



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Viceministerio
de Economía

Dirección General de Política de
Promoción de la Inversión Privada

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
" AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

Lima, 10 de abril de 2015

OFICIO N° 041-2015-EF/68.01

Señor

ERNESTO LERMO RENGIFO

Director General de Administración

Ministerio de Defensa

Av. De La Peruanidad S/N (Cuartel General de la FAP)

Jesús María – Lima

Presente.-

Referencia : a) Oficio N° 137-2015-MINDEF/VRD/C
b) Oficio N° 365-2015-MINDEF/VRD/C

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación a los documentos a) y b) de la referencia, mediante los cuales se efectuaron consultas acerca de la posibilidad de ejecutar uno o más componentes de un Proyecto de Inversión Pública (PIP), mediante el mecanismo establecido en la Ley 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado; el artículo 17 de la Ley 30264; y sus respectivos reglamentos.

Al respecto, se remite adjunto el Informe N° 067-2015-EF/68.01, mediante el cual se consolidan las opiniones de la Dirección General de Inversión Pública, la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada y la Oficina General de Asesoría Jurídica de este Ministerio, para su conocimiento y fines.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,



GIANCARLO MARCHESI VELASQUEZ
DIRECTOR GENERAL
Dirección General de Política de Promoción
de la Inversión Privada



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

INFORME 067-2015-EF/68.01

Para : Señor
ERNESTO LERMO RENGIFO
Director General de Administración del Ministerio de Defensa

Asunto : Consulta referida al financiamiento y ejecución de uno o más componentes de un PIP

Referencia : a) Oficio N° 137-2015-MINDEF/VRD/C
b) Oficio N° 365-2015-MINDEF/VRD/C
c) Memorando N° 074-2015-EF/68.01
d) Memorando N° 386-2015-EF/63.01
e) Informe N°473-2015-EF/42.01

Fecha : 10 de abril de 2015

Es grato dirigirme a usted, con relación a los documentos a) y b) de la referencia, mediante los cuales la Dirección General de Administración del Ministerio de Defensa, efectuó consultas acerca de la posibilidad de ejecutar uno o más componentes de un Proyecto de Inversión Pública (PIP), mediante el mecanismo establecido en la Ley 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado, el artículo 17 de la Ley 30264, y sus respectivos reglamentos.

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante Oficio N° 137-2015-MINDEF/VRD/C, de fecha 30 de enero de 2015, la Dirección General de Administración del Ministerio de Defensa, efectuó una consulta acerca de la posibilidad de ejecutar los componentes: 5. Expediente Técnico y 6. Construcción de infraestructura, y el subcomponente 4.3 Mobiliario y Accesorios, del proyecto "Creación e Implementación del Instituto Superior Tecnológico Público de las Fuerzas Armadas en el distrito del Rímac" con Código SNIP N° 213212, mediante el mecanismo establecido por el artículo 17 de Ley 30264 y su Reglamento.
- 1.2 Posteriormente, mediante el documento b) de la referencia, de fecha 12 de marzo de 2015, la Dirección General de Administración del Ministerio de Defensa, remitió información actualizada de la ejecución presupuestal de Proyecto del Instituto Superior Tecnológico Público de las Fuerzas Armadas, al 27 de febrero de 2015. Dicha información fue remitida a la Oficina de Programación e Inversión del Ministerio de Educación mediante Oficio N° 296-2015/MINDEF/VRD/C del 02 de marzo de 2015, para su respectivo registro. Asimismo, en ésta última comunicación el Ministerio de Defensa consulta acerca de la posibilidad de ejecutar los componentes: 5. Expediente Técnico y 6. Construcción de infraestructura, 7. Impacto Vial, y el subcomponente 4.3 Mobiliario y Accesorios, mediante el mecanismo establecido por el artículo 17 de la Ley 30264 y su Reglamento.
- 1.3 Mediante el documento c) de la referencia, de fecha 19 de febrero de 2015, a fin de poder evaluar las consultas señaladas, esta Dirección General solicitó a la Dirección General de





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSIÓN PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

Inversión Pública, nos proporcione las definiciones de etapa, tramo y componente de un PIP según la normatividad del Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP); así como de cualquier otra terminología que sea utilizada para indicar conceptos en los que el PIP pueda dividirse.

