



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Despacho Ministerial

Dirección General
de Política de Promoción de la
Inversión Privada

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

Lima, 31 de enero de 2024

OFICIO N° 025-2024-EF/68.02

Señora
TANIA FRANCISCA MACEDO PACHERRES
Directora General (e)
Dirección General de Infraestructura Educativa
MINISTERIO DE EDUCACIÓN
Calle Del Comercio N° 193 San Borja, Lima
Presente. -

Asunto : Consulta en el marco de la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.

Referencia : a) Oficio N° 01890-2022-MINEDU/VMGI-DIGEIE (HR 110275-2022)
b) Oficio N° 01912-2022-MINEDU/VMGI-DIGEIE (HR 112390-2022)
c) Oficio N° 02556-2022-MINEDU/VMGI-DIGEIE (HR 170080-2022)

Tengo el agrado de dirigirme a usted en atención a los documentos de la referencia mediante los cuales realiza consultas en el marco de la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.

Al respecto, sírvase encontrar adjunto al presente documento el Informe N° 053-2024-EF/68.02, elaborado por la Dirección de Política de Inversión Privada de esta Dirección General, para su conocimiento y fines pertinentes.

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

Atentamente,

Firmado digitalmente
LENIN MAYORGA ELIAS
Director (e)¹

Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N° 27269. Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.fimaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

¹ Mediante la Resolución Directoral N° 039-2024-EF/49.01, se encargó al señor Lenin William Mayorga Elías, Director de la Dirección de Política de Inversión Privada, las funciones del puesto de Director de la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Economía y Finanzas, en adición a sus funciones, del 29 al 31 de enero de 2024.



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

INFORME N° 053-2024-EF/68.02

A : Señor
LENIN MAYORGА ELIAS
Director (e)¹
Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada

Asunto : Consulta en el marco de la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado.

Referencia : a) Oficio N° 01890-2022-MINEDU/VMGI-DIGEIE (HR 110275-2022)
b) Oficio N° 01912-2022-MINEDU/VMGI-DIGEIE (HR 112390-2022)
c) Oficio N° 02556-2022-MINEDU/VMGI-DIGEIE (HR 170080-2022)

Fecha : Lima, 31 de enero de 2024

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención a los documentos de la referencia, a fin de informarle lo siguiente.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. Mediante el documento de la referencia a) la Dirección General de Infraestructura del Ministerio de Educación (MINEDU) se dirige a la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada (DGPPIP) en el marco de la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado, a efectos de trasladar la consulta del Programa Nacional de Infraestructura Educativa (PRONIED).
- 1.2. Al respecto, el MINEDU indica que, de acuerdo con lo señalado por el PRONIED: “existen convenios suscritos (en ejecución, a la fecha) con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 036-2017-EF, posteriormente modificado con el Decreto Supremo N° 212-2018-EF publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 22 de setiembre de 2018, y, en los cuales se verifican la existencia de retrasos en la ejecución de sus prestaciones también en fecha anterior a la publicación del referido Decreto Supremo (e inclusive en fecha anterior a la suscripción a la adenda suscrita en atención a la Segunda Disposición

¹ Mediante la Resolución Directoral N° 039-2024-EF/49.01, se encargó al señor Lenin William Mayorga Elías, Director de la Dirección de Política de Inversión Privada, las funciones del puesto de Director de la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Economía y Finanzas, en adición a sus funciones, del 29 al 31 de enero de 2024.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

Complementaria Final del Decreto Supremo N° 212-2018-EF”; en ese sentido, formula las siguientes consultas:

