

Estudio de viabilidad jurídica para el desarrollo, operación y mantenimiento de un Nuevo Acuario en el municipio de Mazatlán, estado de Sinaloa

*Versión Pública*

## Índice

I. Antecedentes del Proyecto. ....	2
A) El Mar de Cortés.....	2
B) El Nuevo Acuario. ....	2
II. Antecedentes de los Inmuebles del Proyecto.....	3
III. Estructura jurídica del Proyecto. ....	5
IV. Aspectos Fiscales del Proyecto. ....	12
V. Aspectos Laborales del Proyecto.....	13
VI. Fundamento Jurídico del Proyecto.....	13
A. Planes y Programas: .....	13
a. Plan Nacional de Desarrollo 2013 – 2018.....	13
b. Programa Sectorial de la Secretaría de Turismo 2013 – 2018.....	14
c. Programa Nacional de Infraestructura 2014 – 2018. ....	14
d. Plan Estatal de Desarrollo 2017 – 2021. ....	14
e. Plan Municipal de Desarrollo 2017 – 2018.....	15
a. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	15
b. Ley de Asociaciones Público Privadas. ....	16
c. Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas. ....	18
d. Ley de Inversión Extranjera.....	19
a. Constitución Política del Estado de Sinaloa.....	19
b. Ley de Gobierno Municipal del Estado de Sinaloa. ....	20
c. Ley Sobre Inmuebles del Estado y Municipios.....	22
VII. Conclusiones.....	22

# Viabilidad Jurídica del Proyecto

## **I. Antecedentes del Proyecto.<sup>1</sup>**

Con la finalidad de mejorar la oferta turística en el municipio de Mazatlán (el "**Municipio**"), estado de Sinaloa (el "**Estado**") e incentivar un mayor flujo de visitantes y alargar su estancia en el Municipio, el Estado planea llevar a cabo conjuntamente con el Municipio, un proyecto consistente en el desarrollo, operación y mantenimiento de un Nuevo Acuario (el "**Nuevo Acuario**") en el Municipio (el "**Proyecto**").

### **A) El Mar de Cortés.<sup>2</sup>**

Declarada Patrimonio de la Humanidad en 2005 por la UNESCO, la región del Mar de Cortés se integra por las aguas que bañan los estados de Sinaloa, Sonora, Baja California y Baja California Sur. El Mar de Cortés es uno de los escenarios más ricos en biodiversidad, hecho que lo convierte en una de las regiones más estudiadas en el mundo por la comunidad científica.

El Mar de Cortés cuenta con más de 700 especies de peces, 695 especies de plantas vasculares, 170 especies de aves marinas, 90 especies endémicas. Además, es hogar de un tercio de las especies de mamíferos en el mundo. Entre muchas otras especies, se pueden encontrar vaquitas marinas, tiburones ballena, tortugas laúd, tortugas verdes, bonitos, sardinas, camarones, calamares gigantes, orcas, ballenas jorobadas, cachalotes, pulpos californianos de dos manchas, tortugas prietas, ranisapos, caballitos del Pacífico, totoabas, tortugas carey, tortugas oliváceas, gaviotas californianas, tortugas caguamas, pingüinos o nutrias.

Todo lo anterior, hacen del Mar de Cortés el escenario perfecto para el desarrollo del Proyecto.

### **B) El Nuevo Acuario.**

El objetivo del Proyecto es que el Nuevo Acuario sea económicamente sustentable. Contará con un laboratorio de investigación sobre la biodiversidad acuática del Mar de Cortés a través de la generación de alianzas con

---

<sup>1</sup> Parte de la información utilizada para este apartado se obtuvo de la descripción del Proyecto y viabilidad técnica del mismo al que hace mención la fracción I del artículo 14 de la Ley de Asociación Público Privadas

<sup>2</sup> Parte de la información utilizada para este apartado se obtuvo de <https://www.visitmexico.com/es> [Fecha de consulta: 16 de noviembre de 2017]

profesionales e instituciones nacionales e internacionales especializadas en la materia. El Nuevo Acuario contará con una colección única de animales, mismos que estarán al cuidado de especialistas e instalaciones acreditadas bajo las normas nacionales e internacionales aplicables. Se contará con la última tecnología de soporte vital, incluyendo bombas y filtros especializados. El Nuevo Acuario contemplará programas educativos tendientes a concientizar a la sociedad sobre la importancia de generar una cultura sustentable de conservación. Además, será piedra angular del Parque Central de Mazatlán proporcionando un espacio de recreación y convivencia en beneficio de la población del Municipio.

El Proyecto podrá ser desarrollado mediante expertos nacionales e internacionales que deberán construir un Nuevo Acuario de clase mundial considerando como parte esencial del mismo la identidad y cultura mazatleca. Dada la cercanía del Mar de Cortés, el Proyecto podrá verse beneficiado a través de la reproducción de un hábitat detallado que acercará al visitante con la naturaleza propia de la región.

El Nuevo Acuario será un lugar emblemático del Municipio donde se podrá llevar a cabo el estudio y conservación de la biodiversidad única del Mar de Cortés, a la vez que se convertirá en un espacio de convivencia y promoción turística importante para la región.

## **II. Antecedentes de los Inmuebles del Proyecto.**

### **A) El Inmueble del Municipio.**

1. Con fecha 10 de septiembre de 1979, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de septiembre del mismo año, la Secretaría de Asentamientos Urbanos y Obras Públicas (actualmente la Secretaría de Desarrollo Social, la "**Secretaría de Desarrollo Social**"), emitió el "Decreto por el que se desincorpora del dominio público de la Federación y se autoriza a Aeropuertos y Servicios Auxiliares para que a título gratuito enajene a favor de la Universidad Autónoma y del Municipio de Mazatlán, Sinaloa, una superficie de 509,621.48 metros cuadrados, del Antiguo Aeropuerto de Mazatlán" (el "**Decreto**").

