

DECRETO SUPREMO N° 146-2008-EF

Enlace Web: EXPOSICIÓN DE MOTIVOS - PDF.

CONCORDANCIAS(1)

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, por el Decreto Legislativo N° 1012 se aprobó la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la Generación de Empleo Productivo y dicta Normas para la Agilización de los Procesos de Promoción de la Inversión Privada;

Que, mediante Decreto Legislativo N° 1016 se modificó la Tercera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1012;

Que, dentro de este marco, es necesario dictar las normas reglamentarias que permitan la aplicación de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1012 y su modificatoria;

De conformidad con el numeral 8) del Artículo 118 de la Constitución Política del Perú y con la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1012;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;

DECRETA:

Artículo 1.- Aprobar el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1012, Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la Generación de Empleo Productivo y dicta Normas para la Agilización de los Procesos de Promoción de la Inversión Privada, el mismo que consta de Tres (3) Títulos, Veinte (20) Artículos, Una (1) Disposición Complementaria y Una (1) Disposición Complementaria Derogatoria, que forman parte integrante del presente Decreto Supremo.

Artículo 2.- El presente Decreto Supremo será refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los ocho días del mes de diciembre del año dos mil ocho.

ALAN GARCÍA PÉREZ
Presidente Constitucional de la República

LUIS M. VALDIVIESO M.
Ministro de Economía y Finanzas

REGLAMENTO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1012 QUE APRUEBA LA LEY MARCO DE ASOCIACIONES PÚBLICO - PRIVADAS PARA LA GENERACIÓN DEL EMPLEO PRODUCTIVO Y DICTA NORMAS PARA LA AGILIZACIÓN DE LOS PROCESOS DE PROMOCIÓN DE LA INVERSIÓN PRIVADA

TÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- Objeto

La presente norma tiene por objeto dictar las disposiciones reglamentarias y complementarias para la aplicación del Decreto Legislativo N° 1012 que aprueba la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la generación del empleo productivo y dicta normas para la agilización de los procesos de promoción de la inversión privada y su modificatoria. ()*

(*) Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 1.- Objeto.

La presente norma tiene por objeto dictar las disposiciones reglamentarias y complementarias para la aplicación del Decreto Legislativo N° 1012 que aprueba la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la generación del empleo productivo y dicta normas para la agilización de los procesos de promoción de la inversión privada y su modificatoria.

Las Asociaciones Público Privadas - APP son modalidades de participación de la inversión privada en las que se incorpora experiencia, conocimientos, equipos, tecnología, y se distribuyen riesgos y recursos, preferentemente privados, con el objeto de crear, desarrollar, mejorar, operar o mantener infraestructura pública o proveer servicios públicos relacionados a ésta. Las APP pueden comprender bajo su ámbito, de manera enunciativa, la infraestructura de transporte en general, incluyendo redes viales, aeropuertos, puertos y similares, las obras de servicios públicos, como las de telecomunicaciones, de energía y alumbrado, de agua y saneamiento, otras obras de interés social como la infraestructura turística, la infraestructura de tratamiento y procesamiento de desechos, la infraestructura urbana y de recreación, la infraestructura penitenciaria, de salud y de educación, entre otras. Asimismo, puede incluir la prestación de servicios vinculados a la infraestructura antes referida.

Las modalidades de APP incluyen todos aquellos contratos en los que se propicia la participación activa del sector privado, tales como la concesión, asociación en participación, contratos de gerencia, contratos de riesgo compartido, contratos de especialización, joint ventures, así como cualquier otra modalidad contractual permitida por ley”.

Artículo 2.- Ámbito de aplicación y Principio de Transparencia

2.1 De acuerdo a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1012 modificado por el Decreto Legislativo N° 1016, en adelante la Ley, se sujetan a lo dispuesto en el presente Reglamento, todas las Entidades pertenecientes al Sector Público No Financiero, según lo establecido en el anexo de definiciones de la Ley N° 27245, Ley de Responsabilidad y Transparencia Fiscal o norma que lo modifique y/o sustituya.

2.2 Toda referencia genérica a Entidades, en el presente Reglamento y las demás normas que se expidan en el marco de la Ley, se entenderá referida a todas las Entidades que componen el Sector Público No Financiero.

2.3 El principio de transparencia a que se refiere el Artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1012, se ejercita en el marco de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM, siendo aplicables las excepciones al ejercicio del derecho que se indican en dicha norma, según corresponda.

Artículo 3.- Definiciones

Para efectos de la aplicación de la Ley y del presente Reglamento serán de aplicación las siguientes definiciones:

3.1 **Capacidad presupuestal.-** Para efecto de la aplicación de la Ley, se entiende por capacidad presupuestal a la viabilidad financiera y presupuestal de la entidad pública responsable del cofinanciamiento a cargo del Estado. La viabilidad financiera y presupuestal está referida en el corto plazo a la programación del gasto en el año fiscal vigente conforme a las Leyes N° 28112 y 28411 y en el mediano y el largo plazo a la programación del gasto conforme a la Ley N° 27245, o norma que

la modifica y/o sustituya, y el Marco Macroeconómico Multianual.

3.2 Comparador Público-Privado.- Metodología que compara el costo neto en valor presente y ajustado por riesgo para el sector público, de proveer un proyecto de referencia, y el costo del mismo proyecto ejecutado a través de una asociación pública privada. Su expresión numérica se denomina Valor por Dinero. Dicha metodología será establecida en el Manual del Comparador Público- Privado, que se apruebe mediante Resolución Ministerial del Ministerio de Economía y Finanzas, en el plazo de 30 días calendario contados a partir de la publicación de la presente norma. Esta metodología se aplicará únicamente a los casos previstos en el literal p del numeral 5.1 del artículo 5, en un plazo no mayor de 60 días calendario contados desde la fecha de remisión por la Entidad del Informe de Evaluación señalado en el numeral 5.1 del artículo 5. (*)

(*) Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

"3.2. Análisis Costo Beneficio.- Metodología que compara el costo neto en valor presente y ajustado por riesgo para el sector público, de proveer un proyecto de referencia, y el costo del mismo proyecto ejecutado a través de una asociación público privada. Dicha metodología será establecida mediante Resolución Ministerial del Ministerio de Economía y Finanzas, la cual deberá incluir un estudio de las metodologías análogas utilizadas internacionalmente, con énfasis en las utilizadas en América Latina.

Para la aprobación de la Metodología a la que refiere el párrafo precedente, el Ministerio de Economía y Finanzas deberá previamente publicar los costos reales de la ejecución de proyectos para la provisión de servicios públicos, por sectores, a través de obras públicas.

Esta metodología se aplicará únicamente a los casos previstos en el literal p) del numeral 5.1 del artículo 5 de la presente norma." (*)

(*) Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 226-2012-EF, publicado el 09 noviembre 2012, cuyo texto es el siguiente:

"3.2. Análisis Costo Beneficio.- Análisis al que se refiere el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley, que determina la modalidad de ejecución del proyecto que brinda mayor beneficio para la sociedad. Tal análisis corresponde a una evaluación basada principalmente en la comparación del costo neto en valor presente y ajustado por riesgo para el sector público, de proveer un proyecto a través de una obra pública con el costo del mismo proyecto ejecutado a través de una Asociación Público Privada (APP).

El Ministerio de Economía y Finanzas, mediante Resolución Ministerial establecerá los principios, la metodología y los criterios para la aplicación de dicho análisis.

CONCORDANCIAS: D.S. N° 005-2013-EF, Única Disp.Compl.Trans.