- 1.4 Mediante el documento d) de la referencia, de fecha 26 de febrero de 2015, la Dirección General de Inversión Pública (DGIP) explicó las definiciones de etapa, tramo y componente de conformidad al Sistema Nacional de Inversión Pública.
- 1.5 Mediante el documento de la referencia e), la Oficina General de Asesoría Jurídica emitió opinión respectiva.

II. BASE LEGAL

- Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.
- Decreto Supremo N° 005-2014-EF, Reglamento de la Ley 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.
- Artículo 17 de la Ley N° 30264, que incorpora a las entidades del Gobierno Nacional en los alcances de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.
- Decreto Supremo N° 006-2015-EF, Reglamento del artículo 17 de la Ley N° 30264, que incorpora a las entidades del Gobierno Nacional en los alcances de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.

III. ANALISIS

❖ Dirección General de Inversión Pública

- 3.1 Mediante el documento d) de la referencia, de fecha 26 de febrero de 2015, la Dirección General de Inversión Pública señaló lo siguiente:
 - Con la definición de tramo, se hace referencia a un segmento o división de una vía en el caso de los PIP de transporte, con el fin de calcular la demanda para tramos según su nivel de tránsito. Este análisis permite el diseño de las alternativas de proyectos de transporte con soluciones de ingeniería similares para aquellos tramos que compartan características en común.
 - Con relación al término "componente", se refiere a la forma como se organizan las diferentes acciones y actividades de un proyecto de inversión pública, con el objeto de lograr productos u objetivos específicos durante la fase de inversión de un PIP, asociados con la solución integral a un problema que se busca resolver con el proyecto.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

❖ **Oficina General de Asesoría Jurídica**

Mediante el documento e) de la referencia, la Oficina la Oficina General de Asesoría Jurídica señala lo siguiente:

Sobre los alcances de la legislación vigente que regula Obras por Impuestos

- 3.2 El artículo 1 de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado (en adelante la Ley de Obras por Impuesto), establece que el objetivo de la referida Ley es impulsar la ejecución de proyectos de inversión pública de impacto regional y local, con la participación del sector privado, mediante la suscripción de convenios con los gobiernos regionales y/o locales.
- 3.3 Posteriormente, mediante artículo 9 de la Ley N° 30056, Ley que modifica diversas leyes para facilitar la inversión, impulsar el desarrollo productivo y el crecimiento empresarial, incorporó los alcances de la Ley de Obras por Impuestos a las universidades públicas que reciban recursos provenientes del canon, sobrecanon y regallas mineras, en lo que les sea aplicable.
- 3.4 El artículo 2 de la referida Ley de Obras por Impuestos, modificado por la Ley N° 30056, establece que en el marco de lo establecido en la Ley, las empresas privadas que firmen convenios, conforme a lo establecido en el artículo 4 de la referida Ley, podrán financiar y/o ejecutar proyectos de inversión pública, que deberán estar en armonía con las políticas y los planes de desarrollo nacional, regional y/o local, y contar con la declaración de viabilidad en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP).
- 3.5 De otro lado, mediante el artículo 17 de la Ley N° 30264, Ley que establece medidas para promover el crecimiento económico, autoriza a las entidades del Gobierno Nacional, en el marco de sus competencias, a efectuar ejecución de Proyectos de Inversión Pública, en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública, en materia de salud, educación, turismo, agricultura y riego, orden público y seguridad, incluyendo su mantenimiento, en el ámbito de sus competencias, mediante los procedimientos establecidos en la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.
- 3.6 Como se podrá observar, las normas antes citadas, denominadas Ley de Obras por Impuestos, establecen un mecanismo que permite a las entidades del Gobierno Nacional, del Gobierno Regional, del Gobierno Local y las Universidades Públicas, ejecutar proyectos de inversión pública, declarados viables en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública, para lo cual deberán suscribir convenios con las empresas privadas, con el objeto de acelerar proyectos de inversión en infraestructura a cambio de que el monto invertido en el proyecto por la empresa privada sea descontado por su Impuesto a la Renta (IR).
- 3.7 También se observa, que en las normas que regulan las Obras por Impuestos, los verbos rectores son "ejecución de proyectos de inversión pública en infraestructura", con el objeto de acelerar precisamente proyectos de inversión en *infraestructura*. En ese sentido, qué duda cabe, que la razón de ser de las normas que regulan las Obras por Impuestos, la "ratio legis", es ejecutar proyectos de inversión pública en infraestructura en los tres niveles del gobierno.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