2. A través del Decreto, el Municipio adquirió a título gratuito una superficie de 309,736.00 m<sup>2</sup> (trescientos nueve mil setecientos treinta y seis metros cuadrados) con la condición de que ésta fuera dedicada a un parque recreativo para beneficio de la población (el "**Inmueble del Municipio**"), haciendo constar que en caso de que el Inmueble del Municipio no fuera

utilizado para el desarrollo de parque recreativo para beneficio de la población del Municipio, incluyendo la realización de las vialidades que permitan el aprovechamiento del Inmueble del Municipio, éste sería revertido en favor de la Federación. Con fecha 12 de abril de 1982, la Secretaría de Desarrollo Social emitió un nuevo decreto modificando la superficie antes mencionada para excluir de la misma una fracción de aproximadamente 3,217.75 m<sup>2</sup> (tres mil doscientos diecisiete punto setenta y cinco metros cuadrados). De esta manera, la superficie total del Inmueble del Municipio está conformada por 306,518.25 m<sup>2</sup> (trescientos seis mil quinientos dieciocho punto veinticinco metros cuadrados). La Superficie del Proyecto estará conformada por 26,175.492m<sup>2</sup> (veintiséis mil ciento setenta y cinco punto cuatrocientos noventa y dos metros cuadrados) (la "**Superficie del Proyecto**"), de los cuales 19,650.818m<sup>2</sup> (diecinueve mil seiscientos cincuenta punto ochocientos dieciocho metros cuadrados) pertenecen al Inmueble del Municipio y 6,524.674m<sup>2</sup> (seis mil quinientos veinticuatro punto seiscientos setenta y cuatro metros cuadrados) pertenecen a una porción del inmueble ubicado a un costado del Bosque de la Ciudad en la zona conocida como la "Laguna del Bosque de la Ciudad, manzana 053 del cuartel 012 del Municipio. Planos del Inmueble del Municipio y de la Superficie del Proyecto se adjuntan al presente documento como Anexo "**C**".

**3.** Mediante instrumento número 5, de fecha 3 de septiembre de 1986, celebrado ante la fe del licenciado Jesús Arnoldo Millán Trujillo, Notario Público con ejercicio en Mazatlán, Sinaloa, se formalizó a través de un contrato de donación la enajenación a título gratuito del Inmueble del Municipio (la "**Donación**"). Comparecieron en dicha Donación el señor Humberto Lugo Gil, en su carácter de Director General de Aeropuertos y Servicios Auxiliares y los señores Quirino Ordaz Luna y José Manuel Magallón Osuna en representación del Municipio.

**4.** Tanto en el Decreto, como en la Donación, se estableció como obligación a cargo del Municipio dedicar el Inmueble del Municipio a un parque recreativo para beneficio de la población del Municipio, además de realizar en dicho Inmueble las vialidades que permitan el aprovechamiento de la superficie donada.

**5.** El Municipio cuenta con un acuario en funciones, mismo que actualmente ocupa una superficie del Inmueble del Municipio de 26,558.25 metros cuadrados y operado en los términos descritos en el numeral siguiente (el "**Acuario Actual**").

**6.** La administración del Acuario Actual se encuentra a cargo del Organismo Público Descentralizado de la Administración Pública del Municipio denominado "Acuario Mazatlán", mismo que fue creado mediante el Decreto del Estado Número 263 de fecha 1 de julio de 1991 y modificado mediante los decretos municipales número 24 y 11 en 2006 y 2015 respectivamente (la "**Paramunicipal**").

**7.** Mediante sesión extraordinaria de cabildo No.26, celebrada con fecha 4 de mayo de 2018, el H. Cabildo Municipal del Municipio aprobó, por mayoría de las dos terceras partes de los integrantes del pleno del mismo, autorizar al Ayuntamiento para que, por conducto de su Presidente Municipal y de manera conjunta con su Secretario, entre otros asuntos, **(i)** celebrar el Convenio de Colaboración (según dicho término se define más adelante); **(ii)** aportar de manera irrevocable la Superficie del Proyecto (según dicho término se define más adelante) al Proyecto a través del otorgamiento del Título de Concesión (según dicho término se define más adelante; y **(iii)** formar parte del Contrato APP (según dicho término se define más adelante) como entidad contratante de manera conjunta con el Estado.

### **III. Estructura jurídica del Proyecto.**

**1.** El Proyecto contará con distintas fuentes de recursos para su desarrollo. En particular, dichas fuentes se clasifican en inversión pública e inversión privada. En cuanto a la inversión pública existirán dos fuentes, en numerario y en especie. La fuente en numerario se compondrá de: **(i)** los recursos bajo el esquema de apoyo no recuperable aportados por el Fondo Nacional de Infraestructura ("**FONADIN**"); y **(ii)** los fondos contemplados en el Presupuesto de Egresos de la Federación que serán aportados al Proyecto a través del Programa de Desarrollo Regional Turístico Sustentable y Pueblos Mágicos, para el ejercicio fiscal 2018 ("**PRODERMAGICO**"). La fuente en especie estará compuesta por el otorgamiento del uso de la Superficie del Proyecto. Las características técnicas de la Superficie del Proyecto se encuentran descritas con mayor detalle en los estudios a los que hace referencia las fracciones I y II del artículo 14 de la Ley APP.

**2.** El Estado presenta una regulación escasa en materia de concesiones comparada a la de otros estados de la República. No existe una ley especial de la materia, ni se encuentra regulada específicamente dentro del marco jurídico del Estado. Las disposiciones principales se encuentran reguladas en la Constitución Política de Sinaloa (la "**Constitución de Sinaloa**"). En este sentido, de conformidad con el inciso XXXII del artículo 43 de la Constitución de Sinaloa, es facultad de Congreso estatal "fijar las bases

para las concesiones que deba otorgar el Ejecutivo, en los casos que no haya una ley especial que las determine". Además, el inciso XX del artículo 65 de la Constitución de Sinaloa establece como facultad del Gobernador del Estado "otorgar concesiones en los términos que establezcan las leyes o sobre las bases que fije el Congreso en defecto de aquéllas".

