estado que se puede entender la posibilidad de que existan actos de tipo administrativo realizados por los poderes Legislativo y Judicial.
- ✠ No es exclusivo de las relaciones de la Administración Pública. Entendiendo que las relaciones de la Administración Pública son prácticamente todo lo realizado por el Ejecutivo, hace falta más que una simple enumeración de sujetos participantes en dichas relaciones para explicar toda la labor de actuación del Derecho Administrativo, es decir, se debe contemplar principalmente la existencia de otras cuestiones inherentes a la Administración Pública que no se pueden llevar directamente a la relación del Estado con sus gobernados, sino

⁵³ *cfr.* Gordillo, Agustín, *Óp. Cit. nota 5*, Tomo VIII, Teoría general del Derecho Administrativo, pp. 108-111

que se comprende directamente con ciertas cuestiones de sus labores de evaluación y dictamen, así como las áreas de conceptualización, que hacen de la labor administrativa un punto teórico, superando las cuestiones más prácticas.

La ciencia del Derecho Administrativo es la integración más compleja del derecho, tanto por las ramas especializadas que comprende como por las relaciones integrales que genera; es a través del puntual desarrollo de las capacidades de la administración y de sus relaciones con los diversos sujetos que le integran, tanto en los que se encuentran dentro de la administración como por los sujetos de la iniciativa privada y particulares, que desarrollan sus actividades dentro del ámbito de aplicación de esta rama del Derecho Público, bajo las relaciones de supra a subordinación.

2.2. Aplicación del Derecho Administrativo en México.

El uso de la rama del Derecho Administrativo en México tuvo su auge con el transcurrir del siglo XX, ya que la transición de la visión de un Estado social a un Estado corporativista se convirtió en una exigencia a todas aquellas naciones que habían tomado la visión de la socialización del derecho; dicha transición tuvo lugar en México con la institucionalización de la política con un partido político como lo fue el Partido Revolucionario Institucional, pues sectorizó las clases sociales que la Revolución Mexicana había tenido como objetivo proteger y sometió a los liderazgos de cada una de ellas a cambio del compromiso de cumplir con las exigencias naturales que se tenían desde las primeras estratificaciones realizadas por los diversos grupos que buscaron mantener la gobernabilidad durante la misma Revolución⁵⁴.

⁵⁴ Figueroa Gutiérrez, Luis, “El estado mexicano dos siglos después”, en Chávez Carapia, Julia del Carmen (coord.), *Administración Pública. Retos y perspectivas en el marco del bicentenario*, México, Porrúa, 2010, pp. 47-50

El Derecho Administrativo, entendido desde la dualidad del otorgamiento de diversos programas y servicios públicos junto con la regulación de la inversión privada dentro de sus actividades, observa principalmente los siguientes conceptos definitivos de su actuar⁵⁵:

🇨🇵 *Privatización.*⁵⁶ Se desprende de la acción de atribuir o asignar a los particulares la posibilidad de realizar de manera rutinaria las actividades que, sin dicha autorización, serían asignadas a los diversos entes del estado obligados a realizarlas. Es una transferencia de atribuciones, actividades, bienes o derechos correspondientes a la esfera del Derecho Público para ser detentados por los particulares.

Las modalidades para la privatización se pueden entender directamente en la macro y microeconomía, ya que de manera macro se integra la privatización a todo un sector de la producción o servicios específica, ejemplo claro de esto sería la banca o la industria siderúrgica; en el aspecto micro sería de manera concreta sobre una empresa o compañía integrante de la administración, ya sea de manera parcial o total, misma que siendo total necesitaría de la concesión correspondiente para realizar dicha actividad.

🇨🇵 *Desregularización.*⁵⁷ Se entiende como la posibilidad de otorgar facilidades jurídicas para la integración de diversas actividades económicas que se van, paulatinamente, otorgando a los particulares para su explotación. Es la forma de implantar una especie de simplificación de trámites y gestiones que limitan la

⁵⁵ cfr. Fernández Ruíz, Jorge, *Óp. Cit. nota 2*, pp. 225-231

⁵⁶ cfr. *Ídem*

⁵⁷ cfr. *Ídem*

actividad del Estado con los particulares y de los particulares con el Estado como comparecientes igualitarios de un contrato administrativo.

Al integrarse una simplificación de las normas regulatorias tienen como objetivo la integración del conjunto de actividades de mayor complejidad e inoperancia que tiene posibilidad de realización el Estado, así como la imposibilidad jurídica de que los particulares integren de manera completa y eficaz la participación de la Iniciativa Privada en dichas actividades, dando como resultado la posibilidad de que se concentre y simplifique todo el cuerpo normativo de la materia específica con la intención de conjugar de manera completa las actividades del particular en la esfera jurídica del Estado como ente de gobierno soberano.

🇪🇺 *Desmonopolización.*⁵⁸ Parte primordial de la aplicación del Derecho Administrativo, ya que siguiendo los principios de la CPEUM en la materia de monopolios integra la libre competencia entre los actores jurídicos en el mercado, impidiendo los monopolios particulares y regulando de manera equitativa la participación de los particulares en los monopolios estatales.

Es a través del presente desarrollo de disposiciones normativas de carácter administrativo y constitucional que se posibilita la liberación consciente y regulada de los mercados, siendo así que el estado solo pueda fungir como rector y no como limitador de las actividades.

🇪🇺 *Regulación emergente.*⁵⁹ Es la integración de materias específicas de aplicación directa por parte de los entes jurídicos estatales, siendo así necesaria la sobre regulación en materias especializadas del Derecho Administrativo, tendiendo

⁵⁸ cfr. *Ídem*

⁵⁹ cfr. *Ídem*

inclusive a su desincorporación doctrinaria y legal de las normas tradicionalmente conocidas dentro de la rama administrativa.

Como ejemplos tangibles y directos observamos a las ramas del derecho agrario, electoral, ambiental, social, financiero, en telecomunicaciones, entre otros, mismos que integran de manera directa la regulación de las actividades de diversas áreas de estudio del gobierno en materias especializadas.

🇺🇸 *Derecho Administrativo privado.*⁶⁰ Principalmente dentro de la doctrina, la integración jurídica de las actividades del Estado en una relación de coordinación con los particulares de manera directa con la contratación pública, no sólo por medio de los contratos administrativos, sino también la contratación privada por parte del Estado para crear sus empresas de participación estatal y la adquisición de sus insumos para la supervivencia de sus actividades de manera colectiva y completa frente al Estado.

🇺🇸 *Derecho Administrativo global.*⁶¹ En un mundo globalizado la doctrina del Derecho Administrativo debe construir aquellos vínculos entre los Estados en manera regional y mundial; la legislación, la doctrina y la interpretación por parte de los tribunales administrativos y del tribunal superior de cada Estado deberá establecer a nivel intergubernamental las cuestiones necesarias de transparencia, participación, toma de decisión y legalidad.

Es de vital importancia la interpretación de los tribunales en materia de la aplicación del Derecho Administrativo en los tribunales especializados en la materia en

⁶⁰ *cfr. Ídem*

⁶¹ *cfr. Ídem*

el orden local y el orden federal, así como la interpretación realizada por la SCJN, para desglosar de manera completa tanto los conceptos integrales y generales de la rama, así como las ramas especializadas.

2.3. Origen de las Asociaciones Público Privadas en Latinoamérica y España.

Los orígenes de la contratación administrativa bajo el concepto de APP en América Latina y España son integrados bajo un conjunto de necesidades macroeconómicas y elementos de tiempo y espacio por los cuales se estableció como principal punto de la administración la necesidad de encontrar un mayor dinamismo en la manera por la cual se daba la contratación administrativa, por lo cual con la innovación que proponía la APP, a través de un buen sistema de repartición de riesgos e inversión, sería mucho más rentable y fiable para el desarrollo sostenido de la nación, todo ello siguiendo los principios de beneficio social y del orden e interés público; en varias naciones alrededor del mundo se ha demostrado que el crecimiento de las APP depende directamente del gobierno en el poder, ya que significa en muchos casos un giro total a la manera en la que el Estado maneja la contratación con los particulares.

Es principalmente en las naciones con mayor desarrollo de actividades que derivan en el escrutinio mundial, que la inversión en obras públicas de mayor impacto a nivel socioeconómico ha sido necesaria, esto es por eventos culturales, deportivos, políticos y recreativos. Países como Brasil o España han sido los principales precursores de este esquema de contratación con la búsqueda de la creación de empleo y desarrollo sostenido y magnificado para que se observe la viabilidad de los proyectos a gran escala por parte del Estado, muy a pesar de las cuestiones políticas y personales que sus

mandatarios han tenido que afrontar en los últimos años, aunado a la alternancia política de sus gobiernos a nivel nacional.

2.3.1. Argentina.

El primer antecedente que tiene el gobierno de la República Argentina para la integración de la legislación sobre APP se observa en el *Régimen Nacional de Asociación Público Privada*, misma que en su integración esencial buscó seguir el ejemplo de las naciones desarrolladas de diversos países de la Unión Europea y los Estados Unidos, ya que tienen dentro de su manejo administrativo el uso de este sistema de contratación desde finales del siglo XX, siendo principalmente su referencia al sistema de contratación la búsqueda de una participación y cooperación simbiótica, de la cual surgiese una eficiencia general en el desarrollo de la economía nacional.⁶²

Los proyectos de APP en Argentina tienen directamente su surgimiento en el Programa de Concesiones de Infraestructura, mismo que desarrollo un sistema de participación de recursos tanto privados como públicos en un esquema de paridad para lograr la gestión e impulso de aquellos proyectos que por el déficit estatal existente no hubiesen sido posible.⁶³

Es así que el gobierno argentino, iniciando de la mano de la ideología política del Kirchnerismo, fue logrando en los primeros años de aplicación de este tipo de contratación establecer una serie de relaciones directas con la Iniciativa Privada, integrada por empresarios nacionales y extranjeros, para el desarrollo de una mejor

⁶² *cfr. Exposición de motivos del régimen nacional de asociación público privada*, Presidencia de la Nación de la República de Argentina, consultado en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/108806/norma.htm>

⁶³ *cfr. Toro Cepeda, Julio, Experiencia chilena en concesiones y asociaciones público-privadas para el desarrollo de infraestructura y la provisión de servicios públicos, informe final*, Chile, PIAPPEM, 2009, p. 6

conexión entre sus poblaciones, un mayor desarrollo en las obras de infraestructura y de estudios de impacto de cada una de las obras desarrolladas en aquel país. Sin embargo, a pesar de la búsqueda constante en la mejora de las obras de infraestructura y servicios, el gobierno de Cristina Fernández de Kirchner quedó bastante alejado de la posibilidad de mostrar el verdadero impacto de este tipo de contratación, aunado a grandes inseguridades que se fueron gestando a partir de la corrupción y entrega de concesiones a través de diversos procesos en los que el nepotismo y las dádivas a los militantes del partido en el poder significaban la integración de la Administración Pública en su conjunto.

El gobierno actual, encabezado por el Presidente Mauricio Macri, líder opositor contra el Kirchnerismo en las pasadas elecciones, estableció con su nuevo gobierno una nueva forma de desarrollar los programas sociales y la infraestructura en general con la finalidad de cumplir con el menor gasto posible, es decir, aplicar las APP como una de las vías naturales de contratación para buscar limitar el endeudamiento estatal de manera sistemática y, como alternativa, fomentar la inversión de la Iniciativa Privada dentro de la actividad político social.

Es a partir del fomento de las APP dentro de las Secretarías de Estado de aquel país que se expresa la visión y valores que el gobierno tienen respecto a la contratación de los particulares con el gobierno. Principalmente observan la contratación con los particulares para establecer procesos que economicen el tiempo y documentos necesarios para acudir a postularse como parte fundamental dentro de la formación del juicio que debe ser realizada por parte de la Administración y que se vea maximizada la productividad de los recursos de la nación.

Los valores impulsados para la Administración pueda contratar con el conjunto de inversores de la Iniciativa Privada van guiados en la promoción de la concurrencia y de la competencia, transparencia, publicidad y difusión de las actuaciones, responsabilidad de los agentes y funcionarios públicos, igualdad de tratamiento para interesados legalidad de procesos, buena fe y ética,⁶⁴ es por ello que a partir del cumplimiento de un plan claramente guiado a la transparencia el gobierno argentino busca impulsar la inversión en el país para su mejora continua y sostenida en los años porvenir.

Inclusive se ve de manera directa el impulso que el actual gobierno le da a este sistema de contratación con la intención desde el ejecutivo que se tiene de tener una ley más efectiva y que fomente de mayor manera los controles de transparencia, así como el incremento en la capacidad de financiamiento que presume rondaría en los 90,000 millones de dólares americanos.⁶⁵ En palabras directas del Ministro del Interior Rogelio Frigerio se rescata lo siguiente “Este plan ambicioso de infraestructura es el que nos va a permitir ese salto de calidad. Con ese objetivo por delante, estamos generando las condiciones para que el sector privado vuelva a confiar en Argentina y nos ayude trazar una senda de crecimiento con creación de empleo genuino y de calidad”,⁶⁶ por lo que el gobierno de Macri intenta por todos los medios reactivar la contratación pública como vía de recaudación de recursos para el desarrollo de la macroeconomía del país.

⁶⁴ *cfr. Información de dirección de compras y contrataciones*, Argentina, Ministerio de Energía y Minería, consultado en: <https://www.minem.gob.ar/compras-y-contrataciones.html>

⁶⁵ *cfr. Bloomberg*. “Asociación público-privada mejorará financiamiento en Argentina” *Periódico Gestión*, Perú, 08 de junio del 2016, consultado en: <http://gestion.pe/economia/asociacion-publico-privada-mejorara-financiamiento-argentina-2162720>

⁶⁶ El Cronista “Argentina lanza proyecto para impulsar inversiones en infraestructura” *Periódico El Economista*, México, 09 de junio de 2016, consultado en: <http://eleconomista.com.mx/economia-global/2016/06/09/argentina-lanza-proyecto-impulsar-inversiones-infraestructura>

Finalmente, el gobierno argentino, en sus distintos niveles, ha demostrado la intención de demostrar la ventaja de contratar a través de las APP, inclusive viendo que las entienden como “una tipología de relación público-privada materializada en un contrato entre un organización pública y una compañía privada (sociedad de propósito específico) para la provisión y compra de proyectos de infraestructura y de sus servicios relacionados en el largo plazo (promedio 20 años), financiado principalmente [aunque no necesariamente] a través de pagos diferidos en el tiempo por parte del Estado y de los usuarios”,⁶⁷ por lo que toman como punto de partida la repartición y delimitación concreta de riesgos, derechos y obligaciones que tendrán el Estado y los particulares, mecanismo de pagos con los correspondientes beneficios y el establecimiento de una reglamentación homogénea en los estándares de los servicios prestados.⁶⁸

2.3.2. Brasil.

Las APP en Brasil tienen como punto de partida una situación extremadamente compleja, ya que tiene diversos factores como el geográfico y orográfico, así como la dificultad de su integración social, pues que tiene una distribución poblacional consistente por pequeños poblados y las grandes metrópolis, que el cumplimiento de las actividades estatales se dificulta y, en algunos casos, es inexistente su labor.

Es a través de la constitución de las APP que Brasil ha logrado financiar proyectos en materia de telecomunicaciones e infraestructura necesarios para buscar la verdadera implementación de programas estructurales en materia macroeconómica, y

⁶⁷ Buenos Aires Ciudad. *Asociaciones público privadas*, consultado en: http://www.buenosaires.gob.ar/areas/hacienda/que_es_app.php

⁶⁸ *cfr. Ídem*

así se buscó conseguir el desarrollo sostenido de las actividades estatales y la implementación de todas aquellas situaciones necesarias para una verdadera implementación de la contratación pública.

Las APP fomentan de manera directa movilizar una enorme cantidad de recursos por parte de la administración y de los particulares que de otro modo no estarían disponibles para grandes proyectos de obra pública y desarrollo de servicios públicos en una temporalidad que bien determinada puede impulsar diversas actividades por una gran cantidad de meses, inclusive años. Se observan dentro de la propuesta establecida por el gobierno de izquierda que ha gobernado a Brasil durante los últimos años la siguiente puesta de ventajas y desventajas en la escena comercial, política y social.⁶⁹

- a. La Administración Pública establece la doctrina política a través de la cual se buscará no presionar la política fiscal al corto plazo; sin embargo, al no realizar una estadística directa de los proyectos de manera sustentable por parte del Estado se puede crear una ilusión presupuestaria que terminaría siendo contraproducente al adquirir mayores responsabilidades al mediano y largo plazo.
- b. Los riesgos económicos, materiales y de activo público son para la Iniciativa Privada, bajo la vigilancia contractual del Estado. Aún con ello no puede haber una estimación directa de cada proyecto, así como una verdadera proyección a lo largo de los periodos de cada contrato.

⁶⁹ *cfr.* Das Gracias Soraes, Vânia, “Asociación pública-privada en Brasil”, *Revista de la asociación brasileña de presupuesto público*, Brasil, Núm. 48, enero/abril 2006, consultado en: <http://asip.org.ar/asociacion-publica-privada-en-brasil/>

- c. La Administración Pública y la Iniciativa Privada se fusionan en proyectos públicos de mayor eficiencia y eficacia en la gestión de recursos y cuestiones materiales, así como la búsqueda de un impulso de las actividades de la administración al mediano y largo plazo, haciéndolo capaz de realizarlas a través de sus propios medios.
- d. Al establecerse plazos y repartición de riesgos, las APP sugieren una posibilidad viable a que no se realicen pausas a las actividades en la infraestructura cuando hay crisis económica en la cual el Estado se ve asfixiado, pues se ven recortados sus recursos para la infraestructura ya que no son obras prioritarias como el mantenimiento de la salud o la seguridad pública.

Los principales avances en este tipo de contratación se dieron principalmente en materia de turismo durante el año 2010, donde la gran mayoría de los estadios de fútbol ocupados para la justa mundialista fueron desarrollados bajo el esquema de la contratación de las APP⁷⁰; y fue a través del éxito obtenido en algunas de las sedes por esta vía de contratación, que se impulsó la inversión privada a través de este esquema para el desarrollo de corredores turísticos, edificios hoteleros, integración de vías de comunicación e impulso a la implementación de seguridad y servicios para las poblaciones, impulsando así la economía a través de un evento que, por su naturaleza, recibió toda la atención de un gran cúmulo de naciones.

Es importante destacar que, a pesar de que el gobierno de Brasil ha tenido el avance promisorio en materia de contratación administrativa a través del esquema de

⁷⁰ *cfr.* Redacción, “Obras Mundialistas Prioridad en Brasil”, *CNN Expansión*, México, 22 de febrero de 2011, consultado en: <http://www.cnnexpansion.com/obras/2011/02/22/mudial-futbol-juegos-olimpicos-brasil>

APP, *Public Services Internacional Research Unit*,⁷¹ ha establecido que en la nación amazónica ha buscado únicamente los modelos de APP para el desarrollo de la infraestructura necesaria para lograr cumplir con los requerimientos de la Federación Internacional de Fútbol Asociación y del Comité Olímpico Internacional para realizar tanto el mundial de fútbol y los juegos olímpicos, respectivamente, por lo que en 2013 de once proyectos de APP a nivel federal en realización, tres eran para estadios, y a partir del 2014 se firmaron otros diecinueve contratos de APP en el mismo nivel de gobierno, con la situación de que cinco más eran para la construcción de instalaciones deportivas de diversa índole.⁷² La participación en proyectos de APP significa en Brasil, a nivel estatal, una manera más ágil de tomar recursos del erario para la inversión con mayores garantías de que el proyecto sea eficaz y viable, siendo el principal punto de inversión por parte de la Iniciativa Privada los objetivos principales de turismo del gobierno federal, así como la integración de proyectos en materia de energéticos con la empresa semipública Petrobras.⁷³

Las APP integran un punto de negociación política enorme en Brasil, ya que atacan sectores principalmente de la macroeconomía, sin integrar proyectos que puedan repercutir en la mejora sustancial de la calidad de vida de los brasileños, es así que se encuentran proyectos como la integración de vivienda social en algunas zonas de Sao Paulo cancelados directamente por una decisión judicial por la exclusión de algunos sectores sociales, siendo en realidad que fue motivada la decisión desde la mala

⁷¹ PSIRU por sus siglas en inglés, es una asociación internacional de investigación sobre la actuación de los gobiernos en diversos aspectos de su desenvolvimiento como entes gubernamentales

⁷² *cfr.* Hall, David, *¿Por qué las asociaciones público-privadas (APPs) no funcionan? Las numerosas ventajas de la alternativa pública*, 2ª Ed, Reino Unido, Public Services Internacional Reserach Unit (PSIRU), 2015, p. 20, consultado en: http://www.world-psi.org/sites/default/files/documents/research/rapport_sp_56pages_a4_lr.pdf

⁷³ *cfr. Ídem*

planeación por parte del gobierno para realizar la *Arena Corinthians* en una zona de la ciudad donde se retiraron a miles de personas de sus hogares para edificar dicho recinto, por lo que el proyecto de vivienda no abarcaba las necesidades y, sin atacar el problema recién creado por el estadio construido para el mundial, fue cancelado el proyecto;⁷⁴ de igual manera proyectos para apoyo al sector social en materia de educación y en materia de salud han quedado desiertas las licitaciones, siendo imposible su implementación por esta vía de contratación.

Durante el inicio del año 2016, así como durante los meses finales del año 2015, la inversión en Brasil a través de los esquemas de contratación de APP parece tener un avance prometedor dentro del mercado nacional e internacional, muy a pesar de que el bloque de países “*BRICS*”⁷⁵, mismos que se encuentran dentro de las naciones emergentes perdió toda su fortaleza dentro del mercado global.

2.3.3. Chile.

Se observó que el sistema chileno requirió para el año 2003 de una inversión tasada en los once mil ochenta millones de dólares para cubrir el déficit gubernamental para el desarrollo de la infraestructura en comunicaciones, ya fuera en carreteras, mantenimiento de vialidades urbanas, estaciones portuarias y aeropuertos, construcción de vías ferroviarias, entre otros; es por esta situación que el gobierno de aquel país concilió las diferencias entre las distintas posturas respecto a la inversión privada en

⁷⁴ *cfr.* Reuters, “*En Sao Paulo claman por viviendas frente al estadio del Mundial*”, *Obras web*, México, 19 de mayo de 2014, consultado en: <http://www.obrasweb.mx/construccion/2014/05/19/en-sao-paulo-claman-por-viviendas-frente-a-estadio-del-mundial>

⁷⁵ Conjunto de países emergentes líderes en el desarrollo sustentable durante la primera década del siglo XXI, conformado por Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica. Recientemente se ha declarado su inoperancia por la baja sostenida que tienen en su desarrollo trimestral y anual, por lo que han sido sustituidos por las naciones que tienen un mayor impulso de la tecnología, los países *TICKS*, conformados por Taiwán, India, China y Corea del Sur

tareas del orden público para desarrollar, principalmente dentro de su Ley de Concesiones, todo un esquema que beneficiaría directamente al Estado en la contratación con el particular, sin que a éste último se le vieran afectados ni el patrimonio ni sus derechos vulnerados en el convenio de su voluntad con la voluntad Estatal.

Es así que, con muy poco esfuerzo entregado por las partes posterior a la integración de la legislación aplicable, la completa aplicación de la contratación vía APP derivó en un estallido de inversión en mega proyectos para el desarrollo de Chile en el año 2006. Es así que el gobierno chileno desarrollo un mayor impulso en su infraestructura, misma que busca capitalizar en mayor ingreso de proyectos de iniciativa privada neta, así como una estabilidad en el crecimiento sostenido de aquella nación.

Es debido a este impulso sistemático de la inversión de la Iniciativa Privada dentro de las tareas del orden público que Chile ha encontrado un gran desafío en sus estudios y la contraloría, ya que se ha prestado al tráfico de influencias y a una sistemática manera de evadir puntualmente los impuestos.

Y es a partir de las APP que Chile ha logrado impulsar no solo las funciones de infraestructura, sino que ha desarrollado de manera conjunta proyectos en materia agropecuaria y de desarrollo social, mismos que de manera inicial sólo estudian las posibilidades de una vinculación a través de acuerdos entre el gobierno y los particulares de dichos acuerdos se han realizado enormes avances en la integración de infraestructura, misma que se ve impulsada con mayor desarrollo y mayor vinculación entre los particulares y la Administración Pública.

De manera sucinta se establece que dichos acuerdos, de manera inicial, son contratos de aportación de fondos que hacen tanto las instituciones públicas como las privadas sin que por el momento se tenga indicios de compromisos a largo plazo, sin embargo se observa la búsqueda de tener una verdadera vinculación a través de proyectos al corto y mediano plazo; los beneficiarios de estos acuerdos son productores agrícolas, empresas agroindustriales, cooperativas y el Estado en la medida que se generan beneficios y bienes públicos. De esta manera, el Estado participa principalmente en la pre inversión, operación y financiamiento de todos los métodos de producción activos, siempre y cuando los proyectos demuestren su condición de ser proyectos innovadores. Los aportes privados complementan, en parte, la aportación de los subsidios, pero se concretan fundamentalmente en las inversiones necesarias como plantaciones, infraestructura productiva y comercialización, principalmente.⁷⁶ Toda aportación de la iniciativa privada deriva de las inversiones y la comercialización, teniendo como principal beneficio al corto plazo el empleo principalmente en territorios marginados, inclusión de los pequeños productores en la cadena productiva dinámica y la innovación y competencias laborales como parte de la relación simbiótica entre las partes estatales y los particulares.⁷⁷

2.3.4. España.

Todo impulso legislativo y doctrinal en materia jurídica suele tener su origen en algún esquema europeo, y fue a través de la experiencia en el Reino de España que se da la comparación con los esquemas de Latinoamérica, ya que existen pruebas cuantitativas

⁷⁶ *cfr.* Aguirre, Francisco. *Alianzas público-privadas para el desarrollo de agronegocios*, Italia, Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, 2013. pp. vi-vii; 13-15

⁷⁷ *cfr.* *Ídem*

de sus posibles altibajos, pues debido a ciertos problemas políticos con ciertos focos de inestabilidad, problemas económicos derivados de grandes crisis estatales y la influencia de la crisis global, así como problemas sociales derivados de la segregación social que se sufre a partir de la inestabilidad política, son solo un marco general de los muchos problemas que se ve forzada a tomar en consideración la Administración Pública del gobierno español.

Las APP son la forma de contratación que muestran un alto índice de inversión por parte de los particulares en los diversos esquemas que la legislación española permite, aun cuando la inestabilidad de aquella nación proponga un escenario distinto, pues dicha inversión ha mostrado dividendos para ambas partes desde principios del siglo XIX, cuando el Reino Español se extendía de la metrópoli hasta sus colonias en Latinoamérica. Es a partir de la constante inversión que la legislación ha ido sufriendo diversos cambios y fluctuaciones para facilitar y vigilar de mejor manera la contratación. Su impulso dentro de la contratación público privada en los últimos años ha sido derivada de muy diversos aspectos, entre los cuales se encuentran:⁷⁸

- 🇪🇸 Su ingreso a la Unión Europea, ya que siendo una nación de plenos derechos dentro de esta unión de Estados, obtuvo participación en la Unión Económica y Monetaria, lo que le permitió establecerse dentro de los principios de niveles de deuda y déficit público para los Estados miembros; y es a través de este punto que la Tesorería del Estado español estableció presupuestos y esquemas de

⁷⁸ *cfr.* Espelt Otero, Ramón, *Estructuración financiera de una APP en España: el caso de una carretera*, México, PIAPPEM, 19 y 20 de febrero de 2009, consultado en: <http://piappem.org/file.php?id=31>

contratación distintos, más efectivos y en concordancia con los programas de infraestructura y cobertura de los servicios como los demás Estados miembros.

🇪🇺 Transferencia a las Comunidades Autónomas de la competencia y capacidad de gasto público, pues derivó en el ejercicio de los presupuestos comunitarios de pleno derecho, con la posibilidad de que los Presidentes de las Comunidades, en conjunto con las Asambleas Legislativas, puedan ejercer de manera consciente y determinada los recursos en los proyectos que deriven en un bienestar completo para sus comunidades.

🇪🇺 Mejora del marco regulatorio del actuar administrativo en materia de contratación, pues con el transcurso de los años se dio la posibilidad de que los particulares presentaran sus sugerencias y comentarios para facilitar e impulsar la inversión privada en los proyectos macroeconómicos establecidos por las administraciones centrales.

🇪🇺 Mejora de posibilidades de ingreso de las empresas nacionales e internacionales a los esquemas de contratación, con diversas y exitosas manipulaciones de los riesgos, costos y beneficios para convertirse en un método atractivo y mucho más transparente de vinculación contractual entre el Estado y la Iniciativa Privada.

La nación ibérica ha tenido, derivado de todos los elementos antes mencionados, diversos avances en materia de APP, siendo los más destacados: más de cincuenta proyectos de carreteras, con inversiones que superan los veinte mil millones de euros en diversas licitaciones; más de veinte edificios sociales, en su mayoría hospitales, con una inversión superior a los cuatro mil millones de euros; concesiones en diversos proyectos

ferroviarios en diversas ciudades del país; las mayores metrópolis de España cuentan con el sistema de distribución de agua potable concesionado; asimismo, cuentan con planes de infraestructura para tratamiento de agua y la construcción y mantenimiento de canales de riego.⁷⁹

Sin embargo, a pesar del impulso que se busca por parte del gobierno de España para la implementación de los proyectos, el interés mostrado por parte de la Iniciativa Privada y la confianza en los procesos transparentes para la adjudicación de proyectos se ha visto gravemente disminuida, ya que las cifras de participación en las licitaciones muestran que en el veinticinco por ciento de las mismas participa únicamente una empresa “[...] Esta trama, que tiene un coste estimado para las arcas públicas de 120 millones de euros, constituye un tipo de corrupción que está incrementando la insatisfacción hacia las élites gubernamentales y señala la advertencia de los expertos: la caída en el número de empresas que acuden a licitaciones públicas es un "signo preocupante" [...]”.⁸⁰ Asimismo, aun siendo uno de los países pioneros en los esquemas de contratación pública se observa que las cifras de participación descienden de manera sostenida durante los últimos diez años, siendo principalmente el descontento y desconfianza lo que motiva a la Iniciativa Privada a no participar, pues existe la posibilidad de que los proyectos sean adjudicados a través del nepotismo y la corrupción, ya que desde las mismas medidas de participación se observa la imposibilidad de varios concurrentes solicitando mayores requisitos en un menor lapso para la participación.⁸¹

⁷⁹ *cfr. Ídem*

⁸⁰ Servimedia, “España, el segundo país de la UE que recibe menos ofertas de empresas en los concursos públicos”, *Expansión*, España, 20 de noviembre de 2016, consultado en: <http://www.expansion.com/economia/2016/11/20/58319de2e2704ed3708b4587.html>

⁸¹ *cfr. Ídem*

2.4. Origen de las Asociaciones Público Privadas en México.

Dentro del desarrollo de la Administración Pública en México se debe observar como punto medular de las actividades que tiene a su cargo como es que se distinguen y centran en la realización de las obras en beneficio de los ciudadanos y la prestación de los servicios públicos necesarios para el desarrollo de las actividades cotidianas de sus gobernados.

México no ha sido una nación exenta del crecimiento demográfico en los grandes núcleos poblacionales, lo que crea la necesidad del desarrollo de las actividades básicas de la Administración Pública para una población que ve crecer de manera exponencial en plazos menores a 50 años,⁸² situación que dio lugar a que el gobierno destinara parte de los recursos que captaba a la construcción de las obras de infraestructura necesarias para dar cabida a la realización de todas las actividades cotidianas de los ciudadanos, la posibilidad cumplir con todas sus obligaciones por las cuales eran encomendados como gobernantes de manera completa y lo más expedita posible y así continuar con el desarrollo necesario de todos los elementos macroeconómicos de la nación.

En México dicho crecimiento ha ido directamente ligado a la inclusión de diversas medidas con el paso de los años, tomando en cuenta todos los elementos derivados de la dificultad de crecimiento económico y desaceleración económica, la inclusión de inversiones nacionales y extranjeras y un cambio lento pero sostenido de las teorías

⁸² Ejemplo claro de esta explosión demográfica tenemos la Ciudad de México, pues para el año 1960 la población de la ciudad se estimaba en 4'870,876 habitantes, y para el año 2010 la población se veía aumentada casi en un 100% de esa cifra al ser reportada por una cantidad de 8'851,080 habitantes para dicha entidad federativa. Los datos son consultados y extraídos del portal de información del Instituto Nacional de Estadística y Geografía en: <http://www.beta.inegi.org.mx/app/areasgeograficas/?ag=09>

económicas, políticas y jurídicas referentes a las obligaciones que tienen los gobernantes hacia la sociedad mexicana que les ha conferido ese estatus.

El Programa para el Impulso de Asociaciones Público Privadas en Estados Mexicanos (PIAPPEM) estima dentro del análisis de la aplicación de la doctrina a la contratación del actuar de la APP en México la compleja situación que resulta de las relaciones mediante las cuales interactúan los gobernados y la dificultad que representa el establecimiento de las políticas públicas, ya que no únicamente se traza un camino complicado en materia económica y política, sino que se tiene como elementos importantes la cuestión social e ideológica que imprime el gobierno para entender el origen de la dirección que toma el gobierno para el uso de sus capacidades para el desarrollo de las actividades en conjunto con la Iniciativa Privada⁸³. Es a causa de este tipo de situaciones que se ha dado lugar a que el gobierno busque de manera continua el delegar una parte, cada vez mayor, de sus obligaciones para poder cumplir con todo aquello que desde la Constitución se le tiene mandado.

Entre las principales obligaciones que, por la magnitud e impacto que tienen en los gobernados, se dificultan para los gobiernos tanto federales como los locales y se observa con ello el desarrollo de vías de comunicación, construcción de escuelas y hospitales, concesiones de servicios como la recolección de basura y el transporte, así como contratación de manera sostenida de sectores de la Iniciativa Privada para realizar los servicios públicos.

⁸³ *cfr.* Hinojosa, Sergio Alejandro y D'Medina Lora, Eugenio. *Asociaciones público-privadas e ideología: ¿Hasta dónde importa la tendencia política gubernamental en América Latina?*, México, PIAPPEM, 2016, pp. 7-9, consultado en: <http://www.piappem.org/file.php?id=511>

Para que la adaptación de la legislación mexicana sea de manera sostenida a los cambios internacionales en la formación de nuevas figuras jurídicas como la Contratación Administrativa, la Concesión y, más relacionado con la actualidad, las Asociaciones Público Privadas, se debió observar de manera directa ciertos puntos de encuentro con las experiencias antes mencionadas.

Es parte medular de los argumentos que dieron pie a la implementación de la legislación en materia de APP la toma en consideración de los criterios formulados por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), así como por el Banco Mundial, en cuanto a que la participación de los capitales privados en la generación de la infraestructura pública que provea servicios indispensables a la población, pues se transcribe como uno de los principales factores en la superación del subdesarrollo.

Es importante destacar que mucho tiempo antes de la Ley de Asociaciones Público Privadas (LAPP), las legislaciones locales se encargaron de prever formas de contratación para los nuevos campos de la regulación de la vida social y luego se reproducen en el ámbito federal.

Es a través de la primera discusión de la ley que se estableció la posibilidad de transmitir al poder legislativo federal la experiencia de la administración veracruzana como base para la elaboración de la regulación federal que se requiere a efecto de normar nuevas formas de asociación entre el capital privado y el público con la finalidad

de construir la infraestructura que tanto nos hace falta y expandir la prestación de servicios públicos.⁸⁴

La exposición de motivos que dio lugar a la discusión del proyecto proponía que la referida legislación surgía de la convicción emanada del conocimiento de la realidad, el establece de manera directa que no basta la estabilidad social y política, la promoción incesante de la inversión y a la buena planeación que puedan tener buenos gobiernos como el de Veracruz; para una verdadera conjunción del aparato jurídico es necesario agregar la certeza jurídica. La ley propuesta buscaba permitir que cualquier empresa o profesionista realice por su cuenta proyectos de infraestructura con participación de capital privado y no tiene que estar sujeto a las condiciones impuestas por la legislación en materia de obra pública que regula el gasto gubernamental aplicado a las obras.⁸⁵

2.5. Conceptualización de las Asociaciones Público Privadas.

Las Asociaciones Público Privadas se encuentran definidas por doctrina de diversos países alrededor de Europa y Sudamérica, definiciones de las cuales sobresalen las siguientes:

Jorge Romero explica que una APP se trata de una vinculación contractual entre los sectores público y privado, que establece nuevas relaciones entre las esferas pública y privada o agentes económicos, misma que se puede entender como una relación comercial entre los sectores público y privado que no corresponde directamente a las relaciones exclusivas a ninguna de las partes. Es una modalidad de empresa conjunta

⁸⁴ *cfr.* Partido Revolucionario Institucional, *Que Expide La Ley De Asociaciones Público-Privadas Para Proyectos De Infraestructura y de Prestación de Servicios*, Grupo Parlamentario Del PRI, Febrero de 2010, consultado en: http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documents/2010/02/asun_2628722_20100204_1265308867.pdf

⁸⁵ *cfr. Ídem*

entre los sectores público y privado; una empresa que, en todos los casos, tiene un alcance comercial, con potencial para generar ganancias restringido contractualmente, no por las fuerzas del mercado o la intervención de un regulador legal. Los incentivos normales para la administración de empresas en el sector privado rigen también para una APP (como la necesidad de generar un adecuado rendimiento del capital), pero la empresa es, de hecho, regulada en forma pasiva conforme a las restricciones impuestas por contrato y sin la intervención de un regulador.⁸⁶ Juan Carlos Cassagne, indica que las APP son “una técnica de desarrollo y financiación, pública y privada, de proyectos públicos, que implica una importante participación de ambos sectores, tanto en la realización de una obra, como también en su financiamiento y operación”.⁸⁷

Igualmente, se desprende de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que las APP tienen una integración basada en la mutua cooperación del Estado con algunos miembros de la iniciativa privada, por lo que:

“[...] son iniciativas de colaboración voluntaria entre diversos actores del sector público (Estado) y del sector privado (no estatal), en las que las partes acuerdan trabajar juntas para lograr un propósito común o emprender tareas específicas. Las asociaciones pueden tener diferentes objetivos, como hacer avanzar una causa, aplicar normas o códigos de conducta o intercambiar y coordinar recursos y conocimientos técnicos. Pueden consistir en la realización de una actividad específica o convertirse en un conjunto de acciones o incluso en una alianza duradera contribuyendo a alcanzar el

⁸⁶ *cfr.* Romero Pérez, Jorge Enrique, “Consideraciones sobre la asociación público privada”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Costa Rica, número 137 (99-146) Mayo-Agosto 2015, pp. 102-104

⁸⁷ *cfr. Ídem*

*consenso y la responsabilización de cada organización participante y las partes interesadas. Aunque pueden ser de diversos tipos, dichas asociaciones por lo general se establecen como estructuras de cooperación en las que se comparten responsabilidades, así como también conocimientos técnicos, recursos y otras ventajas”.*⁸⁸

En México se puede identificar como primera definición de la APP aquella que se desglosa en la ley, misma que apegada al texto establece:

“Los proyectos de asociación público-privada regulados por esta Ley son aquellos que se realicen con cualquier esquema para establecer una relación contractual de largo plazo, entre instancias del sector público y del sector privado, para la prestación de servicios al sector público, mayoristas, intermedios o al usuario final y en los que se utilice infraestructura provista total o parcialmente por el sector privado con objetivos que aumenten el bienestar social y los niveles de inversión en el País.

*En los términos previstos en esta Ley, los proyectos de asociación público-privada deberán estar plenamente justificados, especificar el beneficio social que se busca obtener y demostrar su ventaja financiera frente a otras formas de financiamiento”*⁸⁹

Los legisladores mexicanos en la redacción de la ley en la materia tomaron los puntos centrales de la doctrina latina, misma de la cual se desprenden los puntos

⁸⁸ Organización Internacional del Trabajo. *Asociaciones público privadas*. Suiza, OIT, 301ª Reunión, marzo 2008. Consultado en:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_090614.pdf

⁸⁹ Artículo 2 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

medulares que la doctrina toma en consideración para la integración del concepto general de las APP, mismos que son:

- 🏰 **Relación Contractual de Largo Plazo.** Principio fundamental de las APP, ya que establecen programas y proyectos de una duración de mínimo 24 a 48 meses promedio, con la intención de que sea el mismo particular el que realice, a través de un objeto social preestablecido en su constitución o su presentación, todas aquellas tareas necesarias para el desarrollo del proyecto.
- 🏰 **Sector Público y Sector Privado.** Como todo contrato administrativo, a pesar de la participación del hecho del príncipe, el sector público y sector privado deberán cumplir con ciertas cuestiones preestablecidas para el desarrollo de la actividad, siendo considerados por la idoneidad de sus tareas para llevar a cabo el proyecto en cuestión.
- 🏰 **Servicios Públicos e Infraestructura.** Son los objetivos finales de toda APP, ya que cumplirán con el fin de suministrar lo necesario para el cumplimiento el interés público para el cual se encuentran convenidos la Administración y la Iniciativa Privada.
- 🏰 **Motivación y Fundamentación.** Como todo acto de la autoridad, de acuerdo a la motivación y circunstancias que derivan en el proyecto y a la fundamentación legal que da lugar a la posibilidad de su existencia, las APP encontrarán como primer objetivo cubrir un macro-proyecto con repartición de recursos y riesgos, todo ello basado en una legislación vigente en la materia, que faculte a la autoridad competente a solicitar y, posteriormente, contratar con el particular correspondiente.

🇲🇽 **Ventaja Financiera.** Todos los proyectos de manera previa deben presentarse como alternativas en aspectos de eficacia, eficiencia y simplificación de gastos, es decir, que el presupuesto sobre el cual se basen sea atractivo para el gobierno.

Los modelos de APP pueden ser definidos como un acuerdo o esquema de colaboración sustancial entre un particular o particulares con un ente estatal a largo plazo, con la finalidad de cumplir con objetivos de inversión y obtención de utilidad del sector privado, y la provisión de los mecanismos necesarios y bajas en el riesgo para el cumplimiento de la agenda político-social de los entes gubernamentales.⁹⁰

Asimismo, se debe evaluar los beneficios específicos que brinda la APP sobre los métodos de contratación comunes, ya que a partir de ellas se puede tomar la distribución de riesgos, modificaciones y prórrogas para beneficio mutuo, la participación de los particulares por la inclusión de propuestas no solicitadas en los puntos medulares de la infraestructura y prestación de servicios en todos los niveles de gobierno y los requerimientos de los proyectos, siendo establecidas estas aristas desde las siguientes bondades:⁹¹

🇲🇽 Una justa y clara asignación de las responsabilidades, ya que el contrato de APP establece una distribución de riesgos entre los particulares a lo largo de la ejecución y operación de los proyectos, siendo así que los riesgos técnicos, de

⁹⁰ *cfr.* Castellanos Frank, Héctor Manuel, *Creación de infraestructura mediante proyectos para la prestación de servicios (PPS)*, Cámara Mexicana de la Industria de la Construcción, consultado en: <http://www.cmic.org/comisiones/tematicas/financiamiento/proyserv1.htm>

⁹¹ *cfr.* *Asociaciones público-privadas agenda e incidencia de la industria de la construcción en México*, Cámara Mexicana de la Industria de la Construcción, consultado en: <http://www.cmic.org/agendaindustria/AGENDA%20ASOCIACIONES%20PYP.pdf>

desempeño y financieros son trasladados a los particulares, y la planificación estratégica y control normativo son asumidos por el Estado.

