Proyecto de Ley N°.....6022/2023-CR

KAROL PAREDES FONSECA
Congresista de la República

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Unidad, la Paz y el Desarrollo"

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
AREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO
28 SEP. 2023
RECIBIDO
Firma: Hora: 3:36pm

PROYECTO DE LEY QUE PROMUEVE Y REGULA LOS CONTRATOS DIRECTOS DE LAS COMUNIDADES EN EL MARCO DE LOS MECANISMOS DE RETRIBUCIÓN POR SERVICIOS ECOSISTÉMICOS HÍDRICOS

Los congresistas que suscriben, a iniciativa de la Congresista de la República **KAROL IVETT PAREDES FONSECA**, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107 de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con los artículos 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, proponen el siguiente PROYECTO DE LEY:

FORMULA LEGAL

LEY QUE PROMUEVE Y REGULA LOS CONTRATOS DIRECTOS DE LAS COMUNIDADES EN EL MARCO DE LOS MECANISMOS DE RETRIBUCIÓN POR SERVICIOS ECOSISTÉMICOS HÍDRICOS

TÍTULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley establece un régimen especial para la celebración de contratos directos de bienes y servicios vinculados a la recuperación, conservación y mantenimiento de ecosistemas, fuente de servicios ecosistémicos, que aportan directa e indirectamente a la seguridad hídrica, particularmente en un contexto de cambio climático por parte de las Empresas Prestadoras de Servicios de Saneamiento (EPS) con las comunidades nativas, campesinas (en adelante "las comunidades" o "la comunidad"), mediante el uso de recursos públicos en el marco de la Ley N° 30215 – Ley de Mecanismos de Retribución por Servicios Ecosistémicos, y sus normas complementarias.

Artículo 2. Ámbito de aplicación

La presente ley aplica a las EPS, las mismas que se encuentran bajo el ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 1280, que aprueba la Ley Marco de la Gestión y Prestación de los Servicios de Saneamiento.

De forma complementaria, las disposiciones de la presente ley también pueden ser aplicables para las entidades del gobierno nacional, regional y local que celebren contratos de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos para la seguridad hídrica a través de contratos en el ámbito de sus competencias.

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206

La presente norma también es de aplicación para los proyectos de inversión pública considerados en el Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de Inversiones aprobado mediante Decreto Legislativo 1252, y sus normas complementarias.

Artículo 3. Servicios ecosistémicos que aportan a la seguridad hídrica

Los servicios ecosistémicos que aportan a la seguridad hídrica son aquellos beneficios económicos, sociales y ambientales, directos e indirectos que contribuyen con la disponibilidad de recursos hídricos adecuados, fiables y de calidad aceptable para prestar servicios relacionados con el recurso hídrico, de manera sostenible, así como mitigar los riesgos asociados con el agua, como inundaciones, sequías y contaminación.

Estos servicios ecosistémicos pueden ser de regulación hídrica, control de erosión, recarga de acuíferos, belleza paisajística, entre otros.

Artículo 4. Contratación directa de bienes y servicios a comunidades

Mediante la contratación directa, y previa evaluación de la entidad, se faculta a las EPS y las entidades de gobierno a contratar directamente a una comunidad en su calidad de proveedor de los servicios y/o bienes que se requieran para la implementación de las acciones que son requeridos por la entidad, las cuales pueden comprender objetivos de conservación, recuperación y uso sostenible de servicios ecosistémicos que brinda el territorio comunal.

Artículo 5. Principios que rigen la modalidad de contrataciones directas de bienes y servicios con las comunidades

En todas las fases vinculadas a la contratación directa de bienes y servicios de intervención en ecosistemas rigen los principios generales establecidos en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y, asimismo, resultan aplicables los siguientes:

5.1 Principio de interculturalidad: En todas las fases de la contratación directa a comunidades se toma en cuenta su conocimiento tradicional y ancestral. Estos conocimientos justifican la naturaleza personalísima del servicio a contratar.

Asimismo, se procura publicar los documentos para la contratación en las lenguas originarias de las comunidades donde se ubique el ecosistema fuente.

5.2 Principio ecosistémico: Para determinar los plazos de contratación de servicios de intervención en ecosistemas se toman en cuenta adicionalmente a la disponibilidad presupuestaria, los plazos que tomarían recuperar, conservar y mantener ecosistemas fuentes de servicios de regulación hídrica, con el debido sustento técnico del mismo.

5.3 Principio de prelación: Las entidades contratantes, previa definición técnica, priorizan su contratación en ecosistemas en áreas de importancia para la seguridad hídrica, desarrollando contratos de bienes y servicios, y de manera preferente a las comunidades ubicadas en los territorios donde se ejecutará la contratación respectiva.

Artículo 6. Consideraciones para los contribuyentes de los servicios ecosistémicos que aportan a la seguridad hídrica.

6.1 Son contribuyentes de los servicios ecosistémicos que aportan a la seguridad hídrica, las comunidades ubicadas en los ecosistemas a ser intervenidos y que ostentan derechos de propiedad, posesión o cesión en uso sobre dichas áreas, así como las empresas comunales y multicomunales que se encuentren en algunos de estos supuestos. En caso de que no ostenten títulos de propiedad, posesión o cesión en uso, podrán ser proveedores en las áreas sobre las que se encuentren realizando el procedimiento de titulación.

6.2 Pueden ser contribuyentes, las comunidades que poseen títulos habilitantes afines a los objetivos de la intervención que se prevea en el contrato directo y respecto de las áreas donde se ubican los ecosistemas objeto de la contratación, así como las empresas comunales y multicomunales que se encuentren en alguno de estos supuestos.

6.3 Las comunidades se rigen por lo dispuesto en la Constitución Política del Perú, que reconocen que los recursos naturales renovables y no renovables son patrimonio de la nación y que el Estado es soberano en su aprovechamiento, por esta Ley y por las reglas generales de contratación pública establecidas en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento y Directivas del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE que les fueran aplicables, en todo aquello que no se opongan a las reglas especiales de contratación dispuestas en la presente Ley.

Artículo 7. Promoción de la participación de las comunidades en contrataciones públicas.

Las EPS, así como las demás entidades de gobierno, que celebren contratos de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos que aportan a la seguridad hídrica con comunidades, establecen metas progresivas de adquisiciones por parte de las comunidades en sus planes anuales de contrataciones, comprendiendo el mecanismo de contratación directa.

Para procesos de contratación pública con otros actores que no sean comunidades, las EPS y demás entidades que celebren contratos de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos, establecerán como factor de competencia la consideración de porcentaje mínimo de empleo y contratación a personas pertenecientes a las comunidades donde se ejecutará el contrato durante la fase de ejecución contractual, asegurando además la equidad de género en dicha contratación, en relación a sus derechos, beneficios, obligaciones y oportunidades.

TÍTULO II

Proceso para la contratación directa de bienes y servicios para asegurar la provisión de servicios ecosistémicos que aportan a la seguridad hídrica

Artículo 8. Actos preparatorios

La EPS, entidades de ámbito nacional, regional y local, y sus áreas usuarias elaboran el requerimiento de contratación de servicios de intervención en ecosistemas.

Las EPS sustentan la contratación directa mediante la elaboración de un informe que incluya el sustento legal del área usuaria que justifique la contratación directa, la cual puede considerar el derecho exclusivo y/o conocimiento que la comunidad posea, así como la proximidad al ecosistema en donde se realizará la intervención.

Artículo 9. Procedimiento de selección

La EPS, y entidades de ámbito nacional, regional y local, en el marco de sus competencias, elaboran las bases del servicio señalando (i) la denominación del objeto de la contratación; (ii) los términos de referencia, (iii) la modalidad de ejecución; (iv) el sistema de contratación; (v) las garantías aplicables; y, (vi) la proforma del contrato.

La EPS invita a la comunidad que califica como proveedora única, de conformidad con lo establecido en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y su Reglamento.