Esta metodología se aplicará a los casos previstos en el literal p) del numeral 5.1 del artículo 5 de la presente norma." (*)

(*) De conformidad con la Única Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 226-2012-EF, publicado el 09 noviembre 2012, en tanto se publica la Resolución Ministerial a que hace referencia el presente numeral, aquellos proyectos de provisión de infraestructura o servicios públicos a través de modalidad de APP, clasificados como cofinanciados que se encuentren en proceso de incorporación al proceso de promoción de la inversión privada, aplicarán la metodología comprendida en el Anexo que forma parte integrante de la citada norma.

3.3 Costo Total de Inversión.- Es el valor presente de los flujos de inversión estimado en la identificación del proyecto o en el último estudio de preinversión, según corresponda. El Costo Total de Inversión no incluye los costos de operación y mantenimiento. La tasa de descuento a ser utilizada para el cálculo del valor presente será aquella definida en el Metodología del Comparador Público-Privado.

3.4 Costo Total del Proyecto.- Es el Costo Total de Inversión más los costos estimados de operación y mantenimiento de un proyecto o de un conjunto de proyectos con características similares, expresados en valor presente, de los primeros diez (10) años del proyecto o de su vida útil, el que resulte menor. La tasa de descuento a ser utilizada para el cálculo del valor presente será aquella definida en el Metodología del Comparador Público-Privado.

3.5 Responsabilidad fiscal.- Para efectos de la aplicación de la Ley, entiéndase por responsabilidad fiscal el uso eficiente de los recursos públicos, teniendo en cuenta lo establecido en la Ley N° 27245, Ley de Responsabilidad y Transparencia Fiscal y sus modificatorias.

“3.6 Sector: está representado por los ministerios competentes, en el caso de proyectos del Gobierno Nacional; y por los Gobiernos Locales y Regionales, en el caso de los proyectos de su competencia”. (*)

(*) Numeral incorporado por el Artículo 2 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011.

TÍTULO II

ASOCIACIONES PÚBLICO-PRIVADAS

Artículo 4.- Límites de garantías para las clasificación de Asociaciones Público Privadas

Para efectos de lo señalado en el Artículo 4 de la Ley:

4.1 Se considerará que las garantías a que se refiere el numeral i, literal a del artículo 4 de la Ley, son mínimas si no superan el 5% del Costo Total de Inversión, el que no incluye los costos de operación y mantenimiento. La metodología para los cálculos requeridos será publicada por Resolución Ministerial del Ministerio de Economía y Finanzas;

4.2 Se considerará garantías no financieras con probabilidad mínima o nula cuando la probabilidad del uso de recursos públicos no sea mayor al 10%, para cada uno de los primeros 5 años de ejecución del proyecto. La metodología para los cálculos requeridos será publicada por Resolución Ministerial del Ministerio de Economía y Finanzas.

4.3 De excederse los límites indicados en los numerales 4.1 y 4.2 del presente Reglamento se considerará que las garantías tiene probabilidad significativa de demandar recursos públicos.

Artículo 5.- Incorporación de los procesos y asignación a los Organismos Promotores de la Inversión Privada - OPIP

5.1 Para efectos de la incorporación al proceso de promoción de la inversión privada de proyectos de provisión de infraestructura y servicios públicos a través de la modalidad de APP, la Entidad preparará y remitirá al OPIP competente un Informe de Evaluación que tendrá el siguiente contenido mínimo: ()*

(*) Extremo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 226-2012-EF, publicado el 09 noviembre 2012, cuyo texto es el siguiente:

"5.1 Para efectos de la incorporación al proceso de promoción de la inversión privada de proyectos de provisión de infraestructura y servicios públicos a través de la modalidad de APP, la entidad pública preparará y remitirá al Organismo Promotor de la Inversión Privada (OPIP) competente un Informe de Evaluación que tendrá el siguiente contenido mínimo:"

Para todo tipo de proyecto:

a. Nombre, descripción y objetivo del proyecto.

b. Importancia y consistencia con las prioridades locales, regionales o nacionales, según corresponda.

c. Clasificación como proyecto autosostenible o cofinanciado.

Para proyectos autosostenibles:

d. Diagnóstico sobre la provisión actual, identificando las características de la demanda y la oferta existente en términos de cobertura y calidad.

e. Descripción preliminar del nivel de servicio a alcanzar.

f. Inversiones y costos de operación y mantenimiento estimados.

g. Tarifas.

h. Evaluación económico-financiera preliminar como APP.

i. Asignación preliminar de Riesgos.

j. Estimación de las garantías que podrían ser requeridas.

k. Sustento de la capacidad de pago de la garantía, de ser requerida.

l. Ventajas de desarrollar el proyecto mediante una APP.

m. Estimación preliminar de costos de supervisión

Para proyectos cofinanciados:

n. Declaración de viabilidad de acuerdo con las normas del Sistema Nacional de Inversión Pública

o. Información relativa a los literales d, e, f, g, h, i, j, k, del presente numeral que no esté incluida en el Estudio de Preinversión aprobado

p. Ventajas de desarrollar el proyecto mediante una APP, incluyendo una evaluación cuantitativa en el caso de proyectos cuyo costo superen las 100 000 UIT del costo total del proyecto y que requieran un cofinanciamiento mayor al 30% de dicho costo. Esta evaluación se efectuará mediante la Metodología del Comparador Público-Privado definida en el numeral 3.2 del presente Reglamento. ()*

(*) Inciso modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

"p) Ventajas de desarrollar el proyecto mediante una APP, incluyendo en el caso de proyectos cuyo costo superen las 100 000 UIT del costo total del proyecto y que requieran un cofinanciamiento mayor al 30% de dicho costo. Esta evaluación se efectuará mediante la Metodología que el Ministerio de Economía y Finanzas defina según lo establecido en el numeral 3.2 del presente Reglamento." ()*

(*) Literal modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 226-2012-EF, publicado el 09 noviembre 2012, cuyo texto es el siguiente:

"p) Ventajas de desarrollar el proyecto mediante una APP, incluyendo una evaluación en el caso de proyectos cuyo costo superen las 100 000 UIT del costo total del proyecto y que requieran un cofinanciamiento mayor al 30% de dicho costo. Esta evaluación se efectuará mediante la metodología

que el Ministerio de Economía y Finanzas defina según lo establecido en el numeral 3.2 del artículo 3 del presente Reglamento"

5.2 Tratándose de proyectos de competencia nacional, el OPIP correspondiente tramitará con su opinión favorable, adjuntando el proyecto de Plan de Promoción correspondiente, la Resolución Suprema de incorporación al proceso de promoción de la inversión privada y de aprobación del Plan de Promoción. Para el caso de proyectos autosostenibles que requieran garantías y proyectos cofinanciados, la visación de la Resolución Suprema por el Ministerio de Economía y Finanzas se efectuará necesariamente previa emisión de opinión favorable por los órganos competentes. La opinión solicitada deberá emitirse como máximo en quince (15) días hábiles contados a partir de la recepción de la solicitud completa. ()*

(*) Inciso modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

"5.2 Tratándose de proyectos de competencia nacional, el OPIP o PROINVERSION, según corresponda, tramitará con su opinión favorable, adjuntando el proyecto de Plan de Promoción correspondiente, la Resolución Suprema o el Acuerdo de Consejo Directivo de PROINVERSION de incorporación al proceso de promoción de la inversión privada y de aprobación del Plan de Promoción, respectivamente.

Para el caso de proyectos autosostenibles que requieran garantías y proyectos cofinanciados, la visación de la Resolución Suprema por el Ministerio de Economía y Finanzas se efectuará necesariamente previa emisión de opinión favorable por los órganos competentes. La opinión solicitada deberá emitirse como máximo en quince (15) días hábiles contados a partir de la recepción de la solicitud completa."