Es a partir de este punto que la asignación de responsabilidades será medular para la contratación pública, pues en este punto significa el mayor beneficio en la contratación para los particulares, ya que la repartición de las obligaciones y beneficios se darán únicamente por la voluntad de las partes, que negocian de manera directa estas situaciones buscando el mayor beneficio patrimonial.

-  La modificación y prórroga en los proyectos de APP se establece como punto medular de los mismos, por lo que la misma ley establece la búsqueda por el desarrollo de proyectos integrales, así como la posibilidad de que las autorizaciones y demás cuestiones necesarias para su desarrollo puedan contemplar contingencias que no trasladen los riesgos diferentes a los originalmente pactados.
-  La forma de solución de controversias entre las partes será principalmente por medio del arbitraje, ya que será preferente la solución de las controversias relativas a la aplicación de las técnicas o recursos por medios alternativos que permitan la intermediación y una resolución expedita de los problemas.
-  Se concentran en los proyectos de APP todas las concesiones, permisos y autorizaciones, así como la facilitación de recursos por parte de la Administración, por medio del análisis de rentabilidad social y viabilidad técnica y jurídica de los proyectos al ser proyectos que convenientemente serán desempeñados por el mismo particular en todos los ámbitos de un macro-proyecto, es decir, el particular podrá responder desde distintas vertientes con

un cúmulo de especialistas en diversas áreas de las ciencias y de los aspectos socio económicos de los proyectos.

 La participación internacional de las licitaciones públicas será mayormente aceptada, ya que empresas de países desarrollados y de los Estados socios de México mostrarán mayor interés por los beneficios económicos que conllevan, así como, en la gran mayoría de los casos, la posibilidad de que se observe la pericia y experiencia de dichas entidades en este modelo de contratación, ya que en sus Estados se desarrolla de manera rutinaria.

Es así que el ámbito de aplicación de una APP comprende todas y cada una de las actividades que a nivel macroeconómico y social tiene que desarrollar como parte de sus obligaciones la Administración Pública, partiendo de la idea básica de la construcción de toda la infraestructura necesaria para el desarrollo sustentable del país, así como la prestación de los servicios públicos mínimos para el incremento de la calidad de vida de sus gobernados, tanto de manera cotidiana como de manera emergente. Es así que se puede entender su ámbito de aplicación desde el punto de vista general hasta lograr determinarlo en cuestiones específicas, ya que todos y cada uno de los puntos medulares de la asignación de proyectos por parte del gobierno federal surge a partir de lo que se entiende del Plan Nacional de Desarrollo (PND), y su ámbito de aplicación se desenvuelve en alguno de los ejes rectores de los Planes Sectoriales de manera específica, por lo que puede abarcar de manera general todos y cada uno de los conceptos que de manera global se mencionan en el mismo.

Como ejemplo podemos mencionar el eje rector del Programa Nacional de Infraestructura, establecido dentro del Sistema Nacional de Planeación Democrática del

PND; este programa incluye los objetivos, estrategias y líneas de acción que reflejan las actividades prioritarias y concretas en materia de infraestructura para la atención de diversos asuntos de índole económico y de desarrollo social, y son impulsadas por el ente gubernamental encargado de la actividad por alguna de las vías de contratación correspondiente.

El PND establece los requisitos esenciales que debe cumplir para el desarrollo económico la Administración Pública Federal, por lo que se establecen los objetivos de desarrollo macroeconómico en materias como telecomunicaciones, minería, energía, infraestructura en educación y salud, entre otros puntos, por lo que la situación presenta como necesidad el compromiso de los particulares con la sociedad en la que se desarrollan para apoyar en dichas labores al gobierno federal.

En los proyectos de asociación público privada es de vital importancia que se cumplan ciertas premisas por la cuales se inician los contratos en este tipo de esquemas, ya que la tecnología y los recursos materiales y humanos del sector privado deberán ser cuantitativa y cualitativamente comprobables como más eficaces y eficientes que la oferta que tiene el gobierno por sí mismo o a través de alguna otra forma de contratación para el desarrollo de los diversos proyectos que se procuran desarrollar. Ejemplo de ello se pueden citar diversas obras públicas que tienen su origen en la contratación administrativa, pero enfocándonos en el caso del desarrollo de las grandes obras carreteras en diversas partes del país, observamos que es donde la construcción, mantenimiento y operación se dan en procesos de licitación que adjudican proyectos de obra pública y de prestación de servicios y el gobierno debe destinar un gran cúmulo de recursos para su desarrollo, así como sectorizar y concursar los proyectos por tramos

perdiendo la eficacia y, en muchos casos, la transparencia sobre el cómo y quiénes terminarán las obras señaladas.

Es a través de las APP que se tiene dentro del proyecto presentado, ya sea por concurso o por presentación de una propuesta no solicitada, una infinidad de posibilidades para poder tener como objetivo el riesgo de un proyecto productivo mucho menos elevado que por las vías tradicionales de contratación. Desde el punto operativo y cronológico se da un mayor empuje, se establece una relación de negocios basada en las potencialidades de los contratantes, se da la repartición lógica de las ganancias y pérdidas del proyecto y la inclusión del escrutinio público a las actividades de la APP que buscan consecuentemente lograr el fin social.

2.6. Diferencia conceptual y operativa de las Asociaciones Público Privadas con diversas formas de contratación pública.

A partir del desglose de los conceptos generales de la contratación administrativa, se aprecia la necesidad de distinguir entre las formas tradicionales de contratación con la APP. Por una parte, se encuentra la Concesión, vía tradicional por la cual se otorgan derechos de explotación a particulares, todo ello destinado a la transformación de las responsabilidades por parte del gobierno; posteriormente, se observa la contratación de obra pública, una contratación más especializada al desarrollo de la infraestructura, pero con la intención de que el particular sea directamente responsable de los vicios, simplemente siendo el Desarrollador de la obra sin que el Estado intervenga de manera directa en el desarrollo del objeto, por lo que se establece en la figura de adquirente de un producto final únicamente.

La concesión es definida, dentro de la doctrina, como el acto administrativo por medio del cual se le confiere a una persona la condición o poder jurídico para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio o bienes de privilegios exclusivos que comprenden la propiedad industrial,⁹² es decir, la concesión pertenece a un conjunto de actividades que son de uso conceptual e ideológico perteneciente al sector de la propiedad pública o social, ya que desde las garantías consagradas desde de la Constitución, las entidades federativas y el gobierno federal tienen la obligación de contemplar la explotación exclusiva y continua de diversos sectores, recursos y servicios que le son conferidos, tales como la industria de extracción de minerales, gemas preciosas, salinas, industria de hidrocarburos, de energía nuclear, servicios como lo son el de drenaje, transportación, distribución eléctrica, suministro de agua potable, entre otras grandes industrias que el Estado, junto con algunos de sus bienes muebles e inmuebles, dejan al resguardo de los particulares con la intención de que, a través de que estableciendo el control y la tecnología a su disposición, puedan desarrollarlos con la mayor eficiencia y eficacia posible.

El otorgamiento de derechos exclusivos de explotación del Estado vía concesión es aquel acto administrativo por medio del cual el Estado confiere al particular una condición o poder jurídico para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio público, de bienes del Estado o los privilegios exclusivos que comprenden la propiedad industrial. Se desarrolla a partir de un acto administrativo que lo dota con determinadas características, desprendiendo

⁹² *cfr.* Serra Rojas, Andrés, *Óp. Cit. nota 18*, p. 216

la actividad o bien del Estado sin ser necesaria su desincorporación del orden público. Es la concesión administrativa la entrega de las obligaciones conferidas al estado directamente al particular para que realice lo que considere pertinente para llevarlas a buen cause.⁹³

Sin embargo, es a raíz de un crecimiento exponencial de la población en el transcurrir de los años y la complejidad para satisfacer las necesidades las autoridades ven superadas los pequeños focos de atención que pueden tener los particulares para el cumplimiento de las actividades de manera suficiente, y esto da como resultado una entrega de resultados deplorable, así como una exigencia de los mismos muy poco reglamentada.

Asimismo, la concesión asimilada a un contrato es una forma totalmente arcaica de manejar el concepto, pues se debe entender que aun cuando es a solicitud del particular la entrega de la misma, es un acto esencialmente unilateral del Estado entregarla, pues es a partir de su estudio y desarrollo que se imponen todas las medidas y elementos necesarios para ser considerado como tal. Sin embargo, la similitud en el manejo de los riesgos y los beneficios para ambas partes contratantes en la APP ha surgido como una de las vías de contratación, con la temporalidad de la concesión como uno de los pilares a través de los cuales se constituye el concepto de APP.

Es el contrato de obra pública la primera figura del Derecho Administrativo a la cual autoridades como lo son la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT), la Secretaria de Turismo (SECTUR), la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos

⁹³ *cfr.* Calafell, Jorge, *Teoría General de la Concesión*, consultado en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/26/pr/pr19.pdf>

Naturales (SEMARNAT) y la Secretaría de Energía (SENER) buscarían acudir para el desarrollo de los elementos de infraestructura a escalas impresionantes, como ejemplo de ello vemos las vías carreteras, corredores de electricidad, ductos petroleros, desarrollo de reservas para la conservación de ecosistemas, proyectos turísticos en materia municipal; y es a través de ello que las entidades federativas y los municipios invierten en la mano de obra y materias primas de manera indirecta, pues el particular es quien maneja la industria, la tecnología y los conocimientos necesarios para el desarrollo de cada uno de los proyectos.

El contrato de obra pública, al igual que las APP, tiene un cuerpo normativo específico para su aplicación por parte de la autoridad correspondiente; la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (LOPSRM) establece en su artículo tercero lo que la ley entiende como obra pública, destacando que sea considerado como obra pública toda acción relacionada con la construcción y remodelación, principalmente, de bienes inmuebles, así como las labores de investigación y exploración para la obtención de recursos derivados de los pozos petroleros, trabajos de mejoramiento del subsuelo, instalación de islas artificiales, así como todas las actividades que se puedan considerar como parte de esta rama de la industria. Sin embargo, bajo un rigor muy escaso en materia de control legislativo, el artículo omite incluir que el propósito o fin de las actividades realizadas deberán terminar con la consecución de un fin público o social, así como que la propiedad intelectual y física sobre los resultados de las obras derivarán en la propiedad exclusiva de la nación, mientras ésta no tome la decisión de desincorporarlas de su patrimonio.

Desde el punto de vista doctrinal existe una mayor síntesis de lo anteriormente expuesto, ya que el maestro Andrés Serra Rojas⁹⁴ le define como la cosa hecha o producida por el Estado o a su nombre sobre inmueble determinado, con un propósito de interés general y se destina al uso público, a un servicio, o cualquier finalidad de interés general, es decir, la obra encargada al particular tendrá un fin determinado, un plazo establecido para su cumplimiento y todo sus frutos se darán como beneficio a la nación, siendo el particular recompensado por su conocimiento y recursos a través de una remuneración monetaria, más no como parte de una simbiosis de crecimiento económico entre el particular y el Estado.

Es a través del sucinto estudio de la concesión y de la obra pública que se desprenden las primeras diferencias que muestran frente a las APP.

1. La APP es un contrato por medio del cual confluyen las voluntades del particular y el ente Estatal para una relación a largo plazo, con un fin determinado y extenso y derechos con responsabilidades recíprocas y sostenidas entre ambas partes. Si bien la concesión cumpliría con tener una duración tan extensa como las circunstancias del solicitante la permitan, es de vital atención tomar en cuenta que los puntos medulares de la misma sería el hecho de que sea una Declaración Unilateral de la Voluntad por parte del Estado, motivado y fundamentado en la solicitud y estudio de viabilidad por parte del particular al cual se le concesionaria la actividad o bien solicitado por una retribución específica y con la completa responsabilidad a cargo del mismo solicitante.

⁹⁴ *cfr.* Serra Rojas, Andrés. *Óp. Cit. nota 18.* p. 662

2. La APP tiene como finalidad el desarrollo de importantes proyectos de infraestructura y desarrollo integral de la sociedad mexicana, prestando para ello el particular sus recursos materiales y humanos para la eficaz y eficiente integración de cada uno de los objetivos. La contratación de obra pública tiene una finalidad similar, pero la capacidad de innovación y mejora al proyecto inicial, así como una correcta auditoria y eficaz repartición de los recursos, tienen un margen de maniobra extremadamente angosto, pues bajo la contratación misma se establece la modalidad, recursos y variables iniciales que se tendrán en consideración para el desarrollo del proyecto, sin que se tome en cuenta la situación político, económico y social que durante el mismo se pueda llegar a modificar, y en caso de que se previera sería de manera genérica, no de manera específica como lo puede hacer una APP dentro de las asambleas que se llegarán a celebrar como sociedad.
3. El proceso de contratación de la obra pública, así como el otorgamiento de las concesiones, muestran constantemente un nivel alto de corrupción y una nula manera de evaluación a sus participantes. La APP se presenta como una alternativa para que la sociedad sea fiscalizada desde el ente gubernamental, desde la posición del particular y, en un tercer plano, se muestra como una entidad mucho más transparente ante el escrutinio de la población, dando lugar a una mayor confianza en el tratamiento de las mismas. Simplemente, la APP da una confianza a la sociedad de que los particulares contratados por la administración serán los más capacitados y los idóneos para el desarrollo del programa de manera completa y eficaz.

El universo de legislación en materia administrativa establece cuestiones prácticas y léxicas demasiado dispersas, pero ya sea un contrato de obra pública, una concesión o una APP, todos estos esquemas de contratación administrativa deben cumplir con principios comunes:

✿ **Legalidad.** Todos los contratos se deben sujetar a un régimen jurídico determinado con precisión, es decir, inicialmente deberán guiarse por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público y la Ley de Asociaciones Público Privadas, principalmente, así como legislación aplicable a materias específicas, como lo son la Ley de la Comisión Federal de Electricidad, Ley de Vías Generales de Comunicación, Ley Minera, Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y la Ley sobre Metrología y Normalización, entre otras, con la finalidad de cumplir con el objetivo específico para el cual se está contratando de acuerdo a su fundamentación.

Asimismo, en el cumplimiento de los impactos que se deberán observar, la aplicación de leyes federales y locales referentes al medio ambiente, asentamientos humanos, bienes nacionales, vías de comunicación, aspectos fiscales locales y federales, entre la más vasta y diversa interacción jurídica entre los contratantes, por lo que todo proyecto deberá cumplir con un estudio extremadamente cauteloso de la legislación que le permite o le prohíbe determinadas acciones en algunos sectores de comunidades específicas.

✿ **Continuidad.** No deben interrumpirse ni retrasarse, para que se alcance de esa manera cabal y oportunamente su finalidad. Sobre este punto la concesión y la APP

de manera genérica encuentran su impulso, ya que el desarrollo por estos medios hace más factible la vinculación entre las partes por mucho mayor tiempo, así como una verdadera transparencia al integrar el servicio u obra pública en un macro proyecto con uno o unos particulares de manera directa, ya sea por concurso o adjudicación.

👑 **Mutabilidad.** Puede ser unilateralmente modificado dentro de los límites de lo fundamentado y motivado, así como el máximo cumplimiento de su vinculación por el interés público, pues se debe velar directamente por el interés público en todo momento y se deben mantener dentro de los motivos que dieron lugar a la integración del proyecto y la fundamentación que lo ampara a la ley. Es desde este aspecto directo que la APP se encuentra inclinado a la contratación más honesta, transparente y eficaz que puede realizar la Administración, pues el reparto de responsabilidades establece una relación simbiótica y no un uso de recursos federales sin el debido sustento de vigilancia y cumplimiento entre las partes, ya que la APP establece principios más claros y delimitados de las facultades y obligaciones de cada una de las partes incluidas en el proceso.

👑 **Equilibrio Financiero.** Al celebrarse el contrato se vela por que los intereses de los contratantes en la parte económica no resulten perjudicados, sino que el proyecto redunde en una mayor plusvalía para el particular y un mayor cumplimiento de las metas en materia del sector público. Es uno de los puntos más importantes para el desarrollo de la APP, ya que rompe en uno de los aspectos que el denominado derecho del príncipe otorga a la Administración, ya que, al contratar de manera asociativa, el particular tendrá potestades y obligaciones similares a las

del Estado, compartiendo una versión sui generis de la relación de ambas partes con un fin encauzado en común.

Capítulo 3. Análisis del Cuerpo Normativo de las Asociaciones Público Privadas.

En México la legislación sobre APP, a pesar de encontrar como principal punto de estudio la Ley de Asociaciones Público Privadas (LAPP), se encuentra esparcida por todo el cuerpo normativo que regula a la administración en general. Al tener tanta participación en un universo normativo como las leyes y reglamentos del Derecho Administrativo mexicano, contando con ser un punto medular de las nuevas leyes en materia de energía y telecomunicaciones, así como el tener su vital aportación a los esquemas de contratación sobre las reformas estructurales, es que convierte en la participación de las APP como la vía más interesante y completa para el futuro de la contratación pública.

El origen normativo de las APP se observa en el fundamento constitucional al que hace referencia desde el artículo primero de la LAPP, en el cual a la letra establece que “[...] tiene por objeto regular los esquemas para el desarrollo de proyectos de asociaciones público-privadas, bajo los principios de los artículos 25 y 134 de la Constitución [...]”, por lo que se debe remitir a la CPEUM para observar desde la Carta Magna que principios guiarán a la Administración Pública para la contratación con la Iniciativa Privada respecto a este tipo de programas.

Es en el artículo 25 de la CPEUM se da el primer acercamiento con las APP, mismo que establece que “[...] podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo”, y a las áreas prioritarias de desarrollo a las que hace relación son las que encontramos directamente en el PND.

Por ello se pueden apreciar los primeros principios a los que hace alusión el artículo primero de la LAPP, ya que la Administración Pública deberá guiarse bajo criterios de equidad social, productividad y sustentabilidad, mismos que deberá apoyar e impulsar al buscar contratar con las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente, todo ello mediante los principios de la ley, la cual 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 la Constitución;⁹⁵ es decir, a partir de la inversión privada y el funcionamiento regulatorio de la Administración Pública, así como la contratación pública de los servicios de la Iniciativa Privada, darán la pauta para el crecimiento sustentable de la sociedad; la CPEUM prevé que la inclusión de los particulares como contratantes con las diversas Dependencias de la Administración Pública dará como resultado un mayor crecimiento y mayores posibilidades de inversión futura por parte de ambos sectores para la constante mejora de los servicios y productos ofertados a la sociedad, así como el constante ataque y supresión de las deficiencias que pueden existir en diversos sectores de la sociedad, mismos que la CPEUM prevé la Administración Pública pueda reducir.

Y con la inclusión de lo establecido en el artículo 134 de la CPEUM es que se establece que las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes,

⁹⁵ *cfr. Artículo 25 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*

prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra que la Administración realice, se deberá realizar mediante un proceso de adjudicación directa o llevar a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria pública para que libremente se presenten proposiciones solventes los miembros de la Iniciativa Privada en sobre cerrado, que será abierto públicamente, todo ello con el único fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad, entre otras circunstancias inherentes a los proyectos, como medios de contratación, inclusión de sectores vulnerables, aplicación efectiva de tecnologías y preparación de proyectos transexenales.

Es el artículo 134 de la CPEUM el principal fundamento del hecho del príncipe, ya que el Estado, a través de sus Dependencias y órganos contratantes con la Iniciativa Privada, deberá observar entre sus criterios para la selección del Desarrollador o contratante del sector privado aquel que le brinde mayores dividendos y ventajas.

Es por ello que cuando las licitaciones a que hace referencia el primer párrafo del artículo anteriormente citado no sean idóneas para asegurar dichas condiciones, las leyes establecerán las bases, procedimientos, reglas, requisitos y demás elementos para acreditar la economía, eficacia, eficiencia, imparcialidad y honradez que aseguren las mejores condiciones para el Estado.

Se entenderá, de acuerdo a la LAPP, que los proyectos deberán realizarse a través de la aplicación de recursos federales, ya sea en dinero o especie, debiendo pactarse de manera expresa que a las entidades federativas o municipios le serán aplicables, en relación con los proyectos cumplan con los requisitos de inversión productiva e integralidad, las disposiciones expresas por la multicitada ley, dejando la

aplicaciones de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público (LAASSP) y la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas (LOPSRM), así como de sus reglamentos para cuestiones que expresamente la LAPP señale.

El Fondo Monetario Internacional logró establecer, a través estudios piloto en diversos países en vías de desarrollo y en las naciones parte de las naciones BRICS, que las APP podían tener éxito en dichas naciones derivado de una eficaz reforma fiscal, donde se deberá evaluar las condiciones impositivas de cada una de las naciones para entender desde que punto se debe de abordar.

En un primer punto, en los países donde el nivel de impuestos es elevado, el aumento del ahorro público se dará desde el gasto corriente y la aplicación de reformas estructurales y una reducción de la planta burocrática. En punto contrario, un país con una tasa impositiva comparativamente baja, el ahorro público deberá ir enfocado en una reestructuración de los impuestos y una mayor racionalización de los mismos para su aplicación en proyectos derivados de la Administración Pública.⁹⁶

Derivado de lo anterior, la manera de incrementar la inversión pública en programas de infraestructura no deberá poner en juego la sostenibilidad macroeconómica, siendo así que los países deberán buscar socios en la Iniciativa Privada para realizar sus proyectos incluidos en el PND.

⁹⁶ Akitoby, Bernardin, *et. al*, *Inversión pública y asociaciones público privadas*, EE.UU., Fondo Monetario Internacional, 2007, p. 5

3.1. Exposición de Motivos de la Ley de Asociaciones Público Privadas.

En la presentación del proyecto inicial de la LAPP, que por nombre llevaba el de *Ley De Asociaciones Público-Privadas Para Proyectos De Infraestructura y de Prestación de Servicios* sostenía que en diversas entidades federativas que ya se encontraban buscando a la Iniciativa Privada para la inversión en este tipo de programas, se podía tener un ejemplo claro de lo que las APP podían desarrollar al dar los mayores avances en inversión y legislación, mismos que procuraban otorgar certeza jurídica y económica en la coparticipación del sector privado y el sector público. Algunas entidades que destacaban por la búsqueda de inversión en ese momento eran Jalisco, Veracruz, Hidalgo, San Luis Potosí, Guanajuato, Zacatecas, Puebla y Tlaxcala, mismas que la gran mayoría de sus proyectos incluían una alta inversión, tanto económica como en recursos tecnológicos y humanos, por parte de la Iniciativa Privada.

Las APP manejan como principal argumento la apertura a una posibilidad mayor de participación del capital privado en la prestación de servicios públicos, así como para la inclusión de los mismos para el desarrollo de diversos elementos de infraestructura. La ley y su reglamento buscan impulsar macro-proyectos que requieran, aunado a la estabilidad social y política, la promoción continua de capital y la correcta planificación compactados dentro del correcto instrumento contractual que otorgue certeza jurídica.

La propuesta inicial de esta ley establecía que cualquier empresa o profesionista realice por su cuenta proyectos de infraestructura con participación de capital privado y que se desvincule de las condiciones impuestas en la legislación de obra pública, sin dejar de considerar dentro de su presupuesto el gasto gubernamental destinado a este tipo de obras.

Dentro de la primera ley, misma que surgió de un proceso legislativo complejo durante los últimos meses del gobierno federal del expresidente Lic. Felipe de Jesús Calderón Hinojosa, se buscaba cumplir con un eje dual en cuatro grandes procesos de todo proyecto: la planeación, el financiamiento, la operación y la construcción. Todos estos elementos parten directamente de la búsqueda de que todas las empresas, tanto las transnacionales como pequeñas y medianas empresas, puedan tener participación de manera constante en la contratación gubernamental.

Igualmente se busca incentivar la investigación y búsqueda de soluciones a los problemas de interés público, a través de tecnología y procesos mucho más eficientes con gastos mejor aplicados en todos los sectores del proyecto. Es a través de establecer procedimientos de selección más transparentes y expeditos, que los proyectos se podrán realizar desde la alta planeación con cronogramas bien definidos por meses, e inclusive años, así como proyectos emergentes y de primera respuesta.

Asimismo, para la adquisición de bienes raíces necesarias para los proyectos, la autoridad administrativa tendrá facultades para tramitar de manera expedita las negociaciones con los propietarios o, en su caso, proceder con el procedimiento y posterior decreto de expropiación.

Se propuso en la exposición de motivos que se proyectara a la APP como un medio de negociación con los poseedores de los bienes raíces necesarios para el desarrollo de la actividad, evitando así el procedimiento de la expropiación. Dicha negociación consistiría principalmente en que dichos propietarios de inmuebles se llegasen a convertir en socios del proyecto vía la aportación de sus bienes como parte del capital privado.

3.2. Puntos Conceptuales de la Ley de Asociaciones Público Privadas y su Reglamento.

El método de control que establece la LAPP para desarrollar de manera completa los puntos finos de sus actividades se desarrolla en cuatro guías por los que esencialmente se integra material y formalmente la LAPP y el Reglamento que se elabora para la misma, desde la presentación de la Exposición de Motivos que motiva la integración de su cuerpo normativo.

- 👑 **Planeación.** Como punto medular, establecer la correcta forma de vinculación entre la Iniciativa Privada y la Administración, con entero apego a derecho y con la debida motivación social para que el proyecto se considere enteramente viable.
- 👑 **Financiamiento.** Establecer principalmente la repartición de costos y beneficios entre las partes contratantes, con la finalidad de que el proyecto se desarrolle de la manera más eficiente posible. Asimismo, considerar dentro de todos los puntos de riesgo las posibilidades de actuación por parte de los contratantes, buscando así no caer en problemas de insolvencia de alguno de los anteriormente mencionados.
- 👑 **Operación.** El desarrollo inicial de los proyectos, desde un concurso de los mismos con bases y selección transparentes, hasta el otorgamiento de autorizaciones, permisos y bienes necesarios para el desempeño de las funciones contratadas.

 **Construcción.** La elaboración concreta del proyecto, directamente por la Iniciativa Privada y la Administración, con la finalidad de cumplir con el interés público específico por el cual se vincularon.

La LAPP se encuentra integrada por ciento cuarenta y tres artículos, divididos en once capítulos, mismos que establecen conceptos generales, dan la base para todo procedimiento de contratación y desarrollo para una APP y establecen el medio de desahogo de las controversias suscitadas entre el particular y la entidad pública contratante, y se desglosa por temáticas de la siguiente manera:

a. Disposiciones Preliminares. Integra los conceptos básicos de aplicación para las APP, fundamentos y leyes aplicables, así como forma de aportación económica general.

Todos los recursos utilizados para las APP que sean proporcionados por el gobierno serán de procedencia federal, ya sea que los ocupe la Administración Pública federal, estatal o municipal, o una unión simbiótica de las mismas, y deberán estar contemplados dentro del presupuesto de egresos promulgado año con año en la miscelánea fiscal. Para el año 2016 se previó una cantidad de inversión por parte del sector privado de 4,709.9 millones de pesos, desglosados de la siguiente manera:

ANEXO 5.A. PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO-PRIVADA (millones de pesos)

PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO-PRIVADA	ENTIDAD FEDERATIVA	MONTO TOTAL DE INVERSIÓN ^{1/}	MONTO 2016 ^{2/}
PROYECTOS NUEVOS		11,476.6	3,928.1
SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES		4,707.5	1,238.2
Libramiento de la Carretera La Galarza-Amatitlanes	Puebla	818.3	520.5
Programa Asociación Público Privada de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (APP Querétaro - San Luis Potosí)	Guanajuato, Querétaro y San Luis Potosí	1,858.0	323.3
Programa Asociación Público Privada de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (APP Coatzacoalcos - Villahermosa)	Tabasco y Veracruz	2,031.2	394.4
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL		6,067.6	2,521.6
Construcción del Hospital Regional (HGR) de 260 Camas en el Municipio de García, Nuevo León	Nuevo León	1,813.3	738.6
Construcción del Hospital General de Zona (HGZ) de 180 camas en la localidad de Tapachula, en el estado de Chiapas	Chiapas	1,356.1	562.5
Construcción del Hospital General de Zona de 144 camas, en Bahía de Banderas, Nayarit	Nayarit	1,143.1	508.8
Construcción del Hospital General Regional de 260 camas en Tepetzotlán, Estado de México	Estado de México	1,755.1	711.7
INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO		701.4	168.3
Sustitución del Hospital General Dr. Daniel Gurría Urgell en Villahermosa, Tabasco	Tabasco	701.4	168.3
PROYECTOS AUTORIZADOS EN EJERCICIOS ANTERIORES		2,109.7	781.8
INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO		2,109.7	781.8
Construcción y operación del nuevo Hospital General Dr. Gonzalo Castañeda, D.F.	Distrito Federal	1,507.1	492.6
Construcción de una nueva Clínica Hospital en Mérida, Yucatán	Yucatán	602.6	289.2
TOTAL		13,586.2	4,709.9

^{1/} Monto estimado en gasto de inversión del sector privado en infraestructura

^{2/} Inversión estimada prevista por el sector privado para el 2016

Apartado especial del Presupuesto de Egresos para el año 2016⁹⁷

Es a partir del desglose comparativo que se observa entre el año dos mil dieciséis y el año dos mil diecisiete que los proyectos de APP cada vez son mejor valuados por la Administración Pública y por la Iniciativa Privada para un mayor desarrollo de las actividades de las Dependencias a nivel federal.

El desarrollo carretero y hospitalario del país son los que observan con un mayor incremento de viabilidad para el desarrollo de proyectos, aumentando sustancialmente en cuanto a la intención y mejora en la presentación y motivación de los mismos el incremento sustancial de la calidad de vida de diversas regiones del país, dando lugar a una imperiosa necesidad de mejora a todos los aspectos de los proyectos en cuanto a su integración, discusión, puesta en marcha y análisis de cumplimiento.

⁹⁷ *Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2016*, Diario Oficial de la Federación, 27 de noviembre de 2015, consultado en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/PEF_2016.pdf

ANEXO 5.A. PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO-PRIVADA (millones de pesos)

Para efectos de lo dispuesto en el artículo 3o., fracción VI del Presupuesto de Egresos de la Federación, el monto máximo anual de gasto programable para los proyectos de asociación público-privada, asciende a la cantidad de \$33'622,200,000.

PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO-PRIVADA	ENTIDAD FEDERATIVA	MONTO TOTAL INVERSIÓN ^{1/}	MONTO 2017 ^{2/}
PROYECTOS NUEVOS		11,868.0	1,903.1
SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES		9,124.2	1,510.3
Programa APP de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (Matehuala - Saltillo) para el periodo 2017-2027	Nuevo León	1,762.5	287.1
Programa APP de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (Pirámides-Tulancingo-Pachuca) para el periodo 2017-2027	Estado de México e Hidalgo	1,865.2	257.3
Programa APP de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (Saltillo-Monterrey-Nuevo Laredo) para el periodo 2017-2027	Coahuila, Nuevo León y Tamaulipas	3,236.1	595.4
Programa APP de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (Texcoco-Zacatepec) para el periodo 2017-2027	Estado de México, Tlaxcala y Puebla	2,260.3	370.5
INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO		2,743.8	392.8
Sustitución del actual Hospital General "Águiles Calles Ramírez" en Tepic, Nayarit	Nayarit	1,219.7	149.3
Nuevo Hospital General en la Delegación Regional Sur de la Ciudad de México	Ciudad de México	1,524.1	243.5
PROYECTOS AUTORIZADOS EN EJERCICIOS ANTERIORES		14,352.4	6,569.9
SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES		4,928.2	2,293.2
Libramiento de la Carretera La Galarza-Amatitlanes	Puebla	910.7	637.5
Programa Asociación Público Privada de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (APP Querétaro - San Luis Potosí)	Guanajuato, Querétaro y San Luis Potosí	1,919.3	800.2
Programa Asociación Público Privada de Conservación Plurianual de la Red Federal de Carreteras (APP Coatzacoalcos - Villahermosa)	Tabasco y Veracruz	2,098.2	855.5
INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL		6,267.8	2,604.8
Construcción del Hospital General de Zona de 144 camas, en Bahía de Banderas, Nayarit	Nayarit	1,180.8	525.6
Construcción del Hospital General de Zona (HGZ) de 180 camas en la localidad de Tapachula, en el estado de Chiapas	Chiapas	1,400.8	581.1
Construcción del Hospital Regional (HGR) de 260 camas en el Municipio de García, Nuevo León	Nuevo León	1,873.1	763.0
Construcción del Hospital General Regional de 260 camas en	Estado de México	1,813.0	735.2

Tepetzotlán, Estado de México			
INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO		3,156.4	1,671.9
Construcción y operación del nuevo Hospital General Dr. Gonzalo Castañeda, D.F.	Ciudad de México	1,556.8	508.8
Construcción de una nueva Clínica Hospital en Mérida, Yucatán	Yucatán	875.0	612.5
Sustitución del Hospital General Dr. Daniel Gurría Urgell en Villahermosa, Tabasco	Tabasco	724.5	550.7
TOTAL		26,220.4	8,473.0

1/ Monto estimado en gasto de inversión del sector privado en infraestructura, en millones de pesos de 2017, incluyen IVA.

2/ Inversión estimada prevista por el sector privado para el 2017, en millones de pesos de 2017, incluyen IVA.

Apartado especial del Presupuesto de Egresos para el año 2017⁹⁸

Es a partir del desglose realizado por la SHCP, en ambos casos, en el tomo VIII del mismo Presupuesto que observamos la manera en la que serán realizadas

⁹⁸ Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2017, Diario Oficial de la Federación 30 de noviembre de 2016, consultado en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/PEF_2017.pdf

las aplicaciones de recursos al programa, por lo que cumple con la interpretación mínima requerida de cada plan de APP a nivel nacional, verificando su viabilidad y verdadera ventaja sobre otros planes de contratación para cumplir con las expectativas de desarrollo.

- b. De la Preparación e Inicio de los Proyectos.** Se establecerán los puntos a evaluar y los estudios técnicos a realizar para la presentación de un proyecto a concurso, así como la inclusión de propuestas no solicitadas por parte del Estado y presentadas por el particular, mismas que serán estudiadas con mayor detenimiento más adelante.
- c. Adjudicación de los Proyectos.** Establecerá las bases de la convocatoria a los particulares y del concurso, invitación cuando menos a tres personas y adjudicación directa; así como de la vía de desahogo de las propuestas, juntas de aclaraciones, puntos a evaluar y forma de otorgar el fallo, y los actos posteriores al mismo.
- d. De los Bienes Necesarios para los Proyectos.** Se establecerá la forma de adquisición de los bienes necesarios para la realización del objeto de la APP, ya sea por la vía de la negociación con los legítimos propietarios de los mismos o por la vía de expropiación por la utilidad pública de los mismos. Asimismo, en caso de que el bien sea integrante de la Administración, será necesaria la evaluación por las autoridades competentes sobre la viabilidad de desincorporación del mismo para la integración en el contrato.
- e. De las Asociaciones Público-Privadas.** Establece los elementos mínimos necesarios para que entre en funciones la APP, iniciando con las autorizaciones

y licencias para la contratación, así como el contrato mismo de Asociación Pública Privada, sus requisitos y limitaciones.

- f. **De la Ejecución de los Proyectos.** Establece los medios de desarrollo y evaluación de cumplimiento de las metas establecidas para las APP, ya sea en ejecución de obra o en la prestación de algún servicio, la forma de intervención del proyecto y la forma de aplicación de las medidas de apremio del contrato.
- g. **De la Modificación y Prórroga de los Proyectos.** Establece la manera y requisitos para que el contrato de la APP sea modificado, así como el método de solicitud de prórroga, y aquellos requisitos que deberá cumplir tanto el Desarrollador como el Estado para solicitar y/o denegar la misma.
- h. **De la Terminación de la Asociación Público-Privada.** Se establecerán las reglas de terminación y repartición de los bienes, derechos y dividendos proporcionados por una APP que no haya tenido el éxito requerido, así como para la integración de los resultados y pago de daños y perjuicios recíprocos.
- i. **De la Supervisión de los Proyectos.** Establecerá los requisitos que la Secretaría de la Función Pública (SFP) impondrá para que la Administración tenga la posibilidad de realizar la evaluación de avance y correspondiente determinación sobre los avances de la APP; igualmente agregará la integración de los puntos medulares que serán evaluados para no entorpecer el desarrollo especializado otorgado por el Desarrollador.
- j. **De las Infracciones y Sanciones.** Establecerá la manera de investigación sobre las posibles faltas a la ley y al contrato, y posterior ejecución de sanciones para desarrollarse de manera conjunta entre ambas partes.

k. De las Controversias. Establecerá la manera de desahogo de las problemáticas internas del contrato de APP, ya sea a través de un comité de expertos, un procedimiento frente arbitraje o frente a los tribunales del orden federal.

El Reglamento de la LAPP seguirá los capítulos que integran a la Ley, estableciendo cuestiones puntuales para dar claro y completo cumplimiento de las disposiciones que de la Ley emanan y pueden necesitar un mayor desarrollo técnico jurídico para su completa y clara comprensión y cumplimiento por parte de las Dependencias y los miembros integrantes de la Iniciativa Privada que pretenden contratar a través de este esquema.

Y con el desarrollo del capitulado del principal cuerpo normativo aplicable a las APP, se puede determinar cuáles son los puntos principales de la misma en la forma de determinación de la viabilidad y ejecución de los proyectos, ya que desde cúmulo de aristas se desprende de manera total la forma en la que la APP establecerá su éxito frente a la ciudadanía. Cabe destacar que es de vital importancia la inclusión de los correctos Desarrolladores y de la transparente e imparcial forma de evaluación de los proyectos en su ejecución, ya sea por adjudicación directa, invitación cuando menos a tres personas o el concurso total de la licitación.

3.2.1. Viabilidad del Proyecto.

La evaluación sobre la viabilidad de los proyectos se da por parte de un ente de la Administración Pública, sea cual sea su nivel, y tendrá que seguir los requerimientos de las APP que se integran por: la celebración de un contrato a largo plazo; la evaluación de las alternativas de contratación pública; el otorgamiento de los permisos, licencias y

autorizaciones correspondientes; y, preferentemente, integrar los principios orientadores del apoyo a la investigación científica.

Es la parte integral de todos los proyectos de APP, ya que establece las pautas para el lanzamiento del concurso y sus bases, así como la integración completa de los expedientes de los participantes y la final decisión de la dependencia, en la cual participaran preferentemente los especialistas parte de la dependencia y los miembros de la sociedad civil directamente en el sector que se vería beneficiado con el cumplimiento de la instauración de la APP en la población, municipio o entidad federativa en cuestión.

Para la determinación de la viabilidad del proyecto, así como para los requisitos de cada presentación de proyectos por parte de los Desarrolladores postulantes, la ley establece un análisis realizado por la dependencia o entidad por medio del cual se observarán los siguientes elementos:

 **Descripción del proyecto y viabilidad técnica.** Serán los elementos por medio de los cuales se hará publicación de los proyectos y los requisitos de especialidad sobre la materia que deberán cumplir los particulares. Es a través de este primer acercamiento al proyecto que la dependencia determinará los elementos necesarios para integrar la propuesta al público, las bases y las exigencias en recursos materiales, industriales, intelectuales y humanos para que los particulares puedan de manera correcta integrar su expediente para el concurso o la adjudicación, en su caso.

La integración de los análisis de viabilidad técnica deberá contener las características generales y específicas de todas las cuestiones inherentes al

proceso de integración, desarrollo y operación del proyecto de APP, así como los niveles de desempeño que demuestren que se es técnicamente viable y que se lleva un nivel altamente efectivo del PND.⁹⁹

 **Inmuebles, bienes y derechos necesarios para el desarrollo.** A través de la planificación del proyecto se observará qué bienes materiales e inmateriales serán necesarios para la integración del proyecto y su funcionamiento. Se debe hacer una relación completa y detallada de cuáles son los bienes necesarios para realizar la actividad correspondiente.

Por inmuebles nos referiremos directamente a los bienes raíces que serán afectados por la APP, ya sea para la prestación de un servicio o para el uso de determinado o determinados predios para la realización de la infraestructura que el gobierno haya determinado a través del PND para cumplir con uno de los objetivos de la Administración Pública, ya sea local, estatal o federal.

 **Autorizaciones para el desarrollo del proyecto.** Para el desarrollo de toda actividad administrativa es necesario tomar en cuenta que aquellas cuestiones que únicamente le estén permitidas o autorizadas al gobierno o a sus órganos descentralizados por mandato de ley, deberán estar subrogadas por medio de los documentos públicos y con temporalidad que a los particulares deberá imponerse para su explotación.

Dichas autorizaciones, licencias y permisos deberán seguir el procedimiento de solicitud y podrán ser condicionantes para llevar a cabo el proyecto, ya que su

⁹⁹ *cfr. Artículo 21 Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas*

otorgamiento o rechazo pueden determinar la viabilidad económica, social y jurídica del proyecto.

 **Viabilidad jurídica.** En el análisis del proyecto deberá velarse en todo momento por el cumplimiento de las medidas y alcances legales que tendrá el mismo, así como establecer la debida fundamentación y motivación de la contratación del proyecto por parte de la dependencia o entidad correspondiente, ya que todo tipo de contratación pública es considerado a la parte un acto administrativo de carácter vinculatorio.

 **Impacto ambiental y la preservación y conservación del equilibrio ecológico.** Continuando con los principios de la legislación en la materia, los Desarrolladores y las dependencias deberán velar en todo momento por el mantenimiento y desarrollo sustentable de los proyectos, afectando en lo mínimo o sin afectar en absoluto el ecosistema del área en la cual será desarrollada la actividad o la obra. Es por ello que aplicará de manera supletoria para este efecto la LGEEPA y su Reglamento, ya que por medio de las mismas se establecerán las medidas mínimas de estudio y las manifestaciones de impacto ambiental necesarias para el desarrollo del proyecto, respondiendo con la APP como una unión particular estatal socialmente responsable con el medio ambiente y los cuidados del ambiente, procurando asimismo que cumplan con la manera efectiva de respuesta en caso de un daño ecológico no previsto en la contratación por causas de fuerza mayor o caso fortuito, así como el pago de los daños y perjuicios, previendo el deslinde de responsabilidades, en casos de

negligencia o corrupción. Para este efecto se tienen definidas dos cuestiones de análisis, la viabilidad ambiental y la viabilidad sobre asentamientos humanos y desarrollo urbano, mismas que deberán llevar análisis sobre las autoridades federales y locales que sean integrantes de lo mismo.

 Viabilidad Ambiental. La opinión favorable será un elemento que tendrá que ser evaluada directamente por la SEMARNAT; la solicitud deberá contener la participación del proyecto en la cartera de inversión, así como la ubicación y superficie pretendidas para el proyecto, relación de los ordenamientos del uso de suelo con los criterios ambientales y la descripción de recursos naturales involucrados o susceptibles para aprovechamiento del mismo proyecto.

Es de vital importancia que se contenga la información de cuáles son las áreas naturales protegidas, ya sea por las instancias federales o locales, así como de las zonas o polígonos de protección ambiental, así también se integre si es por disposición nacional o internacional; la información integrada deberá cumplir los parámetros de las disposiciones constitucionales y de los tratados internacionales celebrados por las autoridades mexicanas, mismas que cada promotor, Dependencia y Desarrollador deberán integrar en los proyectos, contratos y puesta en marcha de los mismos.