3.8 Al respecto, según el método de interpretación la *ratio legis*, "el qué quiere decir", de la norma se obtiene desentrañando su razón de ser intrínseca, la que puede extraerse de su propio texto. Para Marcial Rubio Correa *"la ratio legis no es la intención que tuvo el legislador al dar la norma. Esta debe buscarse en los documentos que van conformando la norma jurídica (fundamentaciones, antecedentes, etcétera) mediante el uso del método histórico. La ratio legis debe fluir del texto mismo de la norma o grupo normativo que le es correspondiente"*.¹

Asimismo agrega, *"El método de la ratio legis es correspondiente a un criterio tecnicista que resalta la importancia la razón de la norma frente a otros criterios y contenidos posibles"*²

3.9 En esa línea, Claude Du Pasquier³ afirma que *"según el punto de vista en que uno se coloque, la ratio legis puede ser considerada como el fin realmente querido por el legislador en la época de elaboración de la ley"*. Por su parte, el jurista Raúl Peña Cabrera⁴, quien, comentando la Interpretación Teleológica, señala que *si la ley es clara, basta con la interpretación gramatical, sin embargo, puede ocurrir que la ley sea un tanto oscura, en tal caso es conveniente apuntar a la intención de la norma, es decir considerar la "ratio legis"*. La captación del espíritu de la ley implica el empleo de procedimientos lógicos y valorativos.

3.10 Por otro lado, según el español Eduard Sagarra, *la ratio legis de las normas se encuentran en sus respectivas Exposiciones de Motivos: "Las Exposiciones de Motivos de las leyes son la "ratio legis" para poder interpretar correctamente la parte dispositiva o de derecho material."*⁵

3.11 Por su parte, el Tribunal Constitucional, en Sentencia recalda en el Expediente 2209-2002-AA/TC, sostiene que no solo basta la interpretación literal de la norma, sino que requiere también un esfuerzo de comprensión del contenido constitucionalmente protegido de cada uno de los derechos, principios o bienes constitucionales para, después de ello, realizar una ponderación de bienes.

"5. En esa perspectiva, el Tribunal Constitucional considera necesario advertir que, en materia de interpretación de los derechos constitucionales, el operador judicial no puede olvidar que, de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, la comprensión de las cláusulas que reconocen (o limitan) derechos en ella previstos, deben interpretarse en armonía con lo que sobre ellas hayan realizado los tratados internacionales en materia de derechos humanos y, en



RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico: Introducción al Derecho. Lima: Fondo Editorial PUCP. 10 ed. 2009. p.240

² RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico: Introducción al Derecho. Lima: Fondo Editorial PUCP. 10 ed. 2009. p.241

³ Du Pasquier, Claude: "Introducción al Derecho". Editorial Jurídica Portocarrero S.R.L. 5ta edición. Traducción del francés por Julio Ayasta Gonzales. Lima, Perú. 1994. Págs. 151.