5.3 Tratándose de proyectos de competencia regional o local, el OPIP correspondiente tramitará con su opinión favorable, adjuntando el proyecto de Plan de Promoción correspondiente, el acuerdo de Consejo Regional o Concejo Provincial de incorporación al proceso de promoción de la inversión privada y de aprobación del Plan de Promoción. Para el caso de proyectos autosostenibles que requieran garantías y proyectos cofinanciados se requerirá la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas. La opinión solicitada deberá emitirse como máximo en quince (15) días hábiles contados a partir de la recepción de la solicitud completa.

5.4 La Resolución Suprema o el acuerdo de incorporación, según corresponda, asignará el proceso a un OPIP, teniendo en cuenta lo siguiente:

i) Serán asignados a PROINVERSION los proyectos de competencia nacional que cumplan alguna de las siguientes condiciones:

a. Tener un monto total de inversión superior a 15,000 UIT.

b. Ser multisectoriales.

c. Tener alcance geográfico que abarque más de una región.

d. Haber sido solicitada la conducción del proceso por la Entidad a PROINVERSIÓN y haber sido aprobada por su Consejo Directivo. ()*

(*) Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

"5.4 La Resolución Suprema, el acuerdo del Consejo Directivo de PROINVERSION o el acuerdo de Consejo Regional o Concejo Municipal de incorporación al proceso de promoción de la inversión privada de proyectos de provisión de infraestructura y servicios públicos a través de la modalidad de APP, según corresponda, tendrá en cuenta lo siguiente: ()*

(*) Extremo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 226-2012-EF, publicado el 09

noviembre 2012, cuyo texto es el siguiente:

"5.4 La Resolución Suprema o el Acuerdo de Concejo Regional o Concejo Municipal de incorporación al proceso de promoción de la inversión privada, según corresponda, tendrá en cuenta lo siguiente:"

i) Serán asignados a PROINVERSION los proyectos de competencia nacional que cumplan alguna de las siguientes condiciones:

a. Tener un monto total de inversión superior a 15,000 UIT.

b. Ser multisectoriales.

c. *Tener alcance geográfico que abarque más de una región. (*)*

(*) Literal modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 226-2012-EF, publicado el 09 noviembre 2012, cuyo texto es el siguiente:

"c. Aquellos proyectos cuya conducción del proceso haya sido solicitada por la entidad pública a PROINVERSIÓN y que la misma haya sido aprobada por su Consejo Directivo. Esta condición será aplicable inclusive para proyectos que no sean de competencia nacional."

d. En estos casos la incorporación y la conducción del proceso estará a cargo de PROINVERSION en los términos y condiciones que acuerde su Consejo Directivo. Para efectos de la incorporación será PROINVERSION la que prepare el informe al que hace referencia el numeral 5.1 del Artículo 5 y tramitará la aprobación de dicho informe ante el Ministerio del Sector o Sectores competentes en la materia sobre la que versa la APP correspondiente.

e. En estos casos PROINVERSION deberá constituirse en Unidad Formuladora de los estudios de factibilidad, que requiere el inciso n) del numeral 5.1 del Artículo 5 del Decreto Supremo N° 146-2008-EF. PROINVERSION, en su calidad de Unidad Formuladora, deberá tramitar la declaratoria de viabilidad y contar con la opinión favorable de la OPI del Ministerio o Ministerios del Sector o Sectores Competentes en la materia sobre la que versa la APP correspondiente. Para tal efecto, PROINVERSION y la OPI u OPIs correspondientes se pondrán de acuerdo en un procedimiento de presentación y revisión de avances de los estudios de factibilidad de modo que el informe final de evaluación y aprobación por parte de la OPI pueda ser emitido en el plazo máximo de 30 días hábiles desde la fecha de recepción de la solicitud de aprobación del estudio de factibilidad. Dentro de ese plazo el período de solicitud de información adicional no podrá exceder los cinco días hábiles desde la recepción de la solicitud de aprobación por parte de PROINVERSION. En el caso que la OPI u OPIs o la DGPI tuvieran observaciones, deberán conformar un grupo de trabajo conjunto a fin de resolverlas en los plazos y de acuerdo a los procedimientos que mediante Directiva de la DGPI establezca el Ministerio de Economía y Finanzas".

ii) Serán asignados a los Comités de Inversión de los Ministerios respectivos, los proyectos de competencia nacional que no se encuentren comprendidos dentro de lo indicado en el literal i) del numeral 5.4.

iii) Serán asignados a los Gobiernos Regionales los proyectos de su competencia y aquellos que tengan alcance geográfico que abarque más de una provincia.

ii) Serán asignados a los Gobiernos Locales los proyectos de su competencia, de acuerdo a lo indicado en el Artículo 6 de la Ley.

5.5 Se incorporarán al proceso de promoción de la inversión privada proyectos o conjunto de proyectos similares que no requieran cofinanciamiento ni garantías o, de requerirlos, tengan montos de inversión totales superiores a 10,000 UIT y plazos contractuales mayores a cinco (5) años.

5.6 Un proyecto de inversión no podrá ser ejecutado mediante una APP cuando su único alcance sea la provisión de mano de obra, de oferta e instalación de equipo o de ejecución de obras públicas.

5.7 Los estudios que la Entidad requiera para efectuar la evaluación de un proyecto de inversión y el análisis de su modalidad de ejecución, al amparo de lo dispuesto en el presente Título, podrán ser elaborados por una entidad privada conforme a la normatividad vigente. Dicha entidad no podrá prestar directa o indirectamente sus servicios de asesoría a eventuales participantes de los procesos de promoción de inversión privada referidos al mismo proyecto de inversión. El incumplimiento de esta disposición conllevará la exclusión del participante o la declaración de nulidad del contrato de APP cuando ello sea descubierto luego de suscrito el mismo.

Artículo 6.- Asociaciones Público-Privadas Autosostenibles

6.1 Emitida la Resolución Suprema, o el acuerdo de incorporación y aprobación del Plan de Promoción correspondiente, los proyectos de provisión de infraestructura y servicios públicos a través de la modalidad de APP, clasificados como autosostenibles, a que se refiere el numeral 9.1 de la Ley, continuarán su desarrollo en el marco del Texto Único Ordenado de las Normas con rango de Ley que regulan la entrega en Concesión al Sector Privado de las Obras Públicas de Infraestructura y Servicios Públicos aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM, del Decreto Legislativo N° 674 y de otras normas de promoción de la inversión privada que resulten aplicables.

6.2 Si en cualquier etapa del proceso el OPIP determina que un proyecto ha dejado de ser autosostenible se procederá de conformidad con las normas y procedimientos aplicables a las APP Cofinanciadas, previa confirmación de la Entidad de su interés en la ejecución del proyecto en las nuevas condiciones.

Artículo 7.- Asociaciones Público - Privadas Cofinanciadas

7.1 Los proyectos de provisión de infraestructura y servicios públicos a través de la modalidad de APP clasificados como cofinanciados, a que se refiere el numeral 9.2 de la Ley, deberán cumplir con los requisitos y procedimientos establecidos en la Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública, la Ley del Sistema Nacional de Endeudamiento y sus modificatorias y normas complementarias .

7.2 No se considerará cofinanciamiento la cesión en uso, en usufructo, o bajo cualquier figura similar, de infraestructura o inmuebles pre-existentes, siempre que no exista transferencia de propiedad y estén directamente vinculados al objeto del proyecto.