Cuando no llegue a concretarse la elección del contribuyente o la suscripción del acuerdo, se deja sin efecto automáticamente la adjudicación efectuada, debiendo la entidad continuar con las acciones que correspondan.

La no concretización ni suscripción del acuerdo no generan responsabilidad funcional para el funcionario responsable, debiendo evaluarse las causas que no permitieron la conclusión del procedimiento, y adoptando las medidas correctivas que correspondan antes de convocar nuevamente.

Artículo 10. Ejecución contractual

La comunidad seleccionada presenta únicamente los requisitos aquí exigidos para el perfeccionamiento del contrato:

a. Registro Nacional de Proveedores (RNP), vigente.

b. Código de cuenta interbancaria (CCI)

Las comunidades gestionan una cuenta bancaria a nombre de la comunidad donde recibirán los pagos.

c. Acuerdo que acredite que cuenta con facultades para celebrar el contrato

Las comunidades presentan los documentos de Registros Públicos que sustentan el otorgamiento de facultades a los representantes para celebrar los contratos, mediante vigencias de poder o copia literal.

Verificado el cumplimiento de las prestaciones establecidas en el contrato por parte de la comunidad, las EPS y/o entidades del gobierno nacional, regional o local contribuyen, en caso corresponda, a la generación de facturas por parte de la comunidad.

La EPS o entidad de gobierno puede retener de forma provisional, el 10% del monto del contrato como garantía de fiel cumplimiento, independientemente del monto total del contrato, no siendo necesario presentar una garantía real.

Artículo 11. Plazo de ejecución contractual

Los contratos celebrados al amparo de la presente Ley tienen un plazo de ejecución contractual de hasta cinco (05) años, renovable por el mismo periodo, sujeto a las acciones de monitoreo establecidas y a la evaluación de la EPS, o de las entidades de ámbito nacional, regional y local. Para acreditar dicho plazo y la respectiva renovación se presentará un informe sustentando la necesidad de dicho periodo por parte de la entidad y a manera de declaración jurada.

Artículo 12. Solución de controversias

Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, y de acuerdo con lo establecido en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y su reglamento.

Asimismo, la entidad pública y la comunidad pueden convenir en someter sus controversias al trato directo, conforme a las reglas de la buena fe y común intención de las partes. El acuerdo al que se llegue tiene efecto vinculante y ejecutable para las partes y produce los efectos legales de la transacción.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. Vigencia de la presente Ley

Esta Ley entra en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

SEGUNDA. Adecuación de normas sectoriales a la presente Ley y aprobación de modelo de contrato.

En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles de publicada la presente Ley, la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento - SUNASS y demás entidades comprendidas bajo el ámbito de la presente Ley aprueban y/o adecúan las normas sectoriales y reglamentarias de su competencia que resulten necesarias para la aplicación de la presente ley.

En el mismo periodo, SUNASS aprueba el modelo de contrato directo de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos hídricos que pueda ser empleado por las EPS de acuerdo con sus necesidades.

TERCERA. Modificación de la Ley

Se modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y normas complementarias, incorporando los principios contenidos en el artículo 5 de la presente Ley:

Principio de interculturalidad: En todas las fases de la contratación directa a comunidades se toma en cuenta su conocimiento tradicional y ancestral. Estos conocimientos justifican la naturaleza personalísima del servicio a contratar.

Asimismo, se procura publicar los documentos para la contratación en las lenguas originarias de las comunidades donde se ubique el ecosistema fuente.

Principio ecosistémico: Para determinar los plazos de contratación de servicios de intervención en ecosistemas se toman en cuenta adicionalmente a la disponibilidad presupuestaria, los plazos que tomarían recuperar, conservar y mantener ecosistemas fuentes de servicios de regulación hídrica, con el debido sustento técnico del mismo.

Principio de priorización: Las EPS priorizan la contratación de bienes y servicios de intervención en ecosistemas en áreas de importancia para la seguridad hídrica.

CUARTA. Incorporación del enfoque de pagos basados en desempeño

Las entidades de ámbito nacional, regional y/o local, así como las EPS, se encuentran facultadas para incorporar, en el diseño de los mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos, un esquema de pagos basados en desempeño.

El esquema de pagos basados en desempeño puede considerar especificaciones y estándares adecuados referidos a la ejecución de actividades de conservación, recuperación y mantenimiento que puedan ser monitoreados a mediano y largo plazo.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

PRIMERA. Regulación transitoria

Los procedimientos de contratación pública para el desarrollo de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos hídricos iniciados con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, y en los que aún no se han suscrito contratos, pueden ser concluidos de oficio por las EPS y demás entidades competentes, quienes quedan habilitadas para iniciar nuevos procedimientos de contratación contenidas en la presente ley.

SEGUNDA. Evaluación para la presentación de ofertas por parte de las comunidades

Se faculta a las EPS y entidades que celebren contratos de mecanismos de retribución por servicios ecosistémico a evaluar y determinar la viabilidad de que las comunidades presenten ofertas, considerando lo establecido en el artículo 7° de la presente Ley, a fin de promover la celebración de contratos directos de bienes y servicios con las EPS, así como demás entidades de ámbito nacional, regional y local, debiendo cumplir con los estándares requeridos para la elaboración de expedientes técnicos simplificados que sustente la calidad de servicio personalísimo, o documentos similares a ser requeridos para la celebración de un contrato directo, de acuerdo con la complejidad de la intervención

Para la presentación de ofertas, pueden recibir asistencia técnica de actores de la sociedad civil, universidades, entre otros.

Lima, 26 de septiembre de 2023

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: ARRIOLA TUEROS JOSE ALBERTO FIR 25542861 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27/09/2023 16:55:31-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: PAREDES FONSECA Karol Ivett FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 27/09/2023 16:47:37-0500

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: MONTEZA FACHO Silvia Maria FAU 20161749126 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 27/09/2023 17:22:28-0500

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **02** de **OCTUBRE** de **2023**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° **6022/2023-CR** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de

1. DESCENTRALIZACIÓN, REGIONALIZACIÓN, GOBIERNOS LOCALES Y MODERNIZACIÓN DE LA GESTIÓN DEL ESTADO; Y

2. ECONOMÍA, BANCA, FINANZAS E INTELIGENCIA FINANCIERA

GIOVANNI FORNO FLOREZ
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.- FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA

El presente proyecto de ley propone la creación de un nuevo régimen de contrataciones para las comunidades campesinas y nativas, a fin de dinamizar la celebración de contratos directos de las comunidades en el marco de los mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos hídricos, en virtud de que se ha identificado que estos actores enfrentan diversas limitaciones establecidas en el actual régimen de contrataciones públicas, limitando su participación en estos procesos.

En ese sentido, la aprobación de la presente propuesta permitirá contar con un régimen legal de contrataciones flexible que permita la dinamización de contratos con comunidades, permitiendo su incorporación en estos procesos y fomentando el desarrollo local, para lo cual nos basamos en los siguientes fundamentos.

1.1. Identificación del problema

1.1.1. Los proyectos de inversión en el marco de los pagos por servicios ecosistémicos a cargo de las EPS

Mediante el Decreto Legislativo N° 1280 se aprobó la Ley marco de la gestión y prestación de los servicios de saneamiento en donde, de manera textual, el artículo 27 establece que las empresas prestadoras de servicios de saneamiento deben promover acuerdos para implementar mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos. Para ello, la SUNASS debe incluir en la tarifa el monto de la retribución por servicios ecosistémicos que le corresponde abonar a cada uno de los usuarios, destinados a asegurar la permanencia de los beneficios generados por los ecosistemas que proveen de agua para la prestación de los servicios de saneamiento.

La recaudación por ambos conceptos son administrados en cuentas del sistema financiero diferenciadas de los otros recursos recaudados por las empresas prestadoras.