**3.** La Ley Sobre Inmuebles del Estado y Municipios de Sinaloa, en su artículo tercero, establece que serán bienes del dominio público, entre otros, las plazas, paseos, parques y jardines públicos, cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno del Estado o de los Municipios. Dado que los bienes del dominio público son imprescriptibles e inalienables, su uso y aprovechamiento debe otorgarse a través de una concesión otorgada por la autoridad competente.

**4.** En virtud de lo anterior, el Municipio, en su carácter de propietario del Inmueble del Municipio, tendrá que otorgar una concesión para el uso y aprovechamiento de la Superficie del Proyecto, por lo que será necesario acudir al Ayuntamiento para que éste fije las bases de una eventual concesión (el "**Título de Concesión**").

**5.** El desarrollo del Proyecto estará a cargo tanto del Estado, como del Municipio. En este sentido, se debe contemplar la celebración de un convenio entre Estado y Municipio de tal manera que se garantice el correcto desarrollo del Proyecto a largo plazo (el "**Convenio de Colaboración**"). El Convenio de Colaboración deberá establecer, de manera enunciativa y no limitativa, las siguientes obligaciones :

- a) Obligaciones mínimas para el Municipio: (i) otorgar todas las autorizaciones necesarias con el objeto de destinar el Inmueble del Municipio para el Proyecto; (ii) garantizar que la Superficie del Proyecto no dejará de destinarse para el Proyecto en tanto el Contrato APP (según dicho término se define más adelante), y el Título de Concesión se encuentren vigentes; (iii) garantizar que no se llevará a cabo ninguna modificación al uso de suelo del Inmueble del Municipio que afecte a la Superficie del Proyecto; (iv) asumir los pagos por terminación que se generen en contra del Estado por revocar el Título de Concesión sin causa justificada; y (v) de manera conjunta con el Estado, formar parte del Contrato APP como entidad contratante asumiendo todos los derechos y las obligaciones que le correspondan bajo el mismo.**

- b) **Obligaciones mínimas para el Estado:** (i) de manera conjunta con el Municipio, ser el ente contratante bajo la Ley APP frente al Desarrollador y licitar el Proyecto así como asumir las obligaciones bajo la legislación aplicable a cargo del ente contratante; y (ii) verificar el destino, desarrollo, operación y mantenimiento del Proyecto en la Superficie del Proyecto a través del esquema jurídico descrito más adelante.

Para mayor claridad, se adjunta al presente Dictamen como Anexo "A" un esquema detallando la relación contractual entre Estado, Municipio y Desarrollador.

6. La estructura jurídica viable para desarrollar la totalidad del Proyecto es mediante una asociación público-privada bajo modalidad combinada de conformidad con el artículo 3, fracción III, inciso b) del Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas (el "**Reglamento APP**") (la "**APP Integral**").

El desarrollo del Proyecto mediante la APP Integral estará conformada de las siguientes etapas:

- i) **Recursos PRODERMAGICO.** El Estado por medio del PRODERMAGICO recibirá un monto de hasta \$ \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_ 00/100 M.N.) para el Proyecto (el "**Recurso PRODERMAGICO**"). El Recurso PRODERMAGICO está compuesto por recursos contemplados en el Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2018. En términos de lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, así como la regla 3.5. de las Reglas de Operación del PRODERMAGICO (las "**Reglas PRODERMAGICO**"), los recursos del PRODERMAGICO tienen el carácter de subsidio, por lo que los mismos no pierden su carácter federal al ser transferidos a las entidades federativas. En tal consideración, estarán sujetos a la normativa federal aplicable. En este sentido, se deberá dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 24, quinto párrafo, de la Ley APP: "*Cuando se pretendan realizar nuevos proyectos de asociación público-privada, así como cambios sobre el alcance de los proyectos previamente autorizados y, dichos proyectos involucren recursos del Presupuesto de Egresos de la Federación, serán analizados y, en su caso, autorizados durante el ejercicio fiscal de que se trate, por la Comisión Intersecretarial de Gasto Público, Financiamiento y*



*Desincorporación, la cual deberá ajustarse al monto máximo anual del gasto programable aprobado por la Cámara de Diputados”.*

Una vez obtenida la autorización de la Comisión Intersecretarial de Gasto Público, Financiamiento y Desincorporación, se deberá atender a lo estipulado en el artículo 24, sexto párrafo, de la Ley APP: *“El Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, remitirá los proyectos a que se refiere el párrafo anterior a la Cámara de Diputados para someterlos a la consideración de la Comisión de Presupuesto y Cuenta Pública, la cual deberá emitir resolución en un plazo no mayor a treinta días naturales contados a partir de recibida la información, en caso de que dicha Comisión no resuelva en el plazo señalado dichos proyectos se entenderán por aprobados”.*

- ii) **Celebración del Convenio de Apoyo Financiero.** El FONADIN aportará *pari passu* recursos al Proyecto por un monto aproximado de \$\_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_ 00/100 M.N.), sin incluir el correspondiente Impuesto al Valor Agregado (el “**Recurso FONADIN**”), el cual se aportará bajo la modalidad de Apoyo No Recuperable de conformidad con el Título Segundo, Capítulo II, Regla 7 de las Reglas de Operación del FONADIN (las “**Reglas del FONADIN**”). Con independencia de los acuerdos adoptados por el Comité Técnico del FONADIN de conformidad con la Regla 4 de las Reglas del FONADIN, para el otorgamiento del Recurso FONADIN se deberá celebrar un Convenio de Apoyo Financiero de conformidad con lo establecido en la regla 34.2. de las Reglas FONADIN (el “**CAF**”) y un fideicomiso de administración y fuente de pago de conformidad con la regla 35 de las Reglas FONADIN (el “**Fideicomiso**”). El CAF establecerá que las afectaciones del FONADIN se realicen *pari passu* con los recursos PRODERMAGICO, y el financiamiento y/o capital, en su caso, que se obligue a aportar al Desarrollador conforme a los estudios financieros elaborados por este Estado.
- iii) **Estructuración del Contrato de Asociación Público Privada.** La participación de recursos federales y la aportación de los recursos provenientes de la iniciativa privada implican que la relación contractual entre el Estado y el Municipio con el eventual Desarrollador deba formalizarse mediante un contrato de asociación público privada bajo modalidad de la APP Integral (el “**Contrato APP**”), mismo que deberá adjudicarse a través de

licitación pública (la "**Licitación del Contrato**") y bajo el marco de la Ley APP.