7.3 En los casos en los que el costo del proyecto supere las 100 000 UIT del costo total del proyecto y que requieran un cofinanciamiento mayor al 30% de dicho costo, la Entidad deberá realizar una evaluación cuantitativa del costo-beneficio de desarrollar los proyectos a través de una APP, según lo establecido en el numeral 3.2 del artículo 3 y el literal p del numeral 5.1 del artículo 5 (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS(2).

7.4 El monto de cofinanciamiento máximo deberá ser aprobado por el OPIP, con la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, previamente a la aprobación de la versión final del contrato. Asimismo, se deberá contar con la opinión del Ministerio de Economía y Finanzas desde el punto de vista de responsabilidad fiscal y capacidad presupuestal.

7.5 Los procesos se desarrollarán en el marco del Texto Único Ordenado de las Normas con rango de Ley que regulan la entrega en Concesión al Sector Privado de las Obras Públicas de Infraestructura y Servicios Públicos aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM, del Decreto Legislativo N° 674 y de otras normas de promoción de la inversión privada que resulten aplicables. Para tal efecto la Entidad y el OPIP correspondiente suscribirán un convenio de cooperación con PROINVERSIÓN bajo la legislación aplicable. (*)

(*) Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 7.- Asociaciones Público - Privadas Cofinanciadas

7.1. Los proyectos de provisión de infraestructura y servicios públicos a través de la modalidad de APP clasificados como cofinanciados, a que se refiere el numeral 9.2 de la Ley, deberán cumplir con los requisitos y procedimientos establecidos en la Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública, la Ley del Sistema Nacional de Endeudamiento y sus modificatorias y normas complementarias.

7.2 No se considerará cofinanciamiento la cesión en uso, en usufructo, o bajo cualquier figura similar, de infraestructura o inmuebles pre-existentes, siempre que no exista transferencia de propiedad y estén directamente vinculados al objeto del proyecto.

7.3 No se considerará cofinanciamiento los pagos por concepto de peajes, precios, tarifas, entre otros, cobrados directamente a los usuarios finales o indirectamente a través de empresas, incluyendo aquellas de titularidad del Estado o entidades del mismo para su posterior entrega al titular del proyecto de inversión, por la prestación del servicio público o explotación de la infraestructura pública, en el marco del contrato de APP.

7.4 En los casos en los que el Costo Total del Proyecto supere las 100 000 UIT y se requiera un cofinanciamiento mayor al 30% de dicho costo, la Entidad deberá realizar una evaluación cuantitativa del costo-beneficio de desarrollar los proyectos a través de una APP, según lo establecido en el numeral 3.2 del artículo 3 y el literal p) del numeral 5.1 del artículo 5.

7.5 El monto de cofinanciamiento máximo a ser otorgado deberá ser aprobado por el OPIP, con la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, el que previamente a la aprobación de la versión final del contrato deberá además emitir su opinión desde el punto de vista de la responsabilidad fiscal y de la capacidad presupuestal.

7.6 Los procesos se desarrollarán en el marco del Texto Único Ordenado de las Normas con rango de Ley que regulan la entrega en Concesión al Sector Privado de las Obras Públicas de Infraestructura y Servicios Públicos aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM, del Decreto Legislativo N° 674 y de otras normas de promoción de la inversión privada que resulten aplicables”.

Artículo 8.- Diseño final del contrato de Asociación Público Privada y modificaciones

De conformidad con el numeral 9.3 de la Ley y en los plazos y modalidad en ella establecidos, y sin perjuicio de las normas especiales aplicables a las modalidades de APP autosostenibles y cofinanciadas respectivamente, el diseño final del contrato y las modificaciones que se produzcan a la versión final del mismo, requerirán la opinión favorable de la entidad pública competente y del Ministerio de Economía y Finanzas, así como del organismo regulador y de la Contraloría General de la República. ()*

(*) Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 8.- Diseño final del contrato de Asociación Público Privada y modificaciones.

8.1 De conformidad con el numeral 9.3 de la Ley y en los plazos y modalidad en ella establecidos, y sin perjuicio de las normas especiales aplicables a las modalidades de APP autosostenibles y cofinanciadas respectivamente, el diseño final del contrato y las modificaciones que se produzcan a la versión final del mismo, requerirán la opinión favorable de la entidad pública del sector competente y del Ministerio de Economía y Finanzas. En el caso del organismo regulador y de la Contraloría General de la República dicha opinión se emitirá en las materias de sus respectivas competencias.

8.2 El plazo para la emisión de opiniones deberá ser estrictamente cumplido por las entidades correspondientes, bajo responsabilidad. En caso las entidades requirieran mayor información para la emisión de la opinión solicitada, dicho pedido de información se efectuará dentro

de los tres (3) días hábiles posteriores a la recepción de la solicitud de opinión. En este supuesto, el cómputo del plazo se suspende y una vez recibida la información requerida, se reinicia el mismo. El pedido de información sólo podrá formularse por única vez y dentro del plazo antes mencionado.

Transcurrido el plazo máximo sin que la entidad competente hubiese emitido su opinión, se entenderá que dicha opinión es favorable, no pudiendo la entidad emitir su opinión con posterioridad. Las opiniones serán vinculantes para las entidades que las emitan. El OPIP y su personal no asumirán ningún tipo de responsabilidad administrativa, civil y/o penal, por no cumplir con, o no tomar en cuenta las recomendaciones y/u opiniones emitidas por las entidades, cuando éstas excedan el ámbito de su competencia y/o cuando sean emitidas en forma extemporánea."

Artículo 9.- Procedimiento y causales de renegociación del contrato de Asociación Público - Privada

Salvo para casos asociados a errores materiales o por requerimientos de los acreedores permitidos vinculados a la etapa del cierre financiero del contrato de APP, no podrán efectuarse adendas al mismo durante los primeros 3 años desde la fecha de su suscripción. Una vez culminado dicho plazo podrán realizarse adendas al contrato de APP previa opinión del Organismo Regulador correspondiente, cuando se trate de proyectos para la prestación de servicios públicos bajo su competencia. Asimismo, se requerirá la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas en caso las modificaciones alteren el cofinanciamiento o las garantías. Las opiniones deberán ser requeridas en forma simultánea a las diferentes entidades, entendiéndose por ello que sean solicitadas con un desfase no mayor a dos (2) días hábiles. Las opiniones deberán ser emitidas en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados desde la recepción de la solicitud de opinión, luego del cual se considerarán favorables.

Si la adenda propuesta desvirtúa el objeto del proyecto original o involucra un monto adicional que supere el 15% del Costo Total del Proyecto de APP, la Entidad -siempre que la naturaleza del proyecto lo permita- evaluará la conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección como alternativa a negociar una adenda al contrato. (*)

(*) Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 144-2009-EF, publicado el 25 junio 2009, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 9.- Procedimiento y causales de renegociación del contrato de Asociación Público - Privada"

Establecer que, durante los primeros tres (3) años contados desde la fecha de suscripción de los contratos de Asociaciones Público - Privadas, los sectores competentes sólo podrán suscribir addendas a los referidos contratos, siempre que se trate de la corrección de errores materiales; de requerimientos de los acreedores permitidos vinculados a la etapa de cierre financiero del contrato; de precisar aspectos operativos para la mejor ejecución del contrato de concesión; o, se sustente la necesidad de adelantar el programa de inversiones con cargo a la retribución prevista en el contrato a favor del Estado y dicha modificación no implique un cambio del contrato, de autosostenible a cofinanciado, ni se aumenten los pagos a cargo del Estado previstos en el contrato. En cualquier caso, las partes procurarán respetar en lo posible la naturaleza de la concesión; las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas; y, el equilibrio financiero para ambas partes.