 Viabilidad de Desarrollo Urbano. Igualmente deberá integrar los elementos de la carta de inversión, incluir la ubicación y superficie pretendidas para el proyecto y los ordenamientos del tipo de uso de suelo, mismos que deberán

incluir el impacto y afectación de la zona urbana o rural que se verá influenciada por la aplicación del proyecto.

El análisis sobre el impacto ambiental, asentamientos humanos y desarrollo urbano servirá para la integración de los proyectos en una situación sustentable, ya que la opinión favorable no se equiparará a la autorización expresa que deberán tener los Desarrolladores sobre la aplicación de las actividades en el proyecto.

 **Rentabilidad social.** Dentro del estudio, propuesta y ejecución de cualquier proyecto de APP se debe observar como principal objetivo el cumplir con el costo-beneficio de la obra o servicio, esto con la intención de cumplir con la cobertura eficaz e integral de una necesidad de la población al mediano y largo plazo, observando el impacto en esos términos y la inversión neta que se deberá realizar por las partes, así como los beneficios que recibirá el o los particulares a partir de la contratación con el gobierno. Dichos análisis deberán ser elaborados según lo establecido por la SHCP y la Dependencia.

 **Viabilidad económica y financiera.** Anexo al punto anterior, es el estudio directamente en números realizado por la dependencia correspondiente, a través de sus expertos en materia económica y en las áreas de estimación, mercado y afines, así como en las materias de ingeniería y arquitectura, entre otras, por medio de las cuales se determinará de manera completa la estimación de la inversión necesaria maximizando los esfuerzos en contratación de materias primas y recursos humanos, así como la integración de los beneficios al corto, mediano y largo plazo que determinará la posibilidad del desarrollo del proyecto

por parte de las autoridades correspondientes, siendo así necesario un completo y eficaz estudio de las diferentes rutas de desarrollo y del impacto positivo que podría tener el contrato con el particular para impulsar el servicio o la construcción de la infraestructura en particular.

Se deberá integrar por la estimación inicial y la estimación adicional, midiendo de manera equitativa la forma por medio la cual se realizará la captación de los recursos, así como la integración de las medidas específicas para prevenir el impacto de los riesgos calculables que tenga el proyecto, así como la estimación de viabilidad a través de la aportación de Ejecutivo Federal a través del Presupuesto de Egresos, aportaciones adicionales fuera de ese Presupuesto o la integración autosustentable de un proyecto a mediano y largo plazo, ya que con la aportación de ciertos bienes y derechos el proyecto puede despegar en materia económica como una vía de obtención de recursos para su mejora continua y como parte de la derrama económica que significaría la integración de los proyectos en la Ley de Ingresos como parte de los activos que tiene el Gobierno Federal para promover la inversión en otros rubros de la planeación que, como gobierno tanto en poder ejecutivo como en legislativo, deben prever. El Reglamento de la LAPP establece un punto importante al momento de evaluar la viabilidad económica de los proyectos, pues se tendrá que tomar la forma por medio de la cual la Dependencia pueda participar con la mayor eficacia y rentabilidad del proyecto en materia presupuestaria, tomando en cuenta que puede ser con recursos federales presupuestarios a la Dependencia, recursos del Fondo Nacional de Infraestructura o recursos federales no presupuestarios,

o con aportaciones distintas a numerario, como lo son bienes y autorizaciones necesarias para la integración del proyecto por parte del Desarrollador;¹⁰⁰ la determinación que se tome respecto a esta materia económica hará que se le considere al proyecto de APP como puro, combinado o autofinanciable:¹⁰¹

- a. Puro. Todos los recursos provienen de la Federación a través del Presupuesto de Egresos, por lo que se debe considerar la cronología para el pago de la prestación de los servicios y de la inversión, operación, mantenimiento y conservación de infraestructura anualmente dentro de Presupuesto de Egresos presentado por la SHCP.
- b. Combinado. Se considera que se combinan recursos al tener presupuesto derivado de los recursos presupuestados por la Federación para el proyecto de APP, así como la posibilidad de que sean tomados recursos no presupuestados de la Federación (principalmente a través del Fondo Nacional de Infraestructura) y/o de bienes distintos a numerario que se encuentran en posesión de la Dependencia
- c. Autofinanciable. La forma en la cual se procuraría la mayor eficacia a favor de la Dependencia y el Gobierno Federal, ya que todos los bienes distintos a numerario se encuentran en posesión de la Dependencia y pueden ser integrados junto con los recursos en numerario y bienes de la Iniciativa Privada y/o con los mismos ingresos que se generan como resultado de la gestión de dicho proyecto.

¹⁰⁰ Cfr. Artículo 3° Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas

¹⁰¹ Cfr. *Ibidem*

 **Conveniencia de la APP como contratación pública.** Un punto primordial establecido desde la ley es la integración de la actividad de la APP como la vía más productiva de contratación para todos los sectores. Por una parte, se debe tener una dependencia o entidad federativa interesada en el desarrollo de una actividad por la cual deba contratar con el particular por un periodo extendido de tiempo, ya que con los recursos del particular, ya sean materiales, humanos o tecnológicos, el desarrollo de la actividad llevará menor tiempo o será mucho más rentable que lo que pueda ser con la materia prima que tiene el sector público, así como la integración efectiva de recursos económicos desde la Federación por el cumplimiento de alguno de los Planes de Desarrollo, ya sea el PND o el plan estatal, siendo así imprescindible la participación del particular a través de esta vía y no por alguna otra forma de contratación administrativa donde se prevea de manera más evidente el derecho del príncipe o alguno de los beneficios que, por otra vía de contratación, pudiese ser más viable para la autoridad la vinculación con el particular.

Y es a través de este estudio que la SHCP puede determinar un estimado de proyectos, así como manejo concentrado de los mismos, en el portal de *Compranet*. Igualmente servirá para presentar en el proyecto del Presupuesto de Egresos de la Federación una evaluación del impacto de los proyectos de la APP en las finanzas públicas durante su ciclo de vida, junto con los montos erogados o por erogar conforme a las proyecciones y estimaciones correspondientes, avance de la ejecución y el calendario con el monto de los pagos comprometidos.

En los estudios previos se velará por cumplir con diversas disposiciones que determinarán, principalmente, la rentabilidad social y la viabilidad económica y jurídica del proyecto. En materia de protección ambiental el ente encargado por la SEMARNAT, principalmente a través de la Procuraduría Federal de Protección al Medio Ambiente (PROFEPA), se encargará de analizar la búsqueda de la preservación y conservación del equilibrio ecológico en los tres niveles de gobierno, y los efectos sobre el ambiente que pudiesen desarrollar las actividades y el proyecto de la APP en sí mismo.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (LGEEPA) establece medidas claras por las cuales el gobierno federal establecerá las medidas y requerimientos para poder realizar una actividad que no contravenga al ambiente en términos de ley, realizando procedimientos eficaces y efectivos para el uso de recursos naturales, protección de áreas protegidas dentro de polígonos de actuación y clara conducción de una política ambiental encauzada en el cumplimiento de la mejora y sustentabilidad del medio ambiente. Es por ello que la Ley de APP incluye la obligación de la APP correspondiente de preservación y restitución en forma equivalente de las condiciones ambientales en caso de deterioro o probable deterioro, sin introducirse en la potestad que tendrá la SEMARNAT para dar vigilancia y ejecutar las sanciones en caso de deterioros no pronosticados o no solventados, casos concretos encontramos en los manglares del sur de la República, así como en asentamientos de la Sierra Madre Occidental para el desarrollo de vías carreteras o la conservación del ecosistema en los proyectos de captación de recursos hidráulicos para las grandes metrópolis al norte del país, siendo todos ellos casos claros en los cuales la potestad de una dependencia o

entidad municipal o estatal no podrá contravenir lo que la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente determine sobre los casos particulares.

Se deberá dar cumplimiento a las disposiciones de asentamientos humanos y desarrollo urbano en los tres niveles de gobierno, mismas que establecerán, en conjunto con las autoridades administrativas competentes de la población que recibiría la afectación, todos los aspectos que deberán ser considerados al momento del desarrollo de la APP. Aspecto importante a considerar en casos concretos como lo es el Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México, proyecto del gobierno federal que política y socialmente ha tenido opiniones radicalizadas por el aspecto mal planteado de los estudios, haciendo falta una mayor difusión y planeación de las vías por las cuales los ciudadanos afectados por el proyecto podrían verse beneficiados en otro aspecto. Este aspecto es uno de los que más cobra importancia al momento de desarrollar una APP, ya que si se encuentra mal planificado puede causar una grave crisis en los ambientes tan delicados y fácilmente quebrantados de las grandes ciudades o de las poblaciones rurales con un impacto ambiental bastante deteriorado.

Otro aspecto importante a considerar dentro de la planeación de las APP es la congruencia con el PND y el programa sectorial, institucional, regional o especial al que se busque adscribir, ya que es parte de fundamentación y motivación conjunta para impulsar desde una matriz la intención de la contratación, es decir, es el punto medular de toda APP, ya que ve su nacimiento en una necesidad de orden e interés público a nivel nacional, pero que debe ser sometida y entendida desde el aspecto local y específico de su aplicación.

Siguiendo esta línea entendemos la importancia de que se elaboren los estudios de la manera más exhaustiva y completa posible, verificando todas las variables y las eventualidades de los proyectos, ya que significan una inversión millonaria por parte del Estado y los particulares, mismos que buscaran desde sus ámbitos personales reducir costos y riesgos, maximizar beneficios y general el mayor impacto a nivel federal.

El contenido y demás alcances de los estudios estarán establecidos desde el Reglamento de la LAPP, mismo que de manera genérica desarrolla que el contrato sólo podrá celebrarse con quien acredite contar con capacidad y recursos técnicos, financieros y demás necesarios, y cuyas actividades profesionales estén relacionadas con los servicios objeto del contrato, mismas cuestiones que la dependencia o entidad federal deberá estudiar y convenir con las estipulaciones necesarias que eviten conflicto de intereses con el particular para la contratación de la APP en el procedimiento de adjudicación.

Es con ello que los estudios desarrollados por los particulares deberán ir analizados por los Agentes, auxiliares de las dependencias o entidades federativas, mismos que se definen como aquellos terceros que prestan sus servicios para auxiliar a la dependencia o entidad dentro del procedimiento de concurso, evaluando los proyectos y estudios presentados por los particulares para el mejor desarrollo de los proyectos y con ello continuar con la iniciativa de la APP.

Es a través de estos estudios que se puede dar la integración física, jurídica, política, económica y social del proyecto en cuestión, teniendo por ejemplo el "*Proyecto para la Sustitución del Hospital General "Dr. Daniel Gurría Urgell"*", espacio médico dedicado por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del

Estado (ISSSTE) para atender las necesidades de sus derechohabientes en el municipio de Villahermosa, Tabasco, y diversas comunidades circundantes del mismo. Para el análisis del Proyecto de APP presentado por el ISSSTE para la mejora de sus instalaciones en Tabasco, se desprenderá directamente de los documentos presentados por la dependencia para la presentación del mismo, con los cuales se tienen directamente los puntos que la LAPP establece como necesarios para que se puedan establecer las bases para el desarrollo de los proyectos, mismas que en este proyecto son las siguientes:

I. Descripción del Proyecto y Viabilidad Técnica.¹⁰²

Por objeto del proyecto se maneja la garantía constitucional que tiene el ISSSTE referida la prestación de los servicios sociales, esencialmente el de procurar los servicios de salud a todos sus derechohabientes, debe verse fortalecido a través del mejoramiento de la infraestructura física de dichos servicios de salud, definidos de segundo nivel y de especialidad, en las instalaciones del hospital en cuestión dentro de la Delegación Tabasco del ISSSTE. El proyecto tiene como principal misión la recuperación de las instalaciones del Hospital General, mismo que se traduce en la modernización de la infraestructura más antigua en propiedad del ISSSTE que, a la fecha de integración del proyecto por parte del ISSSTE, consta con cuarenta y cinco años de haber sido construida y haber entrado en operaciones, mismos durante los cuales el ISSSTE ha procurado la integración de diversas adecuaciones para atender la creciente demanda

¹⁰² Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de sustitución del Hospital General "Dr. Daniel Gurría Urgell" en Villahermosa, Tabasco*. I. Descripción del proyecto y viabilidad técnica, 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE

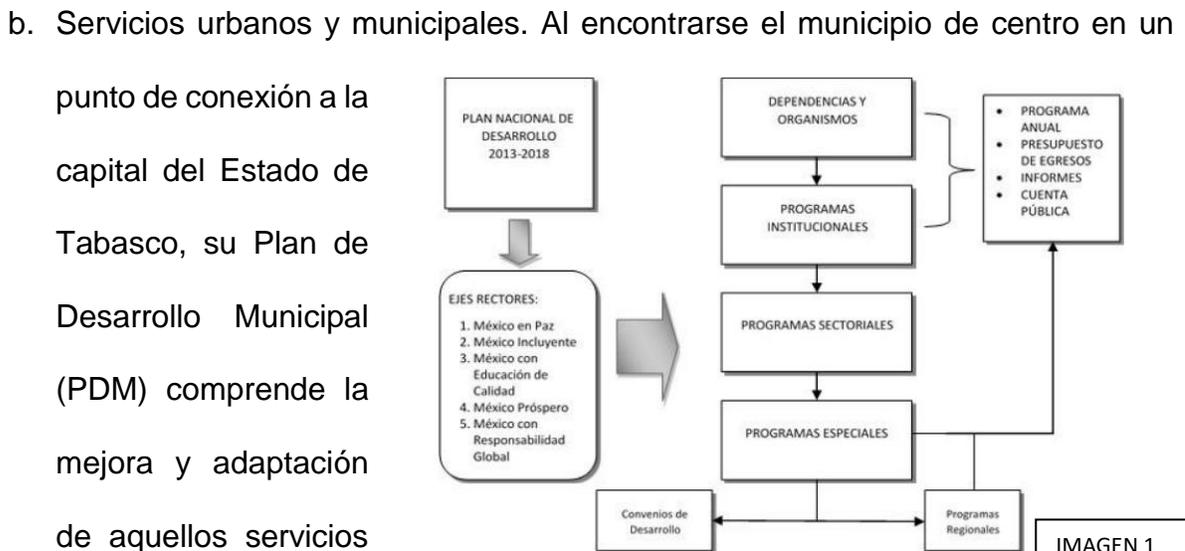
de los servicios médicos necesarios para los derechohabientes, mismos que ascienden a más de ciento noventa y un mil derechohabientes en zonas de influencia a la fecha.

Es a partir del surgimiento de diversos fenómenos climáticos que se observó la inoperancia y falta de atención a la infraestructura del hospital, situación que fue documentada por las autoridades de la misma a través de las observaciones realizadas en el “*Programa de Fortalecimiento Ambiental Hospitalario*”,¹⁰³ donde se desprenden los criterios básicos de evaluación de instalaciones y material de evaluación médica en diversos rubros, mismos en los cuales la evaluación fue de insatisfactoria en cuanto a la cuestión correspondiente a la aplicación integral de los programas de salud en los diversos niveles de gobierno, fallando tanto en calidad y cantidad de los materiales e infraestructura sanitaria empleados en el hospital, así como en la pronta y exitosa respuesta de las necesidades de sus derechohabientes, ya que, a pesar de la búsqueda continua de los médicos y personal en general de las instalaciones del hospital tendiente en mejorar las actividades de preservación de la salud y la vida de los derechohabientes, la muestra de la evaluación mostró que las fallas eran más en cuestión material y en la deficiencia de recursos humanos, pues los existentes de manera altamente exigida son apenas suficientes para la demanda normal mostrada por la población de dicha Delegación. La propuesta de la solución de manera integral comprende los siguientes rubros:

- a. Ubicación. Geográficamente se muestra un terreno con topografía plana en su mayoría, mismo que se encuentra ubicado en el kilómetro quince de la carretera

¹⁰³ Documento del ISSSTE entregado al Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell”, 23 de octubre de 2009

Villahermosa-Macuspana, en la ranchería Coronel Traconis, desarrollo Ciudad Esmeralda, dentro del poblado de Dos Montes, en el municipio de Centro.



públicos que, al mediano y largo plazo, podrían ser altamente efectivos para el desarrollo del hospital en dicha ubicación. Los servicios incluirían el desarrollo de una subestación eléctrica adyacente al predio del hospital, un proyecto integral de planta de tratamiento de aguas residuales ya en desarrollo y con bastante cercanía al predio, así como la extracción de agua potable a través de dos pozos profundos en una primera etapa. Es con el estudio del PDM de Centro, Tabasco, que la ubicación del predio se manifiesta como altamente efectiva ya que se encuentra incluida dentro del Programa Parcial de Desarrollo Urbano del Centro de Población “Poblado Dos Montes”, denominado Ciudad Esmeralda, todo ello ubicado dentro del municipio de Centro (IMAGEN 1).

c. Principales Componentes del Proyecto. Considerando el Programa Médico Arquitectónico (PMA), el hospital se desarrollaría a través de una moderna distribución de las áreas médicas, una manera correcta para la distribución de

las camas censables, integración de los servicios generales, una efectiva acomodación de los servicios administrativos y de gobierno, así como los servicios de apoyo médico. Es a partir del PMA que se toma la decisión de que el número de consultorios, mismos que se encuentran en un total de veintiséis, el número de gabinetes de tratamiento, siendo un total de seis, y el número de camas censables del hospital, en un total de noventa, que se cubre de manera correcta la demanda de los servicios de salud exigida por los derechohabientes residentes de la zona.

Es importante destacar que para el proyecto de APP la responsabilidad de la construcción y el equipamiento inicial del hospital se encontraran a cargo del Desarrollador, mismo que presentará para su revisión y autorización, mismo que deberá cubrir principalmente la normatividad del ISSSTE, del PMA y de las especificaciones incluidas dentro del contrato.

Dentro del proyecto se deberán considerar todos los elementos de afectación por fenómenos meteorológicos, así como que sea un proyecto sustentable al utilizar tecnología de punta, con las cualidades y calidad necesarias para aprovechar al máximo los recursos que podrían dar un mayor impulso a la región, aminorando el impacto que tendría en el medio ambiente local la implementación del mismo.

Del PND se desprende que la sustitución del Hospital General cumple con la integración de una mejora sustancial en la prestación de servicios médicos a los derechohabientes del ISSSTE de la región, ya que siguiendo el eje número dos “México Incluyente”, en su objetivo 2.3, relativo a “asegurar el acceso a los servicios de salud”,

mismo que se cumple al reforzar la regulación de los establecimientos de atención médica, dentro de los más altos

Alineación Estratégica		
Eje Rector	Objetivo	Estrategia
Eje No. 2 del PND "México Incluyente"	El objetivo 2.3. Asegurar el acceso a los servicios de salud.	<ul style="list-style-type: none"> • Estrategia 2.3.2. Hacer de las acciones de protección, promoción y prevención un eje prioritario para el mejoramiento de la salud. • Estrategia 2.3.3. Mejorar la atención de la salud a la población en situación de vulnerabilidad. • Estrategia 2.3.4. Garantizar el acceso efectivo a servicios de salud de calidad.

IMAGEN 2

estándares de calidad, con cultura de prevención y promoción de una vida saludable con el cuidado necesario en la eficaz y eficiente utilización de todos los recursos materiales, económicos y sociales disponibles (IMAGEN 2).

Del Programa Sectorial de Salud (PROSESA) se establece la consolidación necesaria para la promoción, protección y prevención en temas relativos a la salud, particularmente para reducir el impacto negativo de conductas y hábitos no saludables.

Del Programa Nacional de Infraestructura (PNI) se desprende la importancia que tiene la inversión en los principales sectores del desarrollo social, orientado a la contribución, fortalecimiento y optimización de la infraestructura inter-institucional en salud para garantizar el acceso efectivo a servicios de salud con calidad.

Del Programa Hospital Seguro se determina que los servicios hospitalarios y de atención médica, tanto públicos como particulares, deben mantener su operatividad inclusive en caso de desastres, a fin de proporcionar el apoyo estratégico a la población en dichos eventos; es de ahí que se le tome como punto esencial que su ubicación sea en una zona de alta seguridad y que tenga todos los elementos necesarios para ser una instalación de apoyo en caso de desastre.

*II. Inmuebles, Bienes y Derechos Necesarios para el Desarrollo del Proyecto.*¹⁰⁴

Para el desarrollo de cualquier APP, tanto la Dependencia como el Desarrollador deberán determinar la clase de bienes inmuebles, bienes muebles y toda clase de derechos que sean necesarios para que el proyecto termine por ser ejecutado de manera completa y efectiva. Respecto al inmueble que se ubica en el municipio de Centro se tienen de manera preliminar y pública las siguientes determinaciones:

“Polígono rectangular ubicado en el Municipio de Centro; a dieciocho kilómetros del centro de Villahermosa y a ochocientos metros de la carretera ciento ochenta y seis Villahermosa-Chetumal”

La verificación en el Registro Público de la Propiedad demuestra el tracto sucesivo del inmueble debidamente documentado, a la propuesta realizada por la Dependencia respecto al proyecto le fue anexada, con el fin de integrar de manera completa la misma, copia certificada del título de propiedad, la copia de la carta de donación dirigida al Delegado Estatal del ISSSTE en Tabasco, así como el acuerdo mediante el cual se aprueba el programa parcial de Desarrollo Urbano del Centro del Poblado Dos Montes “Ciudad Esmeralda” dentro del municipio de Centro, Estado de Tabasco. Es así que se tiene integrada toda la documentación que da como resultado la forma de adquirir el inmueble en el que se pretende desarrollar el hospital, facilitando el proyecto en cuanto a lo que se refiere al espacio para la construcción del mismo.

¹⁰⁴ Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de sustitución del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” en Villahermosa, Tabasco*. II. Los inmuebles, bienes y derechos necesarios para el desarrollo del proyecto, 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE

La obtención del predio vía donación se encuentra documentada con la Carta de Donación que el particular emite con la finalidad de expresar de manera contundente su interés por donar el inmueble al gobierno; quedaría pendiente la formalización de la donación del predio en la escritura pública correspondiente. Por lo que se refiere al equipamiento del hospital no se requiere de tramites adicionales a la lista con análisis exhaustivo de costos y beneficios.

En cuanto a los derechos se refiere, se tiene el trámite para la transición de suelo de tipo agrícola a suelo de tipo urbano por Dictamen Técnico del Instituto de Planeación y Desarrollo Urbano del Municipio de Centro, mismo por el cual el inmueble adquiere la característica de tipo de uso de suelo hospitalario. Asimismo, al encontrarse en la ubicación específica anteriormente mencionada, en la misma no existen inmuebles, construcciones, instalaciones, equipos ni otros bienes que pudiesen resultar afectados por el proyecto de manera directa o indirecta.

III. Autorizaciones Requeridas para el Desarrollo del Proyecto.¹⁰⁵

Para el desarrollo del proyecto, el ISSSTE prevé la necesidad de que el Desarrollador cuente con las siguientes autorizaciones:

- a. Autorización del Proyecto por parte de la SHCP. La autorización será específicamente por parte de la Unidad de Inversiones de la Secretaría, misma que dará su opinión respecto a los elementos esenciales del oficio, dictamen de viabilidad, análisis de conveniencia del proyecto de APP, así como el análisis de

¹⁰⁵ Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de sustitución del Hospital General "Dr. Daniel Gurría Urgell" en Villahermosa, Tabasco*. III. Autorizaciones para el desarrollo del proyecto, 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE

inversión y aportaciones por medio del cual la Dependencia o Entidad Federativa buscará que sea integrado al Presupuesto de Egresos el proyecto de APP enviado a revisión.¹⁰⁶ Dentro de dicho análisis se deberá incluir de manera específica lo siguiente:

- A) Análisis de costo y beneficio. Analiza los proyectos que son susceptibles de general un beneficio social neto, considerando los costos y beneficios directos e indirectos que se generan para la sociedad.¹⁰⁷
- B) Análisis de rentabilidad social. Su objetivo es reconocer el efecto neto de los recursos utilizados en la producción de los bienes o servicios sobre el bienestar de la sociedad en su conjunto. Dicha evaluación incluye todos los factores del proyecto: costos y beneficios directos, externalidades y efectos indirectos e intangibles que se deriven del mismo.¹⁰⁸
- C) Análisis de riesgos. Método sistemático de las posibles amenazas y probables eventos no deseados, así como los daños y consecuencias que pudieran repercutir en un proyecto de asociación público privada.¹⁰⁹
- D) Índice de Elegibilidad. Herramienta de evaluación en etapa temprana del proyecto que consiste un cuestionario estructurado, compuesto por variables específicas, mismas que serán analizadas de forma cuantitativa y cualitativa, a efecto de obtener un valor numérico que facilite a las Dependencias o

¹⁰⁶ Numerales 6 y 7 *LINEAMIENTOS que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada*

¹⁰⁷ Fracción I Numeral 2. *LINEAMIENTOS... óp. cit. nota 106*

¹⁰⁸ Fracción II Numeral 2. *LINEAMIENTOS... óp. cit. nota 106*

¹⁰⁹ Fracción III Numeral 2. *LINEAMIENTOS... óp. cit. nota 106*

Entidades al tomar una decisión respecto a si un proyecto puede ser ejecutado mediante un esquema de asociación público privada.¹¹⁰

- b. Autorización por parte de la Comisión Intersecretarial de Gasto Público, Financiamiento y Desincorporación. Es la autorización correspondiente a la integración directa de todas las Secretarías del Gobierno Federal que tiene por objetivo la evaluación de los recursos que la SHCP asignará para el presupuesto de egresos.
- c. Aprobación por la Cámara de Diputados vía Decreto de Presupuesto de Egresos. Determinado dentro de la cartera a través del cumplimiento de diversos lineamientos para asignación de programas de APP, la SHCP deberá presentar a los Diputados una serie de proyectos aprobados para ser considerados dentro del Presupuesto de Egresos.
- d. Licencias de Construcción, Uso de Suelo, Alineamiento y Número Oficial. Para el desarrollo de cualquier construcción se deberá solicitar la licencia de construcción correspondiente al gobierno local, así como la certificación de uso de suelo permitido y la constancia del alineamiento y número oficial del mismo, todo ello parte de los documentos necesarios para que sea otorgada la manifestación de construcción correspondiente.
- e. Licencia de Funcionamiento y Visto Bueno de Protección Civil. El otorgamiento de diversos elementos necesarios para la operación de cualquier inmueble, sin importar de manera específica la índole de su actividad más que para ciertos elementos específicos, las autoridades de Protección Civil deberán presentar la

¹¹⁰ Fracción XI Numeral 2. *LINEAMIENTOS... óp. cit. nota 106*

autorización para la ocupación del inmueble, misma que prevé que el o los inmuebles se encuentran en óptimas condiciones para su funcionamiento.

- f. Permiso administrativo para el uso del inmueble. Permisos correspondientes a la Dependencia para la operación del inmueble, todo de acuerdo a las Leyes especializadas y orgánicas referentes a la Dependencia y al Desarrollador de acuerdo a contrato.
- g. Concesión para extracción y uso de aguas nacionales, directo por la Comisión Nacional del Agua (CONAGUA) y las autorizaciones de explotación de los pozos contiguos al inmueble.
- h. Licencia Sanitaria y la Licencia Ambiental Única. En materia de salud deberá contar con diversos permisos para la disposición de materiales residuales en cuestión médica, así como la licencia de la SEMARNAT en materia de protección al ambiente.
- i. Manifestación de Impacto Ambiental Estatal y Federal. La integración de costo y beneficio del inmueble en la zona en la que se encuentra en materia de medio ambiente, así como la retribución del mismo a la protección del ecosistema en el cual se pretende incluir.
- j. Permiso para la descarga de aguas residuales. Para la disposición de diversos residuos en el sistema de alcantarillado, así como la correcta integración arquitectónica del proyecto.
- k. Autorización para el manejo y disposición de residuos peligrosos, así como el registro como generador de los mismos. Por la misma licencia sanitaria, así como cumplimiento de toda la normativa en materia de salud, se requiere la autorización

para el manejo y disposición de los residuos peligrosos, como lo son jeringas, gasas, vendajes, tubos de ensaye, entre otros.

- I. Permisos diversos para manejo de material médico y quirúrgico de toda especie, ya sea de tratamiento o de prevención, así como los medicamentos y antibióticos necesarios para otorgar los servicios requeridos, todo ello con cumplimiento de las Normas Oficiales Mexicanas (NOM) vigentes.

IV. Viabilidad Jurídica y Normativa.¹¹¹

El proyecto propuesto por el ISSSTE se delimita en la construcción, equipamiento, operación y mantenimiento de un hospital que será donado a favor del mismo instituto; como objetivo específico se integra de la siguiente manera:

1. Integración de los recursos materiales a través del diseño, construcción, equipamiento y puesta en marcha de los mismos por un Desarrollador que será responsable de la entrega en el tiempo y forma establecidos previamente.
2. Establecer la administración, mantenimiento y reparación de los inmuebles y muebles que compongan el hospital por un periodo de veinticinco años, todo siempre velando por las óptimas condiciones y reposición de mobiliario necesario (no incluye reposición de equipo médico o equipo concerniente con la tecnología de la información) según sea necesario.

Siguiendo el principio de voluntad como ley de los contratos, los derechos y obligaciones del contrato de APP correspondiente partirán directamente del mismo,

¹¹¹ Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de sustitución del Hospital General "Dr. Daniel Gurría Urgell" en Villahermosa, Tabasco*. IV. Viabilidad Jurídica y Normativa del Proyecto, 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE

tomando en cuenta que las actividades del Desarrollador deberán referirse específicamente a las cuestiones de carácter administrativas, ya que el ISSSTE velará por las cuestiones directamente concernientes a la Salud. Se establece como estructura legal del proyecto la división en los siguientes puntos:

- a. Derechos Sobre el Terreno. El terreno se obtiene mediante donación, mismo que, a través del otorgamiento del permiso correspondiente al llegar el inmueble a ser parte de los bienes nacionales, el Desarrollador tendrá posibilidad de trabajar con el propósito de cumplir con las obligaciones contraídas con la Institución.
- b. Contrato de Prestación de Servicios. Será dividido en tres rubros:
 - Disponibilidad de los activos que construya el Desarrollador sobre el terreno.
 - Servicios relacionados con el equipamiento y mantenimiento del mobiliario y equipo.
 - Servicios administrativos, de vigilancia, limpieza y similares; existe la posibilidad de que varíen los servicios prestados a consideración del costo beneficio del proyecto.

La distribución en cuestiones laborales y en cuanto a la estructura laboral dentro del Hospital General será por aquellos sujetos empleados por el Desarrollador y se enfocarán directamente a la prestación de todos y cada uno de los servicios pactados; los empleados del ISSSTE realizarán la prestación directa del servicio público, comprendiendo todas aquellas actividades del hospital que no deban ser realizadas por los empleados del Desarrollador. Cada contratante tendrá la obligación de administrar a

su personal con total independencia del personal ajeno a sus actividades, siendo así imposible la figura de patrón sustituto o solidario.

La administración global del proyecto será a través de los órganos de supervisión y control determinados por la Junta Directiva del ISSSTE. Tanto el Desarrollador como el ISSSTE tendrán representantes en las instalaciones, mismos que funcionarán como enlace con el órgano rector del proyecto respecto del Contrato. De igual manera, el ISSSTE contará con las facultades más amplias de supervisión del proyecto.

El presupuesto del proyecto surgirá, como lo establece la LAPP, del gasto público federal, ajustándose directamente a las disposiciones de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria (LFPRH), Presupuesto de Egresos de la Federación (PEF) y demás legislación fiscal aplicable. Todos los gastos subsecuentes serán acordes con las posibilidades agregadas de gasto y de financiamiento del sector público federal.

Todos los gastos deberán ser incluidos en las proyecciones macroeconómicas utilizadas en la programación del Gobierno Federal, con la estimación preliminar de los montos que pretendan ser utilizados para tales efectos. Respecto a la justificación del proyecto para prestación del servicio público por medio de la APP se entiende desde los siguientes fundamentos jurídicos:

- 🇲🇽 Artículo 4º CPEUM. Es el fundamento constitucional por medio del cual se otorga como derecho humano la protección a la salud, mismo que es, por lo tanto, esencial para justificar desde el máximo cuerpo normativo el principal derecho de Seguridad Social prestado a favor de los derechohabientes del ISSSTE.

- ✦ Artículo 25 CPEUM. Como fundamento parte esencial de las APP, ya que se establece como obligación del desarrollo económico nacional la participación de los sectores público, social y privado, por lo que una participación conjunta para la creación del Hospital General en Tabasco significaría la participación tanto del gobierno Federal, el ISSSTE y el Desarrollador privado.
- ✦ Artículo 1º de la Ley General de Salud (LGS). Es el fundamento de la modalidad y bases para el acceso a los servicios de salud y concurrencia de la Federación y las Entidades Federativas en materia de salubridad general, donde se establece la organización, control y vigilancia de la prestación de servicios y de establecimientos de salud.
- ✦ Artículo 5º de la LGS. Para el establecimiento del Sistema Nacional de Salud por las dependencias y entidades de la Administración Pública, tanto federal como local, y las personas físicas o morales de los sectores social y privado, que presten servicios de salud.
- ✦ Artículo 5º de la Ley del ISSSTE. Con base en los objetivos primordiales del Instituto, partiendo de que su actividad se establecer el bienestar de los trabajadores, pensionados y familiares de sus derechohabientes, mediante la administración de la seguridad social de los mismos (seguros, prestaciones y servicios de salud, Fondo de la Vivienda y pensiones).

Dentro del proyecto no se mencionan las NOM aplicables, ya que deben ser altamente consideradas debido al servicio tan delicado y necesario que sería prestado por el ISSSTE.

V. Impacto Ambiental, Asentamiento Humanos y Desarrollo Urbano.

En lo relativo con el medio ambiente, uso de recursos sustentables y lo concerniente al impacto que pueda tener el proyecto al desarrollo de los asentamientos humanos, se deberá tener, al menos para poner en marcha el proyecto, las Solicitudes de Opinión Favorable tanto de la SEMARNAT, así como de la Secretaria de Desarrollo Agrario, Territorial y Urbano (SEDATU). Ambas solicitudes se realizan con estricto apego a las leyes aplicables en materia ambiental, así como la exposición clara y sucinta de cuál es el objetivo y alcances que tendría el mismo de ser valorado satisfactoriamente por parte de las autoridades correspondientes.

Es importante destacar el valor de una buena valoración por parte de las autoridades correspondientes, ya que la valoración del impacto ambiental realizada por parte de las autoridades debe ser el punto medular del estudio sobre la viabilidad del proyecto, toda vez que la simbiosis que tendrá el mismo con el ambiente será el parteaguas de su éxito o de su fracaso para que cumpla con cubrir las necesidades para las que se plantea como solución.

VI. Rentabilidad Social.¹¹²

A partir del cumplimiento del objetivo del ISSSTE referente al mejoramiento de los niveles de bienestar integral de los derechohabientes, se busca fortalecer y modernizar la infraestructura necesaria para que le sea posible al Instituto satisfacer de manera clara e idónea las necesidades de sus afiliados; todo bajo códigos de servicios de calidad y calidez, criterios de evaluación de valores y prácticas para la mejora continua de la salud.

¹¹² Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. *Proyecto de Sustitución del Hospital General "Dr. Daniel Gurría Urgell" en Villahermosa, Tabasco*. VI. Rentabilidad Social. 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE.

Al momento de identificar un problema, se observa que el Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” es el único hospital con cuidados médicos de segundo nivel para los derechohabientes que conforman la zona de influencia en la Región VIII del ISSSTE, por lo que la demanda de los servicios médicos excede

INVERSIÓN TOTAL SOCIAL DEL PROYECTO
(Cifras en pesos de 2015)

COSTO DEL TERRENO (Predio donado)
<i>Obras de Cabecera</i>
CONSTRUCCIÓN
Obra civil
Obra exterior (áreas verdes, vialidades y estacionamiento ext.)
Instalación hidráulica-sanitaria y muebles baño
Instalaciones eléctricas
Instalación aire acondicionado
Instalación gases medicinales
Suministro de equipos industriales (inmueble)
Instalación y montaje equipos
Sistema de tratamiento de aguas residuales
Coordinación y supervisión del proyecto
Total costo de construcción
Costos de proyecto, tramites y licencias
EQUIPAMIENTO
Equipo e Instrumental Médico e Informática
COSTO TOTAL DE LA INVERSIÓN
COSTO TOTAL SOCIAL (COSTO TOTAL DE INVERSIÓN + TERRENO)

Los costos de operación anual fueron estimados a pesos de 2015, y el Instituto ya cuenta con un estimado de los montos desglosados de la siguiente manera:



la capacidad del hospital en todos los niveles de atención, presentando fallas no sólo en el material empleado para la atención de los pacientes, ya que es obsoleto y escaso, sino que también se tiene en consideración la falta de servicios de mantenimiento a la estructura del inmueble, incumpliendo con diversa normatividad en materia de características mínimas que debe contener un hospital para dar atención a sus pacientes. Se considera una vida útil de la infraestructura a 27 años contados a partir de la primera aportación de inversión, realizada en 2015, mismos de los cuales serán dos años de inversión (IMAGEN 3).

Con la ejecución del proyecto se buscan los siguientes beneficios al corto, mediano y largo plazo:

- Restaurar la capacidad de atención a los servicios de segundo y tercer nivel en materia de salud.
- Incrementar y mejorar la capacidad resolutoria del segundo nivel de atención.

- 
 Garantizar la seguridad física del equipo de salud, derecho-habientes y la infraestructura.
- 
 Reducir costos de operación por no celebrar el contrato, aun cuando se requiere subrogar, al menos, ciertos servicios complementarios.
- 
 Consolidar el modelo operativo de la Subdirección de Servicios de Salud en la Delegación Tabasco del ISSSTE.
- 
 Incrementar la eficiencia en la prestación de servicios de salud en materia general por la zona.

Los riesgos latentes que tiene el proyecto son esquematizados de la siguiente manera:

Tipo de Riesgo	Observaciones
Planeación del Proyecto	Si se llegare a sobreestimar la demanda de servicios médicos de segundo nivel se tienen adoptados criterios de prudencia en el cálculo de la demanda de los servicios de salud.
Proceso de Diseño	Podrían generar retrasos en la construcción e inicio de operaciones, por lo que se adoptan medidas de estandarización de los proyectos para optimizar el uso de recursos económicos, físicos y humanos.
Servicios Públicos u Obras de Cabecera	Son aquellos riesgos que se delimitan en la contratación, pago y ejecución de las obras de electrificación, agua y drenaje, mismas que dependen de la cabecera municipal. Se establece como prioritario el apoyo de las autoridades del

	<p>instituto para gestionar que los servicios básicos se encuentren en plenas funciones para el inicio de los trabajos.</p>
<p>Construcción del Proyecto</p>	<p>Riesgo a la negativa para permisos y licencias de construcción, cambio de diseño por parte de las autoridades que solicitan la APP o indefiniciones en especificaciones técnicas por parte del ISSSTE. Se supera el riesgo a través de las solicitudes en tiempo y forma de todos los permisos, licencias y autorizaciones, y dar seguimiento a un proyecto previamente delimitado y establecido.</p>
<p>Operación del Proyecto</p>	<p>Se deberán establecer las medidas necesarias para que el personal altamente especializado que se requiere para la operación del hospital cuente con la capacitación y el perfil correspondiente, sin dejar lugar a la posibilidad de que existan variaciones futuras en los criterios de evaluación para la participación.</p>
<p>Vinculados con la Operación Financiera</p>	<p>Se deberá entender la necesidad de contar con un presupuesto para la operación, mantenimiento y conservación del proyecto, mismo que podría variar por cuestiones inherentes a la debida conducción del mismo, situación por la cual contar con una previsión presupuestal y significaría la posibilidad de tener una mayor eficacia en el manejo del presupuesto del hospital.</p>

Como se observa en la integración del proyecto para el hospital del ISSSTE, las dependencias deberán integrar sus propuestas cubriendo los 6 ejes de su integración, sin embargo, dichos ejes exponen de manera muy superficial factores como el aspecto económico inicial, la integración del proyecto en el ecosistema mitigando el impacto ambiental y la integración del proyecto para su rentabilidad social. El municipio de Centro, Estado de Tabasco, es la cabecera municipal en la cual se encuentra la capital del Estado, la ciudad de Villahermosa, y el impacto social que busca tener a los derechohabientes del ISSSTE abarca por número, no por estudio de situación orográfica y geográfica, a la población afiliada al mismo. El proyecto no prevé una derrama económica concisa a las aportaciones de seguridad social que deberán realizar los derechohabientes, y es por proyectos de ésta índole que la seguridad social, sea Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) o ISSSTE, se encuentra en un estado de quiebra, ya que las aportaciones para el proyecto no derivarían en un cumplimiento cabal por parte del ISSSTE con el Desarrollador.

La participación del Ejecutivo Federal implica un punto central en la contratación de este tipo de proyectos, de bastante inversión y poca remuneración, ya que es a través de ser patrón y Estado, que las aportaciones que de manera tripartita en materia de seguridad social deberán ser evaluadas para la verdadera inclusión de todos los derechohabientes de la región de Tabasco a un hospital de las características presentadas en el proyecto del ISSSTE.

3.2.1.1. Preparación y Estudio de Proyectos.

En la preparación primigenia de los proyectos se observará, por la forma específica de contratación y por las cuestiones inherentes del contrato, que se hagan proyectos

preferentemente integrales; sin embargo, cuando resulte ventajoso y necesario, podrán concursarse por etapas, permitiendo por análisis e implementación un avance más ordenado. Dicha integración se presume como un elemento de mayor eficacia para la supervisión de los proyectos de principio a fin, ya que con ello se garantiza que sea un solo Desarrollador el que resulte evaluado por parte de la Dependencia para el cumplimiento de sus obligaciones, a pesar de la subcontratación.

La contratación deberá realizarse a través del portal de Compranet, mismo que sirve como parteaguas de toda la contratación de los órganos administrativos con los particulares por todas y cada una de las distintas vías por las cuales se hacen de los insumos necesarios para dar cumplimiento a sus obligaciones; es por ello que la Secretaría de la Función Pública (SFP) deberá presentar a través del portal de compras toda la información relativa a los proyectos de APP en que participan los órganos administrativos y Dependencias, todas las propuestas no solicitadas presentadas en dichas Dependencias y el Registro Único de Desarrolladores, mismo que deberá integrarse con aquellos Desarrolladores sancionados por resolución firme.¹¹³

Con base en el análisis y estudios técnicos y jurídicos sobre los proyectos, la Dependencia decidirá la procedencia y viabilidad de un proyecto, misma que al ser considerada procedente derivará en que sea turnado a la Comisión Intersecretarial de Gasto Público, Financiamiento y Desincorporación, tomando en cuenta la opinión de los expertos de la SHCP, para que observe el cumplimiento de los requisitos para la solicitud de recursos federales y se pueda dar paso al concurso y adjudicación del proyecto.

¹¹³ Cfr. Artículo 12 *Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas*

Es así que las dependencias y entidades de la Administración darán preferencia a los proyectos a desarrollarse mediante esquemas de APP, dando cabal cumplimiento a la valoración y trámites respecto al cumplimiento de los requisitos de las disposiciones de protección ambiental, asentamientos humanos, desarrollo urbano, construcción, uso de suelo y la legislación determinada dentro de las entidades federativas o regiones específicas, siguiendo con el equilibrio ecológico y económico social de la región correspondiente.