La Licitación del Contrato se llevará a cabo a través del procedimiento de concurso o invitación a cuando menos tres personas, de conformidad con lo previsto en los artículos 38 a 66 de la Ley APP.

En virtud de lo anterior, y dadas las características y especialización de los servicios en la implementación del Proyecto, se propone que la adjudicación del Contrato APP se lleve a cabo mediante concurso público internacional sujeto a los principios de legalidad, libre concurrencia y competencia, objetividad, imparcialidad, honradez, transparencia y publicidad, y en igualdad de condiciones para todos los participantes que aseguren las mejores condiciones para el Estado en virtud del artículo 134 de la Constitución Política de los Estados Unidos de México.

El desarrollador que resulte adjudicado con el Contrato APP bajo APP Integral (el "**Desarrollador**"), tendrá la obligación de construir las obras necesarias, así como operar y mantener el Proyecto a largo plazo, es decir un mínimo de 30 (treinta) años. Así mismo, el Contrato APP deberá contener, de manera enunciativa y no limitativa, los siguientes elementos: **(i)** la contratación de un supervisor en favor del Estado con las funciones que en el propio Contrato APP se determinen, mismas que consistirán principalmente en la inspección y vigilancia del debido cumplimiento por parte del Desarrollador de todas sus obligaciones contraídas bajo los documentos del Proyecto durante toda la vigencia del mismo; **(ii)** la descripción de los Servicios que se obliga a prestar el Desarrollador, incluyendo la obligación de obtener todos los permisos y autorizaciones descritos en el estudio al que hace referencia la fracción III del artículo 14 de la Ley APP; **(iii)** limitar el acceso por parte del Desarrollador a recursos estatales; **(iv)** la relación intrínseca entre el Título de Concesión que otorgue el Municipio y el Contrato APP, es decir, el Municipio será también parte del Contrato APP obligándose a otorgar el Título de Concesión de la Superficie del Proyecto y asumir la obligación de pago por terminación por causas no justificadas y no atribuibles al Desarrollador o caso fortuito o fuerza mayor, así como todos los derechos y obligaciones a su cargo bajo el Contrato APP; y **(v)** la inclusión de pagos por terminación anticipada del Contrato APP, mismos que deberán

prever la recuperación de la inversión, y dependiendo de la circunstancia, dicha recuperación será total o parcial. Adicional a lo anterior, y de conformidad con el artículo 92 de la Ley APP, el Contrato APP deberá contener, como mínimo:

- I.** Nombre, datos de identificación y capacidad jurídica de las partes;
- II.** Personalidad de los representantes legales de las partes;
- III.** El objeto del Contrato APP;
- IV.** Los derechos y obligaciones de las partes;
- V.** Las características, especificaciones, estándares técnicos, niveles de desempeño y calidad para la ejecución de la obra y prestación de los servicios;
- VI.** La relación de los inmuebles, bienes y derechos afectos al proyecto y su destino a la terminación del contrato, de conformidad con lo señalado en el artículo 123 la Ley APP y la obligación de mantener dicha relación actualizada;
- VII.** El régimen financiero del Proyecto, con las contraprestaciones a favor del desarrollador;
- VIII.** La mención de que los inmuebles, bienes y derechos del proyecto sólo podrán ser afectados en términos del artículo 93 de la Ley APP;
- IX.** Los términos y condiciones conforme a los cuales el desarrollador deberá pactar con sus respectivos acreedores, en caso de incumplimiento frente a éstos, la transferencia temporal del control de la propia sociedad desarrolladora a los acreedores de ésta, previa autorización de la dependencia o entidad contratante;

- X.** El régimen de distribución de riesgos, técnicos, de ejecución de la obra, financieros, por caso fortuito o fuerza mayor y de cualquier otra naturaleza, entre las partes, que en todo caso deberá ser equilibrado. Las dependencias y entidades no podrán garantizar a los desarrolladores ningún pago por concepto de riesgos distintos de los establecidos en el contrato o bien establecidos por mecanismos diferentes de los señalados por esta ley y su reglamento;
  - XI.** El plazo para el inicio y terminación de la obra, para el inicio en la prestación de los servicios, así como el plazo de vigencia del Contrato APP y, en su caso, el régimen para prorrogarlos;
  - XII.** La indicación de las autorizaciones para el desarrollo del Proyecto;
  - XIII.** Los supuestos de rescisión y terminación anticipada del Contrato APP y sus efectos, incluyendo las obligaciones, reembolsos y penas convencionales que, según sea el caso, deriven de las mismas, así como los términos y condiciones para realizarlas;
  - XIV.** El régimen de penas convencionales y de sanciones por incumplimiento de las obligaciones de las partes;
  - XV.** Los procedimientos de solución de controversias; y
  - XVI.** Los demás que, en su caso, el Reglamento APP establezca.
- iv)** Toda vez que la APP Integral contempla la aportación del Recurso PRODERMAGICO y el Recurso FONADIN, ambos contemplados en el artículo 3, fracciones I y II del Reglamento APP, se deberá atender lo dispuesto por el artículo 21 y 23 de la Ley APP, y el artículo 31 del Reglamento APP para los efectos de las autorizaciones contempladas en los artículos 34, 35 y 36 del Reglamento APP, incluyendo el registro de la APP Integral en la cartera de programas y proyectos de inversión que integra la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en términos del artículo 34, fracción III de la Ley Federal de Presupuesto y

Responsabilidad Hacendaria, por lo que se deberá presentar una evaluación de costos y beneficios en donde se demuestre que el Proyecto es capaz de generar un beneficio social neto bajo supuestos razonables.