En cuanto a la ejecución del financiamiento por mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos, puede ser a través de:

a. La ejecución de las inversiones por la empresa prestadora, en el marco de sus competencias, o por terceros contratados por esta. La ejecución también puede darse a través contrataciones de bienes o servicios previamente definidos y aprobados en el respectivo estudio tarifario.

b. Contratos de retribución con los contribuyentes quienes se comprometen a implementar acciones o proyectos de conservación, recuperación o uso sostenible de los ecosistemas.

c. Convenios o contratos de administración y/o ejecución de las reservas de dinero por retribución de servicios ecosistémicos con entidades privadas especializadas creadas por ley.

En ese sentido, existe financiamiento destinado a implementar proyectos de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos de manera exclusiva e intangible.

1.1.2. La participación de las comunidades en procesos de contrataciones públicas

Las comunidades campesinas o nativas son actores estratégicos para la implementación de proyectos de conservación, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura natural que aporta a la seguridad hídrica. Sin embargo, a pesar de su importancia estratégica, los procesos de contratación, sujetos al marco de contrataciones públicas, no consideran particularidades de organización y gobernanza comunal, obstaculizando su participación en la implementación de proyectos en infraestructura natural.

Según lo señalado por la Subdirección de Operaciones Registrales[1], unidad orgánica responsable de aprobar los procedimientos de inscripción en el RNP del OSCE, las comunidades campesinas, nativas y empresas comunales se inscriben solo en los Registros de Proveedores de Bienes y Proveedores de Servicios, al ser personas jurídicas sin fines de lucro, condición necesaria para poder inscribirse en los Registros de Ejecutores y Consultores de Obras.

En ese sentido, a la fecha, en los Registros de Proveedores de Bienes y Proveedores de Servicios del RNP hay 394 registros que corresponden a la clasificación de comunidades campesinas[2]. De ese total, 143 (36%) cuentan con inscripción vigente. Del total de vigentes, alrededor del 70% corresponden comunidades campesinas[3]. Por último, del número total en el RNP hay registro de 251 (64%) comunidades campesinas con inscripción no vigente.

De las 143 comunidades con inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores, solo 92 (64%) comunidades campesinas y/o nativas pudieron contratar con el Estado al menos en una ocasión. No obstante, a pesar de que tienen inscripción vigente, 51 (36%) comunidades campesinas y/o nativas no pudieron contratar con el Estado por lo que no tienen historial de contrataciones, incluso por fuera del ámbito de aplicación de la LCE.

---

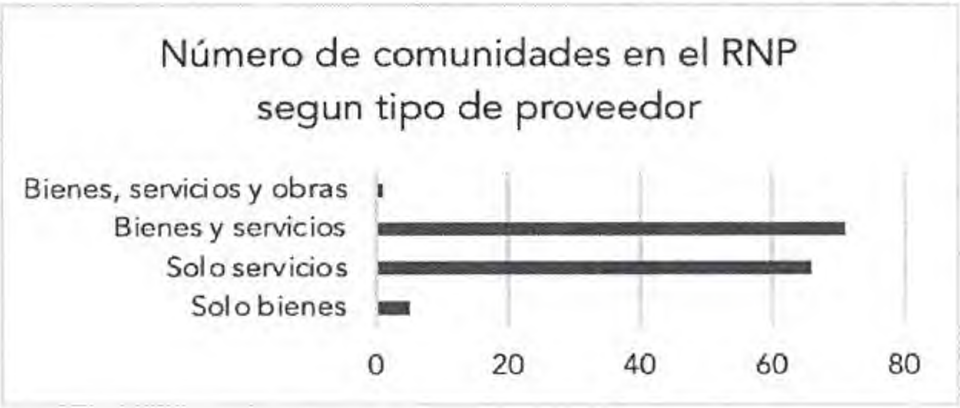
[1] Memorando N° D000199-2022-OSCE-SDOR de fecha 21 de abril del 2022

[2] La clasificación de OSCE no considera a comunidades campesinas y comunidades de manera independiente. Las agrupa a ambas

[3] Conforme a la razón social. La cifra corresponde a los inscritos que tienen expresamente "comunidad nativa" o "comunidad campesina". Hay casos de comunidades que no tienen incluido esas palabras en su razón social.

Respecto al tipo de proveedores en el RNP, las comunidades campesinas y/o nativas con inscripción vigente son principalmente proveedores de bienes y servicios (71 casos). Luego se encuentran 66 casos de proveedores solo de servicios, 5 casos de proveedores solo de bienes y sólo 1 caso que tiene la condición de proveedor tanto de bienes, servicios y obras[4].

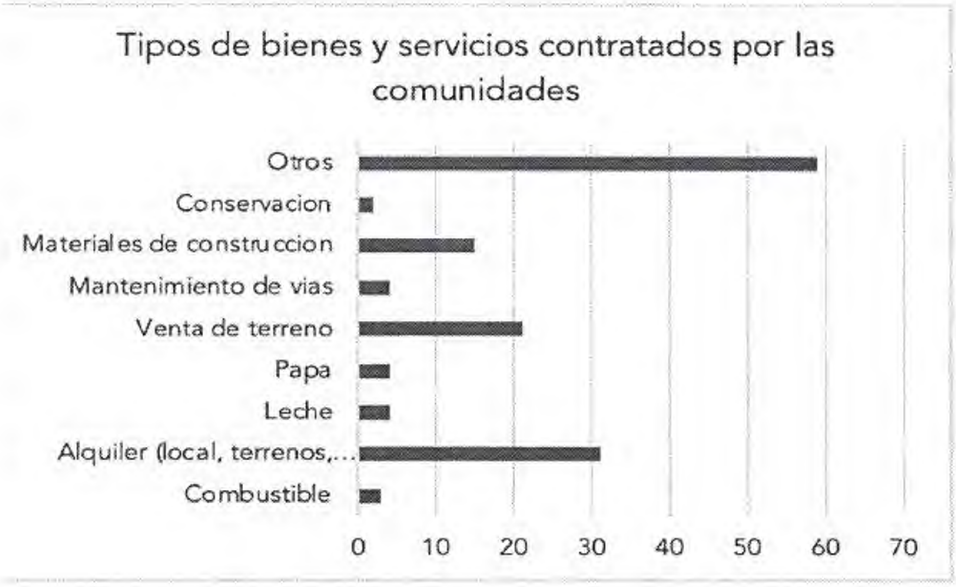
Respecto al tipo de bienes o servicios que brindan las comunidades, hay variedad de bienes y servicios vendidos y prestados, respectivamente. Los más recurrentes son los vinculados a servicios de alquiler de locales o terrenos para que las entidades puedan utilizar el lugar para desarrollar alguna función pública. Asimismo, el alquiler de maquinarias, se tiene el registro de 31 casos.



Seguidamente, son 21 casos que vendieron terrenos al Estado. Destaca también las comunidades que se dedican a proveer materiales de construcción a diferentes entidades como arena, piedras, etc. Luego también hay 4 comunidades que se dedican a la venta de leche, 4 comunidades que se dedican a la venta de papa y semilla de papa, 4 comunidades que se dedican al mantenimiento de vías tales como caminos, carreteras, etc.; y 3 comunidades a la venta de combustible. Solo 2 comunidades contrataron servicios vinculados a conservación arqueológica y mantenimiento de lagunas.

[4] Si bien en el RNP figura en los 3 registros, solo corresponde considerarlo como proveedor de bienes y servicios. La inscripción como proveedor de obras ha sido impugnado.

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206



Por otro lado, respecto a las empresas comunales[5], hay registro de 189 empresas comunales de las cuales 66 (35%) tienen inscripción vigente y 123 (65%) inscripción no vigente. El número total de empresas comunales es menor en comparación con el registro de comunidades campesinas y nativas que tiene 394 entre vigentes y no vigentes.

[5] El RNP clasifica a las empresas comunales de manera independiente. No obstante, no han incluido un registro independiente para el caso de empresas multicomunales.