- En estos casos, ¿es correcto interpretar que las penalidades en las que la Empresa Privada o la Entidad Privada Supervisora incurrió en un periodo anterior a la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 036- 2017-EF, e inclusive a la fecha de entrada en vigencia de su modificación aprobada por el Decreto Supremo N° 212-2018-EF se ríjan por el marco normativo vigente al momento de la suscripción del Convenio?, o, ¿correspondería se ríjan por la nuevas disposiciones, aun cuando los hechos se hayan suscitado en un momento anterior a su entrada en vigencia?
 - De conformidad con la normativa de obras por impuestos, la penalidad se genera automáticamente por cada día calendario de retraso injustificado en la ejecución de cada una de las obligaciones establecidas en el Convenio; en virtud a ello, ¿podría considerarse que para el cálculo del tope máximo de las penalidades se contemple dos momentos, siendo un primer momento, el correspondiente para las penalidades por demoras incurridas antes de la modificación normativa y, el segundo momento, correspondiente a aquellas incurridas en fecha posterior a la vigencia de la modificación normativa (23 de setiembre de 2018) en el cual se determinó que el tope máximo de penalidades debía alcanzar hasta el 10 % del monto total de inversión de cada obligación?
 - En convenios suscritos con anterioridad a la entrada en vigencia a la modificación normativa aprobada mediante el Decreto Supremo N° 036-2017-EF, modificado con el Decreto Supremo N° 212-2018-EF, en los que se hubieran establecido que “el monto máximo de la penalidad es el equivalente al diez (10%) del Monto Total de Inversión, de corresponder, pactado en el Convenio, cuya ejecución esté pendiente” (sombreado agregado), se consulta ¿cómo debe interpretarse dicha disposición, acaso corresponde considerar que el tope máximo de la penalidad a considerar es el diez (10%) del Monto Total de Inversión, o es el equivalente al diez (10%) del monto total de inversión de la ejecución pendiente?
 - En caso que el tope de la penalidad del diez (10%) del monto total de inversión corresponda ser determinado en función de la ejecución pendiente, se consulta ¿cuál sería el tope máximo para las penalidades correspondiente a la ejecución referida al expediente técnico? ¿Se podría considerar que el tope máximo de la penalidad es por el monto total de inversión de la obligación?
- 1.3. Mediante los documentos de la referencia b) y c) el MINEDU reitera su solicitud de atención a las consultas formuladas mediante el documento de la referencia a).

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269. Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.fimaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

II. ANÁLISIS

A. Sobre la competencia de la DGPIP

- 2.1. El artículo 236 del Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Economía y Finanzas² (ROF del MEF) establece que la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada (DGPIP) es el órgano de línea, rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada (SNIP), encargado de emitir opinión sobre los proyectos de Asociaciones Público Privada (APP), de acuerdo con sus competencias y el marco normativo vigente. Asimismo, respecto del mecanismo de Obras por Impuestos (Oxi), establece los lineamientos y formatos, realiza el seguimiento de todas las fases de los proyectos, y emite opinión vinculante, exclusiva y excluyente, con relación a la interpretación y aplicación de la normativa Oxi.
- 2.2. Asimismo, de conformidad con la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29230, y el numeral 1 del artículo VII del Reglamento de la Ley N° 29230 y del Decreto Legislativo N° 1534³ (en adelante, el Reglamento), la DGPIP emite opinión vinculante, exclusiva y excluyente sobre la interpretación y la aplicación de las mencionadas normas.
- 2.3. En consecuencia, la DGPIP absuelve consultas sobre el sentido y alcance de la normativa de Oxi y que traten asuntos generales, sin hacer referencia a decisiones de gestión, casos, proyectos o contratos en específico, pues ello excede el ámbito de competencia establecido en la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29230.

B. Sobre el marco normativo vigente aplicable al mecanismos de Oxi

- 2.4. Cabe precisar que, actualmente, el marco normativo que regula el mecanismo de Oxi está conformado por: (i) la Ley N° 29230⁴; y (ii) el Reglamento de la Ley N° 29230 y del Decreto Legislativo N° 1534, aprobado mediante Decreto Supremo N° 210-2022-EF⁵.
- 2.5. Al respecto, conforme a lo establecido en el artículo 2 del Decreto Supremo N° 210-2022-EF, el Reglamento entró en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano, en todos aquellos aspectos que no contravengan los convenios de inversión o los contratos suscritos bajo el mecanismo de Oxi.

² Aprobado mediante Resolución Ministerial N° 331-2023-EF/41.

³ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 210-2022-EF, publicado el 14 de setiembre de 2022.