- v) Una vez celebrado el Convenio de Colaboración y habiendo cumplido con los requisitos descritos en el apartado iv) anterior, el Estado podrá iniciar el proceso de la Licitación del Contrato. Habiéndose adjudicado y firmado el Contrato APP con los requisitos mínimos descritos en el apartado iii) anterior, el Desarrollador contará con un plazo de 24 (veinticuatro) meses para desarrollar la totalidad del Proyecto.
- vi) Como parte del Contrato APP, y como se describe anteriormente, al Desarrollador se le deberá otorgar el Título de Concesión, mismo que será regulado por la legislación municipal de conformidad con el artículo 28, fracciones VIII y IX, incisos A) y B) de la Ley de Gobierno Municipal. Salvo por los requisitos mínimos establecidos en la Ley de Gobierno Municipal, y aquellos que le correspondan de conformidad con la legislación municipal en la materia, el Título de Concesión se sujetará a lo establecido en la Ley APP con el objeto de evitar contradicciones entre dicho Título de Concesión y el Contrato APP.

**7.** El Contrato APP deberá regular las causales de terminación anticipada del Proyecto. En ese supuesto, se deberá atender a si la causal de terminación se derivó de causas imputables al Desarrollador, al Estado o al Municipio. Asimismo, el Contrato APP regulará las penas convencionales a las que la parte responsable de la terminación anticipada se hará acreedora.

#### **IV. Aspectos Fiscales del Proyecto.**

La estructura legal propuesta para la ejecución del Proyecto, según se detalla en el estudio al que hace referencia la fracción IV del artículo 14 de la Ley APP, presenta un esquema fiscal en donde el Desarrollador será un prestador de servicios que deberá reconocer como ingreso la contraprestación que paguen los usuarios finales que acudan al Nuevo Acuario.

Por su parte, el Estado deberá reconocer como ingreso los pagos, distribuciones o regalías que el Desarrollador, en su caso, haga en su favor de conformidad con lo establecido en el Contrato APP, lo cual representará la ganancia que obtenga el Estado por el desarrollo del Proyecto.

## **V. Aspectos Laborales del Proyecto.**

La estructura legal propuesta para el Proyecto, según se detalla en el estudio al que hace referencia la fracción IV del artículo 14 de la Ley APP, únicamente contempla los trabajadores y empleados que contrate directa o indirectamente el Desarrollador para el diseño, construcción, operación y mantenimiento del Nuevo Acuario. Se incluirá todo el personal necesario para prestar todos y cada uno de los servicios descritos en el Contrato APP, dando flexibilidad al Desarrollador para que preste todos y cada uno de los servicios mediante la contratación directa de trabajadores y empleados, la subcontratación de empresas, o ambos esquemas. La fuerza laboral será administrada directamente por el Desarrollador y no operaría la figura de patrón sustituto o solidario respecto del Estado o el Municipio, en términos de la Ley Federal del Trabajo y demás regulación laboral aplicable. Durante el desarrollo del Proyecto y hasta la apertura del Nuevo Acuario, la administración del Acuario y sus trabajadores será retenida por la Paramunicipal y el Municipio. Más adelante, el Desarrollador podrá entablar conversaciones con la Paramunicipal y los trabajadores del Acuario para absorber parte de la planta laboral del mismo.

## **VI. Fundamento Jurídico del Proyecto.**

### **A. Planes y Programas:**

#### **a. Plan Nacional de Desarrollo 2013 – 2018.**

El 20 de mayo de 2013 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Plan Nacional de Desarrollo 2013–2018, el cual estableció en su objetivo 4.11. *“Aprovechar el potencial turístico de México para generar una mayor derrama económica en el país”*, fijando como una de sus estrategias *“Fomentar un mayor flujo de inversiones y financiamiento en el sector turístico y la promoción eficaz de los destinos turísticos”*. Algunas de las líneas de acción establecidas para alcanzar el objetivo 4.11., consisten en fomentar y promover esquemas de financiamiento al sector con la banca de desarrollo, así como detonar el crecimiento del mercado interno a través del desarrollo de nuevos productos turísticos para consolidarlo como el principal mercado nacional.

**b. Programa Sectorial de la Secretaría de Turismo 2013 – 2018.**

El 13 de diciembre de 2013 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Programa Sectorial de la Secretaría de turismo 2013–2018, en dónde una de las principales estrategias consistió en facilitar el financiamiento y la inversión público–privada en proyectos con potencial turístico mediante la promoción del uso de esquemas de asociaciones público-privadas. Asimismo, dicho programa estableció como una de las líneas de acción, crear y mejorar las condiciones de infraestructura y equipamiento en los destinos y sitios de interés turístico.

**c. Programa Nacional de Infraestructura 2014 – 2018.**

Con la finalidad de posicionar a México como uno de los principales destinos turísticos dentro del contexto internacional, el Programa Nacional de Infraestructura 2014–2018, publicado el 29 de abril de 2014 en el Diario Oficial de la Federación, destacó la importancia de fomentar el desarrollo de infraestructura competitiva que impulse al turismo como eje estratégico de la productividad regional y detonador del bienestar social. Para ello, se estableció cómo objetivos, estrategias y líneas de acción, entre otros, los siguientes:

- (i) Mejorar la infraestructura y el equipamiento existente en los destinos de mayor afluencia turística, mediante la rehabilitación, equipamiento y rescate de atractivos en destinos turísticos que destaquen el valor del patrimonio nacional;
- (ii) Promover la creación de nueva infraestructura turística para la diversificación de la oferta del sector, por medio de la realización de obras en sitios considerados de interés turístico que maximice potencie la vocación turística regional, y la construcción de nuevos atractivos turístico que contribuyan a innovar en la oferta del sector.

La importancia de desarrollar la infraestructura turística, deriva de que las obras y los atractivos que la conforman, fomentan la demanda turística, misma que tienen la capacidad de extender la duración de la estancia de los turistas y aumentar el gasto por visita.