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206

De las 66 empresas con inscripción vigente, solo 31 tiene alguna contratación con una entidad pública (47%). Los 35 restantes no han contratado al menos en una ocasión con el Estado (53%).

Respecto al tipo de proveedores en el RNP de las que tienen inscripción vigente, la mayor cantidad de empresas comunales está registrada como proveedoras tanto de bienes y servicios (59 casos). Solo 6 son proveedoras solo de servicios. Existe un único caso que es proveedor de bienes, servicios y obras[6]. Asimismo, no se tiene registro de empresas que solo sean proveedoras de bienes.

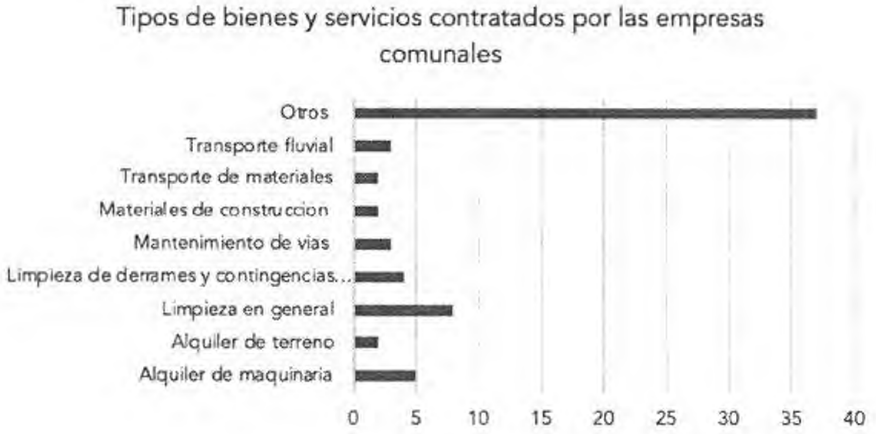
Respecto a los tipos de bienes y servicios que suelen contratar las empresas comunales hay una variedad. La más frecuente corresponde a 8 casos referidos a los servicios de limpieza en general y limpieza de derrames de hidrocarburos y contingencias ambientales en general[7]. También hay 4 casos de empresas que se dedican a brindar el servicio de alquiler de maquinarias, 3 casos de

[6] Si bien en el RNP figura en los 3 registros, solo corresponde considerarlo como proveedor de bienes y servicios. La inscripción como proveedor de obras ha sido impugnada

[7] Principalmente se trata de empresas comunales nativas.

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206

mantenimiento de vías, 3 casos de transporte fluvial de materiales y personas, 2 casos de provisión de materiales de construcción, 2 casos de transporte de materiales de construcción y equipamientos de trabajadores, entre otros. Por último, también hay 2 casos de empresas que han contratado el alquiler de sus terrenos.



Cabe resaltar que la mayor cantidad de contrataciones tanto de las comunidades campesinas y las empresas comunales se realiza en la actualidad por fuera de la Ley de Contrataciones del Estado. Esto debido a que los montos de sus contrataciones no superan el monto de las 8 UIT y también se canalizan mediante regímenes especiales excluidos de la Ley como es el caso de las contrataciones realizadas bajo el régimen de Petroperú S.A.[8] Principalmente los casos de contratación en el marco de la LCE tienen que ver con aquellas vinculadas a la venta y/o alquiler de terrenos.

1.1.3. Las limitaciones del régimen vigente de contrataciones públicas para promover la participación de las comunidades en procesos de contrataciones con el Estado

Es preciso indicar que respecto a si existen directivas, pronunciamientos, opiniones, documentos estandarizados, documentos de orientación o informes emitidos por el OSCE sobre contrataciones del Estado con comunidades, la Dirección Técnico Normativa del OSCE indica que no se han encontrado documentos relacionados al tema.

Actualmente, contamos con un marco normativo que regula la adquisición de bienes, suministros, consultoría y ejecución de obras de todas las entidades del Estado de los tres niveles de Gobierno (nacional, regional y local) y las empresas

[8] Este régimen especial está regulado de manera específica en el Reglamento de Contrataciones de Petróleos del Perú - PETROPERÚ S.A. RESOLUCION Nº 523-2009-OSCE-PRE vigente desde el 13 de diciembre del 2009

estatales. Es así que el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado y el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establecen las reglas que caracterizan el régimen de contrataciones con el Estado como los procedimientos de selección y las formalidades para la ejecución de los contratos, visualizándose limitaciones en su cumplimiento para el caso de comunidades

1.2.1 Sobre la inscripción en el Registro Nacional de Proveedores

Una de estas reglas consiste en encontrarse inscrito en el Registro Nacional de Proveedores (RNP), el cual constituye un sistema de información oficial único de la Administración Pública que tiene por objeto registrar y mantener actualizada durante su permanencia en el registro, la información general y relevante de los proveedores interesados en participar en las contrataciones que realiza el Estado, así como implementar herramientas que permitan medir el desempeño de los proveedores que contratan con el Estado[9] . A su vez, el RNP está conformado por registros específicos conforme al objeto de contratación entre los que cabe mencionar a los registros de proveedores de bienes y de proveedores de servicios[10].

Es preciso indicar que el RNP es el único sistema que brinda información oficial sobre los proveedores que participan en las contrataciones que realiza el Estado[11]. Este es un requisito obligatorio[12] que las personas naturales o jurídicas que deseen participar en procedimientos de selección y/o contratar con el Estado principalmente para la provisión de bienes, servicios y ejecución de obras[13] deben cumplir, incluidas las comunidades campesinas.

Luego de la inscripción en el registro, deben mantener actualizada su información legal referida a domicilio, condición de Habido/Activo en SUNAT, nombre, denominación o razón social, representante legal o apoderado, transformación societaria, objeto social, accionistas, participaciones o titular, fecha de designación de los miembros de los órganos de administración, el capital social suscrito y pagado, patrimonio, número total de acciones, participaciones o aportes, el valor nominal de la acción, entre otros[14].

Ahora bien, las condiciones diferenciadas para alcanzar la inscripción como proveedor de bienes y servicios o como ejecutor y consultor de obras se encuentran descritas en el numeral 2 del Anexo 2 del RLCE y en el TUPA del OSCE. Así pues, pueden ser proveedores de bienes y servicios personas naturales y jurídicas. No obstante, sólo pueden ser ejecutores de obras personas

[9] Artículo 46.1 del TUO de la LCE
[10] Artículo 8.5 del RLCE
[11] Artículo 8.2 del RLCE.
[12] Artículo 9.2 del RLCE
[13] Artículo 9.2 del RLCE.
[14] Artículo 11.2 del RLCE y Directiva 001-2020-OSCE

jurídicas con fines de lucro constituidas al amparo de la Ley General de Sociedades.

En base a lo anterior, la Subdirección de Operaciones Registrales de la Dirección del Registro Nacional de Proveedores del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado ha señalado que las comunidades campesinas y empresas comunales se inscriben solo en los Registros de Proveedores de Bienes y Proveedores de Servicios, pues al ser personas jurídicas sin fines de lucro, condición necesaria para poder inscribirse en los Registros de Ejecutores y Consultores de Obras[15].

Como se puede observar, las disposiciones que regulan la inscripción en el RNP para proveedor de bienes y servicios no distinguen ni efectúan tratamiento diferenciado para las comunidades campesinas, ni para las empresas que estos grupos pudieran constituir para tales efectos por su condición de tal.

En consecuencia, las comunidades campesinas deben de inscribirse necesariamente en el RNP como proveedores de bienes y servicios, bajo las condiciones generales establecidas en el RLCE, debiendo cumplir con los requisitos necesarios para su inscripción, como pagar la tasa correspondiente, contar con la condición de activo en SUNAT, presentar información veraz y mantener actualizada la información bajo sanción de afectación de su condición de vigencia y nulidad de la inscripción, lo que dificulta su incorporación. Dicha limitación se mantiene en las etapas que propiamente forman parte del proceso de contratación pública, y que se expondrá a lo largo del presente sustento.