⁴ Peña Cabrera, Raúl: "Tratado de Derecho Penal" Volumen I. Tipografía Sesator. Tercera Edición. Lima, Perú. 1983. Pág. 122.

⁵ Sagarra, Trias, Eduard. La legislación sobre extranjería e inmigración: una lectura: los derechos fundamentales y las libertades públicas de los extranjeros en España. Publicaciones de la Universitat de Barcelona: España. 2002. ISBN: 84-475-2722-2. p. 151





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

particular, con la jurisprudencia de los tribunales internacionales de justicia con competencia en materia de derechos humanos.

De ahí que, en materia de derechos fundamentales, el operador judicial no pueda sustentar sus decisiones amparándose únicamente en una interpretación literal de uno o más preceptos constitucionales, ya que rara vez la solución de una controversia en este ámbito puede resolverse apelándose a este criterio de interpretación. Requiere, por el contrario, de un esfuerzo de comprensión del contenido constitucionalmente protegido de cada uno de los derechos, principios o bienes constitucionales comprometidos, para, después de ello, realizar una ponderación de bienes."

(Subrayado y resaltado nuestro)

- 3.12 En ese sentido, se aprecia que el Tribunal Constitucional hace un llamado a interpretar la norma no solo en virtud de su literalidad, sino en su contenido mismo, es decir, el sentido de lo que el derecho establecido protege, su *ratio legis* o razón de ser para la protección de la persona.
- 3.13 Cabe señalar además, que debe hacerse una distinción entre la *ratio iuris*, que es entendida como la razón de ser del Derecho, con la *ratio legis*, que emana directamente de la norma jurídica bajo interpretación y no es un contenido abstraído de todo el Derecho.
- 3.14 Como se puede observar, Marcial Rubio Correa, señala que "la *ratio legis* no es la intención que tuvo el legislador al dar la norma. ***Esta debe buscarse en los documentos que van conformando la norma jurídica (fundamentaciones, antecedentes, etcétera) mediante al uso del método histórico.*** Asimismo, según el español Eduard Sagarra, ***la ratio legis de las normas se encuentran en sus respectivas Exposiciones de Motivos: "Las Exposiciones de Motivos de las leyes son la "ratio legis" para poder interpretar correctamente la parte dispositiva o de derecho material."*** Es decir, la *ratio legis* se encuentra en las respectivas Exposiciones de Motivos de las normas, pues ello nos ayudará a desentrañar precisamente la razón de ser de las normas que regulan las Obras por Impuestos.
- 3.15 En esa línea, la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley N° 1398/2006-CR, que luego fue sancionada y promulgada como la Ley de Obras por Impuestos, establece que **la brecha de inversión en infraestructura en el Perú alcanza los US\$ 23,000 Millones, lo cual ha sido generado por una falta de promoción efectiva del Estado, tanto en la inversión pública como privada.** Por su parte, el Ministerio de Economía y Finanzas estima un déficit significativo de más de US\$ 10,000 Millones en la inversión en infraestructura en sectores básicos como la población: educación, salud, saneamiento, transportes y electricidad. **Por ello, se requiere un esfuerzo de los tres niveles de gobierno, para disminuir progresivamente este déficit con los recursos disponibles para la inversión pública.**

Continúa señalando la Exposición de Motivos, que conforme al Reporte de Competitividad Global, el Perú se encuentra en el puesto 97 de un total de 119 países en relación a la calidad de la infraestructura, **lo cual debilita su competitividad global, como país y lo hace menos atractivo para la inversión privada.** Además señala, que para revertir esta realidad, y ante la dificultad del Estado en la ejecución de los proyectos de inversión pública —en especial de infraestructura— que cuenta con viabilidad del SNIP, **éste debería buscar aliados para tal fin,** y a su vez, establecer los mecanismos adecuados que





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

conlleven a mantener en orden el balance fiscal. **En esta Dirección, el sector privado puede ser el aliado que el Estado requiere en esta labor.**