**d. Plan Estatal de Desarrollo 2017 – 2021.**

El Plan Estatal de Desarrollo 2017–2021 del Estado señala a la actividad turística como una importante fuente de ingresos que generan empleos y mejores condiciones de desarrollo y nivel de vida en las comunidades y regiones que llevan a cabo dicha actividad.

El turismo transversal estratégico de desarrollo es uno de los temas que cobra mayor importancia en el Plan Estatal, toda vez que tiene como objeto impulsar a los sectores rezagados de la industria turística ante la situación complicada de la economía nacional, ya que no hay sector económico que no influya en el turismo y no hay otra rama en que confluyan más sectores de la economía.

Algunas de las estrategias para alcanzar los objetivos y las metas planteados en el Plan Estatal son, entre otras, las siguientes: **(i)** buscar y promover esquemas de incentivos para atraer inversiones privadas; **(ii)** impulsar el incremento de inversión pública en infraestructura turística; **(iii)** reposicionar al Municipio como destino turístico; **(iv)** impulsar la construcción del Parque Central de Mazatlán y Nuevo Acuario; y **(v)** mejorar los servicios turísticos institucionales.

#### **e. Plan Municipal de Desarrollo 2017 – 2018.**

Por su parte, el Plan de Desarrollo del Municipio señala que el Nuevo Acuario contempla programas que benefician tanto al turismo como a los habitantes del Municipio, tales son los programas de atención a visitantes, programas de educación y los programas de investigación y conservación.

Por lo anterior, y con la finalidad de dar continuidad a las líneas de acción que contemplan los planes de turismo a nivel federal, el Plan Municipal tiene como objetivo, primordialmente, la potencialización y difusión de los servicios, productos y atractivos turísticos del municipio mediante la mejora de su infraestructura turística.

### **B) Legislación Federal**

#### **a. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

El artículo 134 de las Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que *"los recursos económicos de que dispongan la Federación, las entidades federativas, los Municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, se administrarán con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados"*.



Para garantizar la eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez a la que hace referencia el primer párrafo del artículo 134 constitucional, los párrafos tercero y cuarto de dicho artículo establecen:

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

*Cuando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior 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."*

#### **b. Ley de Asociaciones Público Privadas.**

La Ley de Asociaciones Público Privadas (la "**Ley APP**"), en su artículo 2, define los proyectos de asociación público-privada como 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, intermediarios o al usuario final y en los que se utilice infraestructura proporcionada total o parcialmente por el sector privado con objetivos que aumenten el bienestar social y los niveles de inversión en el país.

Los proyectos que pueden contratarse mediante esquemas de asociaciones público privadas comprenden el desarrollo de infraestructura que puede incluir centros de salud, escuelas, universidades, carreteras, hospitales, centros penitenciarios, plantas de tratamiento de agua, de manejo de residuos, plantas de cogeneración de energía eléctrica o ciclo combinado, infraestructura energética, entre otros.

Existen tradicionalmente dos modalidades de referencia en los extremos del espectro relacionado con la provisión de infraestructura y servicios públicos: (i) la pública tradicional, de la cual se encarga el sector público; y (ii) la que asume en su totalidad el sector privado. En la primera, es precisamente el gobierno quien se encarga de diseñar, construir, operar y mantener la infraestructura, así como de prestar los servicios relacionados con la misma. En la segunda, una o varias empresas son las propietarias de activos que se utilizan para prestar un servicio, asumiendo el riesgo y aportando la inversión total necesaria para dicho propósito.

Ahora bien, en el centro de este espectro de modalidades se encuentran los esquemas de asociaciones público-privadas. Todos ellos, en general, comparten el atributo de ser contratos a largo plazo entre el sector público y el sector privado para la provisión de infraestructura y servicios que jurídicamente le corresponden al Estado. Por ejemplo, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) define a las asociaciones público privadas como acuerdos contractuales de largo plazo entre el gobierno y un socio del sector privado, donde este último típicamente financia y provee un servicio público usando un activo de capital (por ejemplo, infraestructura energética). En consecuencia, se le atribuye a la parte privada el diseño, construcción, financiamiento, operación, mantenimiento y provisión por un periodo predeterminado, recibiendo una compensación de pagos fijos o tarifas impuestas a los usuarios.

De conformidad con el artículo 13, fracciones I y II de la Ley APP, para realizar proyectos de asociación público-privada se requiere:

**I.** La celebración de un contrato de largo plazo, en el que se establezcan los derechos y obligaciones del ente público contratante, por un lado y los del o los desarrolladores que presten los servicios y, en su caso, ejecuten la obra, por el otro;

**II.** Cuando así sea necesario, el otorgamiento de uno o varios permisos, concesiones o autorizaciones para el uso y explotación de los bienes públicos, la prestación de los servicios respectivos, o ambos.

El artículo 19 de la Ley APP establece expresamente la conveniencia de realizar los proyectos de asociación público-privada de manera integral. Sin embargo, el mismo artículo establece que, cuando así resulte conveniente y necesario, podrán concursarse por etapas, si ello permite un avance más ordenado en su implementación.

Además de los requisitos mencionados anteriormente, de conformidad con el artículo 21 de la Ley APP, la entidad convocante del Proyecto, al utilizar recursos públicos federales para el desarrollo del mismo, una vez que éste se haya dictaminado como viable en términos del artículo 14 de la Ley APP, deberá obtener el registro en la cartera de inversión a que se refiere el artículo 34 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.

Atendiendo a la naturaleza técnica, financiera y jurídica del Proyecto, el procedimiento de contratación del mismo sólo podrá iniciarse una vez que se hayan cumplido los requisitos de la fracción I del artículo 23 de la Ley APP:

**i)** El dictamen de viabilidad a que se refiere el artículo 14 de la Ley APP;

**ii)** El registro en la cartera de inversión a que se refiere el artículo 34 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria, y

**iii)** La autorización de la Comisión Intersecretarial de Gasto Público, Financiamiento y Desincorporación, en términos del artículo 24 de la Ley APP.

