

DEPARTAMENTO TÉCNICO DE REVISIÓN LEGISLATIVA

Santo Domingo de Guzmán

DETEREL 149/2007.

A la : **Lic. Mayra Ruiz de Astwood,**
Coordinadora de Comisiones Permanentes

Atención : Comisión Permanente de Obras Públicas.

De : **Welnel D. Félix F.**
Director Departamento Técnico de Revisión Legislativa

Asunto : Proyecto de Ley Concesiones de Obras y Servicios
Públicos.

Referencia. : Oficio No. 000940, de fecha 16 de abril del 2007
(Expediente No. 03275-2007-PLO-SE)

En atención a su comunicación de referencia, en la que nos solicita realizar el correspondiente estudio y remitir la opinión sobre el proyecto de ley indicado en el asunto. Después de analizar dichos proyectos tenemos a bien expresarle lo siguiente:

Contenido de los Proyectos de Ley:

PRIMERO : Se trata de un Proyecto de Ley de Concesiones de Obras y Servicios Públicos.

SEGUNDO: Dicho proyecto fue presentado por el Poder Ejecutivo, en fecha 10 de abril del 2007.

Facultad Legislativa Congresual:

De acuerdo a la facultad legislativa congresual para legislar sobre esta materia está fundamentada en el Art. 37, numeral 23 de la Constitución que enuncia lo siguiente:

“Art. 37 numeral 23: *Legislar acerca de toda materia que no sea de la competencia de otro Poder del Estado o contraria a la Constitución*”.

Desmonte Legal

El Proyecto de Ley se fundamenta y toca las siguientes disposiciones legales:

- a) La Constitución de la República.
- b) La Ley No. 295 de "Aprovisionamiento del Gobierno", de fecha 30 de junio de 1966.
- c) La Ley No. 322, del 2 de junio del 1981, sobre la participación de empresas extranjeras en la contratación y ejecución de proyectos y obras del Estado, contenida en la Gaceta Oficial No. 9556.
- d) La reglamentación de la Ley No. 322, expedida con el No. 578-86, del 2 de junio de 1981, por la cual se crea el Directorio para Empresas Extranjeras.
- e) La reglamentación contenida en el Decreto No. 262-98 que hace referencia a la Ley No. 295, de Compra y Contrataciones de Bienes y Servicios de la Administración Pública.
- f) La Ley No. 340-06 sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, de fecha 18 de agosto del 2006.
- g) La Ley No. 449-06 que modifica la Ley No. 340-06 sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, de fecha 18 de agosto del 2006.
- h) El Decreto 63-06 que aprueba el Reglamento de Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones.
- i) La Ley 16-95 de Inversión extranjera de la República Dominicana.
- j) El Decreto No. 380-96 sobre aplicación de la Ley 16-95 sobre Inversión Extranjera y modificado por el Decreto N° 163-97 del 24 de marzo de 1997.
- k) El Capítulo Nueve del Tratado de Libre Comercio y sus anexos, suscrito entre Centroamérica y los Estados Unidos, en fecha 5 de

agosto de 2004 y que fuera ratificado por el Congreso Nacional en fecha 9 de septiembre de 2005 mediante la Resolución No. 357-05.

Análisis Legal, Constitucional y de la Técnica Legislativa

Después de analizar el proyecto de Ley en los aspectos legales, constitucionales y de la técnica legislativa **ENTENDEMOS** oportuno hacer las siguientes observaciones:

1. El título del proyecto de Ley dice ***“Ley General de Concesiones de Obras y Servicios Públicos”***, sin embargo debemos señalar que el mismo se encuentra ubicado en la parte normativa y atendiendo a lo que establece el Manual de Técnica Legislativa en su punto 4.1.1 acerca de la ***“Estructura de un Texto Normativo”*** que establece: ***“La de Ley debe ser estructurada en 6 partes básicas: Encabezado, Título, Considerandos, Vistos, Parte Normativa y Anexos”***, en tal virtud, sugerimos la reubicación del mismo, a fin de que sea establecido en la parte del texto legal que corresponde.

2. El proyecto de Ley contiene considerandos que atendiendo a lo que establece el numeral 4.1.1.3, literal e), del Manual de Técnica Legislativa, deben ser de la siguiente manera: ***“Los considerandos deben numerarse para una mejor ubicación de los mismos”***, en tal sentido, sugerimos la siguiente redacción alterna:

“CONSIDERANDO PRIMERO CONSIDERANDO SEGUNDO...”

3. El proyecto de Ley se fundamentó para su estructuración en La Constitución de La República, por lo tanto, recomendamos que la misma sea establecida en el proyecto de Ley como ***“VISTA”***.

“Vista: La Constitución de la República...”

3. El artículo 5 del proyecto de Ley establece: ***“Régimen Jurídico de las Concesiones. Las normas que regirán en materia de concesión, se aplicarán preferentemente en el orden siguiente:***

- a) La Constitución de la República Dominicana.***
- b) Los Tratados y Convenios Internacionales.***
- c) La presente Ley y su Reglamento de aplicación.***
- d) La Ley 340/06 de fecha 18 de agosto del año 2006, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones en cuanto no se oponga a las disposiciones de esta Ley.***
- e) Los pliegos de condiciones generales o particulares de la concesión.***
- f) Oferta del adjudicatario debidamente evaluada y aprobada.***
- g) El Contrato de Concesión.***

2. ***De forma supletoria se aplicarán las restantes normas de derecho público y, en su defecto, las normas de derecho privado de la legislación dominicana, a toda relación, conflicto u asunto que surgiera con motivo de la aplicación de la esta Ley.***