Para efectos de tramitar cualquier solicitud de modificación contractual, se requerirá la opinión previa del Organismo Regulador correspondiente, cuando se trate de proyectos de obras públicas de infraestructura y de servicios públicos bajo su competencia. Asimismo, se requerirá la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas en caso las modificaciones alteren el cofinanciamiento o las garantías. Las opiniones deberán ser requeridas en forma simultánea a las diferentes entidades, entendiéndose por ello que sean solicitadas con un desfase no mayor a dos (2) días hábiles. Las opiniones deberán ser emitidas en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados desde la recepción de la solicitud de opinión, luego del cual se considerarán favorables.

Luego de transcurrido el plazo a que se refiere el primer párrafo del presente artículo, si la addenda propuesta desvirtúa el objeto del proyecto original o involucre un monto adicional que supere el 15% del Costo Total del Proyecto de Asociación Público - Privada, la Entidad - siempre que la naturaleza del proyecto lo permita - evaluará la conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección, como alternativa a negociar una addenda al contrato". (*)

(*) **Artículo modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:**

“Artículo 9.- Procedimiento y causales de renegociación del contrato de Asociación Público - Privada.

9.1. Para tramitar cualquier solicitud de modificación contractual, se requerirá la opinión previa del organismo regulador correspondiente, cuando se trate de proyectos de obras públicas de infraestructura y de servicios públicos bajo su competencia. Asimismo, se requerirá la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas en caso las modificaciones alteren el cofinanciamiento o las garantías. Las opiniones deberán ser requeridas a las diferentes entidades de manera paralela, entendiéndose por ello que serán solicitadas con un desfase no mayor a dos (2) días hábiles. Las opiniones deberán ser emitidas en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados desde la recepción de la solicitud de opinión, luego del cual se considerarán favorables. Las entidades a las que hace referencia el presente numeral deberán emitir opiniones únicamente respecto de aquello que se encuentra dentro del ámbito de su competencia.

Si la adenda propuesta desvirtuara el objeto del proyecto original o involucrara un monto adicional que supere el 15% del Costo Total del Proyecto de APP, la Entidad - siempre que la naturaleza del proyecto lo permitiera - evaluará la conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección, como alternativa a negociar una adenda al contrato.

9.2. Durante los primeros tres (3) años contados desde la fecha de su suscripción, los sectores competentes no podrán suscribir adendas a los contratos de APP, salvo que se tratara de: a) la corrección de errores materiales; b) de requerimientos sustentados de los acreedores permitidos vinculados a la etapa de cierre financiero del contrato; o c) de precisar aspectos operativos para la mejor ejecución del contrato o se sustentara la necesidad de adelantar el programa de inversiones y dicha modificación no implicase un cambio del contrato, de autosostenible a cofinanciado, ni se aumentasen los pagos a cargo del Estado previstos en el contrato. En cualquier caso, las partes procurarán respetar en lo posible la naturaleza de la APP, las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio financiero para ambas partes”.

Artículo 10.- Cláusulas arbitrales

10.1 Las cláusulas arbitrales a ser incluidas en los contratos de APP conforme a lo establecido en el numeral 9.6 del artículo 9 de la Ley, se regirán por las siguientes disposiciones:

a. Podrán someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición de las partes, conforme a lo señalado en el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje.

En tal sentido, se entiende que no podrán ser materia de arbitraje, las decisiones de los organismos reguladores, u otras entidades que se dicten en ejecución de sus competencias administrativas atribuidas por norma expresa, cuya vía de reclamo es la vía administrativa.

b. Deberán contemplar el arbitraje de derecho como mecanismo de solución de controversias.

c. En caso se distinga entre controversias de naturaleza técnica y no técnica, las segundas podrán ser sometidas a arbitraje de conciencia.

10.2 Las disposiciones sobre cesión de posición contractual preservarán la suficiencia técnica, legal y financiera requerida para garantizar una adecuada operación de la APP, teniendo en cuenta la fase de ejecución contractual en que se produzca la cesión.

10.3 De incluirse disposiciones sobre equilibrio económico-financiero, éstas precisarán que el

restablecimiento del mismo será invocado únicamente en caso éste se vea significativamente afectado, exclusivamente debido a cambios en las Leyes aplicables, en la medida que dichos cambios tengan directa relación con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista.

Artículo 11.- Plazos y carácter de las opiniones para Asociaciones Público-Privadas

11.1 Los contratos establecerán un capítulo específico que consolide los compromisos económico-financieros, las garantías asumidos por el Estado, y en general, los aspectos que comprometan el crédito o la capacidad financiera del Estado. Las opiniones del Ministerio de Economía y Finanzas y el informe previo de la Contraloría General de la República, se referirán exclusivamente al contenido de dicho capítulo. Del mismo modo, la opinión del organismo regulador a que se refiere el numeral 9.3 de la ley, se restringirá a los temas tarifarios, facilidades esenciales y de calidad del servicio, los que deberán aparecer en capítulos específicos en el contrato.

11.2 El plazo para la emisión de la opinión del Ministerio de Economía y Finanzas a que se refiere el numeral 9.1 de la Ley, así como para la del Ministerio de Economía y Finanzas y el organismo regulador a que se refiere el numeral 9.3 de la Ley será no mayor a 15 (quince) días hábiles contados desde recibida la documentación sustentatoria. Para tales efectos, estas entidades contarán con un único plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de recibida la documentación sustentatoria para requerir información faltante.

11.3 En el caso de modificaciones a la versión final del contrato, el plazo para la emisión de las opiniones a que se refiere el numeral 9.5 de la Ley será de 10 (diez) días hábiles.

11.4 En los casos previstos en los artículos 9.3 y 9.5 de la Ley, transcurridos los plazos máximos sin respuesta, se entenderá que la opinión es favorable.

Artículo 12.- Compromisos firmes y contingentes

12.1 Con relación a lo establecido en el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 1012, se deberá considerar que:

a. La Entidad obligada a atender los compromisos firmes en una APP tiene la responsabilidad exclusiva de efectuar la programación, priorización y consideración de los mismos en su presupuesto institucional según la normatividad vigente;

b. Los compromisos firmes y contingentes son aquellos explícitamente incluidos en los contratos de concesión de las Asociaciones Público Privadas, con el fin de considerar riesgos propios del proyecto; y

c. Mediante Resolución Directoral, la Dirección General de Asuntos Económicos y Sociales (DGAES) aprobará la metodología de valuación de pasivos contingentes cuantificables y del flujo de ingresos derivados de la explotación de los proyectos en concesión generados de la suscripción de contratos bajo la modalidad de APP.

12.2 Mediante Resolución Directoral la Dirección General de Asuntos Económicos y Sociales (DGAES), aprobará la metodología de valuación de pasivos contingentes cuantificables y del flujo de ingresos derivados de la explotación de los proyectos en concesión generados de la suscripción de contratos bajo la modalidad de APP.

12.3 Mediante Resolución Ministerial, el Ministerio de Economía y Finanzas emitirá los dispositivos requeridos para especificaciones o modificaciones relativas al registro de los compromisos firmes y contingentes cuantificables.

TÍTULO III

RÉGIMEN DE INICIATIVAS PRIVADAS

Artículo 13.- Objeto

Las disposiciones contenidas en el presente título tienen por objeto regular el tratamiento de los proyectos de inversión en activos, empresas, proyectos, servicios, obras públicas de infraestructura y de servicios públicos, que se ejecuten como consecuencia de la iniciativa privada, en el ámbito de las respectivas competencias de los distintos niveles de gobierno.