3.16 Por su parte, la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República, al dictaminar el Proyecto de Ley N° 1398/2006-CR, que luego fue promulgado y publicado como Ley de Obras por Impuestos, señaló lo siguiente:

"V. ANALISIS

5.1 Sobre la importancia de la infraestructura de servicios públicos

Según el Banco Interamericano de Desarrollo "infraestructura" es el conjunto de estructuras de ingeniería e instalaciones de larga vida útil que constituyen la base sobre la cual se produce la prestación de servicios considerados necesarios para el desarrollo de fines productivos, políticos, sociales y personales.

En tal sentido, la infraestructura de un país debe ser considerada como un conjunto de bienes de capital, es decir como un medio necesario para la generación de valor en combinación con otros factores productivos como el trabajo.

Diversos estudios señalan que la infraestructura económica y social es complementaria del capital humano para mejorar las capacidades productivas de una economía y aprovechar mejor el proceso de crecimiento económico. Por ejemplo, Escobar y Toero muestran que los hogares pobres, relacionados a zonas rurales ven aumentados sus ingresos en mayor proporción cuando obtiene acceso a diversos activos. (...)

Por otra parte, en el contexto de la globalización, el contar acceso a servicios públicos constituye un importante factor de competitividad pues permite reducir costos a las empresas.

En ese sentido, conforme al Reporte de Competitividad del Foro Económico Mundial, el Perú se encuentra en el puesto 97 de un total de 117 países en relación a la calidad de la infraestructura, lo cual debilita su competitividad global como país y lo hace menos atractivo para la inversión privada. (...)

5.2 Sobre la brecha de inversión en infraestructura

La brecha de inversión en infraestructura implica el reconocimiento de la falta de inversiones para cumplir con ciertos requerimientos de infraestructura. Diversos estudios comparativos han buscado estimar la magnitud de la brecha de inversión en infraestructura que experimenta el Perú. Según el Instituto Peruano de Economía, considerando a Chile como país de referencia, en el Perú la brecha de inversión infraestructura de servicios públicos alcanza los US\$ 22,879 Millones, lo cual ha sido generado por una falta de promoción efectiva del Estado, tanto de la inversión pública como la privada. (...)"





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

- 3.17 De otro lado, el Proyecto de Ley N° 1344/2011-CR, que proponía la modificación de diversos artículos de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado, en su Exposición de Motivos señaló, lo siguiente:

"FUNDAMENTOS

Un "proyecto de inversión pública en infraestructura" es definido, como concepto general y no exclusivamente en el marco de la Ley N° 29230, como aquel proyecto que incluye como parte de sus componentes un ligado a infraestructura. Este último se refiere a la construcción o modificación de bienes inmuebles (edificaciones, instalaciones, vías, plantas de tratamiento, reservorios, entre otros) que contribuyen a generar o modificar una capacidad productiva o prestadora de servicios públicos.

Se debe tener en cuenta que en el marco de SNIP, un proyecto debe presentar una solución integral a un problema ligado a la prestación de un servicio público, por lo que la solución, además de la infraestructura, podría requerir el uso de otros factores o recursos productivos (materiales o no), tales como equipamiento, capacitación, reingeniería de proceso, desarrollo de sistema de información, entre otros.

No obstante las intenciones iniciales promotoras de la inversión privada, dinamizadoras de la economía, la realidad trae como conclusión que esa aceleración no se ha generado en las dimensiones deseadas, tal como nos muestra Proinversión en el cuadro de proyectos adjudicados de acuerdo a la Ley N° 29230, que nos indica que, a la fecha, hay un total de 25 proyectos adjudicados a nivel nacional."