Todo desarrollo deberá constar con los análisis de los proyectos totalmente terminados, sin que requieran cumplir algún otro requisito que los establecidos que la presentación efectiva de todos los puntos establecidos por la ley, así como la solicitud correspondiente con el estudio de impacto sobre la factibilidad de éxito con la contratación por vía de la APP.

Es con esta evaluación que se establecerán los elementos económicos autorizados por la SHCP en el Presupuesto de Egresos, así como los compromisos presupuestarios futuros, lo que deriva en la necesidad imperante de evaluación por parte de los promotores por parte de la Administración y de los posibles participantes del concurso, de todos los elementos sobre la volatilidad económica nacional e internacional, misma que se utiliza para calcular los riesgos inherentes a la aplicación de estos proyectos a largo plazo.

Para la integración de los planes correspondientes al proyecto de APP se deberá observar el cabal cumplimiento al proceso de contratación, determinando lo que se ha

descrito anteriormente en la viabilidad económica del proyecto, con la información que la ley establece debe ser de la siguiente manera:¹¹⁴

- I. Proyectos con recursos del Presupuesto de Egresos de la Federación. Es la vía que se contempla como regla para la contratación de la APP, pues con ella se obtienen los recursos a través de la autorización completa otorgada por el legislativo federal a través del Presupuesto de Egresos Anual, mismo que incluye de manera directa de qué manera serán integrados los proyectos de APP, así como la forma por medio de la cual los particulares serán asiduos contratistas del gobierno federal o de los gobiernos estatales a través de este método de contratación.

Dicha integración del proyecto deberá incluir lo siguiente:

- a) Dictamen de viabilidad. Integrado conforme a la evaluación de las propuestas que cumplan con los requisitos establecidos en los estudios de viabilidad que establece la Dependencia al momento de integrar el proyecto para su autorización por parte de la SHCP y la Comisión Intersecretarial.
- b) Registro en la cartera de inversión.¹¹⁵ El proyecto deberá integrarse al sistema de programación de recursos para asignación de los mismos por parte de la SHCP. Dicha integración deberá cumplir con un mecanismo de planeación de inversiones donde se identifiquen los programas y proyectos de inversión; una determinación de necesidades de inversión por temporalidad; análisis de costo y beneficio de los probables programas de

¹¹⁴ Artículo 23 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹¹⁵ *cfr.* Artículo 34 *Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria*

inversión, ya sea por sí mismas o a través de un experto independiente; análisis para determinar la prelación dentro de la cartera de inversión, esto realizado por parte de la Comisión Intersecretarial, estableciendo la rentabilidad socioeconómica, reducción de pobreza extrema, desarrollo regional y concurrencia con otros programas.

- c) Autorización de la Comisión Intersecretarial de Gasto Público, Financiamiento y Desincorporación. Es a través del análisis de las determinaciones de los compromisos presupuestarios presentes y futuros que, con apego a la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria (LFPRH) y al Presupuesto de Egresos, dicha comisión tomará en consideración cuales son los proyectos que mayor alcance y beneficio puede brindar a los sectores de la población que se podrían ver afectados positiva y negativamente por el mismo.

Será directamente la SHCP la que evalúe de manera directa cuales son los nuevos proyectos de APP, cambios sobre el alcance de los proyectos previamente autorizados y como serán integradas todas y cada una de las obligaciones pactadas con los Desarrolladores de los mismos en cada uno de los ejercicios fiscales.

- II. Proyectos con recursos federales distintos al Presupuesto de Egresos de la Federación. Serán aquellos proyectos que se encuentran fuera de las previsiones del ejercicio fiscal posterior al cual se encuentran establecidos, mismos que deberán tener un proyecto de viabilidad e inscripción del proyecto en la cartera de inversión, y será determinado para proyectos que no encuentren

su paso a la Comisión Intersecretarial para su autorización e integración en el Presupuesto de Egresos.

Este método permite la integración de ciertos proyectos a aquellos que no puedan ser integrados en la estimación del monto máximo anual del gasto programable propuesto, recayendo las obligaciones de cumplir con el numerario exclusivamente en la Dependencia o Entidad Federativa correspondiente.

- III. Proyectos con recursos federales distintos a numerario. A través del dictamen de viabilidad, la dependencia entregará en especie los elementos necesarios para la integración del proyecto, recayendo las obligaciones en numerario en el Desarrollador.

Todos los recursos mencionados deberán entrar en los informes trimestrales que el Ejecutivo Federal presenta al Congreso de la Unión. Incluirá en ese informe aquellos proyectos que se encuentran autorizados y cuáles son los proyectos en proceso de revisión, siendo integrada la descripción de los mismos, el monto total de la inversión y la dependencia o entidad contratante. Dentro de los aspectos de transparencia se debe entender que la inclusión del Ejecutivo Federal como controlador de los proyectos únicamente a través de la Dependencia debe ser considerado como un punto de vulnerabilidad de los proyectos, ya que debería ser tomado por la Auditoría Superior de la Federación (ASF) con la finalidad de que los proyectos sean total y absolutamente transparentes en su aplicación.

3.2.1.2. Compra Net y Contratación Pública.

El Registro Único de Desarrolladores al que se refiere el Reglamento de la LAPP tiene por nombre *Registro Único de Proveedores y Contratistas*, y se encuentra dentro del

portal diseñado y vigilado por la SFP para que Compranet opere vía electrónica hacia cada uno de los participantes que de la Iniciativa Privada buscan participar por cualquier vía de contratación con la Administración Pública; asimismo se incluye de manera directa el listado de las Unidades Compradoras o UC que se encuentran habilitadas para realizar cualquier contrato administrativo entre la Administración Pública y el particular.¹¹⁶

Dicho registro tiene como objeto cumplir con los principios de publicidad y transparencia dentro de toda contratación pública, y tiene la finalidad de tener integrado de manera esquematizada las Desarrolladoras que se encuentran registradas con los siguientes elementos: Folio de inscripción al Registro, el nombre completo de la empresa o proveedor y su Registro Federal de Contribuyentes, país y entidad de la que es originaria, la estratificación en el régimen de Micro, Pequeña y Mediana Empresa (MIPYME),¹¹⁷ sector productivo y giro de su actividad económica, número de contratos, fecha de inscripción, contratos evaluados y calificación dentro del sistema.¹¹⁸

	A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M	N	O	P	Q	R	
1	FOLIO	RFC	NOMBRE EMPRESA	PAIS	ENTIDAD	ESTRATIFICACION	TIPO_U	SECTOR	GIRO	CONTR	FECHA	CONTR	GRADO	CONTR	GRADO	SITIO	WEB		
2	434	GFE06K	GRUPO FARMACOS ESPECIALIZADOS SA DE CV	MX	MX-DF	No MIPYME	Proveec	Comercio	COMPF	2901	11/03/201	397	98.03						
3	579	FMA93I	FARMACEUTICOS MAYPO, S.A. DE C.V.	MX	MX-DF	No MIPYME	Proveec	Servicio	COMPF	2731	11/03/201	215	98.19						
4	654	DIM010C	DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE MEDICAMENTOS Y EQUIPO	MX	MX-JAL	No MIPYME	Proveec		A)Comp	1864	28/08/20	283	96.02						

IMAGEN 4

Como se observa en la imagen 4, el Registro es muy simple en cuanto a la información que maneja, pero vital en toda la contratación que se pretenda realizar por la integración de los elementos necesarios para que la dependencia tome la mejor decisión respecto a que Desarrollador es el que le brinda los mejores elementos de cumplimiento. Sin embargo, el Registro deja parcialmente cumplido el principio de

¹¹⁶ Cfr. *Compranet. Licitantes y Empresas*, consultado en: <https://sites.google.com/site/cnetrupc/Guias-y-Formatos>
¹¹⁷ Encontrarse dentro del régimen de MIPYME puede establecer la posibilidad de que le sea brindado algún beneficio y, asimismo, establecer la posibilidad de cumplimiento por dicho Desarrollador del proyecto en cuestión.
¹¹⁸ Información tomada del *Registro Único de Proveedores y Contratistas* de la SFP, consultado en: <https://sites.google.com/site/cnetrupc/Guias-y-Formatos>

publicidad, ya que únicamente muestra detalles incompletos sobre la posibilidad de cumplimiento, ya que se integra por elementos bastante básicos.

3.2.1.3. Propuesta No Solicitada.

En el cuerpo de la misma legislación se observa como punto de innovación legislativa la posibilidad de que sea directamente a través de los particulares y sus estudios dentro de la sociedad que se encuentre la posibilidad de desarrollo de las propuestas de las APP, ya que las empresas de la Iniciativa Privada podrán, a través de sus estudios de mercado, establecer algunas de las necesidades que las comunidades manifiesten, haciendo para la presentación los estudios similares a los de la Administración Pública a través de sus dependencias en materia de la viabilidad física y jurídica y de los beneficios que el proyecto pueda suponer para la sociedad, todo ello con la finalidad de que los patrones de comportamiento de la sociedad como unidad se vean beneficiados por la íntegra participación de los particulares en actividades del orden público. Aunado a dicho estudio de mercado realizado por la Iniciativa Privada, las Dependencias tendrán que publicar que tipo de propuestas están dispuestas a ser recibidas por parte del particular, ya sea a través del DOF o a través de los medios físicos o electrónicos de los que sea propietaria la Dependencia, indicado los siguientes elementos:¹¹⁹ Sector de aplicación genérico; Subsector o área específica de enfoque; Ámbitos Geográficos bien delimitados; Tipo de Proyecto que deberá ser ejecutado, ya sea obra o servicio público; Metas Físicas estimadas, a través de la simulación de los niveles de desempeño y de los diversos impactos a la comunidad a la que pertenecerá el proyecto; Fechas Previstas de Operación, delimitando el cronograma específico de operaciones, rangos de

¹¹⁹ Cfr. Artículo 43 Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas

cumplimiento y de análisis de calidad de los proyectos; Vinculación con los puntos establecidos dentro del PND, misma que deberá ser motivada de manera amplia y concisa; y los Beneficios Esperados, mismos que deberán ser cuantitativa y cualitativamente determinados desde la parte de inclusión del proyecto a la comunidad hasta la puesta a punto de su operación.

Estas propuestas son el parteaguas de una ampliación del catálogo de estudios y proyectos que la Administración podrá presentar a concurso, dando posibilidades amplias a los contratantes particulares de conocer a fondo la integración de los proyectos, alcances y riesgos de los mismos, con la finalidad de que se vea el verdadero y recíproco beneficio del desarrollo de los proyectos.

Será cualquier particular interesado el que podrá presentar su propuesta a la dependencia o entidad federal competente, y será a través del estudio minucioso del tipo de proyectos que se deben desarrollar por lo encomendado desde el Ejecutivo Federal que se podrá solicitar de manera directa que se publiquen los sectores, subsectores, ámbitos geográficos, tipo de proyectos y demás elementos de las propuestas que estén dispuestas a recibir.

Los puntos a evaluar por parte de la Administración Pública partirán del estudio de factibilidad, que el proyecto sea parte de la lista de sectores necesarios para la dependencia a la que se propone el proyecto y que no sean proyectos presentados y ya resueltos. Las propuestas en su estudio preliminar de factibilidad deberán contener lo siguiente:¹²⁰

¹²⁰ *cfr. Artículo 27 Ley de Asociaciones Público Privadas; cfr. Artículo 44. Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas*

- I. Descripción del proyecto, con las características y viabilidad técnicas suficientes. En dicha descripción se incluirán el nivel de desempeño y calidad de prestación de los servicios requerido, así como los estándares de viabilidad técnica referidos al proyecto en cuestión.
- II. Descripción de todas las autorizaciones necesarias, incluyendo aquellas referentes al uso de suelo de inmuebles, modificaciones y la problemática eventual en su adquisición; asimismo deberá considerar de manera directa todos los elementos de impacto ambiental.
- III. Viabilidad jurídica. Misma que incluirá todos los elementos que se tienen que tomar en consideración en lo concerniente a la fundamentación del proyecto tanto a nivel federal como a nivel estatal y municipal.
- IV. Rentabilidad Social. El mismo que encontrará la estimación de beneficio social neto bajo supuestos establecidos dentro de los parámetros de los Planes Sectoriales de cada Secretaría y acordes al PND.
- V. Análisis de conveniencia para llevar el proceso de APP sobre cualquier otro esquema de contratación.
- VI. Estimaciones de inversión y aportaciones, monetarias y en especie, así como la determinación de cada una de las obligaciones que tendrá el gobierno y el particular. Realizando con ello la integración económica inicial que deberá presentar la Dependencia a consideración de la Comisión Intersecretarial y al Congreso de la Unión.
- VII. Viabilidad económica y financiera del proyecto.

VIII. Características esenciales que deberá contener el contrato de APP, pudiendo incluir en el proyecto la participación de dos Desarrolladores de la Iniciativa Privada. Dentro de las cuales se deberá contar con especificación del tipo societario que deberá integrar el Desarrollador para la persona moral contratante con el gobierno, así como el capital, estructura de sus participaciones sociales, derechos y obligaciones integrales de las partes del contrato y la distribución inicial de los riesgos y elementos técnicos que deberán tomar en consideración cada una de las partes.

Cada dependencia deberá realizar un análisis exhaustivo de cada propuesta presentada por cada promotor en un periodo de tres meses, mismo que podría ser prorrogado por el mismo periodo para emitir una resolución sobre dichos proyectos.¹²¹

Es a través del tiempo que las propuestas no solicitadas podrían mostrar un mayor impacto dentro de las participaciones de APP en México, ya que muy a pesar de la efervescencia que tienen a nivel global, las posibilidades de que el promotor incluya en sus proyectos mejores condiciones para el Desarrollador que para el gobierno es una cuestión siempre latente; es a través de estas propuestas que se pueden implementar APP que aceleren los proyectos y que establezcan una mayor viabilidad de los recursos a ocupar. Asimismo, la integración de los proyectos por propuestas no solicitadas puede significar una situación de conflicto de interés bastante riesgosa, situación que a mediano y largo plazo puede causar que se vea un verdadero escepticismo para la contratación

¹²¹ *cfr.* Artículo 28 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

por esta vía, haciendo obligatorio para el gobierno el regreso a los métodos de contratación tradicionales.¹²²

Dentro del Fondo de Capitalización en Inversión en el Sector Rural (FOCIR) las APP se presentan como una vía de reactivación del campo, por lo que de manera genérica establecen a través de un análisis de consultoría externa algunas consideraciones que podrían dar paso a un impulso sostenido de las Propuestas No Solicitadas, mismas que son:¹²³

- 🇲🇽 Asegurar que los proyectos propuestos tengan una alineación estratégica con documentos rectores y sean relevantes para lograr los objetivos nacionales. A través del estudio de la integración de los programas del PND, la propuesta debe ir encaminada al cumplimiento del área de oportunidad correspondiente dentro de los mismos.
- 🇲🇽 Desarrollar los estudios solicitados con la profundidad adecuada. Estableciendo en este punto la necesidad de una capacitación previa a los interesados para la prestación de una propuesta no solicitada, ya que los estudios pueden contener, dentro de los elementos de motivación y elementos técnicos, deficiencias en lo concerniente a los parámetros y redacciones que se manejan dentro de la Administración Pública.
- 🇲🇽 Mostrar claramente los beneficios que genera el proyecto y la problemática que resuelve. Derivado de la motivación y fundamentación que debe realizar la

¹²² *cfr.* González Morgado, Alejandro y Vargas, César, “¿México está preparado para las propuestas no solicitadas?”, *México Forbes*, México, 15 de febrero de 2016, consultado en:

<http://www.forbes.com.mx/mexico-esta-preparado-para-las-propuestas-no-solicitadas/#gs.ORm4H5s>

¹²³ De la Peña, Eduardo, *Las propuestas no solicitadas como instrumento para impulsar los proyectos de infraestructura*, México, Idom Consulting, agosto 2016, consultado en:

<http://www.focir.gob.mx/pdfs/5%20Eduardo%20de%20la%20Pen%CC%83a%20propuestas%20no%20solicitadas.pdf>

Dependencia en caso de ser la que promueva el proyecto, el particular únicamente deberá establecer que elementos motivan la integración en la cartera de proyectos el que presentan.

- 🇨🇴 Mostrar una correcta asignación de riesgos. Al estar enfocado a un proyecto propuesto por la Iniciativa Privada, la Dependencia debe observar de manera clara que los parámetros de inversión y riesgos sean los adecuados en términos de la ley, su reglamento y de los lineamientos que deben observar todas las Dependencias en materia económica.
- 🇨🇴 Conocer el apetito del mercado y la bancabilidad del proyecto. Observar que el proyecto sea fácilmente concursado y que se tengan los elementos de beneficio social altamente considerados para la integración del mismo.
- 🇨🇴 Conocer y cuantificar el esfuerzo, involucración y recursos necesarios para elaborar una Propuestas No Solicitadas. Ya que el proyecto surge de una idea fuera de los parámetros de lo establecido inicialmente por el PND, el particular debe establecer que elementos serán invertidos por él para la integración de los bocetos del proyecto, ya que únicamente estudiará su viabilidad y presentación, sin que se asegure la adjudicación.
- 🇨🇴 Entender claramente el proceso: tiempos, agentes involucrados, estudios, pasos, entre otros aspectos necesarios para el desarrollo de cualquier proyecto.
- 🇨🇴 Tomar en cuenta tiempos normativos e institucionales. Inclusión de un cronograma por medio del cual se tenga conocimiento básico del manejo de tiempos que la Dependencia tiene para la determinación de la participación de la Iniciativa Privada en dichos proyectos.

- 🇨🇵 No hay infraestructura más cara que la que no se tiene. La idea de APP para el desarrollo de la infraestructura en todos los niveles viene determinada por la necesidad constante de que sean incluidos todos los factores de contratación para lograr un claro desarrollo en diversos aspectos de la sociedad.
- 🇨🇵 Propuestas No Solicitadas son un proceso relativamente nuevo y un mecanismo perfectible. Todo proyecto dentro de la propuesta de un particular siempre debe tender a la mejoría del mismo por parte de la Administración Pública, con el entendido de que es la misma Administración la que sabe que áreas de oportunidad y elementos de riesgo son los que esta posibilitada a contratar.

De las mismas consideraciones se puede tomar que la integridad del proceso dependerá principalmente de los participantes promotores y posibles Desarrolladores de los proyectos, de una clara y transparente asignación de recursos y proyectos y una extrema vigilancia de los entes sociales y administrativos para que la corrupción se mantenga verdaderamente fuera de todos y cada uno de los procesos desde la evaluación hasta la asignación posible del proyecto situación que, como lo establece directamente el consultor de FOCIR, es claramente perfectible y debe tomarse claramente la determinación de realizar la normatividad más clara, eficaz y menos burocrática posible, todo ello con la intención de concluir con un verdadero proceso de selección de proyectos que deriven en una integración social de sectores desprotegidos o abandonados por parte del gobierno y del sector privado.

Las propuestas no solicitadas se incluyen con la intención de fomentar desde la Iniciativa Privada la inversión en aspectos del orden público, por lo que se prevé que no se busque integrar una propuesta con base en la repetición constante de la misma hasta

su aceptación por la Dependencia, ya que con la declaración bajo protesta de decir verdad se busca dejar en claro la buena fe del Promotor de la propuesta¹²⁴; sin embargo, la falta de elementos de difusión de todas y cada una de las áreas de oportunidad, así como la constante falla en la evaluación de los proyectos por no contener los parámetros de un manual que es rigurosamente utilizado para dicha evaluación, imposibilitan sin la inclusión de un especialista en contratación pública en ambas partes, tanto la Iniciativa Privada como en la Administración Pública, el desarrollo de un proyecto de APP que probablemente podría derivar en un gran desarrollo para la sociedad.

3.2.1.4. Estudio de Nivel de Desempeño.

El nivel de desempeño es definido en la fracción XIV del artículo 12 de la LAPP como el “Conjunto de especificaciones y parámetros de desempeño y calidad que deban satisfacerse en la prestación de un servicio, o en la construcción y ejecución de la infraestructura que se realicen bajo el esquema de asociación público-privada”, por lo que dichos estudios tienen por objetivo el tener un esquema cuantitativo y cualitativo de todos y cada uno de los elementos que constituyan la correcta y eficaz prestación de los servicios o ejecución de las obras contratadas a través de la APP, mismos que deben ser susceptibles de evaluación por parte de la Dependencia para la determinación del progreso en el proyecto, así como establecer mínimos y máximos para tener rangos de modificación de los mismos durante el desarrollo del proyecto, adaptándolos a las circunstancias correspondientes en tiempo y espacio.

¹²⁴ Cfr. Artículo 45 Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas.

Los estudios necesarios para la medición del desempeño de los proyectos deberán tener ciertos criterios integrales para una verdadera evaluación cuantitativa y cualitativa de los mismos, y es así que se integra una valoración real y efectiva tanto de la Iniciativa Privada como de la Dependencia; dicha valoración se podrá llevar a cabo a través de indicadores, mismos que servirán como base objetiva para medir el desempeño, gestión, servicio y mejora continua de los mismos, constituidos a través de elementos específicos, medibles, alcanzables, relevantes y relacionados a tiempos de cumplimiento.¹²⁵

El PIAPPEM indica algunos tipos de indicadores, mismos que son:¹²⁶

- 🏰 Indicador de Impacto. Muestran los resultados en el entorno una vez implantada una política, un programa o un proyecto. Determinan el sector de la sociedad que se ve beneficiado a través de la implementación del proyecto de APP.
- 🏰 Indicador de Resultado o Eficacia. Miden el cumplimiento de objetivos planeados, estos deben seguir elementos cuantitativos y cualitativos para integrarse en los parámetros establecidos para el momento de la evaluación del mismo.
- 🏰 Indicador de Gestión o Eficiencia. Miden básicamente el manejo de los recursos involucrados en los procesos respecto a un rendimiento esperado.
- 🏰 Indicador de Calidad. Miden la capacidad de respuesta ante la expectativa o necesidad de los usuarios.

¹²⁵ *cfr.* Klein, Santiago, *Desarrollo de proyectos de infraestructura penitenciaria y de seguridad a través de APP'S*, Perú, McBains Cooper Internacional, noviembre de 2014, consultado en: http://www.investinperu.pe/RepositorioAPS/0/2/JER/EVENTO_APP_JUSTICIA/Seminario_Prisiones_Peru_Santiago_Klein.pdf

¹²⁶ Morin Maya, Eduardo, *Contratos por niveles de servicio e indicadores de desempeño en proyectos de APP*, Honduras, PIAPPEM, 2014, consultado en: <http://www.piappem.org/file.php?id=361>

- 🏰 Indicador de Economía. Miden la capacidad de generar y utilizar recursos de manera eficiente y tomando en consideración costo, tiempo, cantidad y calidad.
- 🏰 Indicador de Rentabilidad. Miden la capacidad de generar beneficios superiores a los costos incurridos.
- 🏰 Indicador de Desempeño. Miden el cumplimiento de objetivos y metas de corto, mediano y largo plazo mediante un seguimiento y evaluación permanente.

Dentro de estos indicadores encontramos lo que la LAPP los propone de manera muy difusa, ya que el estudio de nivel de desempeño lo presenta tanto como un antecedente y proyección de los resultados que se esperan del proyecto, así como una serie de evaluaciones que se deberán de ir dando conforme se vaya dando resultados al corto, mediano y largo plazo del proyecto; es así que la mejor integración de dichas evaluaciones, incluyendo que su realización sea por parte de un tercero independiente, debe ser normada y determinada atendiendo a las cuestiones inherentes a cada uno de los proyectos, sujetos de la Iniciativa Privada y Dependencias participantes.

3.2.2. Asociaciones Público Privadas.

Posterior a la integración de los proyectos en concurso, donde la mejor propuesta por parte de los particulares es evaluada y seleccionada por la Dependencia, el cumplimiento de las bases por las partes contratantes es imperante y debe ser integrada a través de todo el proceso de adjudicación. La integración del programa, la inclusión de los bienes y autorizaciones requeridas y la redacción final de contrato de Asociación son realizadas dentro de los esquemas de la planificación cronológica presentada tanto en las bases como en el concurso y las juntas aclaratorias.

3.2.2.1. Valuación de Bienes por Parte del Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales. Adjudicación de bienes para el programa de Asociación Público Privada.

El Instituto de Administración y Avalúos de Bienes Nacionales (INDAABIN) encuentra como función principal la conservación y administración de los bienes que se encuentran integrados en la posesión originaria de la Nación; desde su creación como órgano desconcentrado de la SFP, en el año 2004, se ha encargado de realizar aquellas tareas encomendadas por la Ley General de Bienes Nacionales (LGBN), mismas que se enfocan en realizar la valuación especializada de los bienes en propiedad del Estado, así como las justipreciaciones de rentas de los mismos, tomando en cuenta que para ello debe de integrar su inventario, registro y catastro de los bienes de las dependencias federales y de los bienes pertenecientes a entidades paraestatales, así como realizar de manera general la administración, vigilancia, control, protección, adquisición, enajenación y afectación de bienes federales competencia de la propia SFP.¹²⁷ La propiedad pública puede ser definida como la que recae “a los bienes que se le atribuyen y le pertenecen al Estado Mexicano como totalidad y que éste a su vez distribuye entre los cuatro diferentes niveles de gobierno: federal, estatal, municipal y distrito federal”,¹²⁸ y misma que tendrá que velar por que se conserve su estado de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad.

Asimismo, el INDAABIN tiene dentro de sus facultades la integración y sistematización de todos aquellos bienes y derechos pertenecientes al Estado que

¹²⁷ cfr. *INDAABIN, normativa de carácter técnico en materia de avalúos de bienes nacionales*, Secretaría de la Función Pública, México, 2011, consultado en: <https://valuador.files.wordpress.com/2011/10/avaluoindaabin.pdf>

¹²⁸ Orozco Garibay, Pascual Alberto. *La Propiedad del Estado mexicano o propiedad pública*, Porrúa, México, 2010, p. 12

pueden ser concesionados para uso, aprovechamiento o explotación, mismos que tienden por regla a regresar a la posesión originaria del Estado, pues transcurrido el plazo pactado por las partes integrantes del acto administrativo, la Dependencia con el particular, se deberán rendir cuentas sobre el uso del bien y realizar su reinserción en los bienes pertenecientes al orden de gobierno correspondiente.

La misma LGBN establece cuales son los bienes sujetos al régimen de dominio público, mismos que se integran sistemáticamente desde la CPEUM, la misma LGBN, Tratados Internacionales y diversas Leyes y Reglamentos en materias específicas, en los cuales se busca proteger a dichos bienes, ya sea por su valor cultural, histórico, arquitectónico o funcional, de cualquier desprendimiento al derecho humano consagrado en la CPEUM a la Propiedad Privada.¹²⁹

Es así que se debe integrar de manera completa las facultades que se tienen por parte del INDAABIN para establecer su marco de acción dentro de los esquemas de APP, pues la gran mayoría de los proyectos se integrarán a través de bienes muebles e inmuebles que el Estado establece como inversión dentro de dichos programas, al igual que puede otorgar su capacidad de adquisición de los bienes por parte de los particulares en la búsqueda del orden e interés público, siendo así que las Dependencias deberán de prever la forma por la cual se harán de los bienes necesarios, junto con el o los Desarrolladores, para establecer la viabilidad que se tiene para el proyecto sea realizado.

Uno de los puntos más importantes dentro de los proyectos de APP a tomar en consideración es la facultad que será otorgada a las Dependencias para fundamentar y

¹²⁹ cfr. fracciones I, II, VI, VII, VIII, XI, XII, XIV, XV, XVI, XVIII, XIX y XX Artículo 6 *Ley General de Bienes Nacionales*

motivar a través de dichos proyectos la necesidad de adquisición de dichos bienes, ya sea a través de la denominada negociación directa o a través de la expropiación de dichos bienes.

En la negociación directa, los particulares serían buscados por la Dependencia, o ellos mismos buscarían a las autoridades para la transmisión de propiedad necesaria para la implementación de los proyectos de APP a través de los diversos contratos en materia civil como lo son la compraventa, la donación, la permuta y el arrendamiento, siendo así beneficiado tanto el particular como la Dependencia por la manifestación clara de la voluntad de ambas partes por adquirir y entregar en posesión o propiedad los bienes.

Sin embargo, en caso de que el gobierno observare la imperante necesidad de adquirir un bien que se encuentre dentro de la esfera de la propiedad privada y el dueño de este no tenga la intención de enajenar el mismo, la Administración Pública tendrá la posibilidad de buscar, a través de una eficaz fundamentación y clara motivación, el uso de la figura jurídica de la expropiación.

“La expropiación es un acto administrativo, unilateral, emitido por una autoridad ejecutiva, con base en la ley y en ejercicio de facultades que tiene expresamente atribuidas, que deriva de un procedimiento administrativo declarativo, público, notorio, regular y de buena fe, por virtud del cual el estado –Federación, estados o Distrito Federal–, por causa de utilidad pública, mediante indemnización, priva a un

*particular, contando o no con su anuencia y aun en contra de ella, de la propiedad y posesión de un bien y las adquiera para sí*¹³⁰

La expropiación, como fue mencionado anteriormente, deberá ser guiada a través de una buena fundamentación y motivación referida desde el orden e interés público, y será el retorno de ciertos bienes que se encuentran en posesión de los particulares a lo que es la propiedad originaria del Estado. La expropiación tendrá que cumplir con ser integrada por parte de una autoridad competente del Estado, reconocimiento de propiedad del particular que sería afectado por la misma expropiación, un bien susceptible de expropiar a través de la fundamentación y motivación del estado, mismas que integran lo que sería reconocido como utilidad pública de la expropiación, así como una correcta integración de la indemnización.

- a. Autoridad expropiante. Derivada del procedimiento que debe seguir la autoridad que decreta la expropiación, dentro de la Secretaría o Dependencia que regula sus actividades, se deberá cumplir con diversas etapas: en primer punto se deberá emitir la declaratoria de utilidad pública en DOF y, de igual manera, deberá notificar de manera personal al titular o titulares de los bienes que son susceptibles a la afectación, por la cual podría proceder una impugnación; posterior a la declaratoria de utilidad pública se tendrá un plazo de 30 días para que sea decretada la expropiación por parte del Ejecutivo Federal a través del DOF, mismo decreto que deberá ser ratificado por los titulares de las secretaría

¹³⁰ Arteaga Nava, Elixir, *Garantías Individuales*, Oxford, University Press, México, 2009, p. 741

que hayan intervenido; finalmente, se deberá obtener la posesión del inmueble de manera directa por parte de la autoridad.¹³¹

- b. Particular afectado. Al tener reconocida la propiedad privada como derecho humano desde la CPEUM, el particular tendrá la posibilidad de ejercitar los siguientes derechos respecto a la declaratoria de utilidad pública: en primer lugar, el particular tendrá derecho a la impugnación a través de un recurso de revisión; en segundo punto, derivado de que la autoridad no realice la revocación a través del recurso, el particular podrá pedir la nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal o a través del Juicio de Amparo, misma que en caso de no prosperar derivará en la ratificación judicial de la utilidad pública de la expropiación; siendo el caso de la ratificación judicial de la expropiación, el particular tiene el derecho de recibir la indemnización o de controvertir de igual manera ante autoridad judicial el monto de la misma en caso de considerarlo insuficiente; por último, el derecho de reversión podrá tomar en un plazo de 5 años si el particular presenta pruebas de que el bien no fue utilizado o destinado al fin por el cual fue expropiado, siendo así ejercido a los 2 años de que se cumpla el plazo de ley que verifique que no ha sido bien ocupado en esos 5 años.¹³²
- c. Bien expropiado. Pudiendo ser cualquier tipo de bien susceptible de apropiación particular, mismo que de su propiedad originaria retorne a la propiedad pública siempre que sea capaz de cumplir con una causa de utilidad pública decretada y que el bien en cuestión tenga una comprobada propiedad por parte del

¹³¹ *cfr.* Orozco Garibay, Pascual Alberto, *El régimen constitucional de la propiedad en México*, Porrúa, México, 2010, pp. 27-28

¹³² *cfr. Ibidem*, p. 28

particular, ya que si fuese parte de una dependencia pública lo único que resulta es la cuestión de un decreto de destino.¹³³

- d. Utilidad Pública. La utilidad pública se encuentra delimitada no en un concepto sino en un listado otorgado por la Ley de Expropiación, misma que establece en el artículo primero lo siguiente:

“Artículo 1o. La presente ley es de interés público y tiene por objeto establecer las causas de utilidad pública y regular los procedimientos, modalidades y ejecución de las expropiaciones.

Se consideran causas de utilidad pública:

I.- El establecimiento, explotación o conservación de un servicio público;

II.- La apertura, ampliación o alineamiento de calles, la construcción de calzadas, puentes, caminos o túneles para facilitar el tránsito urbano y suburbano;

III.- El embellecimiento, ampliación y saneamiento de las poblaciones y puertos, la construcción de hospitales, escuelas, parques, jardines, campos deportivos o de aterrizaje, construcciones de oficinas para el Gobierno Federal y de cualquier obra destinada a prestar servicios de beneficio colectivo.

III Bis. La construcción de obras de infraestructura pública y la prestación de servicios públicos, que requieran de bienes inmuebles y sus mejoras, derivada de concesión, de contrato o de cualquier acto jurídico celebrado en términos de las disposiciones legales aplicables.

IV.- La conservación de los lugares de belleza panorámica, de las antigüedades y objetos de arte, de los edificios y monumentos arqueológicos o históricos, y de las cosas que se consideran como características notables de nuestra cultura nacional;

V.- La satisfacción de necesidades colectivas en caso de guerra o trastornos interiores; el abastecimiento de las ciudades o centros de población, de víveres o de otros artículos de consumo necesario, y los procedimientos empleados para combatir o impedir la propagación de

¹³³ *cfr. Ibidem*, pp. 28-29

epidemias, epizootias, incendios, plagas, inundaciones u otras calamidades públicas;

VI.- Los medios empleados para la defensa nacional o para el mantenimiento de la paz pública;

VII.- La defensa, conservación, desarrollo o aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de explotación;

VIII.- La equitativa distribución de la riqueza acaparada o monopolizada con ventaja exclusiva de una o varias personas y con perjuicio de la colectividad en general, o de una clase en particular;

IX.- La creación, fomento o conservación de una empresa para beneficio de la colectividad;

X.- Las medidas necesarias para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la colectividad;

XI.- La creación o mejoramiento de centros de población y de sus fuentes propias de vida;

XII.- Los demás casos previstos por leyes especiales.”¹³⁴

Las causas enlistadas en la ley son la única definición que se proporciona para delimitar las causas de utilidad pública, ya que la SCJN ha establecido que la autoridad judicial no tiene facultades para determinar una definición de lo que es la utilidad pública, sino que deberá seguir los principios de la ley para determinar si la declaratoria de utilidad pública se encuentra enmarcada en alguno de los mismos, es decir, no podrá hacer la definición ni aumentar el número de supuestos, únicamente podrá determinar si se encuentra frente a un caso de utilidad pública.¹³⁵

e. Indemnización. La indemnización, como la forma de realizar la contraprestación por la ejecución de un acto administrativo por medio del cual se vulnera el

¹³⁴ Artículo 1o. *Ley de Expropiación*

¹³⁵ *cfr.* Orozco Garibay, Pascual Alberto. *Óp. Cit. nota 128*, pp. 30-31

derecho humano a la propiedad privada, se desarrolla con la integración de los recursos por medio de los cuales se tasa el valor de los bienes expropiados; el valor deberá ser establecido en moneda nacional y no a través de valores tasados en Tratados Internacionales referentes a la materia, por tratarse de una prescripción contenida en la CPEUM.¹³⁶

La adquisición de diversos bienes inmuebles para el proyecto a través de la expropiación no aparenta ser la mejor vía para obtención de los mismos, ya que dichos bienes no se encuentran alienados de la comunidad y la expropiación siempre ha sido tomada como una figura jurídica de gran presión por parte del Estado sobre los gobernados, inclusive tomado como un contrasentido del derecho humano a la propiedad privada. La inclusión de los habitantes de la comunidad en cuestión al proyecto sugiere ser la vía más apta para la integración del mismo, siendo socialmente aceptado por la comunidad y con una vía convencional de contratación para la enajenación, el particular obtiene un beneficio claro y bilateral por dicho elemento que es parte de su patrimonio.

3.2.2.2. Autorizaciones para el Funcionamiento.

Las autorizaciones proyectadas por las Dependencias para el punto posterior a la adjudicación deben estar en proceso de solicitud u otorgadas para que sean cumplidos todos los requisitos legales del proyecto, pues es necesario establecer desde la misma adjudicación cuáles serán las limitaciones jurídicas finales que se tendrán por parte de las diversas Dependencias que serán las otorgantes de dichas autorizaciones, tomando

¹³⁶ *cfr. Ibidem*, p. 32

en cuenta principalmente las limitaciones en materia de protección ambiental y en materia de asentamientos humanos.

Es importante destacar las particularidades que tendrán las autorizaciones para ejecución del proyecto de APP, pues se prevé que desde el concurso sean otorgadas y que los plazos se ajusten precisamente a la duradera prestación o al uso de dichos servicios y bienes públicos, ya que en caso de que el plazo inicial máximo sea menor o igual a cuarenta años se aplicará el de cuarenta años para dar ventajas de adaptación y retribución recíproca entre el Estado y el particular, y en caso de que el plazo máximo sea mayor al de cuarenta años se aplicara el plazo mayor para beneficio igualmente del proyecto; en cualquier caso ningún permiso o autorización podrá ser otorgado por un plazo mayor al que se encuentre establecido por la ley¹³⁷. Aunado a la temporalidad, las autorizaciones deberán tener un grado de limitaciones mínimas indispensables que permitan la completa y cabal administración y aprovechamiento de los bienes y derechos que se encuentran incluidos en la esfera jurídica pública.

También es destacable que dichas autorizaciones, inherentes a los derechos y obligaciones que tendrán los Desarrolladores podrán ser cedidos, darse en garantía o afectarse por medio jurídico, todo ello únicamente con el correspondiente proyecto de modificación al contrato y la previa autorización de la dependencia o entidad que haya otorgado las autorizaciones; de igual manera se debe dar la revisión de las modificaciones necesarias para el cumplimiento del contrato deberán velar que sea ajustado a las necesidades del proyecto.

¹³⁷ *cfr. Artículo 87 Ley de Asociaciones Público Privadas*

3.2.2.3. Contratos.

El contrato de APP tiene bastantes particularidades que lo convierten en un “híbrido” auténtico del Derecho Público y privado, incluyendo porciones del derecho civil, cuestiones directamente del derecho mercantil y principios esenciales de la contratación con el Estado del Derecho Administrativo; es solo a través de la creación de un sistema normativo complejo que se puede abarcar desde distintos puntos de vista el contrato administrativo de APP.

En primer punto a destacar se encuentra en la integración de las partes que celebran el contrato, ya que mismo únicamente puede ser celebrado entre la Dependencia por medio la cual se tramita todo el proyecto y el Desarrollador que deberá ser persona moral cuyo objeto social sea de manera exclusiva realizar las actividades necesarias para llevar a cabo el proyecto respectivo, así como la posible inclusión en el concurso del proyecto de APP;¹³⁸ dicha persona moral que deberá integrar el Desarrollador deberá observar en las bases del concurso cualquier inclusión de condiciones sobre el capital mínimo sin derecho a retiro, aquellas limitaciones estatutarias que deberán observar directamente la inclusión de diversos derechos y obligaciones que deberán tener las personas físicas o morales que integren a la persona moral contratante y los diversos puntos específicos que deberán incluir dentro de sus estatutos sociales.

Determinado por el Reglamento de la LAPP, el proyecto procederá a la etapa de contratación en caso de que se encuentre con el dictamen de viabilidad, registro en la

¹³⁸ *cfr.* Artículo 91 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

cartera de inversión de la Administración Pública, autorización de la Comisión y resolución de la Cámara de Diputados, a través de su Comisión de Presupuesto y Cuenta Pública.¹³⁹

De igual manera, la LAPP establece diversos puntos que deberán contener el contrato de la APP como mínimo, mismos que son:¹⁴⁰

- I. Nombre, datos de identificación y capacidad jurídica de las partes. Es importante destacar la imprecisión jurídica de la LAPP al establecer como nombre a la denominación o razón social del Desarrollador y de la Dependencia, ya que la integración de la APP no puede darse con personas físicas que deseen realizar un proyecto.

La denominación o razón social es parte de los derechos de personalidad que debe tener toda persona jurídica, ya que se entiende como “las palabras y caracteres que conforman el nombre de una Sociedad o Asociación, que permiten individualizarla y distinguirla de otras, sin considerar su régimen jurídico, especie, ni modalidad”¹⁴¹, por lo que se entiende que a través de una escritura o póliza constitutiva se podrán tener por comprobados tanto la denominación o razón social, los datos de identificación como el domicilio y socios que integran la persona jurídica y la capacidad jurídica de los órganos de administración que, comúnmente, ejercen las facultades de representación de las personas jurídicas.

¹³⁹ *cfr.* Artículo 37 *Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁴⁰ *cfr.* Artículo 92 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁴¹ Artículo 2 fracción IV *Reglamento para la Autorización de Uso de Denominaciones y Razones Sociales*

La Sociedad con propósito específico a que se refiere tanto la LAPP como su Reglamento deberá: ser sociedad mercantil de nacionalidad mexicana; que se registrará con un capital social afecto exclusivamente al objeto social, como sería la Sociedad Anónima, la Anónima Promotora de Inversión o la de Responsabilidad Limitada, sea de capital variable o no; objeto social será el desarrollo del proyecto de APP; el capital mínimo deberá ser el señalado en la convocatoria y bases de adjudicación, sin derecho a retiro y documentado en una serie especial de títulos; deberán ser integrados a través de estatutos sociales y títulos representativos especiales;¹⁴² sus administradores deberán cumplir con los requisitos que establezcan las bases de adjudicación; y, para cuestiones de autorizaciones, deberán establecerse las medidas necesarias para su obtención al velar por la elegibilidad de la sociedad para las mismas.¹⁴³

- II. Personalidad de los representantes legales de las partes. Es a partir de la teoría de la representación que se determina la existencia de una *Representación Necesaria* para lo correspondiente a aquellas personas físicas que se encargarán de desarrollar todas las actividades de la persona jurídica con otras personas jurídicas o físicas con las que ha de contratar.

En dicha teoría encontramos la llamada organicista y la determinada necesaria.