1.2.2. Sobre las condiciones exigibles a los proveedores dentro de los requisitos de calificación para la ejecución de un contrato

Estos requisitos son condiciones que deben cumplir el proveedor, y variables de acuerdo al objeto de contratación, buscando garantizar que el proveedor cuente con las capacidades necesarias para cumplir con la ejecución del contrato[16].

A continuación, se detallan algunos de los requisitos aplicables:

- Capacidad legal

Consiste en la exigencia a cargo del proveedor de acreditar que se cuenta con la habilitación legal, es decir, que ostenta el título habilitante para llevar a cabo la actividad económica materia de contratación. Este requisito puede ser obligatorio si así lo amerita el objeto de contratación aplicable en los supuestos de contrataciones de bienes y servicios.

[15] Memorando N° D000199-2022-OSCE-SDOR de fecha 21 de abril del 2022.
[16] Artículo 49 del RLCE.

Es decir, no siempre es exigible. No será exigible cuando para ejecutar la prestación no resulte necesario contar con una habilitación legal o un título habilitante específico regulado por la normativa nacional para cada caso.

En todos los casos, la afirmación de que la capacidad legal no siempre sea exigible debe ser tomada con cuidado. No debe confundirse la capacidad legal en general (capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones) y la capacidad legal como requisito de calificación en el marco de las contrataciones con el Estado (habilitación para llevar a cabo la actividad económica materia de contratación). Así pues, queda claro que, en caso se requiera contratar con una empresa o persona jurídica, siempre la capacidad legal en sentido general consistirá en contar con una constitución e inscripción de la personería jurídica, cuestión que no se exige en el caso de contrataciones con personas naturales. Sin embargo, en este último caso, no puede discutirse que dichas personas naturales deberán contar con RUC, RNP y, por tanto, con tener la mayoría de edad. No obstante, reiteramos, ello no debe confundirse con el requisito de calificación referido y ejemplificado antes.

Así, por ejemplo, para la prestación de servicios vinculados a la conservación, mantenimiento o recuperación de infraestructura natural por parte de las comunidades podría requerirse contar con algunos títulos habilitantes para desarrollar la actividad económica materia de contratación (considerando el supuesto de si el área fuente de los servicios ecosistémicos se ubica dentro de las áreas de zonificación forestal, se puede requerir obtener una concesión para conservación[17]). En cada caso tiene que evaluarse si es indispensable contar o no con algún título habilitante para prestar el servicio o proveer el bien vinculado a la recuperación de infraestructura natural en atención a la normativa sectorial vigente.

En principio consideramos que no es indispensable exigir este requisito a las comunidades. Esto en razón de que para rehabilitar o recuperar un ecosistema no se requiere tener una habilitación especial. Se trata de una actividad que puede ser desarrollada por cualquier persona y, por tanto, por las comunidades. Sin embargo, como se mencionó previamente, podría eventualmente requerirse en otros supuestos una habilitación legal, la cual deberá ser presentada por la comunidad.

- Capacidad técnica y profesional

Se refiere a la exigencia de contar con el equipamiento estratégico, infraestructura estratégica, así como la experiencia del personal clave requerido con el fin de garantizar que estas personas cuenten con las herramientas y capacidades suficientes para ejecutar la prestación.[18]

En la contratación de servicios, si así se estableció en el requerimiento y los documentos del proceso de selección, la entidad verifica que el postor acredite

[17] Artículos 59 y 60 de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre Ley Nº 29763
[18] Opinión N. 042/2019/DTN

que cuenta con el equipamiento y la infraestructura clasificada como estratégicos para ejecutar la prestación.

La experiencia del personal clave es un requisito facultativo en la contratación de bienes y servicios. Se tiene que evidenciar que el personal clave propuesto por el postor ya ha contratado sobre bienes iguales o tiene el tiempo mínimo de experiencia en la prestación de servicios similares al objeto de la convocatoria mediante contratos, órdenes de compra, comprobantes, certificados, etc. En el caso de servicios, la entidad puede considerar adicionalmente la formación académica y capacitación del personal clave si resulta indispensable para el objeto[19]. La exigencia de formación académica o calificaciones aplica para servicios y obras, no para bienes.

En el caso de la experiencia del postor, es importante precisar que ésta no se limita a haber tenido experiencia en contratación con el Estado. La experiencia se obtiene por la contratación en temas similares. Es decir, puede acreditarse con contratos entre privados.

Para la prestación de servicios vinculados a la conservación, mantenimiento o recuperación de infraestructura natural, las comunidades tendrían que contar con un número mínimo de comuneros clave con experiencia en estos servicios y asegurar que ellos van a ejecutar las prestaciones cuando se celebre el contrato. Para acreditar la experiencia del personal clave, tendrían que presentar, por ejemplo, documentos que evidencian que dichos comuneros han participado o participan de acuerdos MERESE o programas de recuperación de ecosistemas.

Asimismo, los documentos que sistematizan las experiencias de las comunidades en recuperación de infraestructura y que son publicados en portales oficiales o por ONG.

También podría considerarse convenios o actas de asamblea comunal donde se haya acordado la realización de estas actividades. Como se puede observar, las comunidades también deben sujetarse a la acreditación de esta capacidad mediante la presentación de diversos documentos

- Experiencia del postor en la especialidad

Con el término experiencia se hace referencia a la habitual prestación del bien, servicio u obra que constituye el giro de negocio del proveedor. La persona natural o jurídica con mayor reiteración de una determinada actividad tiene más posibilidades de acceder a contratar con el Estado[20]. Este requisito permite validar la idoneidad de los proveedores para ejecutar las prestaciones que anteriormente han ejecutado prestaciones iguales o similares a la que se

[19] Resolución Nº 051-2019 – OSCE/PRE.
[20] Opinión N. 149-2018/DTN.

requiere contratar[21]. En el caso de la contratación de bienes y servicios este es un requisito facultativo.

Es decir, la entidad tiene la facultad de decidir si considera necesario exigir de acuerdo a la naturaleza del objeto de contratación y también la cuantía necesaria para cumplir con este requisito. En caso de hacerlo, los proveedores deberán acreditar este requisito a través de los montos facturados por las contrataciones en bienes y servicios en los últimos 8 años anteriores a la presentación de la oferta, y esto se puede demostrar con los contratos, órdenes de servicio, comprobantes de pago, etc.[22], siendo otra limitante en el caso de las comunidades para su cumplimiento, sobre todo para acreditar su experiencia en virtud de contratos públicos ya que antes no ha habido participación de estas comunidades.

- Solvencia económica

Este es un requisito facultativo aplicable únicamente para licitaciones públicas convocadas para contratar la ejecución de obras, mediante el cual el postor debe acreditar que cuenta con el respaldo económico y/o financiero suficiente para atender sus obligaciones[23].

Este requisito se puede acreditar con una línea de crédito emitida por una empresa i) que se encuentre bajo la supervisión directa de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones – SBS; o, ii) que dicha empresa esté considerada en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú – BCR.

No obstante, en línea con lo anterior, acreditar la solvencia económica no es requisito de calificación aplicable a la contratación de bienes y servicios. En consecuencia, las comunidades no tendrán que acreditar este requisito en las convocatorias de bienes y servicios en los que tengan interés de participar.

- Contenido mínimo de la oferta

Para que una oferta sea calificada como admitida, la oferta presentada por los postores debe cumplir con las condiciones establecidas en los documentos del procedimiento de selección, las cuales también dificultan la participación de las comunidades campesinas cuando participen como postores:

- Acreditación de representación de quien suscribe la oferta: se debe acreditar la representación de quien suscribe la oferta. Si se trata de una persona jurídica, el poder de representación tiene que ser emitido por registros públicos (copia literal de la partida o vigencia de poder).En el caso de las comunidades se tendría que convocar a una asamblea general de comuneros y acordar el

[21] Resolución N. 2121-2018-TCE-S4.
[22] Resolución N. 051-2019-OSCE/PRE
[23] Opinión N. 058-2019/DTN.

otorgamiento de facultades a las personas que los van a representar en las contrataciones de servicios de intervención en ecosistemas. Ese acuerdo plasmado en el acta y firmado por la mayoría debe ser inscrito en Registros Públicos. Lo mismo resultaría aplicable para las empresas multicomunales.