- 3.18 De igual forma, el Proyecto de Ley N° 1890/2012-CR, que autoriza a las Universidades Públicas realizar convenios con el sector privado para agilizar los proyectos de inversión pública, en su Exposición de Motivos señaló que las obras ejecutadas están relacionadas al desarrollo de obras como puentes, tratamiento de aguas residuales, caminos, entre otros que son en beneficio directo de las poblaciones que están en la zona de influencia de las empresas. Las Universidades deben seguir el modelo de participación del sector privado para la ejecución de proyectos de inversión pública.

Agrega la Exposición de Motivos, que una aproximación, conlleva a recordar que muchas universidades del país obtienen recursos provenientes del canon, sobrecanon y regallas, por encontrarse en el ámbito que corresponde a una empresa minera, hidroenergética o petrolera, por la cual es necesario direccionar y/o viabilizar la inversión de sus recursos.

- 3.19 En ese sentido, teniendo en cuenta la Exposición de Motivos detallados en los párrafos precedentes, queda claro que la razón de ser de las normas que regulan las Obras por Impuestos, cumplen con su objetivo para lo cual fueron emitidas, esto es, que el Gobierno Nacional, el Gobierno Regionales, el Gobierno Local y las Universidades Públicas, pueden ejecutar los proyectos de inversión pública en infraestructura en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública en convenio con las empresas privadas, precisamente con el objeto de acelerar las inversiones y con ello reducir la brecha de infraestructura en el país.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

Sobre la posibilidad de ejecutar Proyectos de Inversión Pública por componentes

- 3.20 De acuerdo al desarrollo doctrinal y jurisprudencial efectuado precedentemente, se señala que se cumple el objetivo de las normas que regulan las Obras por Impuestos, esto es, bajo los mecanismos establecidos por dichas normas el Gobierno Nacional, Gobierno Regional, Gobierno Local y las Universidades Públicas están facultados a ejecutar proyectos de inversión pública en infraestructura, en convenio con las empresas privadas, por lo que de acuerdo a lo expuesto a lo largo del presente informe no vacía el contenido de las referidas normas, superando de esta manera el riesgo interpretativo que se pudiera generar al respecto.
- 3.21 De otro lado, se deja en claro que la ejecución del proyecto de inversión pública o el saldo de los componentes de dicho proyecto, deberán ser ejecutados en su integridad, vale decir, debe implementarse de manera integral, pues de esa manera se estaría mitigando el riesgo constructivo que estará siempre a cargo de las empresas privadas.
- 3.22 En ese sentido, considerando que la finalidad de la Ley de Obras por Impuestos es impulsar la ejecución de proyectos de inversión pública para recortar la brecha de infraestructura en el país, debe considerarse viable ejecutar el saldo de componentes de dicho proyecto, ello en aplicación del principio general del derecho, conforme al cual **quien puede lo más, puede lo menos o qui potest plus, potest minus.**
- 3.23 De acuerdo a lo señalado por Alfredo Parés Salazar, profesor de la Universidad Católica Andrés Bello de Caracas, al desarrollar "**QUI POTEST PLUS, POTEST MINUS O de la posibilidad de imponer sanciones pecuniarias inferiores al monto único tasado por ley**"⁶, el derecho reconoce ciertos principios generales que informan el ordenamiento jurídico y con base en los cuales debe ser éste interpretado y aplicado por el operador jurídico. Conforme a uno de esos principios, **la atribución de un poder jurídico específico a una persona no implica necesariamente para ésta una obligación o deber de ejercicio in totum, sino que ésta se hallaría habilitada para ejercerlo «parcialmente»**, por así decirlo. **El aludido principio, que se conoce bajo el apotegma jurídico qui potest plus, potest minus, consiste, entonces, en tener por ordenado o permitido de manera implícita, que se haga algo menor -de rango inferior- de lo que está ordenado o permitido expresamente por la ley.**

Señala además, que este principio se fundamenta, finalmente, en el argumento de la lógica jurídica a *maiore ad minus*, que como algunos autores han apuntado, no se limita únicamente a ser un argumento de la lógica formal. La interrogante sobre si este principio puede aplicarse a la Administración pública en el ejercicio de su potestad sancionadora, a la luz del principio general del poder-deber, la respuesta es afirmativa.