En la teoría organicista encontramos que “concibe a la persona jurídica en una asimilación casi perfecta con la persona natural”¹⁴⁴, todo ello a través de que la

¹⁴² Deberán incluir cláusula que indique la autorización previa de la Dependencia para cualquier modificación de la escritura constitutiva y sus estatutos, la admisión y exclusión de sus de nuevos socios o cambios a su estructura accionaria; cesión, transmisión a terceros, otorgamiento en garantía o afectación de los derechos de los títulos representativos. *Cfr.* Artículo 105 *Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁴³ *Cfr.* Artículo 104 *Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁴⁴ Borja Martínez, Manuel, *Óp. Cit. nota 10*, p. 11

persona moral actúa a través de diversos órganos por los cuales es integrada, asimilando su actuar a lo realizado por las diversas partes del cuerpo de un ser humano, mismas que son inherentes a sí mismo y no se puede decir que actúan por voluntad propia, sino por la determinación directa del ser humano del cual forman parte; es así que el administrador de una sociedad anónima o una asamblea dentro de la misma sociedad, represente a la persona, ya que es la persona moral actuando por sí misma;¹⁴⁵ por su parte la representación necesaria establece que no existe una acción directa, sino una efectiva y real representación.¹⁴⁶

Dentro de la teoría de la representación administrativa podría ser equivalente tanto una representación orgánica como una representación necesaria, debido a que la Dependencia deberá responder dentro de su esfera de acción como órgano integrante de una persona jurídica superior llamada Estado o Poder Ejecutivo, así como la responsabilidad de la cual será objeto sus representantes legales con la efectiva y real representación frente a terceros por lo correspondiente a la Dependencia y al Poder Ejecutivo en su conjunto como parte del Estado y sus actividades frente a los gobernados.

- III. El objeto del contrato. El contrato deberá incluir, de manera genérica, la prestación de diversos servicios públicos o la ejecución de la obra magna de infraestructura necesaria para la mejora sustancial de la sociedad o que sean los medios para la prestación de los servicios públicos pactados.¹⁴⁷ La definición

¹⁴⁵ *cfr. Ídem*

¹⁴⁶ *cfr. Ibidem*, p. 12

¹⁴⁷ *cfr. Artículo 93 Ley de Asociaciones Público Privadas*

genérica tanto de servicio público como de obra pública es determinada por la ley y la doctrina por los siguientes elementos:

- 🇲🇽 Servicio Público. Es aquella actividad realizada por el estado que se encuentra englobada en el complejo listado de fines sociales que las Dependencias deben establecer a través del PND a nivel macro y de los planes sectoriales y de integración a nivel micro que se establecen para dar satisfacción, mediante prestaciones concretas y continuas de diversos bienes y derechos para que de manera integral se cumplimiento a la obligación de la autoridad de brindar a la sociedad diversos enseres para su actuar diario, todo ello a cambio de diversas prestaciones que deberán cumplir, principalmente todo los tipos de contribuciones establecidas en el Código Fiscal de la Federación (CFF).¹⁴⁸
- 🇲🇽 Obra Pública. Se denominará como obra pública a “todos los trabajos que tengan por objeto construir, instalar, conservar, ampliar, adecuar, mantener, reparar, remodelar, modificar y demoler bienes inmuebles con cargo a recursos estatales o municipales o que por su naturaleza o por disposición de ley estén destinados a un servicio público, o al uso común”¹⁴⁹, es decir, obra pública será todo aquello que involucre bienes propiedad del patrimonio inmueble federal, estatal o municipal en los cuales se prevea la participación del particular para el cumplimiento de las necesidades y prestaciones

¹⁴⁸ YANOME Yesaki, Mauricio, *El Concepto de Servicio Público y su Régimen Jurídico en México*, pp. 696-697, consultado en: <http://www.culturadelalegalidad.org.mx/recursos/Contenidos/ServicioPublicoyAdministracinPblica/documentos/El%20Concepto%20de%20Servicio%20Publico%20y%20su%20Regimen%20Juridico%20en%20Mexico%20-%20UNAM.pdf>

¹⁴⁹ *Capítulo II Obra Pública*. Consultado en: http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lic/ramirez_h_ce/capitulo2.pdf

necesarias que sean requeridas a cambio de una contraprestación monetaria por dichos servicios con cargo al erario público.

En México a nivel federal se prevé una ley específica para cubrir las necesidades normativas de este tipo de relaciones, y es a través de esta ley que se tiene regulado tanto el contrato de obra pública como el contrato para la prestación de servicios, mismos que, ya mencionada su distinción con la celebración de un contrato de APP, son principalmente el recurso de justificación de que la propuesta realizada a través de APP supera a la que pueda ser resultado de dichos contratos.

Es importante destacar los alcances del objeto de la APP ya que, a pesar de ser necesaria la inclusión de la inversión privada en diversas áreas del sector público productivo, proyectos directamente relacionados con las empresas productivas del Estado en materia de actividades de exploración y para la extracción de hidrocarburos deberán ser obligatoriamente licitadas a través de métodos diversos, como lo son la licitación de concesiones y de los contratos de obra pública, todo ello derivado de la necesidad de que sean claramente divididas las personalidades de la Administración Pública y de la Iniciativa Privada, tomando en cuenta las medidas que establecen las leyes regulatorias de la materia energética.

- IV. Los derechos y obligaciones de las partes. Como es establecido en todo tipo de contratos, ya sean civiles, mercantiles o administrativos, tanto la Dependencia como el Desarrollador particular tendrán la posibilidad de establecer las recíprocas concesiones que deberán realizar cada una de las partes del contrato.

El Desarrollador deberá ver dentro de las contraprestaciones, por ley, lo siguiente:

Derechos ¹⁵⁰	Obligaciones ¹⁵¹
<ul style="list-style-type: none"> a. Recibir todas los pagos y prestaciones para el desarrollo del proyecto; dichas contraprestaciones estarán pactadas en el régimen financiero del proyecto. b. Solicitar plazos de prórroga cuando la demora sea causa imputable a la Dependencia. c. El que sea cubiertas las cuotas de indemnización por los daños y perjuicios causados por la necesidad de la prórroga por demora de la dependencia. 	<ul style="list-style-type: none"> a. Prestar los servicios u obras de acuerdo a los estándares de desempeño. b. Dar cabal cumplimiento al listado de instrucciones mostradas por la dependencia en el concurso y proyecto. c. Contratación de los seguros y asumir los riesgos correspondientes al proyecto. d. Proporcionar la información financiera requerida por la dependencia. e. Permitir la supervisión y auditorías por parte de la dependencia. f. Guardar confidencialidad por toda la información y documentos inherentes al proyecto y dependencia contratante. g. Cumplir con aquel régimen de comunicación impuesto el contrato.

Es a través de éstos derechos y obligaciones mínimos que tienen todos los Desarrolladores de los proyectos de APP que, además de éstos ejemplos genéricos de cuestiones que deberán cumplir de manera directa, los Desarrolladores tendrán que cumplir con diversos aspectos específicos de cada uno de los proyectos, mismos que se verán incluidos en la documentación para

¹⁵⁰ Artículo 94 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁵¹ Artículo 95 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

la planeación en materia de desempeño y medidas técnicas específicas que deberán ser observadas tanto por las dependencias como por los Desarrolladores, todo ello con la finalidad de lograr con mayor eficiencia cada uno de los aspectos programados en la cronología del proyecto.

En el caso de la Dependencia, uno de los derechos principales que tiene es que, en caso de que lo permita la rentabilidad del proyecto o según sea establecido en el concurso y contrato, se podrá exigir alguna o todas las prestaciones siguientes:¹⁵²

- a) Reembolso del valor de los inmuebles, bienes y derechos aportados para la realización del proyecto por parte de la dependencia.
- b) Reembolso por concepto de remanentes y diversos rubros en el margen de ganancia para la Dependencia, con la forma y términos que sean establecidos desde las bases del concurso hasta la elaboración del contrato.
- c) Pago por concepto de supervisión y vigilancia de la ejecución de la obra.
- d) Las contraprestaciones establecidas para la Dependencia, en caso de considerarse necesarias, al momento de la elaboración del contrato.

V. Características, especificaciones, estándares técnicos, niveles de desempeño y calidad para la ejecución de obra o prestación del servicio. Dentro de las características del proyecto se deberán observar los aspectos generales que son necesarios para la integración del mismo, considerando de manera específica las necesidades que la dependencia muestra para poder desarrollar de manera

¹⁵² Cfr. Artículo 100 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

completa la fundamentación y motivación para el concurso y posterior desarrollo del proyecto.

En principio se observará el planteamiento de mejora que pretende mejorar la dependencia con la integración de la APP, es decir, las causas que motivan y que se encuentran fundamentadas en el planteamiento del PND y los planes sectoriales para la contratación a través de una APP,

Derivado de un estudio específico de lo correspondiente a los estándares técnicos, la viabilidad física y jurídica del proyecto será sustentada tanto por la Dependencia como por la Desarrolladora para que la integración del proyecto sea completa e integral. Es a través de una clara fundamentación y motivación del proyecto que los estándares proyectados como obligación entre las partes desencadenará lo necesario para posibilitar la viabilidad jurídica y física del proyecto.

Para llevar a cabo todo proyecto se establecerán indicadores preliminares, mismos que podrán cambiar con el transcurrir del proyecto, en lo correspondiente a los índices de desempeño del proyecto, es por ello de vital importancia que tanto la Dependencia como la Desarrolladora tengan bien delimitados desde el concurso cuáles serán los derechos, obligaciones y riesgos que deberán asumir como contratantes, mismos que se desarrollarán a partir de las juntas preliminares para el desahogo de aclaraciones y dudas.

Se podrá dar lugar a la subcontratación de acuerdo a los niveles de desempeño establecidos en el contrato, así como con la previa autorización de la Dependencia para tal caso; sin embargo, la subcontratación no eximirá en ningún

momento la responsabilidad que tendrá el Desarrollador sobre el aspecto subcontratado frente a la Dependencia, respondiendo por todo defecto o negligencia dentro del proyecto.¹⁵³

- VI. Relación de inmuebles, bienes y derechos afectos al proyecto y su destino a la terminación del contrato. Como parte medular del proyecto, la posibilidad tanto física como económica del mismo dependerá directamente de aquellos bienes muebles e inmuebles, así como de todos los derechos personales, que deberán ser anexados al proyecto de contrato y que servirán como base para la ejecución del proyecto, sin imposibilitar el hecho de la integración de una mayor cantidad de los mismos o la reincorporación en la esfera jurídica del Estado como ente jurídico de aquellos bienes que no han sido utilizados o que no serán finalmente requeridos para la ejecución del proyecto.

Para dar cumplimiento a este apartado, los bienes y derechos del dominio público deberán observar la inalienabilidad y reglas que se establecen en la LGBN, siendo así que no podrán ser enajenados, hipotecados, gravados o de cualquier modo afectados sin la autorización expresa y por escrito de la Dependencia.¹⁵⁴

- VII. Régimen financiero del proyecto, con las contraprestaciones para el Desarrollador. Todo proyecto de APP deberá llevar integrado un listado claro y metódico sobre todos los efectos financieros que tendrá el proyecto en la Dependencia, el Estado y el Desarrollador.

¹⁵³ Cfr. Artículo 101 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁵⁴ Cfr. Artículo 97 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

Aunado a este listado, la Dependencia deberá anualmente presentar a la Cámara de Diputados, a través del presupuesto de egresos propuesto por la SHCP, una completa y concisa forma de aplicación del proyecto en los estándares de desarrollo previstos tanto en contrato como por la ley para determinados proyectos, es decir, de manera anual se tendrá que prever que la contraprestación por los servicios prestados por el Desarrollador se tendrán garantizados dentro del presupuesto que le es otorgado a la Dependencia o Secretaría de la cual forme parte.

- VIII. Términos y condiciones por los cuales el Desarrollador pactará con sus acreedores, en caso de incumplimiento frente a éstos, la transferencia temporal del control de la propia sociedad Desarrolladora a éstos, previa autorización de la dependencia. Estableciendo la posibilidad que tendrá la Desarrolladora de presentar como garantía los derechos obtenidos a través de la adjudicación del contrato de APP a un acreedor tercero en la obligación, la Dependencia procurará a través del Hecho de Príncipe establecer cuáles serán las vías y los medios de protección que tendrá el proyecto en cuestión para que se dé cabal cumplimiento al mismo en tiempos y formas pactados sin que la posesión de los mismos que se da a un tercero llegue a modificar de manera negativa esencialmente el contrato correspondiente.
- IX. Régimen de distribución de riesgos, técnicos, de ejecución de obra, financieros, por caso fortuito o fuerza mayor y de cualquier otra naturaleza. Dentro de la relación entre el Desarrollador y la Dependencia se debe de establecer de manera completa, y con todas las medidas de transparencia necesarias, la clara

y determinada distribución de riesgos en materia técnica y financiera, mismos que determinarán la factibilidad de llevar a cabo el contrato de APP por parte de la Dependencia y su integración en la cartera de inversión que la SHCP tiene determinada para tal efecto.

La Dependencia para dicho apartado podrá solicitar la completa inclusión de diversas garantías, tanto reales como personales, mismas que deberán cubrir a cabalidad los estándares de protección que tiene establecido el Ejecutivo Federal para lograr llevar a cabo la contratación de dichos proyectos.

Para las garantías se deberán observar ciertos criterios,¹⁵⁵ ya que para la construcción de la infraestructura deberá ser por lo menos el quince por ciento del valor de la obra durante su construcción y para la prestación de servicios el equivalente al diez por ciento de la contraprestación anual recibida por los mismos.

- X. Plazos de inicio y terminación del proyecto, así como la vigencia del contrato y régimen para la prorrogación de los mismos. Dentro de un cronograma bien definido es que se establece los plazos para el cumplimiento de todos y cada uno de los elementos del contrato, y es a través de su vigencia y prórroga que se le dará inclusión dentro del Presupuesto de Egresos que anualmente le es presentado al Congreso de la Unión por la SHCP para su aprobación. El plazo y prórrogas del proyecto, en principio, no deberán superar los cuarenta años; todo ello salvedad de que alguna de las autorizaciones supere dicho plazo, ya que de

¹⁵⁵ Cfr. Artículo 99 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

ser el caso el tiempo reglamentario para el proyecto deberá ser el plazo que se establezca para dicha autorización.

XI. Autorizaciones necesarias para el proyecto.

Parte vital de la viabilidad jurídica del proyecto, las autorizaciones deben ser incluidas desde la publicación de la convocatoria, todo ello para que el Desarrollador tenga conocimiento de que elementos debe cumplir para ser susceptible de ser seleccionado para integrar el proyecto.

Las autorizaciones pueden ser punto de quiebre en cualquier proyecto, ya que se puede requerir la existencia de ciertas cualidades que debe tener el Desarrollador para que le puedan ser otorgadas, y en caso de que no cumplierse con las mismas el proyecto de APP podría verse limitado para ese particular.

XII. Supuestos de rescisión y terminación anticipada del contrato, así como efectos, obligaciones, reembolsos y penas convencionales por dichos supuestos.

Como en todos los contratos civiles, el contrato administrativo de APP considera la inclusión de cláusulas rescisorias, mismas que deben incluir factores de beneficio para la Dependencia en caso de que sea necesaria la terminación anticipada del mismo. Dentro de las penas convencionales va el cumplimiento de diversas garantías establecidas por el Desarrollador en diversos puntos del proyecto, todo ello en razón de que el Estado no puede ver mermado su patrimonio por un periodo largo de tiempo, mismo que se puede alargar a partir de que alguna de las partes ejercite las vías jurisdiccionales para la defensa de sus derechos en caso de controversia y que la misma no sea apegada al contrato.

XIII. Régimen de penas convencionales y de sanciones por incumplimiento.

En la teoría general de los contratos se establece que éstos crean normas individualizadas entre los contratantes, y que estas normas a su vez crean consecuencias de derecho que se pueden catalogar como positivas o negativas de acuerdo a si se da cumplimiento de las mismas. En la contratación administrativa las consecuencias por incumplimiento son de mayor rigor para el Desarrollador que para la Dependencia, ya que a través del hecho del príncipe los contratos administrativos tienen como prerrogativa que la sumisión de riesgos, principalmente por incumplimiento, serán mayores para el Desarrollador particular que para la Dependencia estatal.

Dentro de las sanciones y penas convencionales se tendrá que prever de manera específica cuales son las causales para que se considere como incumplimiento derivado de alguna acción o abstención por parte de los contratantes, así como un tabulador por medio del cual se establezca cuál será la consecuencia a la que se someterá por dicha falta.

XIV. Procedimientos de solución de controversias.

Como en todo contrato, las APP tendrán que establecer desde el texto del mismo instrumento que medio de solución a sus controversias se establecerá, todo ello con la finalidad de que, en caso de ser necesario, las partes sepan a qué autoridad deben dirigirse para que el mismo sea acatado por el contratante que haya fallado en alguna de sus obligaciones.

En principio las controversias que surjan por situaciones técnicas o por defectos en el apartado económico del proyecto deberán ser tratadas entre la

Dependencia y el Desarrollador apegándose a la buena fe; deberán establecer principios para que la negociación sea realizada a través de la vinculación a un comité de tres expertos en caso de que las mismas no salgan conforme a lo pactado, siendo así necesario que únicamente se entiendan las diferencias concernientes al apartado económico o técnico, sin que se puedan conocer divergencias en el aspecto jurídico.

La misma LAPP¹⁵⁶ establece que, en caso del vencimiento de los plazos para resolución a través de la buena fe, la parte interesada informará a la contraparte que se determinará la solución a través de someter la divergencia al comité de expertos, o a experto designado por la parte interesada, divergencia por descripción amplia de los hechos que dan lugar a la misma, pruebas con la que se pretenda justificar la pretensión y propuesta de solución.

Al momento de falla ante el comité de expertos se procederá al procedimiento arbitral y de conciliación, todo ello ante la SFP y será bajo el esquema de estricto derecho.

Finalmente, en caso de no existir condiciones para el arbitraje, se someterán a tribunales de la materia a nivel federal, siguiendo las reglas que para tal efecto establecen la LFPA; es importante destacar que para el desarrollo de la evaluación por parte del juez correspondiente los proyectos no podrán ser suspendidos salvo clara evidencia de inoperancia de los mismos, todo ello previendo el pago de los gastos y perjuicios que pueda suponerle tanto al Desarrollador como a la Dependencia.

¹⁵⁶ Cfr. Artículo 135 *Ley de Asociaciones Público Privadas*.

El contrato, considerando el cumplimiento de todos sus elementos de existencia y requisitos de validez, da lugar a ser prueba plena oponible frente a terceros, vinculando por el plazo establecido de manera directa a la Dependencia y al Desarrollador, por lo que el cambio de este último únicamente será posible por situaciones extraordinarias y apegándose a las causas de rescisión del contrato, tomando como punto de partida la necesidad de que sea contratada otra Desarrolladora del proyecto.

Es importante destacar que la LAPP y su Reglamento tienen varios vacíos respecto al incumplimiento, otorgando la posibilidad de que los mismos se adapten directamente al momento en el cual sea invocada la rescisión del contrato por causas específicas del tipo de proyecto, así como el tiempo y espacio por el cual será rescindido.

Son aspectos específicos de la integración del contrato el contenido de los términos y condiciones relativos a lo siguiente: al otorgamiento de la autorización de la Dependencia o Entidad Federal con la que se contrate; determinación de ajustes financieros que se darán al contrato,¹⁵⁷ la metodología de comprobación de costos y actualización de la relación de insumos con variación de costo al contrato, el índice de precios para ajuste, fórmulas para ajustes y fechas, plazos y términos y condiciones para realizarlos; forma de cesión de derechos del contrato; supervisión de la prestación de los servicios y ejecución de las obras, así como forma de intervención en los proyectos; causas de terminación anticipada; conceptos o reembolsos de inversiones en caso de rescisión o terminación anticipada a favor del desarrollo; ejecución de las garantías que

¹⁵⁷ Todo ello relativo a cualquier mejora en la situación monetaria del Desarrollador en el transcurrir del contrato, así como cualquier otro ingreso que deba recibir un destino a aplicarse que no se haya planteado antes.

el Desarrollador deberá otorgar; finalmente, el destino final de los bienes muebles e inmuebles, así como derechos, utilizados para el desarrollo del proyecto.¹⁵⁸

3.2.3. Ejecución e Intervención de Proyectos.

Para establecer el funcionamiento de cualquier APP se establecen dos puntos de medición, la ejecución y la intervención; asimismo la ley distingue entre los proyectos de APP, aquellos que servirán para la construcción de alguna obra de infraestructura y aquellos que desempeñarán funciones para la prestación de servicios públicos.

La ejecución de un proyecto de obra pública se dará desde el momento en que se da la firma del contrato de APP entre la Desarrolladora y la Dependencia hasta la culminación del mismo, todo ello a través de realizarlo dentro de los niveles de desempeño pactados, conforme al programa o cronograma establecido, las características y especificaciones técnicas pactadas y respeto y cumplimiento de las autorizaciones obtenidas para el mismo, principalmente las referentes a materia ambiental y desarrollo urbano.¹⁵⁹

En el caso de la prestación de servicios públicos se establece como principal punto de ejecución la prestación de manera continua, uniforme y regular, sin signos de discriminación, con niveles de desempeño y en términos y condiciones de contrato, la prestación del o los servicios públicos pactados, iniciando la misma al momento de que se dé la autorización por la autoridad contratante.¹⁶⁰

¹⁵⁸ Cfr. Artículo 107 Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas

¹⁵⁹ Cfr. Artículos 104 y 105 Ley de Asociaciones Público Privadas

¹⁶⁰ Cfr. Artículos 106 y 107 Ley de Asociaciones Público Privadas

Es importante destacar que ambos motivos para la contratación de una APP los riesgos de operación, construcción de infraestructura y financiamiento del proyecto serán asumidos por el Desarrollador;¹⁶¹ es así que toda obra de infraestructura podrá incluir instalaciones para la realización de actividades complementarias, que pueden ser de carácter comercial, que sirvan para dar mejores resultados con el proyecto de APP, todo siempre y cuando sean compatibles y susceptibles de aprovechamiento diferenciado con el servicio o infraestructura del proyecto original.¹⁶²

Es importante destacar que en caso de concurso mercantil del Desarrollador, la Dependencia podrá prever que se establezcan las medidas necesarias para que se dé continuidad del proyecto sin que esto signifique un daño o perjuicio mayor a la sociedad;¹⁶³ en el mismo contrato debería preverse las medidas que se tomarán de manera aunada a la vía mercantil que ha sido ejecutada por un tercero en contra del Desarrollador, todo ello con la intención de que resulte salvaguardado el interés público del proyecto y que no se vea menoscabado por la inconclusión del mismo por parte del Desarrollador, estableciendo con ello la posibilidad de que la Dependencia, a través de sus propios recursos, o un tercero de la Iniciativa Privada, con capacidad suficiente para hacer frente al proyecto, se puedan hacer cargo de llevar la integración del proyecto hasta su punto final sin que perjudique en mayor medida el objetivo del mismo.

Es a partir de la vigilancia del proyecto que las unidades de la Dependencia podrán intervenir en el mismo, fundamentando y motivando dicha intervención, por incumplimiento de las obligaciones, causas imputables al Desarrollador o cualquier

¹⁶¹ Cfr. Artículo 108 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁶² Cfr. Artículo 109 y 110 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁶³ Cfr. Artículo 111 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

situación que ponga en peligro el proyecto; la Dependencia deberá establecer, aunada a toda intervención, una notificación para establecer la fundamentación, motivación y plazo para subsanación de la o las fallas encontradas para que el proyecto sea detenido por la Dependencia;¹⁶⁴ la intervención de los proyectos sugieren fallas sustanciales en los mismos, por lo que la Dependencia tendrá que hacer un cambio de las relaciones que el contrato establece como de coordinación a realizar funciones en una relación de supra a subordinación, tomando mando sobre el proyecto y estableciendo los criterios a través de los cuales se dará cumplimiento al mismo, ya sea por la misma Dependencia o por el Desarrollador en caso de que logre subsanar las fallas.

La intervención deberá ser ejecutada por el plazo que la Dependencia considere pertinente, mientras esta, junto con sus prórrogas, no supere los tres años; el Desarrollador tiene la posibilidad en ese tiempo de subsanar las fallas y, previo estudio que establezca que así lo haya realizado, podrá solicitar que se reinstauren sus derechos y que de cabal cumplimiento a las obligaciones contraídas en el contrato.¹⁶⁵ Al momento de la devolución del proyecto, se hará devolución de los ingresos percibidos por el mismo, con la debida reducción de los gastos y honorarios de la intervención, así como de cualquier penalidad a la que fuese acreedor el Desarrollador por motivo de la misma.¹⁶⁶

En caso de que el Desarrollador no pueda dar cumplimiento a la subsanación de las fallas al término de la intervención la Dependencia podrá dar cumplimiento a la rescisión del contrato y la revocación de todas las autorizaciones para el desarrollo del

¹⁶⁴ Cfr. Artículo 112 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁶⁵ Cfr. Artículo 114 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁶⁶ Cfr. Artículo 115 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

proyecto, así como determinar qué Desarrollador o qué área de la Dependencia le será encomendada la tarea de terminar el proyecto;¹⁶⁷ es importante destacar que la LAPP y su Reglamento fallan al establecer como punto posterior a la rescisión la designación sobre el sujeto encargado de darle terminación al proyecto, así como falla en darle la consideración a aquellas autorizaciones que tiene el particular para el desarrollo de otros proyectos, ya sea en ejecución como en concurso, por lo cual quedaría en una especie de vulnerabilidad que, en puntos prácticos, podría volver inestable este tipo de contratación administrativa.

3.2.4. Modificación y Prórroga de Proyectos.

La modificación de cualquier proyecto de APP deberá darse en los términos de la LAPP,¹⁶⁸ pues debe ser con la intención de que sean más rentables, optimicen sus puntos relativos a los niveles de desempeño, protección ambiental, alcance social o tiendan a reestablecer el equilibrio económico del proyecto; la modificación no podrá versar sobre aspectos de repartición de riesgos ya que implicaría una vulneración a principios sobre los cuales versa la convocatoria y concurso del proyecto, con el riesgo de provocar un contrato leonino en el peor de los casos.

En caso de mejora en infraestructura, servicios, nivel de desempeño y ajuste al alcance social del proyecto, el estudio económico del proyecto será vital para el establecimiento de nuevas obligaciones entre las partes.¹⁶⁹

¹⁶⁷ Cfr. Artículo 116 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁶⁸ Cfr. Artículo 117 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁶⁹ Cfr. Artículo 118 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

- a. Si no requiere contraprestación adicional o disminución de obligaciones para el Desarrollador, podrá pactarse en cualquier momento.
- b. Si requieren contraprestación o implican disminución de obligaciones al Desarrollador, las modificaciones deberán justificar la necesidad y beneficios de dichas modificaciones, mismas que económicamente durante los dos primeros años no podrán exceder el equivalente al veinte por ciento del costo pactado de infraestructura, y posterior a los dos años, cualquier modificación que implique un aumento mayor al veinte por ciento deberá ir autorizado por escrito por el titular de la Dependencia contratante.

Para el restablecimiento del equilibrio económico del proyecto, el Desarrollador tendrá derecho de revisión del contrato cuando se observe un aumento al costo para ejecución del mismo, así como la reducción de los beneficios pactos previamente, todo resultado del ejercicio de un acto administrativo, legislativo o jurisdiccional, y dichas modificaciones deberán ser duraderas y deben poner en riesgo la viabilidad financiera del proyecto.¹⁷⁰

Toda modificación al proyecto deberá constar en el convenio respectivo, así como las respectivas autorizaciones adicionales que hayan sido necesarias para la nueva integración del proyecto.¹⁷¹

3.2.5. Supervisión y Terminación de Proyectos.

La supervisión de los proyectos de APP es un aspecto esencial para que se apliquen los mayores estándares de calidad y transparencia, por lo que dicha supervisión vendrá

¹⁷⁰ Cfr. Artículo 119 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁷¹ Cfr. Artículo 120 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

tanto de la Dependencia como de la SFP en aspectos generales durante la preparación, inicio y adjudicación del proyecto de APP; en cuestiones de carácter técnico y para la verificación de que el Desarrollador se encuentre cumpliendo con los estándares de desempeño deberá ser realizado por especialistas nombrados por la Dependencia, siendo integrantes de la misma o independientes.¹⁷²

Los elementos a supervisar deberán seguir puntos objetivos tanto cuantitativos como cualitativos para determinar los elementos que estén siendo cumplidos, así como aquellas áreas de oportunidad para que el desarrollo del proyecto sea mejorado de manera sostenida, y la LAPP falla al no establecer un procedimiento más específico para que el Desarrollador tenga una participación mucho más activa en dichas supervisiones, así como la posibilidad de que a las supervisiones se hagan los comentarios que a su derecho convengan.

Asimismo, para la terminación del contrato, la LAPP establece cuáles serán las causas de terminación o rescisión del mismo, mismas que son:¹⁷³

1. Cancelación, abandono o retraso para la ejecución de obra. En dicha causa se tendrá que observar que el cronograma de la obra no sea cumplido, teniendo la posibilidad de que exista la intervención previa a la cancelación, así como todos los medios de defensa para que no exista duda de que la rescisión del contrato es necesaria.

¹⁷² Cfr. Artículo 125 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁷³ Cfr. Artículo 122 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

2. La no prestación o prestación ineficaz de los servicios pactados, así como pausa injustificada a la prestación de los mismos por más de siete días naturales seguidos.
3. La revocación al Desarrollador de las autorizaciones necesarias.

Se deberá convenir por la Dependencia en el contrato de APP la terminación anticipada por salvaguardar el interés público y la reinserción de los bienes al dominio público, esto cuando se demuestre que de seguir con el proyecto se podría ocasionar un daño o perjuicio al Estado.¹⁷⁴

Es importante destacar que el Desarrollador tendrá la completa facultad de exigir el reembolso de gastos e inversiones no recuperables al momento de la terminación del proyecto, mismos que deberán mostrar como indispensables y directamente relacionados con el proyecto y que sean claramente adeudados por la Dependencia,¹⁷⁵ es así como se busca la protección de intereses en los riesgos compartidos de ambas partes dentro del contrato.

3.2.6. Infracciones y Sanciones por Incumplimiento.

El incumplimiento respecto a cuestiones del proyecto puede ser por ambas partes, tanto por los servidores públicos que realizan sus actividades laborales dentro de la Dependencia contratante, así como por el o los particulares que integran a la Desarrolladora; es a partir de la determinación de la magnitud y artífice de la falla que se puede determinar el tipo de infracción o sanción que corresponderá al mismo.

¹⁷⁴ Cfr. Artículo 123 Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas

¹⁷⁵ Cfr. Artículo 124 Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas

La sanción para los servidores públicos tendrá que venir sostenida a través de anomalías detectadas por la SFP en cualquiera de los puntos de la contratación, delimitada a la vigilancia que le permite la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (LOAPF), así como los alcances y límites que le son establecidos dentro del reglamento interior de la Dependencia correspondiente.¹⁷⁶ Es en este punto de la vigilancia donde entra la Auditoría Superior de la Federación (ASF) para establecer los mecanismos de fiscalización y protección económica tanto de la Administración Pública como del proyecto de APP.

Es importante destacar que la SFP tiene la facultad, dentro de la exigencia del cumplimiento tanto del contrato como de las penas convencionales, de realizar una evaluación del Desarrollador para establecer la viabilidad del mismo para realizar contrataciones futuras con la Dependencia contratante o con algún otro organismo del poder ejecutivo en cualquiera de los niveles de gobierno, por lo que se estará aplicando la LAPP¹⁷⁷ respecto a todo incumplimiento de las obligaciones contractuales dará lugar, como en cualquier contrato privado, al cobro de las penas convencionales y multas establecidas para el efecto, mismas que podrán incluir la disminución de las contraprestaciones que tenga a favor el Desarrollador; en caso de que se incumpla con la obtención de alguna de las autorizaciones correspondientes al proyecto, la Dependencia podrá exigir el pago de la pena convencional, así como coadyuvar al organismo otorgante de dicha autorización a que sea aplicada la regulación específica

¹⁷⁶ Cfr. Artículo 128 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

¹⁷⁷ Cfr. Artículo 130 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

para que sea exigido el resarcimiento de cualquier daño o perjuicio que pudiere ser causado tanto a particulares como a bienes del dominio público.¹⁷⁸

3.3. Normas Auxiliares de la Ley de Asociaciones Público Privadas.

El cuerpo normativo de cualquier aspecto dentro del Derecho Administrativo no puede reducirse únicamente a una Ley y su Reglamento, ya que existen otros actos del Poder Ejecutivo que pueden repercutir directamente en el funcionamiento de cualquier figura que se encuentre dentro de alguna Ley relativa al Derecho Administrativo podrá tener puntos específicos a cuidar relacionados en Lineamientos, Decretos, NOM, así como posibles modificaciones por Leyes Orgánicas de las dependencias contratantes de la APP.

3.3.1. Fondo para Inversiones y Desarrollo Tecnológico.

El Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT) establece, a través de una publicación realizada el día seis de agosto de dos mil trece en su comisión asesora de la cuadragésima cuarta sesión ordinaria la *Constitución del Fondo CONACYT Público-Privado para Inversiones en Investigación, Desarrollo Tecnológico e Innovación*, misma que se da con la intención de que se pueda dar el realce necesario a la inversión en áreas de ciencia y tecnología por parte del Estado y de la Iniciativa Privada, todo a través de métodos que fuesen benéficos totalmente a la ciudadanía que vería afectada positivamente su comunidad con la implementación de dichos proyectos.

El fondo se encuentra enfocado en la creación de Centros de Investigación, Proyectos de Desarrollo Tecnológico Estratégicos, formación de Recursos Humanos

¹⁷⁸ Cfr. Artículo 129 *Ley de Asociaciones Público Privadas*

especializados en todas las ramas de la de investigación y desarrollo de la industria, así como el fomento a la constitución de empresa de base tecnológica.¹⁷⁹

Dicho fondo tendrá el objetivo de llegar al uno por ciento del Producto Interno Bruto, enfocado en la elevar la inversión en ciencia y tecnología con mayor eficiencia en su aplicación, dar difusión y mayor inversión en el gasto público con el aprovechamiento del sector productivo en investigación y desarrollo tecnológico con el fomento de fuentes diversas al presupuesto federal para lograr un mayor aprovechamiento del financiamiento tanto del sector público como del privado.¹⁸⁰

El fondo de CONACYT deberá estar a cargo de la misma comisión, con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Ciencia y Tecnología (LCyT) y bajo a las modalidades institucionales: El fondo será creado como fideicomiso, teniendo como beneficiarios todas y cada una de las instituciones de educación pública y particular, centros de desarrollo tecnológico y científico igualmente públicos o privados, siendo el CONACYT el fideicomitente por recibir todas las aportaciones del erario público y donaciones privadas y con el objeto exclusivo del desarrollo de las empresas e instituciones dedicadas a la ciencia y tecnología.¹⁸¹

Es el área de la ciencia y la tecnología una de las mayores áreas de desarrollo de las APP por la enorme cantidad de posibilidades que se brindan en diversos campos del estudio científico, y la integración de proyectos con alto índice de mejoras en la eficiencia y calidad tecnológica puede derivar en la mejor adaptación y rendimiento de la

¹⁷⁹ Cfr. CONACYT, *Constitución del Fondo CONACYT Público-Privado para Inversiones en Investigación, Desarrollo Tecnológico e Innovación*, Agosto 6 de 2013

¹⁸⁰ *Ibidem*

¹⁸¹ Cfr. Artículo 24 *Ley de Ciencia y Tecnología*

inversión pública en la comunidad a la que busca impactar; durante el año 2014 se discutía que la integración de la Ciudad Creativa Digital de Guadalajara hubiese superado las expectativas en cuanto a eficiencia y cumplimiento de cronograma de entrega y calidad de haber sido contratada una APP en lugar de realizarla a través de inversión por fideicomiso, sin embargo, se entendió que la figura de la APP en México es un contrato administrativo muy joven en la legislación y que es difícil que la inversión sea aplicada de manera sustancialmente activa sin un debido análisis del gobierno por compartir suficientes recursos y riesgos en su contrato con la Iniciativa, pues los recursos del fondo de CONACYT y los mecanismos de evaluación al corto, mediano y largo plazo a través de contrato se encuentran en legislación, pero no se encuentran aplicados ni en difusión ni confianza de las autoridades.¹⁸²

3.3.2. Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada.

A través de una publicación en DOF por parte de la SHCP¹⁸³ se realiza la presentación de una serie de documentos que establecen las reglas que se deberán seguir, tanto por la SHCP y la Dependencia o entidad contratante de la Administración Pública, para poder desarrollar una APP con recursos tanto presupuestados como no presupuestados.

¹⁸² Cfr. Sánchez Onofre, Julio, “APP, una vía para desarrollar la innovación”, *El Economista*, México, 4 de marzo de 2014, consultado en: <http://eleconomista.com.mx/tecnociencia/2014/03/04/app-via-desarrollar-innovacion>

¹⁸³ Es importante destacar que la SHCP es la encargada de la elaboración de todos los lineamientos y manuales necesarios para la integración de los proyectos de APP por todas las Dependencias Federales y Estatales, por lo que sus representantes deberán estar integrados en las actividades toda Dependencia para la elaboración de los proyectos.

Los lineamientos mencionados tienen la intención de que la publicación de una APP por parte de la Administración Pública en Compranet cumpla con todos los elementos formales y materiales para ser viable y que, a través de sus órganos de transparencia y la ASF, dicho proyecto sea posible tanto jurídica como económicamente.

Los lineamientos entienden su funcionamiento a través de diversas definiciones sobre los análisis teóricos y prácticos que deberán ser integrados por el área designada por la Dependencia para la propuesta del proyecto, mismos que son:¹⁸⁴

- 👑 Análisis de Costo y Beneficio. Demostración científica a través de estadística y proyección económica por la cual se determina un mayor beneficio social neto a la comunidad que el costo que implicará al corto, mediano y largo plazo el proyecto.
- 👑 Análisis de Rentabilidad Social. Efecto neto de los recursos implementados para la producción y manejo del proyecto, tomando en cuenta todos los factores de costo y beneficio neto, externalidades y efectos indirectos e intangibles.
- 👑 Análisis de Riesgos. Proyección de todas las posibles amenazas y probables eventos no deseados, como sus daños y consecuencias en el proyecto de APP. En dicho análisis se integrará tanto las amenazas como formas de mitigación, como lo son las garantías y coberturas que deberán tener tanto la Dependencia como el Desarrollador, todo a través del Comparador Público Privado.¹⁸⁵

¹⁸⁴ Cfr. Numeral 2 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada*

¹⁸⁵ Cfr. Numerales 13 y 14 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada*

- 🇨🇷 Comparador Público Privado. Método de evaluación por medio del cual se busca comparar el desarrollo de una APP con la serie de costos, beneficios, amenazas y potencialidades superiores a las de diversas maneras de contratación pública. Ya sea APP en proyecto puro o combinado, la etapa de Proyecto público de referencia buscará evaluar la factibilidad y conveniencia del proyecto en cuestión contra otras vías y proyectos, buscando evitar duplicidad o mal manejo de los recursos en proyectos altamente costosos y de poca retribución, ya sea tanto económica como social; tendrá considerado todo el análisis previo que establecen la LAPP y su reglamento, así como su comparativo con el análisis de sensibilidad¹⁸⁶ y la pertinencia de oportunidad del plazo,¹⁸⁷ todo ello a través de la metodología establecida en el correspondiente manual de la SHCP.¹⁸⁸
- 🇨🇷 Costo Base. Será el costo concluido por medio del cual se montará en operación la APP, ya sea la prestación de un servicio o la integración de una obra pública, en la cual se incluyen los recursos de financiamiento, construcción, equipamiento, operación y mantenimiento iniciales.
- 🇨🇷 Costo de Administración y Operación. Son aquellos costos necesarios para operar la infraestructura y proveer el servicio por la duración de la APP, considerando de manera concreta todas y cada una de las erogaciones que se

¹⁸⁶ Se identificarán a través de dicho análisis los efectos de la modificación y la variación porcentual del monto total de inversión, costo de operación y mantenimiento, tiempos de ejecución y variables entre el Proyecto público de referencia y el proyecto de APP [Cfr. Numeral 15 fr. IV *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada*]

¹⁸⁷ Se debe demostrar lo oportuno de llevar el proyecto a través de APP en la consideración de los análisis realizados para determinar su viabilidad [Cfr. Numeral 15 fr. V *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada*]

¹⁸⁸ Cfr. Numeral 15 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada*

deberán contemplar por el mantenimiento de dichas actividades por la Dependencia y el Desarrollador.

- 🇸🇻 Índice de Elegibilidad. Herramienta técnica necesarias para que sea elaborada por cada Dependencia, consistente en un cuestionario de variables específicas que serán evaluadas cuantitativa y cualitativamente por la SHCP y que tiene un valor numérico para tomar la decisión sobre la viabilidad del proyecto.
- 🇸🇻 Ingresos existentes por cobro directo. Ingresos que son cobrados por la Dependencia y serán aplicados para entrega al Desarrollador para que continúe con el proyecto o como contraprestación por el mismo.
- 🇸🇻 Ingresos potenciales. Ingresos futuros que podrían derivar en transmisiones de derechos por parte de la Dependencia al Desarrollador para que, de forma auditada, cobre de los contribuyentes por el funcionamiento del proyecto en favor de la sociedad.

Es a través de estos lineamientos que se establece un procedimiento para la determinación de la conveniencia del proyecto de APP sobre todos los medios de contratación, mismo que se integra en el diagrama de la imagen 5.

Es la integración del proyecto la base por medio de la cual la SHCP puede determinar cuál es el valor específico y real del proyecto de APP, para así determinar la viabilidad y los recursos que deberán ser otorgados para la integración del mismo.

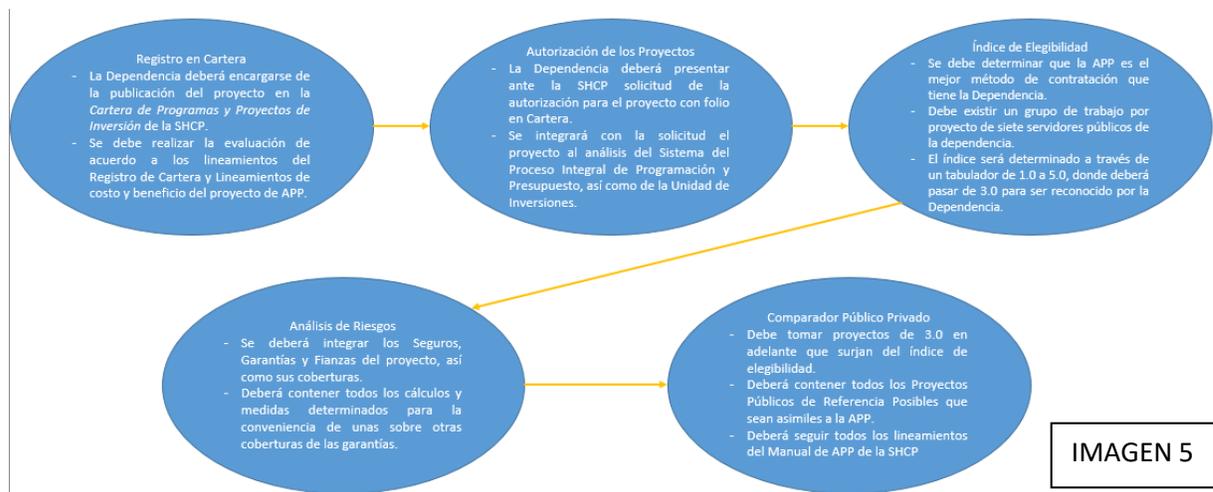


IMAGEN 5

3.3.3. Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada.

Es importante destacar que todos los Lineamientos publicados por la SHCP tienen la misma línea doctrinal y de conceptos, por lo que se deberá observar los puntos específicos en materia de rentabilidad social que se ofrecen a través de ahondar en los tipos de análisis de rentabilidad que se incluyen en dichos lineamientos, posteriormente en el manual.