- Declaración jurada: se debe presentar una declaración jurada declarando que no ha incurrido y se obliga a no incurrir en actos de corrupción, que no tiene impedimento para postular en el procedimiento de selección ni para contratar con el Estado, que la información registrada en el RNP se encuentra actualizada, que conoce las sanciones contenidas en la LCE, el RLCE y demás disposiciones aplicables; que participa del proceso de contratación en forma independiente sin mediar consulta, comunicación, acuerdo, arreglo o convenio con ningún proveedor; y, conoce las disposiciones del Decreto Legislativo N° 1034, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas; que conoce, acepta y se somete a los documentos del procedimiento de selección, condiciones y reglas del procedimiento de selección; que es responsable de la veracidad de los documentos e información que presenta en el procedimiento; y que se compromete a mantener su oferta durante el procedimiento de selección y a perfeccionar el contrato en caso de resultar favorecido con la buena pro[24]. Así, las comunidades tienen que presentar esta declaración jurada teniendo en cuenta que pueden ser sancionados si es que falsea la información declarada.

- Acreditación de las especificaciones técnicas y/o términos de referencia: se debe presentar otra declaración jurada y/o la documentación pertinente que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico en caso de contratación de bienes, servicios u obras respectivamente. Para la contratación de intervención en ecosistemas, las comunidades deben presentar declaración jurada señalando que cumplen con los términos de referencia del servicio, bajo responsabilidad. Si luego en la ejecución se aprecia que no pueden cumplir con el servicio, se les puede aplicar las penalidades por retraso o incumplimiento.

- Promesa de consorcio con firmas legalizadas, de corresponder: en caso vaya a participar como consorcio, debe adjuntar la promesa de consorcio legalizada. Las comunidades como personas jurídicas podrían optar por asociarse bajo esta figura

[24] Artículo 52 del RLCE.

con la finalidad de complementar sus recursos y poder tener mejores posibilidades de desenvolverse adecuadamente en la contratación. Lo mismo podría ser aplicable a las empresas multicomunales. Solo si optan por esta opción tendrán que acreditar este requisito.

- Oferta económica: Por último, las comunidades deben incluir el monto de la oferta que incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del bien, servicio en general, consultoría u obra a adquirir o contratar[25]. Este es un tema con el que deberán lidiar las comunidades. Así, deberán identificar todos gastos que tendrán y, al final, brindar una propuesta que incluya también los impuestos de ley (IGV). El estudio de costos dependerá de cada servicio y cada caso.

1.2.3. El supuesto de contratación directa

También se puede recurrir al procedimiento de contratación directa, pero restringido a supuestos excepcionales y con el debido sustento técnico y legal en tanto en este supuesto no hay competencia, algo que es inherente a los procesos de contratación pública. Dentro de estas excepciones, cabe destacar los supuestos de proveedor único y los servicios personalísimos.[26]

En el primero, se verifica que en el mercado peruano los bienes y servicios sólo pueden obtenerse de un determinado proveedor[27]. Es decir, no hay otros proveedores que puedan vender el bien o prestar el servicio o también que este proveedor posea derechos exclusivos sobre el bien o servicio a prestar. Se determina que no hay otros proveedores luego de una indagación de mercado. La norma no ha definido criterios o metodologías o criterios sobre la manera en que esta debe realizarse.

En la práctica las entidades solicitan cotizaciones a proveedores o revisan la información sobre otras contrataciones ya realizadas por objetos similares. Este supuesto es usual, por ejemplo, en temas de repuestos de bienes que sólo un proveedor ofrece. Sin embargo, utilizando sólo este criterio resulta de difícil aplicación para las comunidades debido a que este servicio podría ser prestado por diversos proveedores a menos que en el caso en concreto se pueda demostrar, por ejemplo, que solo hay una especie de planta o semilla para reforestar un ecosistema.

[25] Artículo 52 del RLCE.
[26] Artículo 27 del TUO de la LCE y 100 del RLCE
[27] Artículo 100 literal e) del RLCE

Respecto a los derechos exclusivos, para la contratación de servicios de intervención de ecosistemas resulta más viable, pero solo bajo un supuesto. Es el caso en el que se podría acreditar con el título de propiedad de la comunidad si el ecosistema que se desea recuperar se encuentra dentro de este. En ese sentido, aquí se necesita que la comunidad titular de la propiedad esté interesada en realizar dicho servicio. No tendría sentido competir en un proceso de selección sobre un ecosistema ubicado en propiedad privada comunal. Este supuesto se restringe a esa condición. También resultaría aplicable para ecosistemas ubicados donde las comunidades son titulares de alguna concesión como la de conservación regulada por SERFOR. En este caso, el derecho exclusivo solo permanece durante el tiempo de la concesión.

Los servicios personalísimos se justifican debido a la especialidad del proveedor y su reconocida experiencia en el objeto de contratación. Por tales motivos, las prestaciones de estos últimos no podrían ser objeto de subcontratación ni siquiera de forma parcial[28].

Aquí debe precisarse que la experiencia no se limita a contrataciones con el Estado sino a cualquier tipo de contratación, sea pública o privada. Lo exigible es que el objeto sea similar. Asimismo, este supuesto ha sido pensado para la contratación de personas naturales y no jurídicas. Se valora el conocimiento o la amplia experiencia que permita sustentar de manera razonable que dicha persona es la adecuada para cumplir con el objeto contractual. Se contrata por las características particulares de la persona.

Infortunadamente, las comunidades se reconocen como tales por sus características colectivas y no individuales, en tal sentido, se advierte que la normativa vigente de contrataciones limita la opción de contratación directa por criterios personalísimos y dificulta su empleo para contratar con comunidades campesinas y nativas. Una eventual reforma podría incluir dentro del criterio de contratación "personalísima" la posibilidad de que esto abarque a personas jurídicas como las comunidades campesinas y nativas.

Por otro lado, otro criterio a tomar en cuenta son los montos que involucran los objetos de contratación. OSCE pública cada año los montos topes para cada procedimiento de selección. Para el año 2023, los montos topes para la contratación de bienes y servicios son los siguientes:

[28] Artículo 100 literal f) del RLCE

Topes para cada procedimiento de selección para la contratación de bienes y servicios al año 2023

	Bienes	Servicios
Licitación Pública	Mayor o igual a 480 mil soles. Toda contratación de bienes que sea mayor o igual a 480 mil soles debe ser seguida mediante un procedimiento de licitación pública.	No aplica
Concurso Publico	No aplica	Mayor o igual a 480,000 soles. Toda contratación de servicios que sea mayor o igual a 480 mil soles debe ser seguida mediante un procedimiento de concurso público.
Adjudicación Simplificada	Mayor a 39 mil 600 soles y menor a 480 mil soles. Toda contratación de bienes entre este rango debe ser seguida mediante una adjudicación simplificada.	Mayor a 39 mil 600 soles y menor a 480 mil soles. Toda contratación de servicios entre este rango debe ser seguida mediante una adjudicación simplificada.
Contratación directa	Mayor a 39 mil 600 soles (Aquí no hay un límite, siempre que se acredite una causal de contratación directa)	Mayor a 39 mil 600 soles (Aquí no hay un límite, siempre que se acredite una causal de contratación directa)

Teniendo en cuenta que los procedimientos de selección antes señalados tienen etapas comunes donde el desempeño de las comunidades es similar a lo ya antes descrito, la principal diferencia es que en la adjudicación simplificada los plazos son más cortos debido a que, por ejemplo, no se permite elevar cuestionamientos a los pliegos de absolución de consultas y observaciones a OSCE. Ello si se permite en la licitación y concurso público donde los plazos son más largos.