⁴ Cabe indicar que, en el año 2023, la Ley N° 29230 fue modificada por la Ley N° 31735 y la Ley N° 31912.

⁵ Publicado el 14 de setiembre de 2022 y que a su vez derogó al Decreto Supremo N° 036-2017-EF.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

Cabe precisar que la entrada en vigencia del Reglamento no implica retrotraer los procesos o procedimientos en trámite, los que se adecúan en la fase en el que se encuentren.

C. Sobre la consulta del MINEDU

- 2.6. De acuerdo con lo señalado en el documento de la referencia a), el MINEDU traslada las consultas efectuada por el PRONIED, señalando que “existen convenios suscritos (en ejecución, a la fecha) con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 036-2017-EF, posteriormente modificado con el Decreto Supremo N° 212-2018-EF publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 22 de setiembre de 2018, y, en los cuales se verifican la existencia de retrasos en la ejecución de sus prestaciones también en fecha anterior a la publicación del referido Decreto Supremo (e inclusive en fecha anterior a la suscripción a la adenda suscrita en atención a la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 212-2018-EF)”.
- 2.7. De conformidad con la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley, y el numeral 1 del artículo VII del Reglamento, la DGPPIP absuelve consultas sobre el sentido y alcance de la normativa de Oxi, contenida en la Ley y en el Reglamento, y que traten asuntos generales, sin que ello suponga hacer referencia a decisiones, casos, proyectos o contratos en específico, validar, calificar o confirmar interpretaciones elaboradas, establecidas o acordadas por las partes ni tampoco señalar o determinar las opciones o alternativas de solución en un convenio del cual la DGPPIP no forma parte o validar los acuerdos adoptados por las partes en un convenio.
- 2.8. Al respecto, se aprecia que el supuesto respecto del cual el MINEDU formula sus consultas se refieren a casos específicos, por lo tanto no corresponde que la misma sea absuelta por la DGPPIP en los términos establecidos en la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley, y el numeral 1 del artículo VII del Reglamento, pues ello excede su ámbito de competencia. Asimismo, no se advierte en la consulta cuál es el artículo o artículos, dentro del marco normativo de Oxi, respecto del cual se requiere la interpretación.
- 2.9. Sin perjuicio de ello, y en razón del principio de colaboración entre entidades⁶ corresponde señalar lo siguiente:

⁶ Regulado en los artículos 87 al 90 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

- La Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 036-2017-EF establecía:

“SEGUNDA.- Procesos en curso

Los procesos de selección que hayan sido convocados a la fecha de entrada en vigencia del presente reglamento, se regulan por el marco normativo aplicable vigente antes de la entrada en vigencia del presente reglamento.

Los proyectos que ya cuenten con informe previo emitido por la Contraloría General de la República y que no hayan sido convocados a la entrada en vigencia del presente Reglamento, será suficiente para realizar la convocatoria de los procesos de selección, la adecuación de las bases al marco establecido por la presente norma. La adecuación de las bases no requiere de nuevo informe previo de la Contraloría General de la República.”

[Énfasis agregado]

- Por su parte, la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 212-2018-EF, que modificó el Decreto Supremo N° 036-2017 establecía:

“PRIMERA. Procesos en curso

Las modificaciones al Reglamento de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión regional y local con participación del sector privado no son de aplicación a los procesos de selección que hayan sido convocados a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto Supremo.

[Énfasis agregado]

- Como se advierte, antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 036-2017-EF el marco normativo aplicable a proyectos desarrollados bajo el mecanismo de Obras por Impuesto era el Decreto Supremo N° 409-2015, incluidos aquellos procesos de selección que se convocaron a la fecha de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 036-2017-EF.
- Similar regla se dispuso para las modificaciones al Decreto Supremo N° 036-2017-EF incorporadas mediante el Decreto Supremo N° 212-2018-EF, en tanto se estableció que dichas modificaciones no eran aplicables para procesos de selección que han sido convocadas antes de la entrada en vigencia de dicho Decreto Supremo.
- Por otro lado, con relación a las penalidades, resulta importante destacar que estas se aplican considerando las disposiciones establecidas en el





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”

