



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Despacho
Viceministerial de
Economía

Dirección General de
Política de Promoción
de la Inversión Privada

"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"
"AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL"

Lima, 20 de febrero del 2018.

OFICIO N° 066-2018-EF/68.01

Señor

RICHARD VICTOR PLASENCIA GARCÍA

Jr. Parra del Riego N° 480, Urbanización Palermo, Trujillo – La Libertad

Presente.-

Asunto: Consulta técnico normativa sobre Proyectos en Activos

Referencia: Carta s/n, recibida el 03 de enero del 2018 (HR N° 000115-2018)

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación al documento de la referencia, a través del cual formula al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), una consulta técnico normativa sobre la aplicación de la normas en materia de Asociaciones Público Privadas (APP).

Como punto de partida cabe precisar que el presente documento es formulado en el marco de lo dispuesto en el numeral 5.2 del artículo 5 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1224¹ y el literal d) del numeral 4.2 del artículo 4 del Reglamento²; en razón del cual la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada (DGPIIP) es competente para emitir opinión vinculante, exclusiva y excluyente, en el ámbito administrativo, sobre la interpretación y aplicación de las normas de Asociaciones Público Privadas (APP) y Proyectos en Activos, en relación a los temas de su competencia. Asimismo, la Directiva N° 001-2016-EF/68.01 detalla que las consultas deben referirse a asuntos generales si hacer referencia a situaciones, casos, proyectos o contratos específicos. En consecuencia, las respuestas formuladas por esta Dirección General están referidas a aspectos generales, sin hacer referencia a asuntos, casos, proyectos o contratos específicos.

A ello debe agregarse que la consulta formulada **NO HA CUMPLIDO** con adjuntar los respectivos Informes técnicos o legales en los que se indique la duda interpretativa o alcance respecto de un determinado dispositivo legal del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada en materia de Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, respecto de la cual se solicita absolver la consulta técnico normativa, precisando claramente la posición del consultante y su sustento respectivo.

En este contexto, señalamos lo siguiente:

1. Al procedimiento de "Proyectos en activos" ¿qué artículos del Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1224 previstas en el Capítulo I y II del Título III le

¹ Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos. Aprobado mediante Decreto Supremo N° 254-2017-EF.

² Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224. Aprobado mediante Decreto Supremo N° 410-2015-EF.

**PERÚ****Ministerio
de Economía y Finanzas****Despacho
Viceministerial de
Economía****Dirección General de
Política de Promoción
de la Inversión Privada**

**"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"
"AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL"**

resultarían aplicables, dado que los mismos corresponderían a disposiciones generales?

De acuerdo con el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1224 y su Reglamento - aprobado mediante Decreto Supremo N° 410-2015-EF, los Proyectos en Activos son un mecanismo de promoción de la inversión privada mediante el cual los Ministerios, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, promueven la inversión privada en activos de su titularidad (bienes estatales materiales o inmateriales), bajo el esquema de disposición de activos, contratos de cesión en uso, arrendamiento, usufructo u otras modalidades permitidas por ley.

Para dicho fin, el Título IV del TUO del Decreto Legislativo N° 1224 y el Título IV del Reglamento, establecen las reglas generales para la promoción de activos estatales a través de Proyectos en Activos, precisando que el proceso de adjudicación se tramita en un procedimiento simplificado conforme a las fases y plazos establecidos en el Reglamento.

Asimismo, en el caso de las iniciativas privadas sobre Proyectos en Activos, serán de aplicación las disposiciones procedimentales aplicables a las iniciativas privadas autofinanciadas (IPAs), de conformidad al numeral 31.2 del artículo 32 del Reglamento³. A ello debe agregarse que el trámite y la evaluación corresponden al Organismo Promotor de la Inversión Privada competente, resultando de aplicación las disposiciones procedimentales aplicables a las iniciativas privadas autofinanciadas, excluyendo la evaluación de la clasificación de iniciativa privada. En la admisión a trámite no se exige la presentación de los requisitos establecidos en los literales i), k), y m) del numeral 16.2 del artículo 16, así como aquellos que por la naturaleza del proyecto no corresponda su presentación en esta etapa

2. Si bien se conoce que una APP es distinta a un PA ¿En el procedimiento de PA se pueden establecer garantías financieras? ¿Cuál es el monto mínimo de las mismas? ¿Dónde deben establecerse el monto de las mismas, en las bases o en el contrato de forma directa?