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206

	Licitación pública (bienes)	Concurso público (servicios)	Adjudicación simplificada (bienes y servicios)
Convocatoria	Las comunidades tienen que revisar en el SEACE la publicación de la convocatoria	Las comunidades tienen que revisar en el SEACE la publicación de la convocatoria	Las comunidades tienen que revisar en el SEACE la publicación de la convocatoria
Registro de participantes	Las comunidades se inscriben desde el día siguiente de la publicación de la convocatoria hasta un día antes de la fecha de presentación de ofertas. El registro es importante porque habilita a la comunidad a formular consultas y observaciones si las tuviera y a presentar su oferta.	Las comunidades se inscriben desde el día siguiente de la publicación de la convocatoria hasta un día antes de la fecha de presentación de ofertas. El registro es importante porque habilita a la comunidad a formular consultas y observaciones si las tuviera y a presentar su oferta.	Las comunidades se inscriben desde el día siguiente de la publicación de la convocatoria hasta un día antes de la fecha de presentación de ofertas. El registro es importante porque habilita a la comunidad a formular consultas y observaciones si las tuviera y a presentar su oferta.
Consultas y observaciones	Las comunidades pueden pedir una aclaración sobre lo establecido en las bases si así lo consideran. También pueden observarlas por contravenir alguna norma de contrataciones o en general. Frente a la absolución de consultas y observaciones, las comunidades podrían cuestionar dicho pliego y elevarlo para que OSCE resuelva. Para ello tienen que pagar la tasa de 1209 soles.	Las comunidades pueden pedir una aclaración sobre lo establecido en las bases si así lo consideran. También pueden observarlas por contravenir alguna norma de contrataciones o en general. Frente a la absolución de consultas y observaciones, las comunidades podrían cuestionar dicho pliego y elevarlo para que OSCE resuelva. Para ello tienen que pagar la tasa de 1209 soles.	Las comunidades pueden pedir una aclaración sobre lo establecido en las bases si así lo consideran. También pueden observarlas por contravenir alguna norma de contrataciones o en general. Frente a la absolución de consultas y observaciones, las comunidades NO pueden cuestionar dicho pliego y elevarlo al OSCE.

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206

Presentación de ofertas	Las comunidades presentan su oferta conforme a los requisitos mínimos.	Las comunidades presentan su oferta conforme a los requisitos mínimos.	Las comunidades presentan su oferta conforme a los requisitos mínimos.
Evaluación de ofertas	La entidad aplica los factores de evaluación a la oferta de la comunidad si esta fue admitida. Se toma en cuenta el precio y los otros factores que se hayan fijado en los documentos del procedimiento para asignar los puntajes.	La entidad aplica los factores de evaluación a la oferta de la comunidad si esta fue admitida. Se toma en cuenta el precio y los otros factores que se hayan fijado en los documentos del procedimiento para asignar los puntajes.	La entidad aplica los factores de evaluación a la oferta de la comunidad si esta fue admitida. Se toma en cuenta el precio y los otros factores que se hayan fijado en los documentos del procedimiento para asignar los puntajes.
Calificación de ofertas	De acuerdo a los puntajes, la entidad verifica que los postores que ocuparon el primer y segundo lugar efectivamente cumplan con los requisitos de calificación.	De acuerdo a los puntajes, la entidad verifica que los postores que ocuparon el primer y segundo lugar efectivamente cumplan con los requisitos de calificación.	De acuerdo a los puntajes, la entidad verifica que los postores que ocuparon el primer y segundo lugar efectivamente cumplan con los requisitos de calificación.
Buena Pro	Se otorga la buena pro al postor que cumplió con mejor puntaje que logro acreditar los requisitos de calificación. La comunidad queda habilitada para celebrar el contrato.	Se otorga la buena pro al postor que cumplió con mejor puntaje que logro acreditar los requisitos de calificación. La comunidad queda habilitada para celebrar el contrato.	Se otorga la buena pro al postor que cumplió con mejor puntaje que logro acreditar los requisitos de calificación. La comunidad queda habilitada para celebrar el contrato.

1.2.4. Ejecución contractual

Conforme al marco normativo vigente, una vez consentida la buena pro, el postor (en este caso, comunidad campesina) está obligado a celebrar el contrato que incluye, bajo responsabilidad, cláusulas referidas a: i) garantías, ii) anticorrupción, iii) solución de controversias y iv) resolución por incumplimiento[29]. Asimismo, generalmente se entiende que el contrato se ha perfeccionado cuando las partes suscriben los documentos del procedimiento de selección que establecen las reglas definitivas, la oferta ganadora y otros documentos que incluyan obligaciones para las partes.

[29] Artículo 138 del RLCE.

Otra limitante también identificada consiste en la ejecución de los contratos, cuyos documentos del procedimiento de selección pueden establecer que sea hasta un máximo de tres años, salvo que por leyes especiales o por la naturaleza de la prestación, debidamente fundamentada en un informe técnico y legal, se requieran plazos mayores, siempre y cuando se adopten las previsiones presupuestarias necesarias para garantizar el pago de las obligaciones[30].

Para viabilizar la excepción a dicho plazo, se necesita que la Entidad elabore un informe técnico y legal sustentatorio que justifique la necesidad de un plazo mayor. Es importante que ello sea aprobado por el titular de la entidad, bajo responsabilidad. Asimismo, resulta necesario realizar una previsión presupuestal que permita cubrir los pagos necesarios. En la práctica, se ha usado este supuesto para el caso de obras complejas que requieren ser ejecutadas en plazos de 5 años a más. Sin embargo, no se ha usado para contratación de bienes y servicios.

En ese sentido, la entidad interesada en contratar servicios de intervención en ecosistemas para fines de conservación, recuperación y mantenimiento tendría que elaborar un informe técnico y legal sustentatorio que justifique un plazo mayor al establecido y, prever la asignación presupuestal que para ello se necesite. El informe debe incluir la justificación técnica y legal para acudir a la contratación directa si fuera el caso también. Como se puede observar, seguir con todos estos procedimientos ralentiza la posibilidad de un contrato en donde se tenga como principal objeto la conservación, recuperación y/o mantenimiento de ecosistemas.

1.2.4.1. Limitaciones de las comunidades para el perfeccionamiento del contrato

Para perfeccionar el contrato, la comunidad campesina, en el caso que sea el postor ganador de la buena pro deberá presentar, además de lo previsto en los documentos del procedimiento de selección, los siguientes requisitos: (i) Garantía de fiel cumplimiento del contrato y la garantía por adelantos; (ii) Código de cuenta interbancaria; (iii) Documento que acredite que cuenta con facultades para perfeccionar el contrato, cuando corresponda; y; (iv)

Los documentos que acrediten el requisito de calificación referidos a la capacidad técnica y profesional en el caso de obras.

De estos, la presentación de garantías es una de las principales limitantes que se presentan para el caso de las comunidades. Al respecto, para la contratación de bienes y servicios, la garantía de fiel cumplimiento se entrega por una suma equivalente al 10% del monto del contrato original y se mantiene vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista[31]. Este porcentaje del monto original

[30] Artículo 142.2 del RLCE.
[31] Artículo 149.1 del RLCE.

también es aplicable cuando las Entidades contraten con micro y pequeñas empresas[32].

Respecto a la garantía por adelantos, "la entidad puede entregar adelantos al contratista con la finalidad de otorgarle financiamiento y/o liquidez para la ejecución del contrato"[33]. La Entidad solo puede entregar los adelantos directos y por materiales contra la presentación de una garantía emitida por idéntico monto[34]. La presentación de esta garantía no puede ser exceptuada en ningún caso[35].

Esto de por sí constituye otra de las limitantes de las comunidades campesinas para el perfeccionamiento del contrato, en tanto que no necesariamente podría contar con los recursos suficientes para la presentación de estas garantías.