Convenio de Inversión. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que el tope máximo de penalidades (10%) fue incorporado mediante el Decreto Supremo N° 212-2018-EF:

“Artículo 83. Responsabilidad por incumplimiento de la Empresa Privada y aplicación de penalidades”

83.1 *En caso de retraso injustificado de la Empresa Privada en la ejecución de sus obligaciones derivadas del convenio, la Entidad Pública le aplica automáticamente la penalidad.*

La penalidad se genera automáticamente por cada día calendario de retraso injustificado en la ejecución de cada una de las obligaciones establecidos en el convenio, como son, la elaboración del expediente técnico, la ejecución de obra, la elaboración del expediente de mantenimiento, la ejecución de las actividades de mantenimiento, la elaboración del manual de operación y la ejecución de las actividades de operación, **hasta alcanzar el diez por ciento (10%) del monto total de inversión de cada obligación**, en cuyo caso la Entidad Pública puede resolver el convenio, sin perjuicio de ejecutar la garantía correspondiente a la obligación. Para el cálculo de las penalidades no se incluye el componente de supervisión.”

[Énfasis agregado]

- En ese sentido, y conforme a lo señalado en el párrafo 2.5, esta modificación fue aplicable para aquellos proyectos cuyos procesos de selección fueron convocados después de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 212-2018-EF.
 - Asimismo, conforme lo establecía el citado artículo 83 del Decreto Supremo N° 036-2017, modificado por el Decreto Supremo N° 212-2018-EF, **el tope máximo de la penalidad se calculaba en base al monto total de inversión de cada obligación**, entre las cuales –como el mismo artículo establecía– puede considerarse la elaboración del expediente técnico.
- 2.10. Finalmente, corresponde indicar que el mecanismo de Oxl se desarrolla con fundamento en los principios contenidos en el artículo II del Reglamento, de modo tal que sirvan de criterio de interpretación para la aplicación del mecanismo en todas sus fases, para solucionar vacíos y como parámetros para la actuación de quienes intervengan en el mecanismo.
- 2.11. Bajo esa premisa, por el principio de confianza legítima, la entidad pública tiene el deber de cumplir con las disposiciones normativas vigentes, no pudiendo actuar de manera arbitraria ni variar irrazonable, inmotivada o intempestivamente la





**MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA**

**“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL BICENTENARIO, DE LA CONSOLIDACIÓN DE NUESTRA INDEPENDENCIA, Y DE LA
CONMEMORACIÓN DE LAS HEROICAS BATALLAS DE JUNÍN Y AYACUCHO”**

aplicación de la normativa vigente respecto del correcto cumplimiento de las disposiciones y procedimientos relacionados al mecanismo de Oxl.

- 2.12. Asimismo, bajo el principio de eficacia y eficiencia, las decisiones que se adopten en su ejecución deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la entidad pública, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales garantizando la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos para que tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de las personas así como del interés público, bajo condiciones de calidad y con el mejor uso de los recursos públicos.
- 2.13. En ese sentido, las decisiones que la entidad pública adopte en aquellos proyectos financiados y ejecutados bajo el mecanismo de Oxl deben cautelar el cumplimiento de los principios previstos en el artículo II del Reglamento y el ordenamiento jurídico vigente, ello con el objeto de generar certidumbre en los actos y decisiones frente a las empresas privadas y en cumplimiento de la normativa del mecanismo de Oxl.

III. CONCLUSIÓN

- 3.1. Las consultas formuladas por el MINEDU se refieren a casos específicos, por lo que no corresponde que sean absueltas por la DGPPN en los términos establecidos en la Décimo Novena Disposición Complementaria y Final de la Ley, y el numeral 1 del artículo VII del Reglamento, pues ello excede su ámbito de competencia. Sin perjuicio de ello, esta Dirección ha brindado precisiones de carácter general respecto de las materias consultadas.

Es todo cuanto tengo que informar.

Atentamente,

Firmado digitalmente
LENIN MAYORGA ELIAS
Director
Dirección de Política de Inversión Privada

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias.
La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmape.gob.pe/web/validador.xhtml>