Se debe observar que todos los lineamientos y análisis que se presenten serán informados e incluidos en el portal de la SHCP y serán llenados a través de formatos, donde se debe analizar el porcentaje de inversión y las modificaciones que se pretendan presentar a los proyectos y, a pesar de ser repetitivos, la integración del análisis de todos los proyectos de APP deben seguir la línea de todos y cada uno de los Lineamientos presentados por la SHCP, así como del Manual que se expide para tal efecto.

3.3.3.1. Ficha Técnica.

La Ficha Técnica será “la descripción detallada de la problemática o necesidades a resolver con el proyecto de inversión, así como las razones para elegir la solución presentada”,¹⁸⁹ es a través de la ficha que se tendrá la posibilidad de un análisis directo de la problemática en los aspectos socioeconómicos y técnicos indispensables para el desarrollo del proyecto, estableciendo así la necesidad de que se vea a la APP como el modelo de solución más efectivo. La ficha técnica se integrará de manera específica por los siguientes elementos:¹⁹⁰

- ➔ Los datos generales del proyecto con los elementos técnicos y económicos necesarios para la integración del mismo. Este elemento integra todos los análisis de los proyectos de APP, es clara su importancia por la determinación de los suministros necesarios en materia técnica y económica que se requieren para la elaboración de la APP.
- ➔ La alineación estratégica que se desarrolla a través de los objetivos, estrategias y líneas de acción que atenderá el proyecto, todo ello partiendo de la base que establece el PND y sus planes sectoriales, así como todos aquellos planes gubernamentales que tengan el carácter de intersectorial. El análisis que surge de este elemento establece la necesidad de previsión de los beneficios y afectaciones que la APP tendrá sobre la sociedad a la cual integrará sus

¹⁸⁹ Numeral 7 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

¹⁹⁰ Cfr. Numeral 9 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

actividades, todo ello desde las previsiones previamente realizadas en ésta línea de acción.

- ➔ Una hipótesis actual sobre la problemática específica que busca erradicar el proyecto de APP, ya que por la dimensión que tiene la aplicación de una gran obra de infraestructura o la prestación de un servicio público de gran impacto los estándares de control del proyecto deberán seguir una línea de oferta y demanda del proyecto, así como la cuestión genérica referente a los bienes y servicios prestados.
- ➔ El análisis de situación se establece como la verdadera oferta del proyecto, ya que es el elemento a través del cual se justifica la necesidad de integrar la APP a la contratación pública, así como la presentación de alternativas de sustentabilidad parcial en caso de que el proyecto sea considerado como no viable. Se integra a su vez de la justificación de la alternativa de solución, ya que la Administración Pública determinará a través de su análisis de ambos puntos la posibilidad de que sean varias posibilidades las consideradas para la integración del proyecto, todo ello con la intención de que sea la alternativa más conveniente para el cumplimiento a dar solución a dicha problemática.
- ➔ Cuantificación y valoración de los costos y beneficios relacionados con la implementación del proyecto en la ejecución y su operación. Es importante destacar que el proyecto deberá llevar el cálculo del Valor Presente Neto (VPN), su Tasa Interna de Retorno (TIR) y la Tasa de Rendimiento Inmediata (TRI).¹⁹¹

¹⁹¹ Es importante destacar el valor de los indicadores de rentabilidad, ya que tratan de cumplir con el análisis de la suma de los flujos netos anuales, la estabilidad y equilibrio económico que debe mostrar la APP y el análisis que determine la viabilidad y momento preciso necesarios para integrar la entrada en operación del proyecto, buscando a través de dichas fórmulas matemáticas el mejor momento de inversión y de ejecución, así como de puesta a punto y operación, de los proyectos de la Administración Pública, principalmente los de APP.

3.3.3.2. Análisis Costo-Beneficio.

El Análisis de Costo-Beneficio se integra como elemento necesario para un “proyecto de inversión a nivel de pre factibilidad, consistirá en determinar la valoración en términos monetarios de los costos y beneficios asociados directa e indirectamente, incluyendo Externalidades, durante las etapas de ejecución y operación de dicho proyecto”,¹⁹² por lo que se enfoca directamente en los aspectos económicos de la APP, siendo aplicable principalmente a los proyectos con inversión mayor a quinientos millones de pesos.¹⁹³ De dicho análisis se desprenden los siguientes elementos.¹⁹⁴

- ➔ Resumen ejecutivo del proyecto, que se integrará como todos los análisis, por los aspectos descriptivos de los elementos necesarios para integrar el proyecto, la integración de bienes y recursos económicos necesarios, riesgos asociados al proyecto y los indicadores de rentabilidad que se observan en el VPN, TIR y TRI.
- ➔ Situación actual del proyecto, que debe ser entendida a través de los elementos que motivan la creación del mismo, ya que se debe estudiar la oferta de infraestructura y cumplimiento de la misma en sus tareas frente a la comunidad, así como la interacción que existe entre la oferta y la demanda que supera a la misma, causando la necesidad de que el proyecto sea considerado por parte de la Administración Pública; y es desde este punto que se desprenden los elementos de análisis para disentir entre poner el proyecto o buscar una alternativa al mismo.

¹⁹² Numeral 10 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

¹⁹³ *Cfr.* Numeral 11 fr. I *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

¹⁹⁴ *Cfr.* Numeral 13 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

- ➔ La situación sin el proyecto se entiende como las posibilidades que se presentan en caso de que la APP no sea tomada como punto de partida para la solución de la problemática, analizando la oferta y demanda en caso de que el proyecto no se lleve a cabo, tomando la posibilidad de que se realicen las optimizaciones necesarias para que se pueda continuar con el cumplimiento del proyecto, presentando como medida necesaria las alternativas de solución.
- ➔ La situación con el proyecto se presenta con todos los beneficios que traería el proyecto a través de su implementación en el punto correcto de la comunidad. Se integra por todos los elementos de la ficha técnica en los aspectos económicos y técnicos necesarios para elevar el proyecto.
- ➔ La evaluación del proyecto de inversión se entiende desde la comparación que se debe realizar para la toma de decisión entre la situación sin el proyecto como la situación que surge con la implementación del mismo; a dicha postura se debe incluir las conclusiones y recomendaciones por los cuales es necesaria la implementación del proyecto.

Todos los análisis deberán incluir los anexos y bibliografía especializada que fueron requeridos para la integración del mismo, todo ello con la intención de mostrar que el análisis realizado cumple con los estándares necesarios y la integración de especialistas en el tema, situación que no se comprueba con este elemento, pero es un buen parteaguas para que sean consideradas todas las posturas respecto al proyecto y su impacto de manera integral.

El Análisis Costo-Beneficio Simplificado tendrá el carácter de un análisis de rentabilidad a nivel de perfil para proyectos mayores a cincuenta millones de pesos y

hasta quinientos millones de pesos, así como en los proyectos de mantenimiento con un monto total de inversión mayor a ciento cincuenta millones de pesos y hasta quinientos millones de pesos.¹⁹⁵

3.3.3.3. Análisis Costo-Eficiencia.

Este análisis “consistirá en un Análisis de rentabilidad a nivel de pre factibilidad, el cual permite asegurar el uso eficiente de los recursos cuando se comparan dos alternativas de solución bajo el supuesto de que generan los mismos beneficios”,¹⁹⁶ por lo que se enfoca directamente en la comparación directa y eficaz de una serie de alternativas de solución a la problemática que presenta el proyecto de APP junto con diversos elementos de inversión en materia pública. Será aplicable para proyectos de inversión mayores a quinientos millones de pesos, donde los beneficios no sean cuantificables o sean de difícil cuantificación, por lo que integrará por los elementos del análisis del Análisis de Costo-Beneficio, pero en lugar de cuantificar los beneficios y rentabilidad del proyecto incluirán diversos análisis de eficiencia de diversos proyectos, incluido el de APP.¹⁹⁷

3.3.4. Lineamientos para el seguimiento del ejercicio de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal.

¹⁹⁵ Cfr. Numerales 14 y 15 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

¹⁹⁶ Numeral 16 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

¹⁹⁷ Cfr. Numerales 17 y 18 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada*

En la búsqueda de optimizar el cumplimiento de los proyectos, la SHCP publica la metodología necesaria para dar seguimiento a los proyectos a través de módulos de seguimiento, que no son más que un espacio “a través del cual las Dependencias y Entidades reportan información física y financiera específica sobre el avance en la ejecución de los programas y proyectos de inversión”,¹⁹⁸ y es a través de módulo a vía remota que se dará cumplimiento al seguimiento, siendo considerada la falta de un análisis más detallado sobre proyectos de un alto grado de complejidad por ser determinado de manera fría y numérica y no de manera específica y directa sobre los proyectos.

Los proyectos contarán con seguimiento económico desde el punto de su integración hasta la ejecución y desarrollo de los mismos, contando con diversos puntos de ejercicio del presupuesto destinado a los mismos, pues pueden contar con etapa de reinversión, la etapa de contratación y las etapas de ejecución y operación; asimismo contar con diversas etapas de presentación de ejercicio de los recursos dentro del proyecto¹⁹⁹.

Es a través del entendimiento de esta serie de Lineamientos que se prevé la serie de modificaciones que son propuestas por el Desarrollador y la Dependencia para una mayor eficacia en el uso de dichos recursos, presentando las variaciones en

¹⁹⁸ Numeral 3 fr. VI *Lineamientos para el seguimiento del ejercicio de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal*

¹⁹⁹ *Cfr. Numeral 8 Lineamientos para el seguimiento del ejercicio de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal*

aspectos tanto físicos como económicos que motiven dichas modificaciones, así como aquellas medidas necesarias para la corrección y el ajuste de los proyectos.²⁰⁰

3.3.5. Lineamientos para la elaboración y presentación del Informe de ejecución y Evaluación ex post de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura productiva de largo plazo y proyectos de asociaciones público privadas de la Administración Pública Federal.

La integración de diversos puntos para las evaluaciones supone principalmente un medio de regularización de los proyectos en su momento de ejecución y su momento de operación, ya que son los dos momentos en que, principalmente los contratos de APP, se ven aplicadas las mayores libertades del Desarrollador sobre el proyecto.

La SHCP establece que tanto las Dependencias contratantes como los Desarrolladores deben dar cumplimiento y calificar positivamente en las evaluaciones que se realizan a diversos puntos del proyecto, que se integran por:

- ➔ Informe de ejecución. Consiste en la medición de eficiencia y eficacia desde el proceso de planeación del proyecto hasta la última comparación realizada contra el mercado para determinar la conveniencia de dicho proyecto, por lo que se toma de manera directa todos los elementos de inversión de los recursos y se evalúan contra porcentaje de terminación de la obra o de cumplimiento del

²⁰⁰ Numeral 15 *Lineamientos para el seguimiento del ejercicio de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal*

servicio, así como cumplimiento de los cronogramas y especificaciones establecidos por la dependencia.²⁰¹

- ➔ Evaluación *ex post* de corto plazo. Se presenta como el análisis que se debe realizar midiendo los estándares previstos para el proyecto para establecer el impacto y complejidad técnica que va demostrando el proyecto, todo con la intención de que dicha medición sea en materia de eficacia y eficiencia del mismo proyecto²⁰²; la etapa de evaluación será a los tres años de iniciado el proyecto.
- ➔ Evaluación *ex post* de mediano plazo. Es la evaluación determinada para la retroalimentación de los contratantes, con la intención de que sean integradas todas las mejoras en el proyecto para una mejor aplicación de los recursos por parte del Desarrollador, presentando la posibilidad de que sea aplicada una mayor cantidad de recursos materiales y humanos, en caso de requerirse; se establece también como un medio de transparencia ya que será un método de evaluación por cada cinco años dentro del proyecto de APP.²⁰³

3.3.6. Criterios para la realización de proyectos mediante un esquema de asociación público privada.

Dentro de la Administración Pública se han ido estableciendo los criterios que deberán tomar todas las Dependencias para poder realizar contratos a través del esquema de APP, incluyendo a éstos los que se dan a conocer por medio de las circulares expedidas

²⁰¹ Cfr. Numerales 6 y 7 *Lineamientos para la elaboración y presentación del Informe de ejecución y Evaluación ex post de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal*

²⁰² Cfr. Numeral 12 *Lineamientos para la elaboración y presentación del Informe de ejecución y Evaluación ex post de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal*

²⁰³ Cfr. Numerales 17, 18 y 19 *Lineamientos para la elaboración y presentación del Informe de ejecución y Evaluación ex post de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal*

con la intención de que todas las áreas de cada Dependencia puedan tener el completo conocimiento de que elementos y que tipo de proyectos son susceptibles de ser contratados a través de APP.

Dichos criterios se establecen como una guía para las Dependencias, ya que se mencionan los procesos que deben cumplir con para su autorización en la cartera para que sea autorizada desde la Dirección General de Programación y Presupuesto sectorial, misma a la cual será turnada a la Unidad de Inversiones con la autorización para que pueda ser incluida en el Presupuesto de Egresos por parte de la SHCP;²⁰⁴ es importante destacar que las Dependencias tendrán que cumplir con el exhaustivo análisis de las propuestas que realizan sus órganos y las propuestas no solicitadas por parte de la Iniciativa Privada para que la autorización del proyecto sea aprobada de manera sincronizada tanto por la Dependencia y por la SHCP.

Con la inclusión en el Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación se deberá tomar el nombre de todos los proyectos aprobados, con la correspondiente descripción de los mismos, los montos que serán ocupados para cumplir con el proyecto de APP con el monto de pagos anuales comprometidos.²⁰⁵

Los criterios de la SHCP se unen a un conjunto de disposiciones normativas tanto en lo interno de la Administración Pública como para la Iniciativa Privada con elementos necesarios para aplicar en la licitación y concurso de los diversos proyectos, hasta la contratación y ejecución de los mismos, estableciendo homogeneidad para su

²⁰⁴ Cfr. Numerales 4, 5 y 6 *Criterios para la realización de proyectos mediante un esquema de asociación público privada.*

²⁰⁵ Cfr. Numeral 12 *Criterios para la realización de proyectos mediante un esquema de asociación público privada*

evaluación y constante control por parte de la Administración Pública, siendo la finalidad el cumplimiento del proyecto para la comunidad.

3.3.7. Manual que establece las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante el esquema de Asociación Público-Privada.

El completo entendimiento de los Lineamientos se integra a través de la SHCP sintetizado los mismos en un manual; es a través de la división de los análisis que son requeridos para la integración de los proyectos de APP que el manual se divide en cuatro apartados: a) Análisis de Rentabilidad Social, b) Índice de Elegibilidad, c) Análisis de Riesgos, y d) Comparador Público Privado. De acuerdo a los Lineamientos que ya han sido expuestos, los presentes puntos ya fueron contextualizados; sin embargo, el manual en su labor de integración realiza puntualizaciones que son necesarias para el completo estudio final de la APP por la Dependencia y el Desarrollador.

El manual es un documento que busca el fácil manejo y entendimiento de los proyectos de las APP, sin embargo, a pesar de que su aplicación debe ser clara y concisa con el desarrollo de los proyectos, las Dependencias pueden tender a ocuparlo como documento que encasille los proyectos dejando buenas ideas fuera de aplicación por no adaptarse a alguno de los puntos no previstos en dicho documento.

3.3.7.1. Análisis de Rentabilidad Social.

En el apartado sobre los Lineamientos para la Conveniencia de llevar a cabo el proyecto de APP se establecieron diversos análisis que dependerán directamente de lo anteriormente expuesto, fijarse a través de un monto y de la metodología correcta a

través de una ficha técnica, un análisis de costo-beneficio, un análisis de costo-eficiencia, o las versiones simplificadas de los mismos. En el manual se establecen las fórmulas necesarias para la integración de los análisis de cada una de las variantes correspondientes a los proyectos de APP, mismas que se encuentran simplificadas para el uso de los Desarrolladores y de las Dependencias en caso de que se busque presentar el proyecto de APP para su aprobación.

3.3.7.2. Índice de Elegibilidad.

Dentro del apartado específico para determinar la posibilidad de que un proyecto sea llevado a cabo se establece cuantitativamente la factibilidad y cumplimiento de los elementos que técnica y jurídicamente deberá cumplir la APP. El índice de elegibilidad brinda los estándares por medio de los cuales se analiza la potencialidad y el grado de incidencia de las variables en el desarrollo de un proyecto de APP en particular.

El índice de elegibilidad se define como “una combinación lineal de variables explicativas de un problema, en forma de preguntas a través de un cuestionario estructurado, cuya finalidad es obtener una sola puntuación que indicará el grado que describe a la variable objetivo”,²⁰⁶ por lo que dicho documento será integrado previamente por la SHCP de manera genérica y deberá irse adaptando directamente a cada uno de los proyectos que se pretendan realizar, todo ello a través del modelo del cuestionario presentado en el manual.

²⁰⁶ Secretaría de Hacienda y Crédito Público, *Manual que establece las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante el esquema de Asociación Público-Privada*, SHCP-Gobierno Federal, México, 2015, p. 47

3.3.7.3. Análisis de Riesgos.

El análisis de riesgos se presenta como base constructiva del Comparador Público Privado y del diseño del contrato en caso de que sea tomada la APP, indicando las fases de identificación de riesgos a través de una matriz y que las Dependencias sean capaces de valorar de manera cualitativa y cuantitativa los riesgos de los sobrecostos, sobre plazos y variaciones de ingresos.²⁰⁷

Todos los riesgos deben encontrarse esquematizados y deben prever todas las variables positivas y negativas que sirvan para una clara determinación de los mismos, todo ello con la finalidad de que la inversión realizada no signifique un menoscabo al proyecto mismo, al erario y a la comunidad a la cual se encuentra buscando beneficiar.

En los análisis de riesgos se debe valorar de manera directa desde la primera inversión hasta la proyección de las inversiones subsecuentes por medio de las cuales la Administración Pública pueda tener una idea clara y concisa respecto a lo que puede suceder como afectación del proyecto, así como las posibilidades de que dichas afectaciones pudiesen ocurrir.

3.3.7.4. Comparador Público Privado.

El Comparador Público Privado es un elemento primordial de los proyectos de APP, ya que es la presentación ejecutiva de los mismos ante las autoridades que deben aprobar el proyecto, ya sea de APP o cualquiera de las opciones que se presentan como alternativa. En dicho comparador se deberá determinar cuál es el alcance del mayor beneficio o del valor por dinero que tendrá el proyecto, mismo que se debe mantener de

²⁰⁷ Cfr. *Ídem*, pp. 70-71

manera completa en la APP con los estándares pactados para su rendimiento, así como el cumplimiento de la calendarización correspondiente.

El comparador se integrará por todos los aspectos económicos del proyecto, desde el costo base para la implementación del mismo hasta los riesgos que se tienen respecto a su operatividad, es decir, debe evaluarse todos los aspectos actuales y posibles que pueden afectar a la aplicación de las actividades de la APP.

3.4. Participación del PIAPPEM en el desarrollo de los contratos.

En México se busca brindar apoyo técnico y financiero para crear las condiciones jurídicas, institucionales y técnicas a través del PIAPPEM. Es dentro de su sistema que se establecen los objetivos rectores que deben cumplir las APP en México, mismos que se desarrollan a través de los siguientes puntos:

- 👑 Altos niveles de calidad. Partiendo de la idea de que la aportación mínima que deben hacer los particulares dentro de este esquema de contratación es desarrollar mayores impulsos a la infraestructura y prestación de servicios públicos a través de elementos tecnológicos más eficaces y un ejercicio de recursos más transparente.
- 👑 Distintos productos y resultados a lo proveído con esquemas tradicionales. Las APP deben abarcar territorios de contratación administrativa innovadores y que incluyan en sí mismos cuestiones de proyectos concebidos para la vinculación entre el sector público y privado por lo menos de tres años con esa particular intención, así como desarrollar proyectos en un esquema macro y no micro.

- Elaboración de proyectos de una manera más rápida y oportuna. Al ser una selección integral de los contratantes, así como de sus fortalezas y áreas de oportunidad, la Administración Pública se encuentra contratando a largo plazo y en una única ocasión con el particular en cuestión.

Observamos que la APP es concebida como un modelo pionero, a pesar de que modelos tradicionales se manejan en la práctica de manera similar, las APP brindan un cuerpo normativo que incluye certeza jurídica tanto para el particular como para la Administración Pública, así como altos estándares de transparencia y de aprobación por parte de la población. Es así que el Estado se beneficia de dichos proyectos por lo siguiente:

- Transferencia de riesgos inherentes a los proyectos al sector privado para un manejo más eficiente, es decir, tanto los costos como los beneficios de los proyectos se presentan a la APP de manera conjunta, procurando de esta manera que el Estado no deba responder por los daños, vicios ocultos o inoperancia del proyecto por sí mismo con el erario público, sino que se busca velar por la transparencia, eficacia e integridad de los proyectos a través de un reparto justo de las ganancias y pérdidas, consiguiendo así una mayor eficiencia en el ejercicio de recursos públicos y privados en materia de dinero y recursos humanos.
- Una mejor planificación de la inversión, misma que se ve dentro de los cronogramas de pagos propuestos por las partes, así como un incremento en la credibilidad y aceptación de macro proyectos por la población en general.
- Disminución de presión presupuestaria requerida para proyectos de gran alcance, pues se observa desde el punto de la eficiencia presupuestaria, la planificación

de la inversión y la transparencia en el ejercicio de los recursos, así como la participación directa del capital líquido de los particulares para el desarrollo de los proyectos, que la inversión inicial y emergente del Estado no será la misma que en los casos de contratación por otras vías con los particulares o en el ejercicio de sus propios medios tecnológicos y humanos para el desarrollo de los proyectos de manera integral.

Es en México una posibilidad interesante la creación de APP para el desarrollo de proyectos a gran escala, principalmente de infraestructura, ya que han surgido en “híbridos” como los denominados Proyectos para la Prestación de Servicios, así como en el tradicional modelo de contratación de la concesión, grandes obras públicas que han redituado en la mejora sustancial de la calidad de vida de los ciudadanos; encontramos en este listado obras como los Hospitales Regionales de Alta Especialidad, Carreteras de libre peaje y la Universidad Politécnica de San Luis Potosí, así como proyectos como el Tren Suburbano Buenavista–Cuautitlán en el Estado de México y miles de kilómetros de Autopistas de peaje a lo largo y ancho del país, siendo entre las obras destacadas en los últimos años las carreteras realizadas por el gobierno en conjunto con la empresa Impulsora del Desarrollo y el Empleo en América Latina, S.A.B. de C.V., mismas que tienen en su haber la Autopista Libramiento Toluca, Autopista Guadalajara–Tepic y la Autopista Urbana Sur en la Ciudad de México, entre otros²⁰⁸ Asimismo, observamos una amplia área de oportunidades para los años venideros, ya que los macro proyectos de la Administración Pública federal y los

²⁰⁸ Cfr. *Programa para el Impulso de Asociaciones Público-Privadas en Estados Mexicanos*, consultado en: www.piappem.org

gobiernos estatales buscarán, a partir de la legislación vigente en la materia, desarrollar aeropuertos, hospitales, puertos marítimos, cárceles, autopistas y carreteras, proyectos de electrificación, escuelas, centros deportivos y presas, entre otros, buscando también impulsar los Proyectos de Infraestructura Productiva a Largo Plazo, que se encuentran diseñados principalmente para la contratación pública en materia de energía con Petróleos Mexicanos (PEMEX) y la Comisión Federal de Electricidad (CFE).

La propuesta del PIAPPEM se basa en la asesoría y difusión de la inserción de las APP a los modelos de contratación recurrentes, como la concesión y los contratos de obra pública; se tiene a través de este Programa la capacidad para el desarrollo, gestión, administración y estructuración de los proyectos de APP.

Capítulo 4. Propuesta de reformas para las Asociaciones Público Privadas.

Partiendo desde la base que establece el PIAPPEM y las bases doctrinales de especialistas en Derecho Administrativo, la constante mejora de los proyectos de APP se podrá establecer a través de la consideración primigenia de que la LAPP, su Reglamento y los diversos Lineamientos y Criterios publicados por la SHCP se deben tomar como un punto de partida, como la base jurídica y académica sobre la cual se pueden cimentar grandes cambios que beneficien directamente la credibilidad y el impacto de la inversión pública a un nivel macroeconómico y social.

Es a través de los estudios independientes y las aportaciones de asociaciones como el PIAPPEM que se puede crear un parteaguas en la constante mejora de la legislación y su aplicación desde la inventiva de los servidores públicos y la propuesta efectiva del Desarrollador, dando forma a una mayor y más transparente inversión público privada en una mayor cantidad de áreas de oportunidad que se presentan con la compleja tarea que tiene el Estado al tener que dar cumplimiento a todos los sectores de política pública propuestos en el PND, mismos que la población de la nación demanda.

Todos los proyectos de APP en México han tenido cierto éxito al encontrarse dirigidos a realizar una efectiva inversión de miles de millones de pesos, todo ello en la búsqueda de ir promoviendo un mayor auge de las APP y que pueda ir ascendiendo con el transcurrir de los proyectos y los éxitos que éstos presenten, procurando que los recursos invertidos sean principalmente a sectores donde existan señales de vulnerabilidad social, toda vez que la intención de los proyectos es que dichos sectores reciban el impacto del beneficio de manera clara y sostenida. Los principales puntos de contratación y que deben recibir mayor impulso en México son el sector de transporte,

los servicios de salud, el sistema hidráulico, la búsqueda mejora sostenida de las instalaciones y tecnologías utilizadas para la educación y una sostenida mejora los índices y tecnologías de seguridad, destacando dentro de las Dependencias que promueven la contratación IMSS, ISSSTE y la SCT;²⁰⁹ sin embargo, por cuestión de fallas burocráticas y de falta de estudio, así como falta de creatividad, siguen siendo obvias áreas de posibilidad para considerar Secretarías y Dependencias contratantes, ejemplo de esto tenemos a PEMEX a través de la SENER, la Secretaría de Desarrollo Social (SEDESOL), la Secretaría de Educación Pública (SEP) y el INFONAVIT y FOVISSSTE, todas ellas como áreas donde el sector público sigue teniendo como posibilidades la diversificación mayor de los proyectos en los cuales se puede ver enfocada la atención tanto de la Administración Pública como de la Iniciativa Privada.

En palabras del mismo secretario de la SHCP, José Antonio Meade Kuribreña, una APP “permite utilizar las ventajas del sector privado para construir, mantener y operar infraestructura pública y prestar los servicios relacionados a la misma, derivado de una adecuada distribución de riesgos y el establecimiento de sinergias que se traducen en bienes y servicios públicos a menores costos con relación a otros esquemas”,²¹⁰ por lo que la idea de que se expongan mejoras a la LAPP y a su correcta aplicación no solo se presenta como opción, sino como obligación en todos los niveles del gobierno, así como en los tres poderes que emanan del mismo.

²⁰⁹ Cfr. CEPAL, *Asociaciones público-privadas como instrumento para fortalecer los objetivos del Proyecto Mesoamérica*, XVI Cumbre del Mecanismo de Diálogo y Concertación de Tuxtla, Costa Rica, marzo 2017, consultado en: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/41063/1/S1700009_es.pdf

²¹⁰ *Ibidem*

Sin embargo, a pesar de la creciente inversión que se muestra en nuestro país, así como la rápida adaptación que han tenido los Desarrolladores y las Dependencias para la integración de los proyectos a través de la LAPP, es importante que se esquematice la manera de destacar aquellos puntos que en materia económica se encuentran como una clara área de oportunidad para que tanto legislador como los sujetos del contrato de APP vean mayores beneficios y seguridad al momento de que se busque la contratación, pues todo tipo de injerencia del particular para el cumplimiento de tareas concernientes al Estado debe estar direccionado principalmente a dos puntos, una rendición de cuentas bipartita (tanto a la Dependencia como a la sociedad) y que el contrato suponga una relación por medio de la cual ambos entes encuentren una posición de beneficio mutuo, ya que el Estado sin el Desarrollador no podría dar cumplimiento a todas aquellas tareas a las cuales se encuentra obligado a cumplir para velar por aquellos derechos que está obligado a proteger y brindar, y para el particular supone una oportunidad de ganancia neta y reconocimiento social invaluable, ya que una empresa que realice cualquier prestación de servicio público de manera eficaz y solvente supone una marca de garantía para los particulares en otras áreas del sector económico, como lo son los bienes raíces, telecomunicaciones, seguridad privada, servicios de salud privados, por solo mencionar algunos.

Los principales puntos a considerar respecto a las áreas de oportunidad desde el análisis del cuerpo normativo de la APP sugieren dar seguimiento a los estudios del PIAPPEM y realizar mejoras en los aspectos directamente enfocados a dar impulso a los esquemas directamente enfocados a los aspectos económicos del proyecto, a un verdadero e integral impulso del desarrollo social, a mayores incentivos a la participación

de empresas altamente eficientes en materia de innovación y tecnología, y a que exista un sólido y calificado sistema de control en materia de transparencia y operatividad administrativa de los proyectos.

Es importante destacar que, al punto de análisis de la ley, los aspectos necesarios para la mejora sustancial de los proyectos deben nacer de reformas a su cuerpo normativo, principalmente a la LAPP por su orden jerárquico, y deben ser realizadas directamente en los aspectos de la economía, desarrollo social, integración tecnológica y mejora operativa de las APP; no es suficiente con el cambio de dichos apartados en la LAPP, su Reglamento o en los lineamientos que son presentados como parte integral de las APP, pero con la correcta relación con los cuerpos normativos de las distintas Dependencias contratantes, así como manejo de formatos y esquemas que tiendan a la modernización de los mismos, respetando la existencia de diversas condiciones al momento de la contratación, las APP pueden dar paso a ser la mejor forma de contratación pública y, con un correcto manejo en el aspecto social, la vía de reconocimiento social a todos y cada uno de los ciudadanos que se vean involucrados en el proyecto.

4.1. Reformas en Materia Económica.

Es a través del estudio de la inversión en los proyectos que se observa la escasa previsión de mayores dividendos tanto para la Iniciativa Privada como para la Administración Pública al no estudiar el proyecto de manera integral para aprovechar toda relación que se pueda tener con la comunidad, fallando directamente con la necesidad de que el proyecto funcione simbióticamente con la comunidad a la cual se pretende integrar. Dicha integración es necesaria para el buen funcionamiento del

proyecto, por lo que se puede buscar económicamente diversos aspectos de mejora a la región.

Es a través de la búsqueda de que las APP presenten la vía idónea de inversión tanto a la Iniciativa Privada como a la Administración Pública que se debe considerar de manera directa atacar las áreas de oportunidad que el mismo cuerpo normativo de las APP deja vacante, incentivos para el particular y dependencia contratante, simbiosis económica entre la APP y la comunidad a la cual se insertará y el claro y transparente manejo de todos los recursos inherentes al mismo, que la LAPP, su Reglamento y los diversos Lineamientos publicados por la SHCP pueden tener mejora tanto para la operatividad económica como para el reconocimiento social del proyecto.

4.1.1. Promoción a través de incentivos para la elaboración de proyectos en materia hospitalaria y de vías de comunicación.

En el entendido de que las APP tienen como principal punto de auge dentro de la Administración Pública de México las áreas de aprovechamiento en cuestiones de mejora a las vías de comunicación y a la prestación de servicios, principalmente de carácter hospitalarios, es imprescindible la integración de un mayor impulso a través del fomento de incentivos en dichas actividades, toda vez que proporcionan la posibilidad de que la fundamentación y motivación sea directa respecto a el enfoque económico y social de impacto a la comunidad en diversos sectores; es por la promoción de dichos proyectos de inversión que se prevé una mayor cantidad de recursos comprometidos en el Presupuesto de Egresos por parte de la Administración Pública, todo ello a través de las propuestas validadas por la SHCP, oscilante en los veintidós millones de pesos para el año dos mil diecisiete, conseguido gracias a la estrategia del poder ejecutivo que busca

lograr ingresar a la cartera de proyectos aquellos que muestren un amplio margen de impacto social y económico como aspecto prioritario, misma que podría ascender a los treinta y seis mil cuatrocientos millones de pesos en el año dos mil dieciocho²¹¹.

Actualmente en México se manejan proyectos enfocados directamente a el desarrollo de vías de comunicación terrestre por la SCT y a la modernización de hospitales del sector IMSS e ISSSTE, pero dichos proyectos se encuentran en una base de bajo beneficio para el particular que funge únicamente como constructor de la obra, por lo que la vía de APP podría no ser la idónea. La mención de incentivos surge como la posibilidad de que sea integrado a los manuales de operación de cada Dependencia, así como a los lineamientos necesarios para la integración de los proyectos, criterios que demuestren la viabilidad de los proyectos de APP para dar apoyo a los Desarrolladores previa la puesta en operación del proyecto y durante la operación del mismo, es decir, que la empresa contratante o el consorcio de empresas que sean integrantes de la sociedad cooperativa contratante puedan observar claros beneficios en el mediano y largo plazo por la integración del proyecto de APP en la comunidad.

El riesgo del proyecto mismo recae principalmente sobre la Iniciativa Privada y de sus recursos humanos, por lo que la idea de los incentivos puede relacionarse con prestaciones directamente vinculadas a los proyectos que se encuentran realizando, es decir, la integración de proyectos como la construcción de los Hospitales Regionales y de Zona del IMSS en diversas partes del país puede significar la integración del Desarrollador en la zona al emplear recursos humanos directamente vinculados con la

²¹¹ Cfr. Expansión, “Hacienda anuncia 12 proyectos de Asociación Público-Privada por 22,000 MDP”, *Expansión CNN*, México, 9 de marzo de 2017, consultado en: <http://expansion.mx/economia/2017/03/09/hacienda-anuncia-inversion-de-22-000-mdp-en-asociaciones-app>

zona y que reciban de manera directa los beneficios del proyecto de dichos hospitales. La inversión estimada en los proyectos del IMSS inscritos en cartera y establecidos en el Presupuesto de Egresos fue establecida en seis mil doscientos sesenta y siete millones de pesos para el ejercicio dos mil diecisiete,²¹² y derivada de dicha inversión la Iniciativa Privada podría recibir, aunado a su correspondiente contraprestación contractual, la integración de sus empleados a dichos servicios médicos y de seguridad social, aun cuando dichos empleados no se encuentren dados de alta directamente para recibir atención en dichas instalaciones.

Igualmente, los incentivos pueden ser para la contratación de empleados de la misma comunidad para que la Iniciativa Privada no vea desplazados sus recursos humanos y la Administración Pública cumpla con el fomento al empleo en la región en la que se pretende llevar a cabo el proyecto de APP. La inclusión de dichos recursos humanos supone un claro beneficio para todos los elementos que participen en el proyecto, y la simbiosis con la comunidad tendrá una clara mejora en el proceso de adaptación y un mayor reconocimiento a las tareas de inclusión realizadas por la Dependencia y la Iniciativa Privada.

Igualmente, los beneficios que pueden brindar dichos proyectos supone la posibilidad de que el Desarrollador ingrese a un listado o “*pool*” de empresas que sean tomadas en cuenta para la invitación cuando menos de tres personas para el concurso de proyectos posteriores, ya que dicha calificación será pública y podrá ser parte del escrutinio de la comunidad, misma que debe ser parte de los entes calificadores de la

²¹² Cfr. Anexo 5.A. Proyectos de Asociación Público-Privada, *Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2017*

efectividad y la eficacia, así como claro cumplimiento en plazos, que debe de tener cualquier proyecto.

Para el presente punto se propone la reforma en los Lineamientos de las APP para integrar dentro de los análisis de viabilidad y riesgos la inclusión de un conjunto de numerales en los que se prevea lo siguiente:

✿ Aportación de los Desarrolladores a un *Fondo de Riesgos e Incentivos* en el que deberá ser aportada la cantidad en numerario o en especie valuada un cero punto setenta y cinco por ciento a un punto veinticinco por ciento del valor del proyecto, la Dependencia a su vez deberá aportar la misma cantidad en porcentaje únicamente en numerario; dicho fondo tendría el objetivo de proporcionar diversas facilidades tanto administrativas como económicas a los proyectos de APP, y a través de una solicitud que formularía el Desarrollador que se podría brindar apoyo para el manejo, mantenimiento y funcionalidad del proyecto hasta en un dos punto cincuenta por ciento, mismo que sería integrado en tres exhibiciones en el siguiente orden:

- ➔ La primera exhibición surgiría hasta por el valor de cuarenta y cinco por ciento de la aportación inicial realizada por el Desarrollador, y podrá ser solicitada transcurrido un plazo de dos años a partir de que se da inicio al proyecto de APP, y deberá ir enfocada a dar apoyo a los recursos humanos del proyecto en materia de salud y seguridad social, así como la mejora sustancial de los servicios que rodearán al proyecto.
- ➔ La segunda aportación se integraría por la cantidad de un treinta y cinco por ciento de la aportación inicial, con posibilidad de solicitarla a partir del cuarto

año transcurrido desde la primera solicitud, y su enfoque será el mantenimiento de los servicios integrados en la primera solicitud, así como para la inclusión de aquellos servicios que hubiesen hecho falta y cualquier excedente correrá a cargo del proyecto mismo, cuando este lo permita.

➔ La tercera y final aportación sería integrada por el veinte por ciento de la aportación inicial restante, y será posible su solicitud en caso de que sean requeridas maniobras de mantenimiento al proyecto, sus anexos y mejoras, así como para cimentar las operaciones del mismo, toda vez que será para mejorar la entrega total de la operación a la Dependencia contratante.

Cabe destacar que dicho Fondo dará opción de solicitarse a aquellos Desarrolladores que cumplan estrictamente con los niveles de desempeño y cronograma previo a la solicitud, será manejado por la SHCP y la ASF de manera conjunta y deberá presentarse en un apartado especializado dentro de la Ley de Ingresos y del Presupuesto de Egresos de la Federación. Su solicitud deberá estar clara y ampliamente motivada a través de estudios presentados por el Desarrollador del proyecto, mismo que deberá incluir las evaluaciones que realice la Dependencia al avance del proyecto como prueba documental pública.

👑 Beneficios fiscales, tales como deducciones, a todo Desarrollador que con motivo del proyecto de APP realice la contratación de recursos humanos en la zona que será beneficiada por el proyecto de APP, creando así fomento al empleo y una mayor integración del proyecto a la zona.

4.1.2. Inclusión de innovación económica al proyecto. Proyecto pluridimensional.

La integración de los proyectos de APP debe fungir como parteaguas a una mayor inversión tanto en el sector público como en el sector privado sobre la región y zona que se verá beneficiada por la APP. La innovación de un proyecto pluridimensional debe ser incluido desde la Ley como requisito para su integración a cartera, misma que debe incluir dentro del proyecto principal de APP una serie de ideas y forma de aplicación de las mismas sobre el proyecto.

En la integración de la APP sobre el Hospital del ISSSTE en Tabasco, misma que sirvió como base al estudio de diversos aspectos de la contratación de APP, da la posibilidad de la inclusión de proyectos menores que se encuentren alrededor del principal para la atracción de negocios relacionados con el sector alimentario, servicios de hospedaje, sector recreativo y de esparcimiento y la inclusión de franquicias de gasolineras, como claros ejemplos de inversión, mismos que pueden derivar posteriormente en la inclusión de un proyecto de APP para el desarrollo de una Unidad Habitacional para los derechohabientes del ISSSTE. Para la medición de los elementos que se ponen como ejemplo de proyectos menores al proyecto principal del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” se pueden mencionar los siguientes argumentos:

- El desarrollo del hospital se encuentra como parte de del Plan de Desarrollo Urbano del municipio de Centro, Tabasco, mismo que busca desacelerar el crecimiento demográfico dentro de Villahermosa y diversificarlo dentro de los poblados aledaños, por lo que la idea de fomentar mayores espacios de trabajo en la región supone una posibilidad de cumplimiento a dicho objetivo municipal.

- ✦ La inclusión de mayores espacios de hospedaje supone un beneficio tanto para los usuarios del hospital como para la población en general, ya que el espacio en el cual se dará la realización de la sustitución del hospital se encuentra relativamente cerca del Aeropuerto Internacional Carlos Rovirosa Pérez, lo cual puede fomentar el turismo ejecutivo y puede dar lugar al desarrollo, posiblemente también a través de un proyecto de APP, de un Centros de Convenciones con mayor cercanía al Aeropuerto, ya que el mismo se encuentra a dieciséis kilómetros del que actualmente existe dentro de la ciudad de Villahermosa.
- ✦ El abasto de combustible dentro de una carretera que se pretende urbanizar puede suponer un problema que afectará directamente a los usuarios de la misma, por lo que la inclusión de diversas estaciones de servicio por el uso continuo de la misma supone una alternativa al cumplimiento de dichas necesidades; estudios realizados por la Iniciativa Privada dedicada a las franquicias de gasolina establecen que “para que una gasolinera sea rentable, lo ideal es que se vendan 25 mil litros diarios de gasolina, es decir, alrededor de 500 litros al mes...Ciertamente se trata de una franquicia cuya probabilidad de éxito es multifactorial...”,²¹³ meta que puede ver cumplida el franquiciatario casi de manera ideal ya que la meta de los proyectos aledaños al hospital no es el funcionamiento de dicha estación, sino la mayor afluencia de vehículos y personas en dicha región.
- ✦ Es importante destacar que parte de los servicios que deberán ser incluidos en la zona se encuentran los alimentarios, ya que la inclusión del proyecto supone

²¹³ GasoRed, “¿Cuánto cuesta poner una gasolinera en México?”, *GasoRed Innovación en tu atención y servicio*, México, 25 de mayo de 2016, consultado en: <http://revista.grupogasored.mx/cuanto-cuesta-poner-una-gasolinera-en-mexico>

mayor demanda tanto de variedad como de cantidad y calidad de los mismos, fomentar a que sean MIPYME las que se encarguen de la inclusión de dichos servicios se establece como medida principal de cumplimiento, ya que es a través de los mismos que se integrará la comunidad al proyecto, enriqueciéndole con la cultura y conocimiento de la zona de dichos empresarios.

Es a través del desarrollo de propuestas más incluyentes y creativas que el desarrollo de la APP tendrá un impacto claro y preciso sobre las necesidades integrales de los habitantes de una comunidad, promoviendo mayor dispersión de la huella demográfica sobre regiones que tienen un amplio campo de crecimiento, como es el caso de Villahermosa y el fomento al cambio del hospital a un punto menos asfixiado por la explosión demográfica sufrida por la capital de Tabasco.

Toda vez que los proyectos de APP surgen de un estudio exhaustivo, se proponen las modificaciones siguientes:

- 🏰 Presentación de los proyectos menores con la del proyecto principal, incluyendo la factibilidad de integración de los mismos a la región, así como elementos de evaluación que serán tomados en cuenta y beneficio de su inclusión. Todas las Dependencias deberán realizar manuales de operación internos en los cuales se exponga un listado de proyectos menores, así como elementos de elaboración de los mismos, previo a la presentación de los proyectos a convocatoria.
- 🏰 Inclusión económica simbólica al proyecto, apoyando la puesta en marcha dentro o cercano al mismo y apoyos en materia administrativa para el otorgamiento de permisos y concesiones.

- 🏰 Promoción de los proyectos menores no concursados con el principal, así como inclusión a los análisis del proyecto de elementos para diversos proyectos de APP posibles determinados por la naturaleza del proyecto, así como la región en la que se pretende realizar.