- 3.24 Un ejemplo concreto de este principio general del derecho, por ejemplo es, si el Gobierno Nacional, el Gobierno Regional, el Gobierno Local y las Universidades Públicas, pueden ejecutar un proyecto de inversión pública, en virtud de lo dispuesto por la Ley de Obras por Impuestos, también pueden ejecutar los componentes de dicho proyecto, siempre y cuando no exista algún impedimento de carácter técnico.



⁶http://w2.ucab.edu.ve/tl_files/POSTGRADO/boletines/derechoadmin/2_boletin/BOLETIN%20PARES.pdf



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

3.25 Sin perjuicio de lo anterior, consideramos que la Ley de Obras por Impuesto no faculta la ejecución de cualquier componente, sino la ejecución de aquellos componentes que permitan la implementación integral del proyecto de inversión pública que permita acortar la brecha de infraestructura en el país. Esto quiere decir, que siendo que la razón de ser de la norma es la ejecución de proyectos de inversión (hacer viables), en tanto el mecanismo permita la concreción del íntegro de los mismos, por lo que la *ratio legis* se cumple plenamente conforme a lo desarrollado ampliamente en el presente informe.

3.26 En ese sentido, la Oficina General de Asesoría Jurídica, al interpretar los alcances de la norma, considera viable la aplicación de la Ley de Obras por Impuesto para el financiamiento y/o ejecución del saldo de los componentes de los proyectos de inversión pública que permitan su ejecución en su integridad.

❖ **Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada**

3.27 Los artículos 1 y 2 de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado, señalan que el objetivo de dicha norma es impulsar la ejecución de Proyectos de Inversión Pública (PIP) de impacto regional y local, con la participación del sector privado, mediante la suscripción de convenios con los gobiernos regionales y/o locales, los mismos que deberán estar en armonía con las políticas y los planes de desarrollo nacional, regional y/o local, y contar con la declaración de viabilidad del Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP).

3.28 De conformidad al artículo 17 de la Ley N° 30264, se incorporó a las entidades del Gobierno Nacional, en el marco de sus competencias, a efectuar la ejecución de PIP en el marco del SNIP, en materia de salud, educación, turismo, agricultura y riego, orden público y seguridad, incluyendo su mantenimiento, mediante los procedimientos establecidos en la Ley N° 29230.

3.29 Asimismo, de conformidad a la Disposición Complementaria Segunda del Decreto Supremo N° 006-2015-EF, Reglamento del artículo 17 de la Ley N° 30264, que incorpora a las entidades del Gobierno Nacional en los alcances de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado; en todo lo no previsto por el artículo 17 de la Ley 30264 y su reglamento, serán de aplicación las disposiciones de la Ley N° 29230 y su Reglamento.

3.30 De acuerdo al numeral 17.1 del artículo 17 del Reglamento de la Ley N° 29230, para la entrega de conformidad de recepción y conformidad de calidad de un proyecto, se consideran todos los componentes del proyecto que han sido objeto del Convenio suscrito entre la Empresa Privada y la Entidad Pública. Es decir, que para la conformidad, de recepción y calidad, se considerarán los componentes que han sido objeto del Convenio para llevar a cabo dicho proyecto. Ahora bien, a la luz de la consulta formulada corresponde determinar si el Convenio debe incluir la totalidad de los componentes del PIP o la entidad, tiene la potestad de incluir ciertos componentes del PIP.