Por último, atendiendo a lo establecido en el artículo 39 de la Ley APP, no podrá realizarse la convocatoria correspondiente para adjudicar el Proyecto sin contar con las autorizaciones presupuestarias que, en su caso, se requieran.

### **c. Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas.**

El Reglamento de la Ley de Asociaciones Público Privadas (el "**Reglamento de la Ley APP**"), en su artículo 3, fracción III, incisos a), b) y c), establece tres tipos de proyectos de asociación público-privada:

**i)** Asociación Público-Privada Pura: Se considerará que un proyecto de Asociación Público Privada es un proyecto puro, cuando los recursos para el pago de la prestación de los servicios al sector público o al usuario final y los costos de inversión, operación, mantenimiento y conservación de la infraestructura, provengan en su totalidad de: **(i)** recursos federales presupuestados; y **(ii)** recursos del FONADIN u otros recursos públicos federales no presupuestarios;

**ii)** Asociación Público-Privada Combinada: Se entenderá que un proyecto de asociación público-privada es un proyecto combinado, cuando los recursos para el pago de la prestación de servicios al sector público o al usuario final y los costos de inversión, operación, mantenimiento y conservación de la infraestructura, provengan del sector público, ya sea a través de una o más de las modalidades a que se el inciso anterior, y de una fuente de pago diversa a las mismas, y

**iii)** Asociación Público-Privada Autofinanciable: Se considerará que un proyecto de asociación público-privada es autofinanciable cuando los recursos para su desarrollo y ejecución provengan en su totalidad de: **(i)** aportaciones distintas a numerario; **(ii)** recursos de particulares; o **(iii)** ingresos generados por dicho proyecto.

El presente Proyecto se pretende implementar y desarrollar a través del esquema de Asociación Público-Privada Combinada al representar los mayores beneficios, no sólo para el Estado y Municipio, sino para los usuarios finales del Nuevo Acuario y como queda establecido anteriormente, se utilizarán recursos federales para la inversión física del Proyecto, pero no para el pago de la

contraprestación del desarrollador, quién recibirá ingresos únicamente de los recursos del Proyecto.

#### **d. Ley de Inversión Extranjera.**

Como puede observarse en el análisis sobre la descripción del Proyecto y la viabilidad técnica del mismo al que hace referencia la fracción I del artículo 14 de la Ley APP, el Contrato APP deberá concursarse a través de un procedimiento internacional ajustado a lo establecido en los artículos 45 fracción XV y 91 de la Ley APP. El desarrollo, operación y mantenimiento del Nuevo Acuario, así como cualquier actividad técnica, jurídica y financiera, no se encuentran contemplados dentro de los limitantes a la participación extranjera establecidos en los capítulos II y III de la Ley de Inversión Extranjera, por lo que no existe restricción alguna en este sentido.

### **C) Legislación Estatal**

#### **a. Constitución Política del Estado de Sinaloa.**

La Constitución del Estado, en su artículo 155, establece las bases que deberán regir los procedimientos de contratación gubernamentales de la manera siguiente:

*"Los recursos económicos del Gobierno del Estado, de los Municipios y de los organismos e instituciones a que se refiere el Artículo 130 [Servidores Públicos] se administrarán y ejercerán con eficiencia, eficacia y honradez, aplicándolos precisamente a satisfacer los fines a que estén destinados.*

*Las adquisiciones, arrendamientos y enajenaciones de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza, incluidos los derivados de contratos de colaboración público privada, y la contratación de obra que realicen, se adjudicarán o llevarán a cabo a través de licitaciones públicas mediante convocatoria, para que libremente se presenten proposiciones solventes en sobre cerrado, que será abierto públicamente, a fin de asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes. (Ref. según Dec. 689, publicado en el P.O. No. 153 del 19 de diciembre del 2012).*

*Quando las licitaciones a que hace referencia el párrafo anterior 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. (Ref. según Decreto No. 24 de fecha 26 de enero de 1984, publicado en el Periódico Oficial No. 12, de fecha 27 de enero de 1984)."*

Es importante mencionar que, derivado de la naturaleza del Proyecto y del esquema jurídico del mismo (mismo que se desarrolla en el estudio de viabilidad jurídica al que hace referencia el artículo 14, fracción IV de la Ley APP), el Proyecto se desarrollará bajo legislación federal. Sin embargo, se puedan adoptará los principios y disposiciones jurídicas del Estado en todos aquellos apartados que no contradigan la legislación federal. Principalmente, se atenderán los principios constitucionales consagrados en el artículo 155 de la Constitución Política del Estado de Sinaloa descrito anteriormente.

**b. Ley de Gobierno Municipal del Estado de Sinaloa.**

El Municipio aportará al Proyecto el Inmueble del Municipio y, en particular, la Superficie del Proyecto. Para ello se requerirá la participación activa de los poderes legislativo y ejecutivo del Municipio. Dicha participación se regula en la Ley de Gobierno Municipal del Estado de Sinaloa (la "**Ley de Gobierno Municipal**").

En cuanto al poder legislativo (el "**Ayuntamiento**"), el Municipio cuenta con las facultades hacendarias otorgadas en el artículo 28, fracción VIII y los incisos A) y B) de la fracción IX. Dichas disposiciones establecen como facultad del Ayuntamiento "otorgar concesiones para la explotación y aprovechamiento de bienes y servicios municipales, requiriéndose la aprobación de las dos terceras partes de sus miembros cuando dichas concesiones se otorguen por un plazo mayor del tiempo para el que fueron electos."