Al respecto, el numeral 32.2 del artículo 32 del TUO del Decreto Legislativo N° 1224 dispone expresamente que los contratos de Proyectos en Activos no pueden comprometer recursos públicos ni trasladar riesgos a la entidad pública, salvo disposición legal expresa⁴. En efecto, las garantías financieras constituyen

³ Artículo 31.- Iniciativas privadas de Proyectos en Activos y proyectos desarrollados bajo el Decreto Legislativo N° 674
(...)

"31.2 El trámite y la evaluación corresponden al Organismo Promotor de la Inversión Privada competente, resultando de aplicación las disposiciones procedimentales aplicables a las iniciativas privadas autofinanciadas, excluyendo la evaluación de la clasificación de iniciativa privada. En la admisión a trámite no se exige la presentación de los requisitos establecidos en los literales i), k), y m) del numeral 16.2 del artículo 16, así como aquellos que por la naturaleza del proyecto no corresponda su presentación en esta etapa."

⁴ Artículo 32.- Definición
(...)



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Despacho
Viceministerial de
Economía

Dirección General de
Política de Promoción
de la Inversión Privada

"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"
"AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL"

mecanismos que permiten compartir riesgos entre el inversionista y el Estado, por lo tanto, el otorgamiento de garantías financieras **no es compatible** con el desarrollo de proyectos en activos.

Por tanto, en los Proyectos en Activos, el Estado no aporta cofinanciamiento, recursos públicos dinerarios, **ni garantías**, ni otro tipo de mecanismos de mitigación de riesgos aplicables a las APP.

3. ¿En todo procedimiento de PA es necesaria la elaboración de bases? Ello, dado que en la web del MEF (<https://www.mef.gob.pe/lineamientos-de-politica-de-inversion>) se daría a entender que solo si el PA así lo requiera. De ser así el caso, ¿en qué situaciones no sería necesaria la elaboración de bases?

De manera general los proyectos en activos, requieren la elaboración de Bases. De acuerdo con el artículo 29 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, las Bases contienen la información mínima exigida en el numeral 20.1 del artículo 20 del Reglamento, en lo que resulte aplicable.

Sin perjuicio de ello, la elaboración de Bases no será necesaria en los casos de Proyectos en Activos desarrollados por iniciativa privada. En línea con lo señalado en la primera consulta, éstas se registrarán bajo el procedimiento de las Iniciativas Privadas Autosostenibles y en consecuencia, les será de aplicación lo dispuesto por los artículos 48 y 49 del Reglamento.

De acuerdo a dichos artículos, los terceros interesados tienen un plazo máximo de noventa (90) días calendario contados a partir del día siguiente de la publicación de la respectiva declaratoria de interés para presentar sus expresiones de interés para la ejecución del mismo proyecto. De no presentarse ningún tercero interesado que manifieste su interés en la ejecución del proyecto, **se procede a la adjudicación directa a favor del proponente de la iniciativa privada.**

De presentarse este supuesto, es decir, tratándose de procedimientos donde haya postor único, **no será necesaria la elaboración de bases, dando lugar a la adjudicación directa del Proyecto en Activos.**

4. Conforme el artículo 29° del Reglamento del Decreto Legislativo N.° 1224 se indica que deben existir bases para el procedimiento de PA ¿debe haber bases incluso en procedimientos donde haya un único postor {adjudicación directa)?

En línea con lo señalado en la consulta anterior, tratándose de procedimientos donde haya postor único, no será necesaria la elaboración de bases, dando lugar a la adjudicación directa del Proyecto en Activos.

32.2 Los contratos de Proyectos en Activos no pueden comprometer recursos públicos ni trasladar riesgos a la entidad pública, salvo disposición legal expresa.

**PERÚ****Ministerio
de Economía y Finanzas****Despacho
Viceministerial de
Economía****Dirección General de
Política de Promoción
de la Inversión Privada**

**"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"
"AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL"**

5. ¿Cabría la posibilidad de que se pudiera suscribir, para un PA, convenios de estabilidad jurídica respecto de tributos que pudieran ser de recaudación directa de un Gobierno Regional?