3.31 Antes de iniciar el desarrollo del presente análisis técnico, es necesario precisar que la consulta que absuelve esta Dirección General está vinculada al sentido y alcance de la normatividad sobre Obras por Impuestos, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

3.32 Sobre el particular, esta Dirección General desde el punto de vista técnico considera que el Convenio a suscribirse entre la Empresa Privada y la Entidad Pública puede determinar la realización de ciertos componentes del proyecto, los cuales serán el fundamento para la emisión de los Certificado "Inversión Pública Gobierno Nacional-Tesoro Público" (CIPGN); **siempre que se cumplan los siguientes requisitos:**

- a) Que el(los) componente(s) a ejecutarse bajo dicho mecanismo tenga(n) como finalidad la culminación del PIP. Ello implica que la Empresa Privada que ejecute el PIP, lo culmine en su totalidad y lo entregue a la Entidad del Gobierno Nacional, Gobierno Regional, Gobierno Local o Universidad Pública para poder brindar el servicio público para el cual fue elaborado. Se entenderá culminado el PIP cuando se hayan culminado todos los componentes del mismo, con excepción el componente de Supervisión que deberá ser asumido por la Entidad Pública.
- b) El componente o componentes que involucren infraestructura deberán ser ejecutados en su totalidad por la Empresa Privada, a efectos de asignar la responsabilidad de la calidad de la obra a una sola empresa, y si debe ejecutarse o no la garantía de fiel cumplimiento que entrega la Empresa Privada a la Entidad Pública con vigencia de un año adicional a la correspondiente conformidad de recepción por parte de la Entidad Pública⁷.
- c) El PIP debe de estar en armonía con las políticas y los planes de desarrollo nacional, regional y/o local.
- d) El PIP debe de haber sido declarado viable por el SNIP.
- e) Debe de suscribirse un Convenio con la empresa que financie y/o ejecute el proyecto. El convenio especificará los componentes del PIP. Dichos componentes únicamente serán incorporados siempre que con ellos se culmine el PIP.
- f) Los demás requisitos establecidos en la normatividad

3.33 De esta manera, no resulta técnica factible ejecutar PIP por componentes cuándo estos no tengan por objetivo culminar la totalidad del PIP⁸.

3.34 Corresponde a la Entidad, determinar si el Proyecto de Inversión Pública a ser ejecutado mediante el mecanismo de Obras por Impuestos se enmarca dentro de los parámetros descritos en el presente Informe, en especial lo señalado en el literal 3.32.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

De acuerdo con lo expuesto en el presente Informe se concluye lo siguiente:

4.1 De acuerdo a lo expuesto en el presente informe, se considera viable la aplicación de la Ley de Obras por Impuesto para el financiamiento y/o ejecución del saldo de los componentes

⁷ El Mecanismo establece que la Empresa Privada debe entregar una garantía de fiel cumplimiento del Convenio, equivalente al cuatro por ciento (4%) del Costo Total de Inversión. Dicha garantía deberá estar vigente por un año adicional a la correspondiente conformidad de recepción por parte de la Entidad Pública. La renovación de la garantía de fiel cumplimiento después de la correspondiente conformidad de recepción del Proyecto será por un monto que represente el 1% del costo total de inversión y podrá ser ejecutada en caso se presenten deficiencias relacionadas con la ejecución del Proyecto materia del Convenio.
Con excepción del componente Supervisión, el cual recae en la entidad.





**MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCION GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCION
DE INVERSION PRIVADA**

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDADES EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN"

de los proyectos de inversión pública en infraestructura de manera integral siempre que se cumpla las condiciones establecidas en el numeral 3.32 del presente Informe.

- 4.2 El Convenio a suscribirse entre la Empresa Privada y la Entidad Pública puede determinar la realización de ciertos componentes del proyecto, los cuales serán el fundamento para la emisión de los CIPGN, solo cuando dichos componentes tengan como objetivo la culminación de dicho PIP y cumpla con los requisitos señalados en el numeral 3.32 del presente informe.

Es todo cuanto tengo que informar.

Atentamente,




.....
GIANCARLO MARCHESI VELASQUEZ
DIRECTOR GENERAL
Dirección General de Política de Promoción
de la Inversión Privada

ryg/cpd/ GMV