Artículo 14.- Naturaleza de las Iniciativas Privadas

Las iniciativas privadas no podrán demandar garantías financieras a cargo del Estado y las garantías no financieras se sujetarán a lo establecido en el acápite ii, literal a), artículo 4 de la Ley.

Artículo 15.- Requisitos para la presentación de iniciativas privadas en proyectos de inversión

15.1 Las iniciativas privadas de proyectos de inversión serán presentadas ante el OPIP competente, de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento.

15.2 El contenido mínimo exigido para la presentación es el que se detalla a continuación:

a) Nombre o razón social del solicitante con indicación de sus generales de ley, acompañando los correspondientes poderes del representante legal.

b) Propuesta de modalidad de participación de la inversión privada.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, inc. b), acápite 6.2.1, num. VI

c) Descripción del proyecto, incluyéndose: (i) Nombre y tipo del proyecto, con indicación del activo, empresa, servicio, obra pública de infraestructura y/o de servicios públicos del Estado sobre el cual se desarrollará el proyecto, así como referencias sobre el ente o nivel de gobierno titular o la situación legal de los mismos; (ii) Objetivos; (iii) Beneficios concretos que la ejecución del proyecto reportará para la localidad donde sea ejecutado y, de resultar aplicable por el tipo de proyecto; (iv) Ingeniería preliminar del proyecto, en el que de acuerdo a las características del mismo, se incluya la información técnica necesaria, referida a la iniciativa privada presentada; (v) Razones por las cuales se escoge el proyecto sujeto a aprobación, entre otras alternativas.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, inc. b), acápite 6.2.1, num. VI

d) Ámbito de influencia del Proyecto.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, inc. b), acápite 6.2.1, num. VI

e) Evaluación económica y financiera del proyecto, considerando el valor estimado de la inversión, la demanda estimada, los costos estimados, el plan de financiamiento y otros elementos que faciliten su análisis por el OPIP.

f) Evaluación preliminar del impacto ambiental y de ser el caso plan de mitigación social y ambiental.

g) Propuesta de plazo o vigencia estimada del contrato de participación de la inversión privada.

h) Capacidad financiera del solicitante y experiencia para la ejecución de proyectos de similar envergadura.

i) Se deberá adjuntar una declaración jurada expresando que la iniciativa privada no solicitará cofinanciamiento público, garantías financieras a cargo del Estado o garantías no financieras que tengan una probabilidad significativa de demandar el uso de recursos públicos por parte de éste, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4.2 del presente Reglamento.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, inc. b), acápite 8.2, num. VIII

15.3 Las iniciativas privadas que se presenten no deberán contener proyectos de inversión que coincidan total o parcialmente con aquéllos respecto de los cuales, los Organismos Promotores de la Inversión Privada competentes hubieren aprobado el respectivo Plan de Promoción de la Inversión Privada.

Sin embargo, en el caso que se hubiera aprobado dicho plan y hubiese transcurrido un plazo de doscientos cuarenta (240) días hábiles sin que se haya convocado a concurso o licitación conforme a las Normas Vigentes en Materia de Promoción de la Inversión Privada, según éstas son definidas en el Artículo 4 del Decreto Supremo N° 015-2004-PCM, el OPIP podrá admitir a trámite y evaluar la iniciativa privada.

15.4 Se acompañará a la información indicada en el numeral 15.2 una Declaración Jurada de los gastos efectivamente incurridos en la elaboración de la iniciativa presentada. La sustentación correspondiente de los gastos declarados se efectuará en el momento en que sea solicitado por el OPIP, sin cuya evaluación no podrá pronunciarse sobre la declaratoria de interés.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, acápite 11.3, num. XI

Artículo 16.- Criterios para la evaluación de las iniciativas privadas en proyectos de inversión

Para efectos de la evaluación de las iniciativas privadas, el OPIP tomará en cuenta, entre otros, los siguientes criterios:

a) La capacidad financiera y solvencia técnica del proponente para desarrollar proyectos de magnitud similar al propuesto.

b) Si el proyecto de inversión es económica y socialmente rentable.

c) Si el proyecto de inversión no es pasible de generar afectación al ambiente, al paisaje de una zona declarada como área natural protegida y/o al Patrimonio Cultural de la Nación.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, acápite 6.3.7, num. VI

Artículo 17.- Trámite de las iniciativas privadas en proyectos de inversión

El trámite de las iniciativas privadas en proyectos de inversión se sujetará a las siguientes disposiciones:

17.1 Presentada la iniciativa privada y admitida a trámite, se dará publicidad a través de la página web del OPIP, a la información contenida en el literal b), en los acápites i, ii y iii del literal c) y en el literal d) del numeral 15.2 del presente Reglamento y procederá a evaluar y declarar de interés el proyecto.

17.2 El OPIP, podrá requerir información adicional al titular de la iniciativa pudiendo condicionar la continuación de la evaluación a la entrega de la información requerida dentro de un plazo prudencial no mayor de 30 (treinta) días hábiles. De no producirse ésta, procederá a rechazar la iniciativa.

17.3 Tratándose de iniciativas privadas de competencia del Gobierno Nacional, PROINVERSIÓN deberá solicitar opinión al sector o sectores correspondientes sobre el interés y

relevancia del proyecto, y, en asuntos que resulten de su competencia, al Organismo Regulador correspondiente, así como opinión técnica a otras entidades.

Las entidades a las cuales se les requiera opinión, deberán emitirla en un plazo no mayor de veinte (20) días hábiles, bajo responsabilidad. La opinión del sector o sectores correspondientes tendrá carácter vinculante.

En los casos que se haya solicitado opinión a más de un sector, se requerirá la opinión favorable de todos ellos.

Se requerirá la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas en los casos de iniciativas que requieran el otorgamiento de garantías no financieras de acuerdo a lo señalado en el presente Reglamento. En el caso de iniciativas privadas que se financien con tarifas de servicio público, previamente a la declaratoria de interés, se deberá contar con la opinión favorable del organismo regulador correspondiente, en asuntos que resulten de su competencia. Si el organismo regulador no emitiera su opinión en plazo estipulado en el segundo párrafo del presente numeral, aquélla se entenderá favorable.

17.4 El OPIP se encuentra facultado para proponer la introducción de las ampliaciones y/o modificaciones que juzgue convenientes y/o necesarias en el contenido y diseño de la iniciativa privada presentada, contando previamente con la opinión del sector.

El OPIP comunicará al titular de la iniciativa privada, por escrito, las ampliaciones y/o modificaciones propuestas a efectos que manifieste formalmente su conformidad o disconformidad con las mismas, para efectos de lo cual se concederá al interesado un plazo máximo de quince (15) días hábiles contados desde la recepción efectiva de la comunicación remitida por el OPIP.

En caso de disconformidad del interesado o si éste no se pronuncia dentro del plazo antes indicado, el OPIP rechazará la iniciativa mediante pronunciamiento expreso. El rechazo de la iniciativa no podrá ser impugnado en la vía administrativa o judicial. ()*

(*) Numeral modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011, cuyo texto es el siguiente:

"17.4 El OPIP se encuentra facultado para proponer la introducción de las ampliaciones y/o modificaciones que juzgue convenientes y/o necesarias en el contenido y diseño de la iniciativa privada presentada, contando previamente con la opinión técnica del sector. El titular proponente de la iniciativa privada contará con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, contados desde la recepción efectiva de la comunicación remitida por el OPIP para expresar su conformidad o disconformidad a las ampliaciones y/o modificaciones propuestas.

Una vez aceptada la ampliación y/o modificación por el titular de la iniciativa privada, el OPIP otorgará al titular de la misma un plazo prudencial, de acuerdo al caso, para incorporar al proyecto las ampliaciones y/o modificaciones aceptadas.