4.1.3. Incentivos en negociación directa sobre los bienes del particular necesarios para la integración de la APP.

La expropiación, como acto administrativo, tiene socialmente el significado de una vulneración al derecho humano a la propiedad privada, mismo que se encuentra protegido por la CPEUM; sin embargo, el acto en sí mismo lo único que establece es la necesidad de que el dueño del bien se someta a la voluntad estatal expresada a través de la autoridad competente que expide el documento, más no significa que económica y socialmente vaya a tener subyugado al particular.

Por su parte, la negociación directa para la transmisión del bien supone la posibilidad de que se pueda fomentar un mayor desarrollo de las APP dentro de la comunidad, pues desde un inicio el propietario del bien es reconocido de manera completa por sus pares como el poseedor del mismo, y en caso de que sea enajenado y no expropiado tiende a dar una más fácil adaptación al cambio que se propone con el proyecto, ya que todos observan que el proyecto se establecerá como una relación simbiótica entre el Estado y los particulares, no como un acto de fuerza del Estado sobre el particular, fomentando así la participación de la Iniciativa Privada en dicho proceso, lo que permite dar cumplimiento a los factores que engloban a los bienes necesarios para que la APP pueda tener un resultado favorable en todo aspecto.

Asimismo, la Dependencia puede mostrarle al particular enajenante una mayor cantidad de beneficios, ya sea por los que atraería el proyecto a nivel global y en específico a su esfera jurídica, es decir, no sólo por aquello que brindará en materia de fomento a la mejora comunitaria, sino por una relación contractual que muestre beneficios en materia fiscal como administrativa para mejorar el trámite por medio del cual se dará la transmisión del bien, situación que puede derivar inclusive en la inserción del particular enajenante al proyecto como contratante, ya que la misma ley lo contempla. Es importante destacar que este desarrollo no nace de una negociación que tenga altos puntos de discrepancia entre el particular y el Estado, sino que se establece como una oportunidad mayor de que el desarrollo de la APP tenga mayores ingresos en recursos tanto económicos como humanos, así como un capital humano creciente.

Es a través de la proposición de su inclusión al proyecto que el particular puede observar beneficios al corto y mediano plazo, pues debe considerar a la inclusión del contrato que la aportación del bien debe brindarle beneficios en el aspecto económico, así como parte de las ganancias a la participación en el proyecto mismo de APP. El particular a su vez se debe establecer como un agente de integración para el proyecto de la APP en la comunidad, ya que la pertenencia a la misma le da las herramientas necesarias para brindar tanto conocimiento estratégico como sociológico para evaluar la mejora integral que brindara por el proyecto.

Su inclusión debe observar una clara distribución de riesgos y las garantías que debe conllevar el bien, toda vez que el proyecto se presenta con estudios previos referentes al mismo pero el particular es quien que puede conocer sobre los posibles riesgos ya presentados sobre el bien al ser el propietario original del mismo; dentro de

sus responsabilidades debe encontrarse brindar de manera completa todos los elementos de asesoría que la Dependencia considere para la correcta integración del proyecto desde su etapa preliminar, toda vez que es el único medio para presentar beneficios para todos los otorgantes del contrato constitutivo de la APP.

Igualmente la participación del particular debe mostrarse como un punto de partida y no como un tope o algún tipo de limitación que pueda presentársele respecto a un posible participante de la Iniciativa Privada sobre el proyecto, es decir, al participar en igualdad de circunstancias con el bien del cual es propietario puede buscar invertir una mayor cantidad de recursos y experiencia al mismo, por lo que la Dependencia debe establecer las reglas para la inversión de los particulares en el proyecto sin que ello suponga algún tipo de competencia desleal desde el interior del mismo. En la negociación directa se debe estudiar la factibilidad de llevar a cabo la misma y sobre la inclusión del particular al proyecto, por lo que se podría incluir a los estudios los siguientes puntos:

- 🏰 En la negociación directa se tendrá que realizar dos avalúos sobre los bienes, tanto por el INDABIN como por perito particular especializado, toda vez que se buscará tomar el mayor valor comercial sobre el bien a ser transmitido; a dicha regla se le impondrá el límite de un ocho a diez por ciento de diferencia entre el avalúo formulado por el INDABIN y por el perito, toda vez que de existir discrepancia el Desarrollador podrá solicitar un tercer perito que proporcione elementos de discrepancia que puedan dar una correcta determinación al valor del proyecto, y para ser solicitado la diferencia entre los primeros dos valores deberá ser del diez por ciento en favor del peritaje particular, ya que si es cinco

por ciento mayor el valor del peritaje del INDABIN prevalecerá éste. Al perito particular se le deberán establecer elementos normativos tanto en reglamentos como en la misma LAPP para ser integrados, toda vez que su conocimiento especializado deberá contener una correcta disposición a integrar un valor comercial justo sobre el bien.

🇨🇵 En lo referente a integrar al particular propietario del bien al proyecto de APP surge como una posibilidad de mayor captación de recursos tanto económicos como logísticos, ya que su participación en el proyecto da lugar a una mejora sustancial en el manejo del mismo en caso de terrenos en zonas conflictivas por aspectos sociales, tecnológicos o por la geografía, ya que el conocimiento que puede tener el propietario del bien puede resultar básico para el manejo tanto del Desarrollador como de la Dependencia.

En el apartado en la LAPP respecto a la negociación directa debe ser previsto un artículo en el cual se incluya la participación directa del propietario, mismo que debe incluir tanto la posibilidad de su participación como la integración del mismo a la persona moral que realizará la firma del contrato con la Dependencia, de la cual deberá participar y cumplir con sus estatutos.

4.1.4. Inventario y protección de los bienes muebles e inmuebles agregados al proyecto por parte del Desarrollador.

El INDABIN tiene la importante tarea de mostrar los elementos de gestión sobre los bienes pertenecientes a la nación, establecer su valor pecuniario por la posibilidad de que sean desincorporados del dominio público, así como la vigilancia del buen uso y mantenimiento de todos aquellos bienes que se encuentren en posesión de particulares

y Dependencias para el cumplimiento de diversas tareas referentes a los mismos, pero la seguridad que debe mostrar sobre los bienes utilizados para la APP no puede encontrarse como obligación de manera unilateral a dicho órgano, pues la falta de personal y de capacidad técnica puede inclusive entorpecer el manejo del Desarrollador de una APP sobre los bienes mismos.

El INDABIN encuentra dentro de sus principales tareas la integración de toda la política inmobiliaria de los distintos órganos de la Administración Pública Federal, así como su valuación y establecimiento de los criterios para su incorporación o desincorporación del régimen de bienes sobre los cuales recae el dominio público, por lo que para las APP supone un punto esencial la integración de un área especializada dentro del mismo Instituto para la correcta integración de los bienes al patrimonio de la Federación sin que ello suponga tareas extraordinarias a las diversas direcciones ya existentes sobre el dominio de los bienes federales y las Dependencias, es decir, la participación del particular en la vigilancia y protección de los bienes de un proyecto de APP se muestra como un elemento esencial.

Cada dependencia contratante estaría obligada a la integración de una carpeta ejecutiva, así como la integración de todos los títulos de propiedad y sus anexos, de aquellos bienes que pueden ser aportados a la creación de proyectos de APP, y dicha carpeta serviría como base para que el Desarrollador pueda llevar a cabo la integración del proyecto y, posteriormente, un mejor y más transparente manejo de los mismos a través de la presentación de los análisis de desarrollo y evaluaciones ex post que se proponen en los Lineamientos de las APP, pues teniendo una base autorizada por parte de la Dependencia del manejo de los bienes supone la integración y factibilidad

necesarias para un mayor control tanto del particular como del Estado sobre los bienes materia del proyecto, estableciendo seguridad de ambas partes para el manejo de riesgos y beneficios que éste podrá brindar con la finalización del proyecto.

Es así que el Desarrollador tendrá tanto la libertad operativa como la viabilidad técnica necesarias para el buen funcionamiento del proyecto dentro de los estándares de los niveles de desempeño que el mismo proyecto arroja, por lo que todo proyecto de APP debería tener un índice por duplicado de todos los bienes que han sido utilizados para la integración del proyecto, ya que con ello se tiene la intención de que toda inspección de la Dependencia pueda derivar en un análisis punto por punto de los bienes y el estado en el que se encuentran, su avance o retroceso para la implementación del proyecto y análisis de necesidad de los mismos para la integración de la APP.

Un buen manejo de los bienes puede suponer no solo el cumplimiento dentro de los niveles de desempeño necesarios para el proyecto, sino una completa integración del particular en tareas de maniobra y desarrollo sobre la actividad que surge de la APP, por lo que la operatividad posterior al contrato por parte del Estado debe estar vinculada directamente al proporcionar parte de sus recursos humanos en el aprendizaje para maniobrar sobre el proyecto, partiendo desde el punto de que el particular únicamente será parte del proyecto por el tiempo contratado y, al finalizar dicho periodo, todos los bienes tendrán que regresar a la Dependencia y ésta deberá estar lista para el correcto manejo de los bienes integrantes del proyecto.

Dentro de la distribución de la responsabilidad respecto a los inmuebles, su mantenimiento y su inventario, el INDABIN debe ver delimitado el campo de acción del particular y viceversa, ya que si se llegan a contraponer sus actividades, la búsqueda de

disminuir la carga de las mismas al INDABIN se verá altamente ineficaz, dando lugar a que sea el propio Instituto el que vele de manera directa sin un apoyo sobre los bienes de los proyectos de APP, por lo que se debe establecer en la legislación:

- ✿ Los bienes que son necesarios para la integración del proyecto deben encontrarse claramente identificados en todo momento, estableciendo la necesidad de que el Desarrollador presente de manera periódica un estatus de los mismos. Para dicha integración del proyecto en cuestión de bienes y derechos se deberá dar lugar a la mencionada *Carpeta Ejecutiva*, misma que deberá tener como elementos iniciales elementos descriptivos, elementos estadísticos y elementos exponiendo estado y áreas de mejora u oportunidad.
- ✿ Suena vital la transmisión de todos los bienes a la APP como persona jurídica independiente al Estado y a la persona moral contratante, por lo que el cuidado de los bienes entrará al dominio de la administración de la APP, misma que se puede establecer entregue una garantía respecto al manejo de los bienes con la intención de que cualquier menoscabo que sufran los mismos tenga un grado de protección contractual entre las partes y posteriormente con garantías frente a terceros.

4.2. Reformas en Materia de Desarrollo Social.

Todo proyecto de APP dentro del apartado en el que la Dependencia o el promotor deben presentar la motivación para llevarlo a cabo debe incluir el beneficio directo que recibirá la sociedad por la inclusión del proyecto a una determinada comunidad y en concordancia con los estándares propuestos; es por ello que se debe incluir dentro de dicha motivación una serie de elementos que demuestren una mayor inclusión de los

habitantes de la comunidad al proyecto, que éste no se presente como un beneficio aislado o como producto de un análisis de beneficio integral que tenga elementos parcialmente analizados en su realización, asimismo todo proyecto de APP debería mostrar inclusión de los empresarios de todas y cada una de las categorías que sean parte de la comunidad como un punto de regla y no de excepción.

4.2.1. Fomento a la inclusión de todos los habitantes de la comunidad al proyecto, prestando sus beneficios de manera clara y completa.

El proyecto de APP, a pesar de ser auspiciado por una Dependencia en concreto, debe mostrar inclusión de todos aquellos sectores de la sociedad que se encuentren en la comunidad que pretende mejorar, ya que todo proyecto de APP puede afectar de manera negativa a ciertos sectores tratando de realizar la mejora de otros, y para los proyectos de APP no se puede observar un punto de daño colateral en ningún aspecto del mismo.

Todos los proyectos de APP deben ser integrales y deben mostrar claros beneficios para la comunidad a la cual se insertarán, por lo que en dicha situación las Dependencias contratantes, como el IMSS y el ISSSTE que dan beneficios exclusivamente a sus derechohabientes o la SEDESOL y sus distintos órganos desconcentrados que brindan apoyo en programas sociales focalizados, deberán prever un sector del programa que sea beneficio integral a la comunidad a la cual se buscan incluir, es decir, el proyecto debe encontrar un punto dentro de todo su análisis por medio del cual, sin afectar a su idea principal para la inversión, se pueda dar inclusión a diversos sectores de la sociedad, toda vez que se deben tomar en cuenta todas las medidas necesarias para que el mismo proyecto no derive en una falla a los aspectos de mejora que buscan atacar en el desarrollo inicial del proyecto.

En el multicitado ejemplo del Hospital del ISSSTE para el estado de Tabasco, una de las opciones que se presentan sería la inclusión de un área de consulta externa, por medio de la cual se pudiese brindar servicios de consulta médica tanto a derechohabientes como al público en general respecto de los cuales el público en general debería únicamente cumplir con ciertos requisitos económicos y de operatividad necesarios para que las actividades directamente vinculadas con el proyecto no se vean afectadas.

Claramente la vinculación de toda la comunidad con el proyecto de APP deberá venir desde el mismo contrato, inclusive debe ser considerado desde la convocatoria al mismo, toda vez que el Desarrollador deberá asegurar que la APP sea viable para cumplir las exigencias del servicio. Dentro de los Lineamientos se observa la existencia de los análisis costo-beneficio, y es a través de la presentación de dicho análisis que la Dependencia podrá establecer que dicho beneficio existe, que la integración de la comunidad es completa y, con ello, desarrollará un mayor impulso a todos y cada uno de los sectores sociales de la comunidad a la cual se integrará el proyecto de APP, y es así que no solo cumple con un objetivo parcial sino integral en la zona. La integralidad de los proyectos deberá ser establecida directamente desde los cuerpos normativos aplicables a cada una de las Dependencias, es por ello que de manera genérica se propone la inclusión de un capitulo de artículos referentes a la APP en cada una de las mismas, extendiéndose a los elementos primordiales de la mejora al sector económico y social de la comunidad en la cual se verá la aplicación de la APP.

4.2.2. Fomento a la inversión de las MIPYME en los proyectos de APP a través de Sociedades Cooperativas.

Como parte de la inclusión del proyecto a la comunidad a la cual pretende realizar un beneficio, la APP se presenta como una vía ideal para promover la inversión de empresarios que se encuentren en el esquema de MIPYME para que tengan la posibilidad de demostrar su capacidad en conjunto para la elaboración de un proyecto de tal envergadura, por lo que se desmonopolizarían los proyectos de las grandes concesionarias y se promovería un mayor desarrollo de la productividad de la zona.

La inclusión de los empresarios de la región, principalmente a los que se encuentren considerados dentro de las MIPYME, supone un desarrollo integral con los proyectos de APP, pues es así que la economía de la zona y de la comunidad puede ver un verdadero impulso de impacto. Es a través de un estudio de las empresas que estén dispuestas a contratar que se puede dar fomento a la inclusión de Sociedades Cooperativas a los proyectos, viendo también la posibilidad de crear un proyecto autosustentable; la Ley define a las sociedades cooperativas como “una forma de organización social integrada por personas físicas con base en intereses comunes y en los principios de solidaridad, esfuerzo propio y ayuda mutua, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas, a través de la realización de actividades económicas de producción, distribución y consumo de bienes y servicios”,²¹⁴ por lo que la inclusión de diversos sujetos para la integración de la sociedad que se asociará con la Administración Pública debe ser estudiada como ha sido mencionado, ya que a través del fomento de actividades económicas en la región puede darse la posibilidad de que el

²¹⁴ Artículo 2 *Ley de Sociedades Cooperativas*

proyecto tenga mejores niveles de desempeño, apoyo de los habitantes y se cumplan metas en materia tanto federal como estatal y municipal.

Para el fomento de las sociedades cooperativas se deben tomar diversas medidas, tanto en materia de difusión, capacitación y de desarrollo económico, por lo que la Administración Pública deberá encontrar cuales son las áreas de oportunidad para la participación de los empresarios particulares que puedan integrar dichos proyectos.

- 🇲🇽 Cursos de capacitación por Dependencia tanto a funcionarios como a empresarios, con la intención de que se encuentren en completo conocimiento de las responsabilidades y alcances que tendría el proyecto de APP a través de la contratación con la Cooperativa.
- 🇲🇽 Mayor disposición de recursos para proyectos con cooperativas regionales, en fomento de proyectos de APP que tiendan a la mejora de la principal fuente económica de la región del proyecto.
- 🇲🇽 Inclusión de un *Análisis de Concurso para Sociedades Cooperativas*, en el cual se busque la inclusión de proyectos exclusivos para la contratación de las sociedades cooperativas y que se motive de manera completa y clara los beneficios de que dicho proyecto sea realizado con dichas empresas.

4.3. Reformas en Materia de Innovación y Tecnología.

Para que un proyecto de APP sea claramente exitoso debe demostrar que los beneficios que puede traer tienden al desarrollo sostenido del país, todo ello con la inclusión de elementos en cuestiones tecnológicas y que tiendan a un eficiente manejo de recursos, que tenga una mayor inventiva y que las propuestas sean en la búsqueda de cumplir con puntos del PND que no hayan sido atacados para su cumplimiento.

Todo proyecto de APP debe tender a cumplir algún elemento de necesidad detectado en la integración del PND o de los Planes Sectoriales, por lo que las áreas de oportunidad son vastas y con grandes posibilidades para los grandes proyectos de APP, pero tanto el Desarrollador como la Administración Pública deben tener una mayor creatividad para la búsqueda de cumplimiento, tendiendo inclusive a realizar proyectos en áreas como la seguridad pública con el desarrollo de mejores centros penitenciarios, la necesidad de vivienda con el desarrollo de unidades habitacionales fuera de las grandes zonas conurbadas con la intención de distribuir de mejor manera la explosión demográfica que se sufre en todas las zonas urbanas del país, prestación de servicios públicos como lo son el alumbrado público y sistema de agua y drenaje para que sean más eficientes; igualmente la mejora de proyectos como el de “Pueblos Mágicos” para la mejora económica de diversas poblaciones en el país, o la mejora de proyectos tecnológicos a través de la aportación de recursos que tengan como procedencia el fondo del CONACYT para tal efecto.

4.3.1. Promoción y fomento de proyectos en áreas poco exploradas.

Como fue explicado, las áreas de mayor inversión en APP que se han desarrollado en México están enfocadas principalmente a los servicios hospitalarios y a la mejora de la comunicación terrestre sobre territorio nacional; sin embargo, en diversos países se ha observado la bondad de este tipo de contratación en otras áreas que en México se encuentra lejos de ser explotadas en la actualidad, dichas áreas son la seguridad pública, la vivienda, prestación de servicios básicos como el alumbrado y suministro de agua.

En el país se tienen muy diversas áreas en las cuales los proyectos de APP pueden ser la puerta de solución, desde proyectos tendientes a la mejora de las vías de

comunicación, mejora de la infraestructura integrante de las actividades de las Dependencias o inclusive a la mejora de la prestación de los servicios públicos, por lo que tanto la SHCP como cada una de las Dependencias debe evaluar cuales son las necesidades que se presentan dentro de su área de competencia para así poder integrar proyectos que sean distintos a los que se encuentran actualmente en cartera.

Las Dependencias más activas en los proyectos de APP son rutinariamente la SCT, el IMSS y el ISSSTE; sin embargo, la integración de los proyectos de APP en otras áreas puede suponer una mayor integración económica de la sociedad, por lo que se debe tener en consideración la toma de medidas para que las Dependencias mismas sean las que busquen la integración de mayores proyectos de APP en los casos que las necesidades que necesitan que sean cubiertas permitan la integración de proyectos de esta índole.

En Argentina los planes de desarrollo inmobiliario a través del programa Procrear pretenden el uso del sistema de APP en dicho país con la intención de construir una gran suma de viviendas, mismas que abarcarían las regiones de Rosario, Bariloche, Paraná y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Los terrenos que pueden ocupar pertenecían tanto a empresas ferroviarias como al ejército. Para el desarrollo del programa, las dependencias argentinas encargadas del mismo (Procrear y el Ministerio de Hacienda) presentaron el proyecto con un esquema de riesgo económico directo al Desarrollador, ya que el gobierno argentino aporta las tierras y costea el financiamiento en un cuarenta por ciento del presupuesto total del mismo, y será obligación del Desarrollador aportar el sesenta por ciento que queda restante y dar proceso al desarrollo mismo del proyecto. La contraprestación que recibirá por dicho proyecto será el comercializar el ochenta por

ciento de las viviendas, consolidando directamente para el programa únicamente un veinte por ciento de viviendas construidas.²¹⁵

El programa Procrear tiene como finalidad dar fin al déficit habitacional argentino calculado en tres millones de viviendas, con la intención de que sean diversos tipos de familias los que se vean directamente beneficiados por el programa, así como la creación de un mayor índice de confianza y credibilidad hacia las tareas que el gobierno se encuentra realizando, tratando de cumplir con la obligación de proporcionar vivienda a sus gobernados.²¹⁶

Es así que en Argentina hay fomento de una mayor inversión privada, que beneficia principalmente al sector privado, pero dicha inversión cumple ampliamente con la cobertura de necesidades mostradas por la población de dicho país. Sin embargo, en México los programas planteados para la mejora de la comunidad pueden atraer un trasfondo de beneficio único y directo a un grupo de particulares, toda vez que el estudio lo realiza una autoridad que muestra un claro conflicto de interés.

Es a través del esquema de APP que los proyectos de mejora de comunidades por participación de la inversión privada con incentivos de la Administración Pública pueden dar la exploración en áreas menos explotadas por cualquier tipo de esquema de contratación pública. En un tema controvertido como la inversión pública en áreas como el fútbol profesional se deben tomar las medidas necesarias para que el proyecto sea

²¹⁵ Cfr. Redacción, “Construirán 1500 viviendas en el plan Procrear por régimen de asociación público privada”, *Cronista*, Argentina, martes 18 de abril de 2017, consultado en: <https://www.cronista.com/economiapolitica/Construiran-1500-viviendas-en-el-plan-Procrear-por-regimen-de-asociacion-publico-privada-20170418-0061.html>

²¹⁶ *Ídem*.

con la clara distinción de los conflictos de intereses que podrían suscitarse con los mismos.

En Ciudad Juárez, Chihuahua, se observa el problema sobre el intento de la inversión en proyecto de APP por la Administración Pública en un sector predominantemente privado, pero en caso de que sea determinado de manera clara y precisa la separación sobre los conflictos de interés que, en una mayor medida, se podrá invertir en mayores áreas de la vida cotidiana de cualquier comunidad; es importante destacar la clara participación de un grupo de políticos que ve posibilidad real de beneficio a través de dicho proyecto, por lo que sería fácil catalogarle como la participación del Estado en el desarrollo de una entidad deportiva totalmente privada, misma que traería un escaso o nulo beneficio a la población en general.²¹⁷

En otro caso de controversia por conflicto de intereses se observa que entre miembros de un mismo partido político se han realizado adjudicaciones de proyectos de gran envergadura, ya que en Baja California fue otorgada a una empresa del senador Víctor Hermosillo y Celada un proyecto de mejora la comunicación del Aeropuerto de Tijuana con la Garita de San Ysidro y la vía rápida que conduce a las Playas de Tijuana; es un proyecto de enorme trascendencia por su cercanía con la frontera con Estados Unidos y por lo que significa para la población de dicha ciudad en materia de transportación.²¹⁸

²¹⁷ De Dios Olivas, Juan, “Sigue en pie promesa de estadio de futbol para el año próximo”, *El Diario*, México, 9 de mayo de 2017, consultado en: http://mobile.diario.mx/Local/2017-05-08_72acb846/sigue-en-pie-promesa-de-estadio-de-futbol-para-el-ano-proximo/

²¹⁸ Redacción, “Otorgan obra millonaria a senador del PAN en BC”, *La Silla Rota*, México, 28 de abril de 2017, consultado en: <http://lasillarota.com/estados/otorgan-obra-millonaria-a-senador-del-pan-en-bc/147159>

Surge como un problema de logística en la misma Administración Pública, ya que, a empresas del mismo senador quien también ha sido presidente municipal de Tijuana, le fueron asignados proyectos por otro tipo de esquemas, pero con una ganancia mucho mayor y con menor riesgo que el que actualmente adquiere con la puesta en marcha de la APP.

La empresa no se compone por una persona de manera exclusiva, sin embargo, los proyectos se adjudican pueden ser viciados a través de que posea información privilegiada sobre los estados financieros de las empresas concursantes, estado de las propuestas o algún punto de ventaja que pueda hacer deshonesto la competencia.

Para que sea factible llevar a cabo una mejor implementación de proyectos de APP en áreas poco exploradas por la Administración Pública, desde la LAPP y su implementación se deben de mostrar mejoras sustanciales en la comunicación y transparencia de los proyectos mismos.

- 🇲🇽 Se debe dar la búsqueda al fomento de los proyectos de APP a través de las mismas leyes orgánicas de cada Dependencia la inclusión de áreas especializadas en la contratación pública, específicamente en APP.
- 🇲🇽 En áreas que observen una alta posibilidad de ser atraídos por funcionarios que manifiesten un conflicto de interés, los proyectos deberán ser analizados desde dependencias que estudien la participación de dichos funcionarios o de sus familiares o empresas de terceros cercanos a ellos, toda vez que debe ser imparcial el juicio de los proyectos y debe denostar una verdadera inclusión de las empresas más capacitadas para el proyecto, no la manipulación de

funcionarios que se valgan de su puesto para lograr atraer recursos de manera ilícita a sus bolsillos.

- ☪ Dar la difusión necesaria a las Dependencias para que la implementación de los proyectos sea correcta es clave para que se cumplan los puntos más específicos de PND y sus programas sectoriales. Dentro de las Dependencias deberá concursarse entre sus funcionarios la presentación de ideas para proyecto, con un estudio analítico que sostengan todas y cada una de las mismas. Dicho concurso puede tener como premio o incentivos como una cantidad económica, promociones de puesto o premios en especie.

4.3.2. Proyectos de Asociación Público Privada en el Programa de “Pueblos Mágicos”.

El programa de “Pueblos Mágicos” que ha buscado reactivar la economía en diversas poblaciones de México ha dado lugar a que la Administración Pública de mayor atención a uno de los baluartes de la economía mexicana, el turismo.

En dichas poblaciones la inversión puede ser maximizada a través de los proyectos de APP, ya que con ellos se incluye la bondad de fomentar la participación local en la inversión y una mejora exponencial en varios aspectos del programa. Es a través de la SECTUR que “El Programa de Pueblos Mágicos y Destinos Prioritarios (PROMAGICO) se estableció para otorgar subsidios a las entidades federativas con el objetivo de diversificar y mejorar la calidad de estos destinos, productos y servicios turísticos, así como estimular y fomentar la inversión pública y privada, para generar

derrama económica, empleo, desarrollo social y económico en beneficio de la comunidad receptora, así como mejorar la infraestructura e imagen urbana de las localidades”.²¹⁹

La integración al proyecto por parte de alguna de las poblaciones que pueda cumplir con los requisitos lleva un proceso establecido directamente por la SECTUR, sin embargo, para que fuese integrante a su vez de un proyecto de APP la principal vía de motivación del contrato sería la intención de que la inversión de los empresarios locales puede derivar en una mejora en la derrama económica dentro del área de aplicación, así como una verdadera conciencia de los habitantes del lugar sobre la importancia del “PROMAGICO” en su comunidad.

Inclusive en la promoción de los proyectos se podría integrar una APP encargada de los eventos para festivales y presentaciones sobre aquellas poblaciones que participan como pueblo mágico, ya que en diversas entidades se ha dado lugar a exposiciones en las cuales los pueblos mágicos presentan su oferta turística y su riqueza cultural e histórica; es así que en Guanajuato se promueve a través de la exposición “Pueblos Mágicos: Una ventana a la historia de Guanajuato” una serie de elementos por los cuales se pretende mejorar el turismo dentro de sus cinco poblaciones dentro del programa,²²⁰ así como en Zacatecas se dio una Feria Regional de Pueblos Mágicos, en la cual se buscó a través de la promoción de artesanías, música y danza de los distintos pueblos mágicos de la entidad federativa.²²¹

²¹⁹ Secretaría de Turismo, *Pueblos Mágicos, herencia que impulsan Turismo*, SECTUR, México, consultado en: <http://www.gob.mx/sectur/articulos/pueblos-magicos-herencia-que-impulsan-turismo>

²²⁰ Cfr. Redacción, “Con expo, muestra Guanajuato grandeza de sus pueblos mágicos”, *Excelsior*, México, 25 de mayo de 2017, consultado en: <http://www.excelsior.com.mx/nacional/2017/05/25/1165660>

²²¹ Cfr. Montañez, Leticia, “Todo un éxito, feria de Pueblos Mágicos”, *NTR Zacatecas*, México, 26 de mayo de 2017, consultado en: <http://ntrzacatecas.com/2017/05/26/todo-un-exito-feria-de-pueblos-magicos/>

Es a través de una mayor difusión del programa mismo de pueblos mágicos que se tiene la posibilidad de implementar mejoras a través de proyectos de APP a las poblaciones que se encuentran inscritas en el programa, siendo así vital la participación de los habitantes y una clara supervisión de las autoridades tanto locales como federales respecto de las actividades de ambos programas, por lo cual es factible una relación simbiótica entre ambos proyectos.

4.3.3. Proyectos en materia ambiental y de mejora tecnológica a nivel nacional.

Son indispensables los proyectos que busquen utilizar de manera eficaz y eficiente tanto los recursos del Estado como los del mismo particular, pero igualmente importante es la participación de proyectos en los que se busque el integrar tecnologías que den mejora sustancial a los procesos y beneficien al cuidado del medio ambiente.

En materia de tecnología se han buscado mejoras en la proyección de algunas ideas en cartera, siendo así que la SCT tiene como objetivo el concurso de una cartera de cuatro macro-proyectos referentes en vías y carreteras federales, postes de la Comisión Federal de Electricidad (CFE) y despliegue de infraestructura de telecomunicaciones en entidades federativas. El actual subsecretario de comunicaciones de la SCT, Edgar Olvera, menciona que el objetivo es integrar un portafolio de proyectos que tiendan a impulsar las inversiones, y que dichas inversiones sean beneficiosas para los operadores para que puedan mejorar la eficiencia de la operación, servicios y precios de sus proyectos. Es a través de APP que la Administración Pública puede inclusive

cumplir el objetivo de reemplazar el satélite Centenario, y el proyecto debe tender a la mejora de la red de telecomunicaciones de México.²²²

De igual manera se observa que la intención de mejora a comunidades en materia ambiental en un proyecto de APP ha buscado tener un lugar en la agenda pero por problemas de estudio legislativo existen proyectos que han ido quedando en lo que coloquialmente se conoce como “la congeladora”; el congreso local de Michoacán ha frenado la construcción de rellenos sanitarios para beneficio de la población de cuatro poblaciones de dicha entidad, siendo que la integración del proyecto tendría por parte del Banco de Obras y Servicios Públicos, Sociedad Nacional de Crédito (Banobras) una aportación de cien millones de pesos a fondo perdido y ciento ochenta millones a partir de licitaciones para prestación de servicio de manejo de residuos sólidos urbanos, pues el proyecto sería llevado a cabo por veinte años, pasando la infraestructura del relleno sanitario a manos del Ejecutivo al término del mismo.²²³

Es a partir de un manejo del Ejecutivo Federal sobre mayores proyectos de mejora ambiental, a través del cumplimiento de sus planes sectoriales y el PND en materia de mejora y cuidado al ambiente que se podrá observar un verdadero impacto e impulso a la preservación de los ecosistemas y que, a la larga, supondrá el verdadero resultado a detener el avance del calentamiento global. En materia de tecnología se debe promover igualmente mejoras sustanciales a los proyectos presentados, mismas que deberán mostrar una situación de estudio de la problemática resolver, así como de sus

²²² Cfr. Juárez Escalona, Claudia, “Despliegue de infraestructura en telecom, prioridad”, *El Economista*, México, 9 de mayo de 2017, consultado en: <http://eleconomista.com.mx/industrias/2017/05/09/despliegue-infraestructura-telecom-prioridad>

²²³ Cfr. Martínez, Alejandra, “Detiene Congreso proyectos para mejora ambiental”, *Respuesta*, México, 26 de febrero de 2017, consultado en: <http://www.respuesta.com.mx/index.php/secciones/30-noticias-principales/46920-detiene-congreso-proyectos-para-mejora-ambiental.html>

distintas vertientes y posibilidades de resolución, para que el Desarrollador con quien se contrate la APP sea el más apto por ser especialista y altamente efectivo para el manejo de dichas situaciones, por lo que el proyecto debe ser estudiado de manera directa por las Dependencias con apoyo del CONACYT y sus especialistas, así como asesores externos que presenten una serie de elementos objetivos de evaluación.

4.3.4. Capacitaciones a Desarrolladores respecto a la propuesta de proyectos no solicitados.

La LAPP debe incluir un aspecto directamente enfocado a que se regule la capacitación de los posibles Desarrolladores para tener sincronía con las autoridades y poder llevar los proyectos con mayor complemento entre ambas partes. Es importante destacar de igual manera la necesidad de un padrón de inversores que ya que el duplicar la capacitación a las empresas podría alentar los procesos que se pretenden hacer mucho más eficientes.

La capacitación debe ser a través de convocatoria y con inversión directamente de los Desarrolladores para que la remuneración de los ponentes de dicha capacitación sea absorbida por dichas aportaciones de los particulares; es de destacar que los especialistas deberán ser evaluados igualmente por pares en la materia dentro de las dependencias que más contratan por esta vía, principalmente SCT. Dichos especialistas se encontrarán dentro de un catálogo para que el armado de los cursos o capacitaciones sea la más correcta.

De igual manera, la integración de las capacitaciones deberá ser realizada en periodos establecidos, estableciendo como punto inicial una capacitación anual y,

evaluando el éxito que muestre la misma, podrá extenderse inclusive a una capacitación trimestral, así como a la especialización del proyecto.

Es a través de establecer una buena temporalidad, así como un buen registro y seguimiento a las capacidades de los especialistas en la materia que, en mayor medida, las propuestas no solicitadas mejorarán y serán el parteaguas de la contratación entre la Administración Pública y la Iniciativa Privada. Cabe destacar que el particular será capacitado para la integración de propuestas no solicitadas por la Administración Pública, pero todo aquel funcionario público que sea capacitado estará listo para la integración de los comités que se proponen posteriormente, demostrando la experta y capacitada maniobra de los proyectos dentro de la Dependencia en la cual cumple sus funciones, dando lugar a proyectos de mayor calidad y efectividad a los que actualmente son propuestos, concursados y desarrollados.

🇨🇴 En principio, se deberá concursar plazas dentro del padrón de especialistas en las cuales Maestros y Doctores en Derecho y ramas especializadas en los proyectos, como lo son ingenieros, arquitectos y economistas, realizarán la evaluación de los postulantes. Dicha evaluación deberá incluir todos los elementos necesarios para establecer su amplio conocimiento en lo concerniente a los proyectos de contratación pública y, específicamente, de las APP.

🇨🇴 Las capacitaciones deberán ser integradas por dos especialistas, al menos, de las materias necesarias para llevar a cabo el proyecto, toda vez que uno será el ponente titular y el segundo o ulteriores serán suplentes.

Cabe destacar que la principal ventaja de establecer dicho sistema es que las capacitaciones no serán detenidas por la ausencia del ponente, y el sujeto

capacitado, ya sea miembro de una empresa o funcionario público, no verá detenida ni sesgada dicha capacitación.

 Al término de la capacitación de manera exitosa, se deberá entregar tanto un número de identificación que verifique el haber terminado la capacitación de manera exitosa como un folio de registro para la presentación de las propuestas no solicitadas, mismas que recibirán un trato preferencial en cuanto al tiempo como en el análisis, ya que deberán estar clara y eficazmente presentadas.

Como punto adyacente a la integración de propuestas no solicitadas, en aquellas que la Iniciativa Privada sea especializada en las tecnologías necesarias para su desarrollo, la dependencia deberá otorgar un cierto punto de beneficio al momento de concursar en la cual las propuestas de contrato que no sean del promotor particular tengan la obligatoria necesidad de superarle en todos los aspectos que las mismas abarquen, es decir, que no se tenga determinado que el promotor le sea adjudicado el proyecto pero sí que, a través de un exhaustivo análisis de transparencia y viabilidad económica y técnica, se le dé preferencia a su proyecto.

4.4. Reformas en Materia de Transparencia y Operatividad.

En el esquema de APP ocupado por las Dependencias en México ha sufrido la credibilidad por los diversos embates económicos sufridos en los últimos años, por lo que la Administración Pública tiene la necesidad de presentar mejora en el núcleo de la transparencia y la verdadera operatividad de los recursos y los proyectos.

Es a través de la mejora en las garantías de vigilancia de los proyectos, la integración de comités y mesas de trabajo adicionales a los ya previstos por la LAPP y

su Reglamento, una inclusión mucho más activa tanto de la ASF como de la SHCP al estudio de los posibles proyectos y al desarrollo de los mismos y la asociación preferente con un único Desarrollador, mismo que puede ser tanto el más capaz como una sociedad que incluya a los Desarrolladores más capacitados para el proyecto, y es a través de la inclusión de diversas innovaciones que se puede dar mejora a la operatividad de los proyectos.

4.4.1. Consistencia en los puntos de garantía en la contratación de Asociación Público Privada.

En el esquema mexicano, a partir de los diversos embates económicos sufridos a finales del año 2016 y principios del año 2017 se ha observado la clara intención del Ejecutivo Federal por promover de alguna manera la posibilidad de llevar a cabo los proyectos de APP a un punto de desarrollo que propicie la confianza y estabilidad en materia de inversiones, todo con la intención de que sean creados mayor número de empleos y que los proyectos brinden un claro y sostenido impacto social; es a través de tres ejes que se busca centrar la bondad del sistema de contratación a través de APP que se daría la garantía de buena gestión y supervisión de los mismos, una base en las sanas prácticas de competencia, transparencia y la clara rendición de cuentas.

Es claro que la Administración Pública ha tenido claras fallas en cuanto a la prevención y contención de los errores que vulneran los puntos de garantía, toda vez que se han presentado casos de mal manejo de recursos, adjudicaciones a miembros de la Administración Pública y falla en el cumplimiento de entrega de resultados y análisis; es por ello que se deben establecer mayores elementos para mejorar la

integración de los proyectos, dificultando la posibilidad de que el proyecto se vea influenciado de manera malintencionada.

- ✦ La integración de comités de ética y sanas prácticas en los cuales participen tanto la Iniciativa Privada como la Administración Pública puede dar lugar a un mejor manejo de la sana competencia entre los concursantes y potenciales Desarrolladores. En dicho comité debe ser evaluada la factibilidad de que una determinada empresa lleve a cabo el proyecto, evaluando tanto su capacidad de cumplimiento por elementos técnicos básicos, así como la transparencia y difusión de la información no sensible de los datos de sus socios, objeto y calificación de los miembros de la misma que se encuentren capacitados para la presentación de propuestas no solicitadas, toda vez que dicho cúmulo de datos puede brindar una mejor postura respecto de la viabilidad para el desarrollo del proyecto.
- ✦ En materia de transparencia, toda propuesta deberá ser publicada previo a llevar el fallo del concurso, previendo para su análisis un periodo de dos a tres semanas, y será a través de dicha publicación que será analizada la viabilidad por parte de la sociedad y comunidad que se verá positiva o negativamente afectada por el proyecto, sentando un precedente por medio del cual la empresa deberá tener como base para el cumplimiento del proyecto ante la sociedad en caso de ser seleccionada.
- ✦ En materia de rendición de cuentas, se debe prever la inclusión de un área específica dentro de la ASF que, atendiendo a la sensibilidad que se debe manifestar en el manejo de información financiera, pueda publicar de manera

periódica el manejo que va teniendo el proyecto, así como incluir en el contrato de APP la obligación del Desarrollador de publicar en los mismos criterios que tendrá la ASF la información para efectos comparativos y estadísticos para la medición del cumplimiento.

4.4.2. Comité interdisciplinario para la formación del proyecto y seguimiento del mismo.

Deberá ser conformado un comité desde la integración de un proyecto para su aceptación por la Dependencia, una mesa de trabajo por medio de la cual el proyecto cumpla de manera específica la motivación y fundamentación requerida, así como la representación dentro de la Dependencia de un representante de la SHCP y de la SFP en dicha mesa de trabajo, promoviendo su presentación en el área de afectación por parte del proyecto a los habitantes de dicha localidad para que, además de poderse sumar como Desarrolladores, presenten sus inquietudes y sugerencias para la integración del proyecto. Dicho comité o grupo de trabajo no será el mismo que deberá integrarse por los siete servidores públicos establecidos para la determinación del índice de elegibilidad.²²⁴

En dicho comité se deberá integrar principalmente miembros de la Dependencia que hayan sido capacitados para la presentación de propuestas, y deberá contar entre sus facultades y actividades el seguimiento de varios proyectos que hayan sido celebrados por la Dependencia. Es de destacar que en proyectos correspondientes a las

²²⁴ Cfr. Numeral 10 *Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo en proyecto mediante un esquema de asociación público privada*

entidades federativas deberá incluirse miembros del Ejecutivo Federal como observadores en dichos comités.

En cuanto al seguimiento, la integración de observadores del comité, tanto de la Administración Pública local como federal, deberá ser imprescindible en cada uno de los proyectos, brindando las facilidades para que se puedan incluir directamente en las actividades del proyecto, permitiendo así un claro análisis y una mejora sustancial en la retroalimentación que se debe realizar en todos los análisis ex post del proyecto.

Es con la integración de una buena base académica para la creación del proyecto y su seguimiento que se puede evitar la problemática que se ha presentado en diversos proyectos de APP que han sido concursados recientemente. Es claro que las necesidades de macro proyectos por parte del IMSS e ISSSTE ha dado lugar a que se dé la búsqueda de condiciones para llevar a cabo estos proyectos a través de APP, sin embargo, se han topado con una cantidad increíblemente alta de problemas para dar cumplimiento a los proyectos y a los contratos que emanan de los mismos.

El desarrollo del Hospital Daniel Gurría, proyecto base de la presente investigación, ha sido un problema para ser contratado ya que el concurso para tal efecto ha quedado desierto en un par de ocasiones, y el mayor de los problemas es la falta de difusión del mismo. El IMSS presenta la misma situación en un par de proyectos que han tenido que quedar desiertos o que han sido incumplimientos de contrato flagrantes, dando lugar a inhabilitación de las empresas para contratar con la Administración Pública.²²⁵

²²⁵ Cfr. Redacción, “Batallan con APPs el IMSS y el ISSSTE”, *El pulso laboral*, México, 17 de abril de 2017, consultado en: <http://www.elpulsolaboral.com.mx/seguridad-social-y-salud/9488/batallan-con-apps-el-imss-y-el-issste>

Es por ello que la integración de del proyecto de APP debe ser cuidadosamente vigilada y analizada por miembros de la Administración Pública altamente calificados para tal efecto, ya que los proyectos de APP pueden dar lugar a la mejora sostenida de áreas en las cuales la Administración Pública no ha podido dar suficiente inversión en los últimos años.

4.4.3. Integración preferente de proyectos con Desarrollador único. Desarrollador en integración de Sociedad Cooperativa.

En la búsqueda de un solo Desarrollador deberá promoverse que ésta sea con la finalidad de que presente las mejores características de precio, calidad y confianza, en caso de ser una gran empresa contra un cúmulo de pequeñas y medianas empresas, la Ley podría promover la creación de Sociedades Cooperativas entre las MIPYME con la intención de fomentar mayor inversión de dichas empresas y la integración de la economía al dar apoyos e incentivos a las mismas, todo ello con la intención de que igualmente cumplan con su contrato de APP.