La Ley de Gobierno Municipal establece las bases a las que toda concesión deberá sujetarse (inciso A), fracción IX):

*"1. Determinará con precisión los bienes y servicios objeto de la misma.*

*2. Consignará las medidas a que debe sujetarse el concesionario para asegurar el correcto funcionamiento y continuidad del servicio, así como las sanciones que le serán impuestas, en caso de incumplimiento.*

*3. Establecerá el régimen al que deberá someterse la concesión, fijando el término de la misma, las causales de caducidad y rescisión, la vigilancia del Ayuntamiento sobre la prestación del servicio y el pago de los derechos o prestaciones que se causen.*

*4. Fijarán las condiciones bajo las cuales podrán los usuarios utilizar los servicios.*

*5. Determinará las tarifas y la forma de modificarlas, así como las contraprestaciones que deba cubrir el beneficiario.*

*6. Establecerá el procedimiento administrativo para recibir en audiencia al concesionario y a todo interesado en aquellos asuntos que importen reclamación o afectación de derechos generados con la concesión o explotación de bienes.*

*7. Determinará la garantía que deba otorgar el concesionario, para responder de la eficaz prestación del servicio o aprovechamiento de bienes.”*

Adicionalmente, la Ley de Gobierno Municipal establece las cláusulas que toda concesión debe contener. Dichas cláusulas, se tendrán por incluidas aún si no se mencionan expresamente en el Título de Concesión (artículo 28, inciso B), fracción IX):

*"1. La facultad de los ayuntamientos de modificar en todo tiempo la organización, modo o condiciones de la prestación del servicio.*

*2. La de inspeccionar la ejecución de las obras y explotación del servicio.*

*3. La de que todos los bienes concesionados, se destinarán exclusivamente a los fines de la concesión.*

*4. El derecho de los ayuntamientos, como acreedores privilegiados, sobre los bienes destinados a la prestación del servicio.*

*5. La obligación del concesionario de prestar el servicio de manera adecuada, regular y uniforme.*

*6. La de que el ejercicio de los derechos de los acreedores del concesionario, aún en caso de quiebra, no traerá como consecuencia la suspensión o interrupción del servicio.*

*7. La de prestar el servicio de acuerdo con los precios o tarifas aprobadas por los Ayuntamientos.*

*8. La obligación del concesionario de someter a la aprobación de los ayuntamientos los contratos para el financiamiento de la empresa.*

*9. La prohibición de enajenar o traspasar la concesión o los derechos de ella derivados o los bienes empleados en la explotación, sin permiso previo y expreso de los ayuntamientos.*

*La no observancia de las cláusulas 3, 5, 6, 7, 8 y 9, constituirán causa de rescisión del contrato-concesión, para lo*

*cual deberá oírse previamente al concesionario, así como cuando proceda declarar la nulidad del mismo en caso de que el concesionario no haya ejercitado sus derechos dentro de los tres meses siguientes a la celebración del contrato, sin causa justificada.*

*Los ayuntamientos fijarán anualmente y publicarán en el Periódico Oficial "El Estado de Sinaloa" y en otro de mayor circulación, los precios y tarifas a que deberán sujetarse los servicios públicos concesionados."*

En cuanto al poder ejecutivo (el "**Presidente Municipal**"), y de conformidad con el artículo 37 de la Ley de Gobierno Municipal, el Presidente Municipal "es el representante legal del Ayuntamiento y el encargado de ejecutar sus resoluciones". Asimismo, la fracción II del artículo 38 de la Ley de Gobierno establece como facultad del Presidente Municipal "presidir las sesiones y dirigir los debates del Ayuntamiento, tomando parte en las deliberaciones con voz y voto". De conformidad con la fracción VI del artículo 52 de la Ley de Gobierno, será facultad del Secretario del Ayuntamiento, entre otras, "firmar todos los documentos oficiales emanados del Ayuntamiento o del Presidente Municipal".

En su caso, será facultad del Ayuntamiento rescatar la concesión objeto de la Concesión.

### **c. Ley Sobre Inmuebles del Estado y Municipios.**

La Ley Sobre Inmuebles del Estado y Municipios de Sinaloa, en su artículo tercero, establece que serán bienes del dominio público, entre otros, las plazas, paseos, parques y jardines públicos, cuya construcción o conservación esté a cargo del Gobierno del Estado o de los Municipios. Dado que los bienes del dominio público son imprescriptibles e inalienables, su uso y aprovechamiento debe otorgarse a través de una concesión otorgada por la autoridad competente.

De conformidad con el artículo 11 de dicha Ley, los permisos o concesiones otorgados por la autoridad competente para aprovechar con determinados fines los bienes de dominio público, no crean a favor del interesado ningún derecho real ni acción posesoria sobre estos bienes. Dichos permisos y concesiones sólo pueden ser temporales y revocables, sin que para su revocación deban observarse más requisitos que los observados en los reglamentos.

## **VII. Conclusiones**

**1.** El Proyecto es susceptible de cumplir con las disposiciones previstas en los ordenamientos jurídicos descritos en el apartado anterior del presente documento.

**2.** El Estado, el Municipio y el FONADIN se encuentran facultados para, una vez cumplidos con los requisitos legales correspondientes, desarrollar el Proyecto a través del esquema jurídico descrito en el apartado anterior del presente Dictamen.

**3.** El Proyecto será implementado mediante un esquema de asociación o alianza público-privada combinada en términos de la legislación aplicable de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que se trata de una relación contractual de largo plazo entre instancias del sector público y del sector privado para la prestación de servicios al sector público o al usuario final y en los que se utilice infraestructura provista por el sector privado con el objetivo de aumentar el bienestar social y los niveles de inversión en el Estado y el Municipio. Se utilizarán recursos federales no presupuestables a cargo del FONADIN y recursos federales presupuestables a través de PRODERMAGICO únicamente por la inversión física del Proyecto, pero no así para el pago de la contraprestación del Desarrollador.

**4.** El Proyecto será implementado mediante el otorgamiento del Título de Concesión por parte del Municipio como parte del proceso de adjudicación al Desarrollador del Contrato APP correspondiente.

**5.** Como parte de la documentación necesaria para garantizar la viabilidad del Proyecto, el Estado y el Municipio deberán celebrar el Convenio de Colaboración considerando los términos descritos en el inciso c) del presente documento.

**6.** Considerando las características del Proyecto, se concluye que el desarrollo del Proyecto bajo el esquema descrito en el presente Dictamen, es jurídicamente viable.