En caso de disconformidad del interesado o si éste no se pronuncia dentro del plazo antes indicado, el OPIP rechazará la iniciativa mediante pronunciamiento expreso. El rechazo de la iniciativa no podrá ser impugnado en la vía administrativa o judicial."

17.5 Una vez presentada la iniciativa privada, su titular no podrá realizar modificaciones o ampliaciones sustanciales incluyendo la sustitución de titularidad de la iniciativa privada así como la conformación de los consorcios, de ser el caso, las que sólo se podrán proponer hasta antes de la declaratoria de interés, y posteriormente se regularán por lo dispuesto en las correspondientes bases en caso de Concurso o, de ser el caso, en el contrato de adjudicación directa.

17.6 Declarada de interés la iniciativa privada, el OPIP procederá a notificar la decisión al

interesado en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha de adopción del correspondiente acuerdo.

El OPIP, para conocimiento y participación del público interesado, publicará la Declaración de Interés en el Diario Oficial El Peruano y en otro diario de circulación nacional a costo del solicitante, así como en la página Web del OPIP, dentro del plazo de diez (10) días calendario desde que el solicitante cubra los costos antes referidos y haga entrega de la carta fianza a que se refiere el Artículo 15 del Decreto Legislativo N° 1012, lo que deberá hacer dentro de los diez (10) días calendario de comunicada la declaración de interés.

En caso de no presentarse a satisfacción del OPIP tanto la carta fianza como el pago correspondiente por concepto de publicación, a que se refiere el párrafo precedente, el OPIP dejará sin efecto ésta, perdiendo el titular cualquier derecho asociado a ésta.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, acápite 7.4, num. VII

Artículo 18.- Procedimientos de selección para la ejecución del proyecto de inversión

18.1 Dentro del plazo de noventa (90) días calendario a que se refiere el Artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1012 podrán presentarse ante el OPIP para manifestar su interés, terceros interesados en el mismo proyecto de inversión y/o un proyecto de inversión alternativo por estar destinados a un objetivo diferente aunque estén referidos a activos o recursos del Estado materia de la iniciativa original.

Para tal efecto, de acuerdo a lo que se indique en la declaración de interés, deberán acompañar: (i) la solicitud de expresión de interés respecto del mismo proyecto de inversión o uno alternativo de acuerdo al modelo que será incluido en aquella, (ii) la carta fianza correspondiente y (iii) de ser el caso, la documentación adicional exigida por el OPIP.

18.2 En caso que en el plazo previsto en el Artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1012, concurren interesados que cumplan con presentar la documentación exigida en el presente reglamento, se procederá de la siguiente manera:

a) Concurrencia de tres o más interesados adicionales al titular de la iniciativa

En caso concurren tres o más interesados adicionales al titular de la iniciativa, el OPIP optará por la Licitación Pública Especial o promoverá un Concurso de Proyectos Integrales, efectuando una convocatoria entre los terceros interesados y el proponente.

El proceso de selección se efectuará de acuerdo a lo establecido en las bases correspondientes y en las normas aplicables, devolviéndose la carta fianza entregada por el Titular de la Iniciativa Privada.

b) En caso de concurrencia de uno o dos interesados adicionales al titular de la iniciativa En caso concurren uno o dos interesados adicionales al titular de la iniciativa, el OPIP optará por realizar una Oferta Pública en la que participarán el titular de la iniciativa y los interesados que hubieran expresado su interés y presentado la fianza correspondiente.

La Oferta Pública se regirá exclusivamente por las bases, las mismas que incluirán la información publicada en la declaración de interés y las condiciones administrativas correspondientes.

18.3 En el caso la iniciativa privada se encuentre en evaluación y el OPIP verifique que se ha producido la admisión a trámite de una o más iniciativas privadas referidas:

a) **Al mismo proyecto de inversión**

El OPIP continuará con la tramitación de la primera iniciativa privada admitida a trámite. En caso ésta fuera declarada de interés, se sujetará a lo dispuesto en el numeral 17.6 del presente Reglamento y de existir terceros interesados, el OPIP optará por la licitación pública especial, concurso de proyectos integrales, o mecanismo de oferta pública efectuando una convocatoria entre los terceros interesados y el proponente de acuerdo a lo establecido en el numeral 18.2 del presente Reglamento, devolviéndose la carta fianza entregada por el titular de la Iniciativa Privada (*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS(3).

La evaluación de la segunda iniciativa admitida a trámite quedará suspendida hasta que se resuelva la declaratoria de interés o el rechazo de la primera iniciativa admitida a trámite. En caso la primera iniciativa privada no fuera declarada de interés, se procederá a evaluar la siguiente iniciativa privada presentada y así sucesivamente.

b) A un proyecto de inversión, que el OPIP considere alternativo al de la iniciativa privada en evaluación

Se dará preferencia a aquella que, debidamente sustentada, ofrezca el proyecto que tenga mayor rentabilidad social, lo cual será aprobado por el órgano máximo del OPIP. En los casos de iniciativas presentadas ante PROINVERSION, el otorgamiento de preferencia contará con la opinión previa del sector o sectores involucrados.

La declaración de preferencia del OPIP suspenderá la tramitación y/o evaluación de la iniciativa privada no preferida. Si el proyecto de inversión contenido en la iniciativa privada declarada preferente es convocado a proceso de selección mediante cualquiera de los mecanismos de oferta pública o se suscribe el contrato correspondiente en caso de adjudicación directa, la iniciativa privada suspendida será rechazada.

18.4 Para los efectos de la presente norma, se consideran proyectos alternativos aquellos que pretendiendo el uso de los mismos recursos, no se encuentran destinados al mismo objetivo. Los proyectos que se encuentran orientados al mismo objetivo, serán considerados como el mismo proyecto de inversión, aún cuando empleen tecnologías diferentes.

18.5 Para efectos del ejercicio del derecho a igualar a que se refiere el cuarto párrafo del Literal a) del Artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1012, el titular de la iniciativa deberá cumplir con los requisitos exigidos en las Bases, así como con haber presentado toda la documentación requerida en las mismas, a efectos de ser considerado un postor precalificado, así como una oferta técnica y económica válidas, según lo previsto en las bases correspondientes.

18.6 En caso que la buena pro para la ejecución del proyecto de inversión fuera otorgada al titular de una propuesta distinta a la del autor de la iniciativa privada, los gastos incurridos en la elaboración de la misma, serán reintegrados conforme a lo previsto en artículo 20 del presente Reglamento.

18.7 Para efectos de la admisión a trámite de una expresión de interés se acompañará, en calidad de garantía de seriedad de las mismas, una carta fianza bancaria que deberá ser solidaria, irrevocable, incondicionada, sin beneficio de excusión y de realización automática, a favor del OPIP ante el cual se presenta la nueva iniciativa o la expresión de interés. Para fijar el monto de esta fianza se deberá tomar en cuenta la inversión comprometida en el proyecto declarado de interés.

En los casos descritos en los párrafos anteriores, la carta fianza se ejecutará en caso que quien expresó el interés no suscribiese el respectivo contrato o no cumpla con presentar una oferta económica válida en el concurso público convocado, según sea el caso.

18.8 En caso de que publicada la declaración de interés, uno o más terceros interesados presentasen proyectos alternativos, el OPIP podrá rechazarlos salvo que determine que tienen un beneficio para la sociedad significativamente superior al de la iniciativa original. En este último caso,

deberá convocar a Concurso de Proyectos integrales considerándose en las bases un factor de adjudicación que garantice la competencia entre los distintos proyectos alternativos. En cualquier caso el reembolso de gastos a que se refiere el artículo 20 corresponderá al titular de la iniciativa original.