3. *En las contrataciones realizadas bajo el amparo de la presente Ley se aplicarán los principios enunciados en el Capítulo II, Artículo 3 de la Ley 340/06 del 18 de agosto del 2006, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, no así el procedimiento a seguir que será establecido en el Reglamento de aplicación de la presente Ley.*”, en tal sentido, debemos señalar que atendiendo a lo que establece el Manual de Técnica Legislativa en su punto 6.4 que habla sobre La Modificación en su literal b) que dice: “ *La modificación debe ser hecha con toda precisión, identificándose de manera certera la ley o disposición legal que se modifica*” es decir, que el artículo que precede modifica la ley 340/06 de fecha 18 de agosto del año 2006, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones al establecer que se aplicará en cuanto no se oponga con las disposiciones de este proyecto de Ley, por lo que queda establecido la modificación de dicha Ley, en tal virtud sugerimos adecuar el artículo de manera que sea específico al referirse a las modificaciones, ya que las mismas no deben ser hechas de manera indefinida, deben ser elaboradas con toda precisión indicando el número del artículo que se esta sustituyendo.

4. Cabe destacar que hemos podido observar que el proyecto de Ley en los artículos 13,15, 21, 43,46, hace referencia de artículos del proyecto de ley que se encuentra ubicados posterior a la mención del mismo, en tal virtud, tenemos a bien señalar que de acuerdo al Manual de Técnica Legislativa en su punto 5.7.1 literal b) establece: “es aconsejable que el reenvío se realice respecto de artículos precedentes,” por lo que sugerimos la adecuación de dichos artículos.

5. El artículo 61 del proyecto de Ley establece: “Contrataciones para Asociaciones Público-Privadas Para los efectos de la presente Ley, por Asociaciones Público-Privadas se entiende el régimen de contratación pública en virtud del cual la Autoridad Concedente celebra con una persona moral o jurídica un contrato en cuyos términos ésta se compromete a poner a disposición del Estado Dominicano cierta infraestructura y/o equipamiento, y, en su caso, a prestar un servicio público; recibiendo el particular en concepto de contraprestación el pago de una cantidad periódica cuyo monto puede variar en función de la calidad y disponibilidad del servicio prestado en cumplimiento de los estándares fijados en el contrato respectivo.”, en este sentido, cabe destacar que una contratación del Estado con una empresa privada, no debe nominarse como Asociación público- privada, en el entendido de que las asociaciones de acuerdo a nuestra norma vigente, sólo son parte del sector privado, por lo que proponemos sustituir la titulación de dicho contrato, a fin de que se adecue a su naturaleza.

6. A partir del artículo 78 las normas son presentadas en disposiciones, sin embargo debemos señalar que de acuerdo a lo que establece el punto 4.1.7.2 sobre los “**Artículos**” en su literal a): “La unidad básica de un texto normativo es el artículo... El texto normativo se divide en artículos. Ninguna parte del texto puede ser excluida de la división en artículos.”, en tal virtud proponemos las adecuaciones de dichas disposiciones a fin de que sean articulados.

7. La Disposición Final Tercera del proyecto de Ley establece: “*Se autoriza al Gobierno para dictar las disposiciones necesarias en desarrollo de esta ley.*”, en tal sentido, debemos señalar que de acuerdo a lo que establece el punto 5.1 sobre los “**Términos**” que dice en su literal a) “*Al redactar un proyecto de ley o*

resolución se deben emplear palabras exactas.”, recomendamos sustituir la frase **“autorizar al Gobierno”** en el entendido que la misma atendiendo a lo que establece la Constitución de la República en su artículo 4 que dice: **“El gobierno de la nación es esencialmente civil, republicano, democrático y representativo. Se divide en Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial. Estos tres poderes son independientes en el ejercicio de sus respectivas funciones.”**, en tal virtud, observamos que la referencia del gobierno resulta inadecuada, ya que la misma abarca Organismos que no le compete dictar medidas sobre la materia para su desarrollo.

8. E proyecto de Ley establece la Disposición Final Quinta que habla sobre la entrada en vigor y dice: **“Esta ley entrará en vigor a los tres meses desde su publicación en la Gaceta Oficial”**, en tal sentido es oportuno señalar que tomando en cuenta lo establecido en el punto 4.1.1.5 que habla sobre la **“Estructura de la Parte Normativa”** la cual presenta un orden temático para la estructuración del texto normativo que establece que la medidas relativas a la entrada en vigor que son parte de las Disposiciones finales deben ser presentadas posterior a las derogatorias, en tal virtud, proponemos su adecuación.

9. La Disposición Derogatoria Única, del proyecto de ley establece: **“Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan contradigan o resulten incompatibles con lo dispuesto en esta Ley, y en especial el Capítulo III del Título II de la Ley 340/06 de fecha 18 de agosto del 2006 sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones, que regula las Normas Especiales para los contrato de concesión de obras públicas”**, en tal sentido, debemos señalar que la derogación debe ser total o parcial de las leyes y expresa; es decir que debe hacer mención de las normas a derogar con toda precisión identificando las leyes con su número y nombre, ya que las disposiciones genéricas atendiendo al Manual de Técnica Legislativa en su punto 6.3 literal g) sobre la **“Derogación”**, produce más incertidumbre que certeza, por lo que recomendamos la modificación del artículo.

Después de lo analizado y expresado los aspectos constitucionales, legales y de la técnica legislativa, **SOMOS DE OPINION**, que la comisión encargada del conocimiento del proyecto, se aboque a su estudio, pudiendo observar los elementos antes indicados

Atentamente,

Welnel D. Feliz.
Director del Departamento Técnico
de Revisión Legislativa.