La idea del Desarrollador único y la integración en una única etapa brinda elementos de control y fiabilidad únicos al proyecto, estableciendo de manera clara y consistente las obligaciones que tendrá el Desarrollador o Desarrolladores, en caso de contratar a través de una cooperativa, por las cuales será evaluado el desempeño en el proyecto.

La integración de cooperativas de MIPYME supone un punto medular en cuanto a la integración de los proyectos en comunidades que puedan ser autosustentables en el manejo del mismo, ya que con la integración de la cooperativa se persigue de manera

clara el objeto de una Sociedad Cooperativa, se construye un apoyo integral dentro de una comunidad determinada y se cumple con llevar a cabo el proyecto de APP.

Para la integración de un Desarrollador único que se componga por diversos entes, sujetos tanto físicos como empresas, deberá ser necesario el estudio de la factibilidad de cumplimiento de unos y otros, brindando mayores elementos de evaluación a las empresas especializadas.

4.4.4. Manejo de auditorías especializadas por parte de la Auditoría Superior de la Federación en todas las etapas del proyecto.

La intención de inclusión de la ASF en materia de transparencia desde la integración del proyecto y no a través de la auditoría que se realice de manera general a la dependencia tiene como punto de partida la creación de un ente específico dentro de la misma ASF dedicado a los proyectos de APP, procurando que se mantengan dentro de un alto estándar de confiabilidad y transparencia desde la integración del proyecto, su concurso, adjudicación y proceso de ejecución, todo ello dándole mayores elementos para evaluar la calidad y efectividad del proyecto dentro de los diversos ámbitos de la economía mexicana.

La integración de auditorías diversas a las realizadas directamente a las dependencias y entidades federativas supone un reto mayúsculo en materia de recursos tanto humanos como técnicos, sin embargo, supone una mejora sustancial en la transparencia que se puede dar a los proyectos de APP. Es importante destacar que las APP deben tener su propio control y reporte del gasto directo que ven realizado con el transcurrir del tiempo por el cual se está contratando, por lo que la participación de la

ASF supone principalmente un punto de evaluación y puntualización a los detalles que de dicha información se preste, métodos estadísticos e informativos que puedan mostrar un mayor avance a las tareas que la SFP debe realizar en cuanto a los ajustes que deben realizarse directamente a los recursos que sean destinados para tal efecto.

La ASF tiene entre sus funcionarios un conjunto de especialistas encargados de la elaboración de las auditorías necesarias a cada una de las dependencias, por lo que la capacitación directa en la especialización supone un punto de partida destinado a economistas y abogados que puedan integrar de manera correcta carpetas de análisis sobre los elementos económicos del proyecto de APP; es a través de dicho conocimiento que se puede dar puntual seguimiento a la comparación entre los datos que se obtengan a través de la estadística y los datos que presente el Desarrollador a través de sus auditorías internas.

4.4.5. Inclusión de las disposiciones normativas esenciales para manejo de las Asociaciones Público Privadas en las leyes orgánicas de las dependencias contratantes.

Las Dependencias deberán de incluir un capítulo en sus leyes orgánicas sobre la contratación de APP, estableciendo asimismo un apartado para la integración de un área específica dentro de cada una de las dependencias para que licenciados en derecho especializados en materia administrativa realicen el estudio y desglose de los proyectos con grupos de trabajo interdisciplinarios para la correcta integración de los contratos.

Dicho capítulo debe incluir todos los elementos necesarios para contemplar tanto la capacitación de los funcionarios dentro del dependencia, como la medición de los

estándares de desempeño y de la viabilidad jurídica y física de determinados proyectos, por lo que se debe proponer en el Congreso el modelo aplicable de manera general a todas las dependencias del Ejecutivo Federal, siendo posible que sea replicado de manera directa en las legislaciones locales para sus órganos administrativos.

4.4.6. Periodo de gracia para el cumplimiento del manejo del proyecto en caso de incumplimiento.

En el momento en el que se realiza la intervención se incluiría, como parte del pago de daños y perjuicios en caso de la inoperatividad del Desarrollador, un periodo de gracia por medio del cual el Desarrollador deba continuar el proyecto en lo que se presentan nuevas propuestas, tanto de Desarrolladores diversos como de la misma dependencia, para llevar a cabo el proyecto, es decir, con el proyecto en una fase determinada dentro del cronograma el Desarrollador deberá concursar nuevamente por ganarse el proyecto, ya que de no ser así será asignado a un nuevo Desarrollador y que este de continuidad al proyecto, estableciendo tiempos mínimos de falla al cronograma, mismos que servirán únicamente para la entrega e inventario del proyecto de un Desarrollador a otro o a la dependencia.

Todo Desarrollador puede mostrar fallas en el proyecto, ya que su desempeño depende de factores externos como lo son los cambios del equilibrio económico, fenómenos meteorológicos, fenómenos sociales, entre otros, por lo que la posibilidad de brindarle los elementos necesarios para el cumplimiento del proyecto supone una situación esencial tanto para la confianza del Desarrollador en el esquema de contratación como para la dependencia en materia de análisis y costo de un nuevo concurso del proyecto ya que, a pesar del cumplimiento de las penas convencionales

pactadas por el incumplimiento, la factibilidad de que sean efectivas inmediatamente supone un problema mayúsculo para el desarrollo del proyecto.

Es a través de una cláusula insertada en el contrato de APP que se puede prever dos penas convencionales, a ser seleccionadas por ambas partes, por medio de la cual una permita el resarcimiento de los daños causados por el incumplimiento parcial pero subsanable, y otra pena que cubra de manera completa el incumplimiento más los daños y perjuicios que cause el paro del proyecto y el concurso o manejo directo por parte de la misma dependencia.

4.4.7. Establecimiento de rangos flexibles en caso de desequilibrio económico del proyecto.

Para establecer el desequilibrio económico del proyecto, la LAPP establece la posibilidad de que, en caso de que se muestre un beneficio mayor al esperado para el Desarrollador, el contrato deberá entrar a modificación; dicha modificación debe considerarse que se mida dentro de un rango (recomendado del quince al veinte por ciento), ya que, en caso de que el Desarrollador encuentre con posterioridad a la firma del contrato de buena fe, cumpliendo con los niveles de desempeño y dentro del cronograma, un mayor rendimiento a favor suyo, esto implicaría un punto de retroceso de la contratación por APP, ya que al funcionar como “híbrido” del Derecho Público y privado, debe de considerar la posibilidad de que ambas partes se vean siempre beneficiadas en mayor medida por el manejo del proyecto.

El establecimiento de los rangos flexibles se presenta igualmente como un medio de control que impida desaciertos en el control de los proyectos, ya que se puede dar

casos como el correspondiente al mal manejo en la medición de los costos del proyecto la Ciudad Judicial de Oaxaca, un complejo de trece edificios.

En un principio el costo estimado era de unos mil ochocientos sesenta y siete millones de pesos, para que al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis el precio se encontrara en dos mil cuatrocientos setenta y seis millones ciento treinta y seis mil ochocientos ochenta y cinco pesos, una cantidad que supera en seiscientos nueve millones aproximadamente el precio inicial del proyecto. Aun cuando la entidad no pone transparentemente el privado que lleva a cabo las tareas de desarrollo del proyecto, existe conocimiento del público en general de que “Grupo Marhnos expresó que los servicios que actualmente presta en Ciudad Judicial son: operación, conservación y mantenimiento de los sistemas eléctricos en media y baja tensión, hidráulicos, sanitarios, circuito cerrado de televisión, elevadores, alarmas de incendio, desinfección del agua para consumo humano, aire acondicionado, tratamiento de aguas servidas, riego, iluminación exterior, respaldos eléctricos de plantas de emergencia y energía ininterrumpible (UPS), voz y datos, elementos estructurales de los edificios, acabados, cancelería, accesorios y mobiliario de los mismos”, lo que supone que dicho grupo lleva a cabo las tareas desde la constitución del proyecto y su debido contrato.²²⁶

Es importante destacar que con un claro y tabulado establecimiento de parámetros para el desequilibrio económico de los proyectos se tendrá la posibilidad de conseguir mejores resultados en cuanto a los costos y beneficios de los proyectos, y se

²²⁶ Cfr. Sánchez, Virgilio, “Inflan por 1 mil 200 mdp costo de Ciudad Judicial de Oaxaca”, *NVI Noticias*, México, 29 de mayo de 2017, consultado en: <http://www.nvinoticias.com/nota/57055/inflan-por-1-mil-200-mdp-costo-de-ciudad-judicial-de-oaxaca>

podrá promover mejoras directas al proyecto velando por la efectividad y eficiencia del mismo.

4.4.8. Delegados especializados de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Auditoría Superior de la Federación y la Secretaría de la Función Pública.

Para contratos de APP correspondientes a Dependencias de las entidades federativas y a las empresas paraestatales, la SHCP, ASF y la SFP deberán establecer delegados especializados para una mejora sostenida del análisis de desempeño de los proyectos de APP, mismas que tendrán facultades de evaluación e investigación en caso de anomalías dentro de los proyectos, por lo que el Desarrollador debe prestar todas las facilidades necesarias para que dichos delegados sean partícipes de todas las actividades del proyecto.

A pesar de que el uso de mayores recursos humanos especializados en contratación pública supone un mayor gasto en las dependencias, la posibilidad de brindar mejores servicios en cuanto a la asesoría como al manejo de transparencia permitirá que los recursos no sean mal gastados en los proyectos para los cuales son utilizados, dando lugar a que el mismo proyecto sea el que brinde los recursos necesarios para el pago de los servicios de dichos funcionarios.

En lo correspondiente a los delegados de la ASF, se deberá entender que cumplirán las funciones de auditoría directa a los proyectos que les sean encomendados, por lo que tendrán facultades meramente de observadores del proyecto, participando en todas las presentaciones de la situación financiera de los proyectos y propondrán

directamente a la ASF las recomendaciones que deban emitirse a los proyectos o, en su caso, la intervención económica de los mismos.

Observando las tareas que se proponen para los delegados de la SHCP, se concentraran directamente en cuestiones de análisis de rendimiento de los proyectos, estudiando tanto lo económico como lo técnico a medida de las posibilidades que sean brindadas por los delegados de la SFP y de la dependencia contratante, toda vez que integraran informes que, dependiendo del proyecto, serán bimestrales, trimestrales o semestrales, que servirán de base probatoria para cualquier controversia o como base de estudio de las modificaciones que deban formularse a los proyectos.

Conclusiones.

1. Los proyectos de APP suponen la mejora sistemática de la contratación pública, situación que se observa directamente en los proyectos que de manera sostenida son llevados a cabo en países de Latinoamérica, principalmente en la actualidad por Argentina y Brasil; sin embargo, en México la contratación pública se ha encontrado siempre en un punto de retraso respecto a países que han invertido recursos en la investigación y desarrollo de sus sistemas jurídicos y para la mejora sostenida de la Administración Pública encargada de llevar a cabo las tareas de gobierno. Los medios de protección a la certeza y transparencia de los proyectos se establecen como un punto medular en el cual se centra tanto la atención de la sociedad, como la integración de los grupos de funcionarios que deberán integrar el gobierno.
2. La contratación pública supone un elemento trascendental en el avance sostenido del desarrollo de cualquier Nación, ya que es importante destacar la importancia que se debe dar a las relaciones que en coordinación pueda tener el Estado con sus gobernados, ya que, siendo una ficción jurídica, el Estado depende para su funcionamiento completo de los recursos que le sean brindados a través de contratos que suponen un “híbrido” entre el derecho privado y el Derecho Público. La inversión encuentra con el impulso de las APP un punto de transparencia y estabilidad para que sea atractiva la contratación con México como país y como aliado económico, atrayendo de esa manera recursos tanto nacionales como extranjeros que tiendan a la mejora sostenida de la estabilidad económica y social de México, por lo que focos de atención podrán ser resueltos por cualquier Desarrollador que cumpla con los requisitos y el Estado vigilará que sea llevado de la manera correcta desde su entrega hasta la finalización del contrato.
3. La propuesta del Desarrollador único por un lapso prolongado por los años supone un elemento de atractivo para empresas tanto MIPYME como las grandes Desarrolladoras, pues implica una relación contractual que brindará recursos y empleo por un periodo sostenido y conocido por ambas partes, dando lugar al cumplimiento directamente vinculados con el desarrollo del país y de sus actividades.

4. Las propuestas no solicitadas a su vez suponen un elemento que en la actualidad el Estado no ha manejado de la mejor manera, el permitir que sea el mismo gobernado el que indique de manera puntual, conocida y estudiada, los aspectos de oportunidad y vulnerabilidad que presenten los proyectos. Es un punto de innovación necesario por medio del cual se puede dar lugar a proyectos que den un mayor impacto social positivo y que sean rentables tanto para la Iniciativa Privada como para la Administración Pública.
5. La participación en proyectos de APP por ambas partes contratantes, la Administración Pública y la Iniciativa Privada, debe cumplir con una clara demostración de los elementos de existencia de cualquier contrato, por lo que se entiende que los elementos del contrato sean el lapso del mismo, la participación sistemática y simbiótica de ambos actores, que el objeto cumpla con la fundamentación y motivación necesarias para la prestación de un servicio público o la construcción de la infraestructura de alto calibre a la que el Estado en solitario no podría dar cumplimiento de manera oportuna y clara; para la determinación de los elementos del contrato es necesario que sean elaborados a cabalidad los análisis y estudios técnicos necesarios para determinar la viabilidad y rendimiento de los proyectos de APP sobre cualquier otro tipo de contratación pública.
6. Es claro que para el cumplimiento de los elementos anteriormente descritos es necesario que las APP sean punto medular del PND para el cumplimiento del Plan en sí mismo, así como de sus apartados sectoriales. Es por ello que los proyectos de APP suponen el crecimiento exponencial de los estándares de rendimiento del Ejecutivo Federal, brindándole tanto un mejor método para el cumplimiento de sus tareas como una herramienta ciudadana para la gestión de sus tareas, siendo escrutada de manera completa por la sociedad, la que aprobara o reprobara lo realizado al momento.
7. Es un método de contratación moderno, pero no desconocido para diversas entidades de México, su legislación federal y la difusión es escasa pero suficiente para la integración de los mejores proyectos en materia de infraestructura y de prestación de servicios en materia macroeconómica, pero quedando a deber en la microeconomía.

8. Escasos proyectos que se asemejen a la APP han sido realizados en las entidades federativas, a pesar de que desde la presentación de la LAPP para su discusión se manejaba un listado de al menos siete entidades con altas capacidades de contratación y amplia experiencia para la misma, mismas que entregaban resultados que permitían la posibilidad de tener cuatro puntos medulares para la legislación e integración de los proyectos, la planeación, financiamiento, operación y construcción.
9. A la fecha la planeación encuentra un punto de mejora importante, pues las dependencias siguen dependiendo de manera directa de un grupo amplio de sujetos poco calificados para la contratación pública, por lo que los proyectos demuestran amplios puntos de mejora en materia de planteamiento, creatividad y atracción de recursos para la implementación.
10. En el financiamiento la integración de los proyectos supone una disparidad total entre los recursos realmente necesarios y los que, a falta de una planeación eficaz y eficiente para el ejercicio de los mismos, terminan por ser inflados durante la aplicación del proyecto, inclusive siendo elevados al doble o triple y suponiendo una falta de transparencia y fomento a la competencia entre las empresas de la Iniciativa Privada que pretendan contratar.
11. Es claro que la sociedad debe ver beneficio durante la operación de las APP en sus comunidades, sin embargo, si no se tiene una clara planeación sobre la integración de los actores de dicha comunidad sobre los proyectos, la integración de los mismos será incompleta y difícil de aplicar de manera total; la verdadera posibilidad de conseguir de manera completa este aspecto se ve directamente vinculada con las MIPYME, pues es a través de ellas que se puede dar apoyo a la inversión de pequeños y medianos empresarios, así como la integración simbiótica del proyecto de APP a la comunidad, dando lugar una aceptación mayor al mismo y la mejora sustancial de la calidad de vida de dicha comunidad.
12. La integración del proyecto del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” es muestra clara del modelo de contratación de APP que es pretendido por parte de la Administración Pública, e igualmente evidencia los puntos más vulnerables de los proyectos de APP, pues queda descubierta la búsqueda implacable de la

aplicación del hecho del príncipe a los sujetos contratantes, suponiendo una búsqueda en pro del crecimiento de la economía y cumplimiento de tareas directamente vinculadas con la planeación del Ejecutivo Federal, pero no da lugar a una verdadera relación simbiótica entre los contratantes.

13. A partir del presente estudio se observa la imposibilidad actual del gobierno de explotar áreas mayormente necesitadas y menos solicitadas por la ausencia de un beneficio directo y sostenido para la Administración Pública, ya que las relaciones simbióticas presentadas en los actuales proyectos dan beneficios prácticamente de lo que sería un proyecto de obra pública a través de la LOPSRM.
14. Se debe mostrar mayores avances en cuanto a la participación del CONACYT y otros centros académicos que, a través de simulaciones y análisis de los proyectos que les sean presentados, se pueda implementar una mayor cantidad proyectos con un alto nivel de calidad y transparencia, grandes beneficios en materia económica y mejora sostenida a la integración económica.
15. Es a través de la elaboración de todos los elementos legislativos pertinentes para las mejoras integrales a la LAPP, su Reglamento y los Lineamientos administrativos que de la misma emanan que se podrá observar una mejora sostenida a la transparencia de los proyectos, a la eficiencia y eficacia de los recursos para ellos destinados y para una mejor evaluación y distribución de los mismos. Se establece como primordial la integración de elementos legislativos en leyes orgánicas de las dependencias para la mejora de sus áreas de contratación pública, no sólo para la integración de APP sino para la mejora sostenida de los proyectos por cualquier vía de contratación administrativa y/o con la administración.

BIBLIOGRAFIA

Libros Físicos

- ACOSTA Romero, Miguel**, *Segundo curso de Derecho Administrativo*, 2ª Edición, México, Porrúa, 1993.
- *Compendio de Derecho Administrativo*, 4ª Edición, México, Porrúa, 2003.
- *Teoría general del Derecho Administrativo*, 17ª Edición, México, Porrúa, 2004.
- AGUIRRE, Francisco**, *Alianzas Público-Privadas para el Desarrollo de Agronegocios*, Italia, Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, 2013.
- AKITOBY, Bernardin, et. al.** *Inversión Pública y Asociaciones Público Privadas*, EE.UU., Fondo Monetario Internacional, 2007.
- ARTEAGA Nava, Elisur**, *Garantías Individuales*, Oxford, University Press, México, 2009.
- BORJA Martínez, Manuel**, *Representación, Poder y Mandato*, 2ª Edición, México, Porrúa, 2007.
- Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, IJ-Porrúa, 1983, T. III.
- Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, IJ-Porrúa, 1983, T. IV.
- FERNANDEZ Ruiz, Jorge**, *Derecho Administrativo y Administración Pública*, 6ª Edición, México, Porrúa, 2014.
- FIGUEROA Gutiérrez, Luis**, “El estado mexicano dos siglos después” en Chávez Carapia, Julia del Carmen (coord.), *Administración Pública. Retos y perspectivas en el marco del bicentenario*, México, Porrúa, 2010.
- GORDILLO, Agustín**, *Tratado de Derecho Administrativo*, T. I, Parte General, 9ª Edición, México, Porrúa, 2004.
- *Tratado de Derecho Administrativo*, T. III, El Acto Administrativo.
- *Tratado de Derecho Administrativo*, T. VIII, Teoría General del Derecho Administrativo.
- OROZCO Garibay, Pascual Alberto**, *La Propiedad del Estado Mexicano o Propiedad Pública*, Porrúa, México, 2010.
- *El Régimen Constitucional de la Propiedad en México*, Porrúa, México, 2010.
- PARADA, Ramón**, *Derecho Administrativo I. Parte General*, 16ª Edición, Madrid, Marcial Pons, 2007.
- *Concepto y Fuentes del Derecho Administrativo*, 2ª Edición, Madrid, Marcial Pons, 2012.
- SERRA Rojas, Andrés**, *Derecho Administrativo. Doctrina, Legislación y Jurisprudencia*, 23ª Edición, México, Porrúa, 2002.
- *Derecho Administrativo. Segundo Curso*, 24ª Edición, México, Porrúa, 2006.
- TORO Cepeda, Julio**, *Experiencia Chilena en Concesiones y Asociaciones Público-Privadas para el desarrollo de infraestructura y la provisión de Servicios Públicos Informe Final*, Chile, PIAPPEM, 2009.
- TREVIÑO García, Ricardo**, *Los Contratos Civiles y sus Generalidades*, 7ª edición, México, McGraw Hill, 2008.
- ZAMORA y Valencia, Miguel**, *Contratos Civiles*, 14ª Edición, México, Porrúa, 2014.

Libros y Documentos en Línea

Asociaciones Público-Privadas Agenda e Incidencia de la Industria de la Construcción en México.

Cámara Mexicana de la Industria de la Construcción, consultado en:

<http://www.cmic.org/agendaindustria/AGENDA%20ASOCIACIONES%20PYP.pdf>

BUENOS AIRES CIUDAD, *Asociaciones Público Privadas*, consultado en:

http://www.buenosaires.gob.ar/areas/hacienda/que_es_app.php

CALAFELL, Jorge, *Teoría General de la Concesión*, consultado en:

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/26/pr/pr19.pdf>

Capítulo II Obra Pública, consultado en:

http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lic/ramirez_h_ce/capitulo2.pdf

CASTELLANOS Frank, Héctor Manuel, *Creación de infraestructura mediante Proyectos para la Prestación de Servicios (PPS)*, Cámara Mexicana de la Industria de la Construcción, consultado en:

<http://www.cmic.org/comisiones/tematicas/financiamiento/proyserv1.htm>

Centro de Estudios de Finanzas Públicas, *Fideicomisos Públicos*, México, Cámara de Diputados, 2005, consultado en: <http://www.cefp.gob.mx/intr/edocumentos/pdf/cefp/cefp0252005.pdf>

CEPAL, *Asociaciones público-privadas como instrumento para fortalecer los objetivos del Proyecto Mesoamérica*, XVI Cumbre del Mecanismo de Diálogo y Concertación de Tuxtla, Costa Rica, marzo 2017, consultado en: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/41063/1/S1700009_es.pdf

Compranet. Licitantes y Empresas, consultado en: <https://sites.google.com/site/cnetrupc/Guias-y-Formatos>

DE LA PEÑA, Eduardo, *Las Propuestas No Solicitadas como instrumento para impulsar los proyectos de infraestructura*, México, Idom Consulting, Agosto 2016, consultado en:

<http://www.focir.gob.mx/pdfs/5%20Eduardo%20de%20la%20Pen%CC%83a%20propuestas%20no%20solicitadas.pdf>

ESPELT Otero, Ramón, *Estructuración Financiera de una APP en España: el caso de una carretera*, México, PIAPPEM, 19 y 20 de febrero de 2009, consultado en: <http://piappem.org/file.php?id=31>

Exposición de Motivos del Régimen Nacional de Asociación Público Privada, Presidencia de la Nación de la República de Argentina, consultado en:

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/108806/norma.htm>

FERNANDEZ Ruiz, Jorge, *Panorama del Derecho Mexicano. Derecho Administrativo*, México, McGraw Hill, 1997, consultado en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1920/11.pdf>

GONZALEZ de Cossio, Francisco, *Orden Público en México*, González de Cossio Abogados S.C., México, 2011, consultado en:

<http://www.gdca.com.mx/PDF/arbitraje/ORDEN%20PUBLICO%20EN%20MEXICO.pdf>

HALL, David, *¿Por qué las Asociaciones Público-Privadas (APPs) no Funcionan? Las numerosas ventajas de la alternativa pública*, 2ª Ed., Reino Unido, Public Services Internacional Reserach Unit (PSIRU), 2015, consultado en:

http://www.world-psi.org/sites/default/files/documents/research/rapport_sp_56pages_a4_lr.pdf

HINOJOSA, Sergio Alejandro y D'Medina Lora, Eugenio, *Asociaciones Público-Privadas e Ideología: ¿Hasta dónde importa la tendencia política gubernamental en América Latina?* México, PIAPPEM, 2016, consultado en: <http://www.piappem.org/file.php?id=511>

HUERTA Ochoa, Carla, *El Concepto de Interés Público y su Función en Materia de Seguridad Nacional*, consultado en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2375/8.pdf>

INDAABIN, normativa de carácter técnico en materia de avalúos de bienes nacionales, Secretaría de la Función Pública, México, 2011, consultado en:

<https://valuador.files.wordpress.com/2011/10/avaluoindaabin.pdf>

Información de Dirección de Compras y Contrataciones, Argentina, Ministerio de Energía y Minería, consultado en: <https://www.minem.gob.ar/compras-y-contrataciones.html>

KLEIN, Santiago, *Desarrollo de proyectos de infraestructura penitenciaria y de seguridad a través de APP'S*, Perú, McBains Cooper Internacional, Noviembre de 2014, consultado en: http://www.investinperu.pe/RepositorioAPS/0/2/JER/EVENTO_APP_JUSTICIA/Seminario_Prisiones_Peru_Santiago_Klein.pdf

MORIN Maya, Eduardo, *Contratos por niveles de servicio e indicadores de desempeño en proyectos de APP*, Honduras, PIAPPEM, 2014, consultado en: <http://www.piappem.org/file.php?id=361>

OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *Asociaciones Público Privadas*, Suiza, OIT, 301ª Reunión, marzo 2008, consultado en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_090614.pdf

Programa para el Impulso de Asociaciones Público-Privadas en Estados Mexicanos, consultado en: www.piappem.org

SECRETARIA DE TURISMO, *Pueblos Mágicos, herencia que impulsan Turismo*, SECTUR, México, consultado en: <http://www.gob.mx/sectur/articulos/pueblos-magicos-herencia-que-impulsan-turismo>

STONER, James A. F. et. al. *Administración*. México, Prentice Hall, 1996, consultado en: <http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/338.476%2077-D812d/338.476%2077-D812d-CAPITULO%20II.pdf>

UGALDE Calderón, Filiberto, “Órganos constitucionales autónomos”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 29, 2010. consultado en: <http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/29/Filiberto%20Valent%C3%ADn%20Ugalde%20Calder%C3%B3n.pdf>

YANOME Yesaki, Mauricio, *El Concepto de Servicio Público y su Régimen Jurídico en México*, consultado en: <http://www.culturadelalegalidad.org.mx/recursos/Contenidos/ServicioPblicoYAdministracinPblica/documentos/El%20Concepto%20de%20Servicio%20Publico%20y%20su%20Regimen%20Juridico%20en%20Mexico%20-%20UNAM.pdf>

Legislación y Documentos Publicados por la Administración Pública

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Civil de la Ciudad de México

CONACYT, *Constitución del Fondo CONACYT Público-Privado para Inversiones en Investigación, Desarrollo Tecnológico e Innovación*, Agosto 6 de 2013

Criterios para la realización de proyectos mediante un esquema de asociación público privada,

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de Sustitución del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” en Villahermosa, Tabasco, I. Descripción del Proyecto y Viabilidad Técnica.* 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE.

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de Sustitución del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” en Villahermosa, Tabasco, II. Los Inmuebles, Bienes y Derechos Necesarios para el Desarrollo del Proyecto.* 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE.

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de Sustitución del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” en Villahermosa, Tabasco, III. Autorizaciones para el Desarrollo del Proyecto.* 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE.

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de Sustitución del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” en Villahermosa, Tabasco, IV. Viabilidad Jurídica y Normativa del Proyecto.* 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE.

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, *Proyecto de Sustitución del Hospital General “Dr. Daniel Gurría Urgell” en Villahermosa, Tabasco, VI. Rentabilidad Social.* 2015, México, Gobierno Federal, ISSSTE.

Ley de Ciencia y Tecnología

Ley de Expropiación.

Ley de Sociedades Cooperativas.

Ley General de Bienes Nacionales.

Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria

Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada.

Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público-privada.

Lineamientos para el seguimiento del ejercicio de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal.

Lineamientos para la elaboración y presentación del Informe de ejecución y Evaluación ex post de los programas y proyectos de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones público privadas, de la Administración Pública Federal.

Ley de Asociaciones Público Privadas.

PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL, Que Expide La Ley De Asociaciones Público-Privadas Para Proyectos De Infraestructura y de Prestación de Servicios, Grupo Parlamentario Del PRI. Febrero de 2010.

Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2016.

Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2017.

Reglamento para el Control Vehicular y de Licencias y Permisos para conducir en el Distrito Federal (hoy Ciudad de México)

Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas.

Reglamento para la Autorización de Uso de Denominaciones y Razones Sociales.

Secretaría de Hacienda y Crédito Público, *Manual que establece las disposiciones para determinar la rentabilidad social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante el esquema de Asociación Público-Privada*, SHCP-Gobierno Federal, México, 2015.

Tesis Jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Tesis: I.4o.A.59 K. CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS. LA FORMA DE ACTUALIZARLOS AL CASO CONCRETO EXIGE UN PROCESO ARGUMENTATIVO QUE DEBE REDUCIR LA DISCRECIONALIDAD Y LAS APRECIACIONES SUBJETIVAS, ELIMINANDO LA ARBITRARIEDAD. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, t. XXII, septiembre de 2005. p. 1431

Tesis: I.4o.A.63 K. ORDEN PÚBLICO. ES UN CONCEPTO JURÍDIC INDETERMINADO QUE SE ACTUALIZA EN CADA CASO CONCRETO, ATENDIENDO A LAS REGLAS MÍNIMAS DE CONVIVENCIA SOCIAL. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, t. XXII, agosto de 2005. p. 1956.

Tesis: I.4o.A.66 A. ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA. SU CLASIFICACION Y CONCEPTO. *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Décima Época, Libro XXV, t. III, octubre 2013. p. 1724.

Tesis: I.4o.A.341 A. ACTO ADMINISTRATIVO. CONCEPTO. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, t. XV, marzo de 2002. p. 1284.

Tesis: I.8o.C.J/14. CONTRATOS. LOS LEGALMENTE CELEBRADOS DEBEN SER FIELMENTE CUMPLIDOS, NO OBSTANTE QUE SOBREVENGAN ACONTECIMIENTO FUTUROS IMPREVISIBLES QUE PUDIERAN ALTERAR EL CUMPLIMIENTO D ELA OBLIGACION, DE ACUERDO A LAS CONDICIONES QUE PRIVABAN AL CONCERTARSE AQUÉLLA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época, t. XV, mayo de 2002. p. 951.

Hemerografía

- BLOOMBERG**, “Asociación público-privada mejorará financiamiento en Argentina”, *Periódico Gestión*, Perú, 08 de junio del 2016, consultado en: <http://gestion.pe/economia/asociacion-publico-privada-mejorara-financiamiento-argentina-2162720>
- DAS GRACAS Soraes, Vánia**, “Asociación Pública-privada en Brasil”, *Revista de la Asociación Brasileña de Presupuesto Público*, Brasil, Núm. 48, enero/abril 2006, consultado en: <http://asip.org.ar/asociacion-publica-privada-en-brasil/>
- DE DIOS Olivas, Juan**, “Sigue en pie promesa de estadio de fútbol para el año próximo”, *El Diario*, México, 9 de mayo de 2017, consultado en: http://mobile.diario.mx/Local/2017-05-08_72acb846/sigue-en-pie-promesa-de-estadio-de-futbol-para-el-ano-proximo/
- EL CRONISTA**, “Argentina lanza proyecto para impulsar inversiones en infraestructura”, *Periódico El Economista*, México, 09 de junio de 2016, consultado en: <http://eleconomista.com.mx/economia-global/2016/06/09/argentina-lanza-proyecto-impulsar-inversiones-infraestructura>
- EXPANSION**, “Hacienda anuncia 12 proyectos de Asociación Público-Privada por 22,000 MDP”, *Expansión CNN*, México, 9 de marzo de 2017, consultado en: <http://expansion.mx/economia/2017/03/09/hacienda-anuncia-inversion-de-22-000-mdp-en-asociaciones-app>
- GASORED**, “¿Cuánto cuesta poner una gasolinera en México?”, *Gasored Innovación en tu atención y servicio*, México, 25 de mayo de 2016, consultado en: <http://revista.grupogasored.mx/cuanto-cuesta-poner-una-gasolinera-en-mexico>
- GONZALEZ Morgado, Alejandro; Vargas, César**, “¿México está preparado para las Propuestas No Solicitadas?”, *México Forbes*, México, 15 de febrero de 2016, consultado en: <http://www.forbes.com.mx/mexico-esta-preparado-para-las-propuestas-no-solicitadas/#gs.ORm4H5s>
- JUAREZ Escalona, Claudia**, “Despliegue de infraestructura en telecom, prioridad”, *El Economista*, México, 9 de mayo de 2017, consultado en: <http://eleconomista.com.mx/industrias/2017/05/09/despliegue-infraestructura-telecom-prioridad>
- MARTINEZ, Alejandra**, “Detiene Congreso proyectos para mejora ambiental”, *Respuesta*, México, 26 de febrero de 2017, consultado en: <http://www.respuesta.com.mx/index.php/secciones/30-noticias-principales/46920-detiene-congreso-proyectos-para-mejora-ambiental.html>
- MONTAÑEZ, Leticia**, “Todo un éxito, feria de Pueblos Mágicos”, *NTR Zacatecas*. México, 26 de mayo de 2017, consultado en: <http://ntrzacatecas.com/2017/05/26/todo-un-exito-feria-de-pueblos-magicos/>
- REDACCION**, “Construirán 1500 viviendas en el plan Procrear por régimen de asociación público privada”, *Cronista*. Argentina, martes 18 de abril de 2017, consultado en: <https://www.cronista.com/economiapolitica/Construiran-1500-viviendas-en-el-plan-Procrear-por-regimen-de-asociacion-publico-privada-20170418-0061.html>
- REDACCION**, “Obras Mundialistas Prioridad en Brasil”, *CNN Expansión*, México, 22 de febrero de 2011, consultado en: <http://www.cnnexpansion.com/obras/2011/02/22/mudial-futbol-juegos-olimpicos-brasil>
- REDACCION**, “Otorgan obra millonaria a senador del PAN en BC”, *La Silla Rota*. México, 28 de abril de 2017, consultado en: <http://lasillarota.com/estados/otorgan-obra-millonaria-a-senador-del-pan-en-bc/147159>
- REDACCION**, “Con expo, muestra Guanajuato grandeza de sus pueblos mágicos”, *Excelsior*. México, 25 de mayo de 2017, consultado en: <http://www.excelsior.com.mx/nacional/2017/05/25/1165660>
- REDACCION**, “Batallan con APPs el IMSS y el ISSSTE”, *El pulso laboral*, México, 17 de abril de 2017, consultado en: <http://www.elpulsolaboral.com.mx/seguridad-social-y-salud/9488/batallan-con-apps-el-imss-y-el-issste>

REUTERS, “En Sao Paulo claman por viviendas frente al estadio del Mundial”, *Obras web*, México, 19 de mayo de 2014, consultado en: <http://www.obrasweb.mx/construccion/2014/05/19/en-sao-paulo-claman-por-viviendas-frente-a-estadio-del-mundial>

ROMERO Pérez, Jorge Enrique, “Consideraciones sobre la Asociación Público Privada”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, Costa Rica, número 137 (99-146) Mayo-Agosto 2015.

SANCHEZ, Virgilio, “Inflan por 1 mil 200 mdp costo de Ciudad Judicial de Oaxaca”, *NVI Noticias*, México, 29 de mayo de 2017, consultado en: <http://www.nvinoticias.com/nota/57055/inflan-por-1-mil-200-mdp-costo-de-ciudad-judicial-de-oaxaca>

SANCHEZ Onofre, Julio, “APP, una vía para desarrollar la innovación”, *El Economista*, México, 4 de marzo de 2014, consultado en: <http://eleconomista.com.mx/tecnociencia/2014/03/04/app-via-desarrollar-innovacion>

SERVIMEDIA, “España, el segundo país de la UE que recibe menos ofertas de empresas en los concursos públicos”, *Expansión*, España, 20 de noviembre de 2016, consultado en: <http://www.expansion.com/economia/2016/11/20/58319de2e2704ed3708b4587.html>

INDICE

Introducción	1
Planteamiento del Problema, Justificación e Hipótesis	5
Glosario de Siglas	8
Capítulo 1. Marco Teórico Conceptual	10-32
--1.1. Derecho Administrativo	10
--1.2. Administración Pública	13
--1.3. Órgano Público	14
--1.4. Acto Administrativo	15
--1.5. Contrato Administrativo	18
--1.6. Fideicomiso Público	20
--1.7. Autorización	23
--1.8. Licencia	24
--1.9. Permiso	25
--1.10. Cláusula Exorbitante y Hecho del Príncipe	26
--1.11. Teoría de la Imprevisión	27
--1.12. Orden Público	28
--1.13. Interés Público	30
--1.14. Organismo Público Autónomo	31
--1.15. Asociación	33
--1.16. Iniciativa Privada	33
Capítulo 2. Antecedentes de las Asociaciones Público Privadas	35-
--2.1. Origen de la Ciencia del Derecho Administrativo	35
--2.2. Aplicación del Derecho Administrativo en México	39
--2.3. Origen de las Asociaciones Público Privadas en Latinoamérica y España	43
2.3.1. Argentina	44
2.3.2. Brasil	47
2.3.3. Chile	51
2.3.4. España	53
--2.4. Origen de las Asociaciones Público Privadas en México	57
--2.5. Conceptualización de las Asociaciones Público Privadas	60
--2.6. Diferencia conceptual y operativa de las Asociaciones Público Privadas	68
-----con diversas formas de contratación pública	-----
Capítulo 3. Análisis del Cuerpo Normativo de las Asociaciones Público Privadas	77-
--3.1. Exposición de Motivos de la Ley de Asociaciones Público Privadas	81
--3.2. Puntos Conceptuales de la Ley de Asociaciones Público Privadas y su Reglamento	83
3.2.1. Viabilidad del Proyecto	89
3.2.1.1. Preparación y Estudio de Proyectos	119
3.2.1.2. Compra Net y Contratación Pública	124
3.2.1.3. Propuesta No Solicitada	126
3.2.1.4. Estudio de Nivel de Desempeño	133
3.2.2. Asociaciones Público Privadas	135
3.2.2.1. Valuación de Bienes por Parte del Instituto de Administración y Avalúos de	136
-----Bienes Nacionales. Adjudicación de bienes para el programa de Asociación	-----
-----Público Privada	-----
3.2.2.2. Autorizaciones para el Funcionamiento	143

3.2.2.3. Contratos -----	145
3.2.3. Ejecución e Intervención de Proyectos -----	161
3.2.4. Modificación y Prórroga de Proyectos -----	164
3.2.5. Supervisión y Terminación de Proyectos -----	165
3.2.6. Infracciones y Sanciones por Incumplimiento -----	167
--3.3. Normas Auxiliares de la Ley de Asociaciones Público Privadas -----	169
3.3.1. Fondo para Inversiones y Desarrollo Tecnológico -----	169
3.3.2. Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la conveniencia -----	171
-----de llevar a cabo un proyecto mediante un esquema de asociación público privada -----	
3.3.3. Lineamientos que establecen las disposiciones para determinar la rentabilidad -----	175
-----social, así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante esquema -----	
-----de asociación público privada -----	
3.3.3.1. Ficha Técnica -----	176
3.3.3.2. Análisis Costo-Beneficio -----	178
3.3.3.3. Análisis Costo-Eficiencia -----	180
3.3.4. Lineamientos para el seguimiento del ejercicio de los programas y proyectos -----	181
-----de inversión, proyectos de infraestructura de largo plazo y proyecto de asociaciones -----	
-----público privadas, de la Administración Pública Federal -----	
3.3.5. Lineamientos para la elaboración y presentación del Informe de ejecución y -----	182
-----Evaluación ex post de los programas y proyectos de inversión, proyectos de -----	
-----infraestructura productiva de largo plazo y proyectos de asociaciones público -----	
-----privadas de la Administración Pública Federal -----	
3.3.6. Criterios para la realización de proyectos mediante un esquema de asociación -----	183
-----público privada -----	
3.3.7. Manual que establece las disposiciones para determinar la rentabilidad social, -----	185
-----así como la conveniencia de llevar a cabo un proyecto mediante el esquema de -----	
-----Asociación Público-Privada -----	
3.3.7.1. Análisis de Rentabilidad Social -----	185
3.3.7.2. Índice de Elegibilidad -----	186
3.3.7.3. Análisis de Riesgos -----	187
3.3.7.4. Comparador Público Privado -----	187
--3.4. Participación del PIAPPEM en el desarrollo de los contratos -----	188
Capítulo 4. Propuesta de reformas para las Asociaciones Público Privadas -----	192-238
--4.1. Reformas en Materia Económica -----	195
4.1.1. Promoción a través de incentivos para la elaboración de proyectos en -----	196
-----materia hospitalaria y de vías de comunicación -----	
4.1.2. Inclusión de innovación económica al proyecto. Proyecto pluridimensional -----	201
4.1.3. Incentivos en negociación directa sobre los bienes del particular necesarios para la -----	204
-----integración de la APP -----	
4.1.4. Inventario y protección de los bienes muebles e inmuebles agregados al proyecto -----	207
-----por parte del Desarrollador -----	
--4.2. Reformas en Materia de Desarrollo Social -----	210
4.2.1. Fomento a la inclusión de todos los habitantes de la comunidad al proyecto, -----	211
-----prestando sus beneficios de manera clara y completa -----	
4.2.2. Fomento a la inversión de las MIPYME en los proyectos de APP a través de -----	213
-----Sociedades Cooperativas -----	

--4.3. Reformas en Materia de Innovación y Tecnología-----	214
4.3.1. Promoción y fomento de proyectos en áreas poco exploradas -----	215
4.3.2. Proyectos de Asociación Público Privada en el Programa de “Pueblos Mágicos”-----	220
4.3.3. Proyectos en materia ambiental y de mejora tecnológica a nivel nacional-----	222
4.3.4. Capacitaciones a Desarrolladores respecto a la propuesta de proyectos no solicitados --	224
--4.4. Reformas en Materia de Transparencia y Operatividad-----	226
4.4.1. Consistencia en los puntos de garantía en la contratación de Asociación-----	227
-----Público Privada-----	
4.4.2. Comité interdisciplinario para la formación del proyecto y seguimiento del mismo -----	229
4.4.3. Integración preferente de proyectos con Desarrollador único. Desarrollador -----	231
-----en integración de Sociedad Cooperativa-----	
4.4.4. Manejo de auditorías especializadas por parte de la Auditoría Superior de la-----	232
-----Federación en todas las etapas del proyecto-----	
4.4.5. Inclusión de las disposiciones normativas esenciales para manejo de las-----	233
-----Asociaciones Público Privadas en las leyes orgánicas de las dependencias contratantes -----	
4.4.6. Periodo de gracia para el cumplimiento del manejo del proyecto-----	234
-----en caso de incumplimiento -----	
4.4.7. Establecimiento de rangos flexibles en caso de desequilibrio económico del proyecto--	235
4.4.8. Delegados especializados de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, -----	237
-----Auditoría Superior de la Federación y la Secretaría de la Función Pública -----	
Conclusiones -----	239-242
BIBLIOGRAFIA -----	243-249
Libros Físicos-----	243
Libros y Documentos en Línea-----	244
Legislación y Documentos Publicados por la Administración Pública -----	246
Tesis Jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación-----	247
Hemerografía -----	248