Al respecto cabe precisar que de conformidad con lo dispuesto en el literal e) del artículo 20 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 117-2014-EF, la Dirección General de Política de Ingresos Públicos es la competente para determinar si los contratos y convenios de estabilidad tributaria, así como las iniciativas públicas o privadas a ser suscritos por el Estado, se ajustan a las disposiciones tributarias vigentes, emitiendo la opinión técnica correspondiente.

En consecuencia, la presente consulta excede las competencias de esta Dirección General para la interpretación y aplicación de las normas en materia de Asociaciones Público Privadas (APP) y Proyectos en Activos.

6. El plazo de suscripción del contrato de 90 días calendario, ¿puede ser menor a éste y a su vez podría ampliarse de mediar inconvenientes?



En cuanto a la sexta consulta, el numeral 48.3 del artículo 48⁵ del Reglamento dispone que el contrato deberá suscribirse dentro de los noventa (90) días calendarios de producida la respectiva adjudicación, salvo ampliación de plazo efectuado por el Organismo Promotor de la Inversión Privada. Esto implica que la suscripción podrá realizarse en un plazo menor, sin perjuicio de la ampliación del mismo por el OPIP.

7. ¿Cuáles son las sanciones que pudieran aplicarse en caso no se suscriba el contrato dentro del plazo de 90 días calendario por decisión de alguna de las partes? ¿Son aplicables las normas de Contrataciones con el Estado o se aplica directamente la forma de solución de controversias previstas en el Título VIII del Reglamento? Si la respuesta fuese afirmativa ¿Es necesario que primero se agote la vía del amigable componedor o puede establecerse de forma directa que toda controversia sea resuelta vía arbitraje?



Finalmente, de acuerdo a lo señalado anteriormente, las disposiciones procedimentales aplicables a las iniciativas privadas autofinanciadas (IPAs), son de aplicación a los Proyectos en Activos.

Bajo esta premisa, el artículo 32 del TUO del Decreto Legislativo N° 1224 y el artículo 34 del Reglamento, disponen que las Iniciativas Privadas tienen el carácter de peticiones de gracia a que se refiere el artículo 121 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en lo que le sea aplicable; es decir, el derecho del proponente se agota con la presentación de la iniciativa privada ante el Organismo Promotor de la Inversión Privada, sin posibilidad

⁵ Artículo 48.- Adjudicación directa o de los procesos de selección

(...)

"48.3 El contrato debe suscribirse dentro de los noventa (90) días calendarios de producida la respectiva adjudicación, salvo ampliación de plazo efectuado por el Organismo Promotor de la Inversión Privada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Despacho
Viceministerial de
Economía

Dirección General de
Política de Promoción
de la Inversión Privada

"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"
"AÑO DEL DIÁLOGO Y LA RECONCILIACIÓN NACIONAL"

de cuestionamiento o impugnación del pronunciamiento en sede administrativa o judicial.

Específicamente, el carácter de petición de gracia se mantendrá hasta que se convoque el proceso de selección que corresponda, en cuyo caso es de aplicación lo dispuesto en las respectivas bases y/o en la legislación aplicable en lo que sea pertinente; o hasta la suscripción del contrato correspondiente en caso se adjudique directamente por no haber terceros interesados.

En ese sentido, ni el TUO del Decreto Legislativo N° 1224 ni el Reglamento han previsto sanciones por la no suscripción del contrato dentro del plazo de noventa (90) días luego de la adjudicación, sino que se remite a lo dispuesto por las bases del proceso en específico. Asimismo, al no existir un contrato suscrito entre las partes, no resultará procedente la aplicación de mecanismos de solución de controversias tales como el arbitraje, junta de resolución de disputas o amigable componedor.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que, en caso la no suscripción del contrato se deba a causas imputables al proponente, serán de aplicación las garantías que éste haya otorgado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.3 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, o garantías equivalentes.

Hago propicia la ocasión para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,


GABRIEL DALY TURCKE
DIRECTOR GENERAL
Dirección General de Política de Promoción
de la Inversión Privada

lme-kgs-GDT