CONCORDANCIAS: Acuerdo N° 278-01-2009, acápite 10.2, num. X

Artículo 19.- Adjudicación o concesión directa del proyecto de inversión

En los supuestos en que resulte procedente la adjudicación y/o concesión directa resultarán de aplicación las siguientes disposiciones:

19.1 Tratándose de PROINVERSIÓN, el acuerdo a que se refiere el Literal b) del Artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1012 será aprobado por su Consejo Directivo. En el caso de los Gobiernos Regionales y Locales, dicho acuerdo será adoptado por el Consejo Regional o por el Concejo Municipal, según sea el caso.

19.2 El período de definición de la versión definitiva del contrato de participación de la inversión privada a suscribirse, no podrá exceder de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la adopción del acuerdo referido en el numeral 19.1 precedente. Este plazo podrá ser ampliado hasta por quince (15) días hábiles adicionales.

19.3 La definición de la versión definitiva del contrato de participación de la inversión privada a que se refiere el numeral precedente, estará dirigida exclusivamente a la atención de aspectos no sustanciales, tendientes a posibilitar la ejecución del mismo, no pudiéndose modificar los elementos esenciales contenidos en la declaración de interés a que se refiere el quinto párrafo del Artículo 15 del Decreto Legislativo N° 1012.

19.4 Si la declaración jurada a que se hace referencia en el Literal i) del numeral 15.2 del presente reglamento no resultara veraz en cualquier estado del procedimiento, el OPIP suspenderá el proceso y dejará sin efecto cualquier tipo de aprobación que se hubiera otorgado.

Artículo 20.-Reembolso de gastos

20.1 Con relación al reembolso de los gastos en los que el autor de la iniciativa privada hubiera incurrido efectivamente en la elaboración de la correspondiente iniciativa, será de aplicación lo siguiente:

a) En la declaración de interés que expida el OPIP, se reconocerán los gastos que a criterio de dicho organismo sean razonables y se encuentren debidamente sustentados.

b) Las Bases de los Procedimientos de Selección, que se lleven a cabo para la aplicación de las modalidades de participación de la inversión privada a que se refiere el Artículo 6 de la Ley N° 28059, deberán establecer que los gastos incurridos en la elaboración de la iniciativa privada sean asumidos por el postor adjudicatario. El pago constituye un requisito que deberá cumplirse a más tardar en la fecha de cierre del contrato y como condición precedente para su vigencia, de conformidad con el cronograma establecido en las Bases del procedimiento de selección.

c) El reembolso no resultará procedente en los casos en que no se realice y/o concluya el proceso de selección por causa no imputable al OPIP.

d) El reembolso no resultará procedente en caso el titular de la iniciativa privada no presente una oferta económica válida en el Concurso correspondiente.

20.2 El monto total de los gastos a reintegrar no podrá exceder el 1% del valor total de la obra, y/o el valor referencial previsto para el procedimiento de selección en el caso de prestación de servicios públicos, salvo en el caso de los proyectos cuyo valor referencial de inversión no supere un

monto equivalente a mil ciento veinte (1 20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes al momento de presentación de la iniciativa, en cuyo caso el límite será fijado previamente en el documento que apruebe la iniciativa, no pudiendo exceder del 5% del valor total de la obra y/o el valor referencial previsto para la prestación de servicios públicos.

“TÍTULO IV

MEDIDAS SOBRE ADQUISICIÓN DE BIENES DEL ESTADO

Artículo 21.- Adquisición de bienes de propiedad privada del Estado.

21.1 Los proyectos de APP bajo el ámbito de la Ley serán considerados proyectos de interés nacional o sectorial, para la aplicación del literal b) del artículo 77 del Reglamento de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales.

21.2 Para el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral anterior, las entidades públicas propietarias de los bienes tienen la responsabilidad del saneamiento registral previo a la adjudicación directa. El saneamiento deberá efectuarse en un plazo no mayor de seis (6) meses computados desde la solicitud del titular del proyecto de APP.

21.3 PROINVERSION está facultada a apoyar a las entidades competentes en el proceso de saneamiento al que hace referencia el acápite anterior. Para ello podrá asignar recursos y aplicar los procedimientos de contratación a los que está facultada, a fin de contratar los servicios de consultoría o de terceros que el referido proceso requiera.

Artículo 22.- Derechos sobre bienes del Estado.

Los proyectos de APP bajo el ámbito de la Ley constituyen proyectos de inversión de interés nacional, sectorial o de desarrollo social, a efectos de la aplicación de los artículos 84, 89 y 107 del Reglamento de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, para la constitución de derechos de superficie, usufructo o cesión en uso”. (*)

(*) Título incorporado por el Artículo 2 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

ÚNICA .- A efecto de dar cumplimiento a lo dispuesto en la Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1012 se dispone que la ejecución de la transferencia de las empresas que se encuentren en proceso de Liquidación a cargo de las Juntas Liquidadoras encargadas de los procesos llevados adelante al amparo de lo establecido en el Literal d) del Artículo 2 de la Ley de Promoción de la Inversión Privada de las Empresas del Estado - Decreto Legislativo N° 674, se sujetará a lo siguiente:

1. Publicada la Resolución Suprema que ratifica el Acuerdo del Consejo Directivo de PROINVERSION que excluye a las empresas en proceso de liquidación del ámbito del Decreto Legislativo N° 674 y cesa a los liquidadores designados, FONAFE procederá a efectuar las convocatorias a Junta General de Accionistas para cada una de las referidas empresas a efecto de ratificar el dar por concluida la designación de los miembros de las Juntas Liquidadoras, acordar la designación de los nuevos liquidadores y otorgar los poderes correspondientes, conforme a lo establecido en la Ley General de Sociedades y las Directivas de FONAFE.

2. La transferencia de régimen de liquidación aplicable se formalizará con la firma del Acta que deberán suscribir los ex miembros de las Juntas Liquidadoras con él o los Liquidadores designados por FONAFE, la que contendrá la información y documentación necesaria para facilitar la continuidad de las operaciones de liquidación, bajo el nuevo marco legal aplicable.

3. El o los Liquidadores de la Empresas en Liquidación, esta (n) obligados a brindar todas las facilidades a los ex miembros de las Juntas Liquidadoras y/o a los Responsables designados para que cumplan con lo siguiente:

3.1 Elaborar y presentar a PROINVERSION el Libro Blanco y su Acervo Documentario correspondiente, de conformidad con lo establecido en el Manual de Procedimiento Interno para la elaboración y entrega del Libro Blanco y su Acervo Documentario N° 05/2003/DE de fecha 14 de diciembre del 2005 y sus modificatorias, si éstas se producen.

3.2 Entregar a las Entidades y/o Autoridades correspondientes los Informes Final, de Gestión y otros a los que estuvieran legalmente obligados los ex - liquidadores que integran cada una de las Juntas Liquidadoras.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS DEROGATORIAS

PRIMERA.- Deróguese la Resolución Ministerial N° 496-2007-EF-75 que Dicta disposiciones sobre la cuantificación y registro de los pasivos firmes y contingentes cuantificables, así como de los ingresos que se derivan de los contratos suscritos en el marco de los procesos de promoción de la inversión privada y concesiones.

“DISPOSICION COMPLEMENTARIA FINAL

Disposición Única.- El Ministerio de Economía y Finanzas, en el marco de lo previsto en la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1012, será el ente competente para modificar los alcances de la presente norma.” (*)

(*) Disposición incorporada por el Artículo 3 del Decreto Supremo N° 106-2011-EF, publicado el 17 junio 2011.