Como se ha podido observar, en la actualidad el marco normativo aplicable para las empresas comunales y las comunidades campesinas es el mismo que se aplica a los proveedores de bienes y servicios. Por lo que no se han previsto reglas particulares para orientar o impulsar la contratación con las comunidades campesinas, lo que refleja la necesidad de contar con un marco legal que permita a las comunidades a participar en los procesos de contratación pública de forma más ágil y considerando sus condiciones particulares.

2.1 Sobre la viabilidad y necesidad

El presente proyecto de ley resulta necesario y viable, ya que permitirá dinamizar la participación de las comunidades campesinas en estos procesos de contratación, en tanto como se ha demostrado en la sección anterior, tanto legal como estadísticamente, que estas comunidades no han tenido oportunidad de participar activamente en procesos de contratación pública.

A nivel del análisis del marco normativo que regula la materia, se ha podido evidenciar que el marco de contrataciones públicas vigente no ha permitido que las comunidades participen activamente en procesos de contrataciones públicas, debiendo cumplir los mismos requisitos que se exigen para las demás personas jurídicas. Asimismo, tanto la Ley de contrataciones, como su reglamento, no han previsto disposiciones específicas para el caso de las comunidades; y el mismo Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado ha confirmado que respecto a si existen directivas, pronunciamientos, opiniones, documentos estandarizados, documentos de orientación o informes emitidos por esta entidad

[32] Artículo 149.4 del RLCE.
[33] Guzmán, C (2020). p 549
[34] El monto de la garantía es idéntico al monto del adelanto otorgado por la entidad. No aplica un determinado porcentaje
[35] Artículo 153.1 del RLCE.

sobre contrataciones del Estado con comunidades campesinas y nativas, no se han encontrado documentos relacionados al tema.

Motivo por el cual, como se ha sustentado, el marco normativo aplicable para las empresas comunales y las comunidades campesinas es el mismo que se aplica a los proveedores de bienes y servicios, sin preverse reglas particulares para orientar o impulsar la contratación con las comunidades campesinas.

Por tal motivo, es imperativo que se tomen en consideración los diferentes puntos mencionados en el apartado anterior, puesto que ello implica una barrera en su accesibilidad a contratar de forma más eficaz, debiendo ser congruentes con las condiciones en las que se encuentran.

Por tanto, la presente propuesta normativa tiene relación con políticas públicas y metas del actual gobierno ligadas a la conservación nacional y seguridad hídrica, particularmente en un contexto de cambio climático como lo es el actual. Asimismo, viabiliza los procesos llevados a cabo por las EPS con las comunidades campesinas, permitiendo un desarrollo tanto económico, social y ambiental en el marco de sus actividades.

II. ANALISIS DE IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACION NACIONAL.

El presente proyecto de ley, propone la creación de un régimen especial que promueve y regula los contratos directos de bienes y servicios vinculados a la recuperación, conservación y mantenimiento de ecosistemas fuente de servicios ecosistémicos de regulación hídrica por parte de las Empresas Prestadoras de Servicios de Saneamiento con las comunidades campesinas con recursos públicos en el marco de la Ley N° 30215 – Ley de Mecanismos de Retribución por Servicios Ecosistémicos.

Pero a su vez, a fin de dinamizar estos contratos con las comunidades campesinas, también es necesario la adecuación con otros marcos normativos, tal es así que dispone la adecuación de la propuesta legislativa a lo establecido en la Ley N° 31015, Ley que autoriza la ejecución de intervenciones en infraestructura social básica, productiva y natural, mediante núcleos ejecutores, para la celebración de los contratos con comunidades por parte de las entidades; y, modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado. Ello con el objetivo de efectivizar los procesos de contratación con las comunidades y la realización de sus actividades económicas.

Asimismo, la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento - SUNASS y demás entidades comprendidas bajo el ámbito de la presente deben proceder a la adecuación de las normas sectoriales y reglamentarias de su competencia a las disposiciones expuestas en el presente proyecto de ley teniendo en consideración el plazo dispuesto.

En el mismo periodo, SUNASS aprueba el modelo de contrato directo de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos hídricos que pueda ser empleado por las EPS de acuerdo a sus necesidades.

En ese sentido, el presente proyecto de ley no incurre en ninguna contravención a la Constitución Política vigente o a las normas del ordenamiento jurídico peruano. Por el contrario, garantiza y agiliza la celebración de contratos de mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos con comunidades campesinas en el marco de lo establecido por la Ley N° 30215 – Ley de Mecanismos de Retribución por Servicios Ecosistémicos, y sus normas complementarias.

III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

La implementación y ejecución de la Ley, resulta favorable en la medida en que no irrogara gastos al erario nacional, la implementación de las disposiciones previstas en el presente proyecto de ley se financiará con cargo al presupuesto institucional de los pliegos involucrados que son asignados anualmente, de conformidad con sus funciones y competencias respectivas y la normatividad vigente para la ejecución de contratos de bienes y servicios.

En líneas generales, los beneficios que genera el proyecto normativo son mayores en gran medida que los costos. En el Perú existen 50 empresas prestadoras de servicios distribuidas en las veinticuatro regiones del país[36]. Asimismo, según el Sistema de información sobre Comunidades del Perú (SICCAM), a diciembre de 2019, se cuenta con un registro de 7 281 comunidades de la costa, sierra y Amazonía. Estas comunidades "están distribuidas en 23 departamentos, siendo Puno, Cusco, Ayacucho, Huancavelica y Apurímac las de mayor número de comunidades dentro de su jurisdicción política administrativa"[37]. Este proyecto normativo beneficiará a las comunidades asentadas en el marco de influencia de las 50 empresas prestadoras de servicios existentes en todo el país.

Los principales beneficios que esta norma generará son:

- Dinamización del involucramiento de las comunidades campesinas en los procesos de contratación pública por medio del establecimiento de directrices y la creación de un régimen especial para la celebración de contratos directos de bienes y servicios vinculados a la recuperación, conservación y mantenimiento de ecosistemas fuente de servicios eco sistémicos hídricos por parte de las Empresas Prestadoras de Servicios de Saneamiento (EPS).
- Viabilidad de los requisitos para el cumplimiento por parte de las comunidades, permitiendo una ejecución contractual eficaz con la exigencia única del código de cuenta interbancaria (CCI) y un acuerdo que acredite que cuenta con facultades para celebrar el contrato.
- Incorporación del factor de competencia con el objetivo de la promoción de la participación de las comunidades en contrataciones públicas. Se considerarán porcentajes mínimos de empleo y contratación a personas pertenecientes a las comunidades donde se ejecutará el contrato durante la fase de ejecución

[36] https://www.sunass.gob.pe/prestadores/empresas-prestadoras/
[37] https://ibcperu.org/servicios/siccam-informacion-sobre-comunidades-campesinas/

contractual, asegurando además la equidad de género en dicha contratación, en relación a sus derechos, beneficios, obligaciones y oportunidades.

- Incorporación de un informe que incluya el sustento legal del área usuaria que justifique la contratación directa, lo cual permitirá dar sustento a la contratación en la etapa preparatoria.
- Incorporación de principios adicionales a la actual Ley de Contrataciones por el Estado, con el fin de ser aplicables a la contratación con comunidades campesinas, a fin de garantizar y fomentar su contratación, considerando entre ellos: el principio de interculturalidad en el diseño de documentos de los procedimientos de selección; y el principio de enfoque ecosistémico respecto a la consideración de plazos que tomaría recuperar, conservar y mantener fuentes de servicios de regulación hídrica.

IV. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente iniciativa legislativa se encuentra enmarcada en las siguientes políticas de Estado:

- Afirmación de la Economía Social de Mercado (Política 17)
- Búsqueda de la Competitividad, Productividad y Formalización de la Actividad Económica (Política 18)
- Desarrollo Sostenible y Gestión Ambiental (Política 19)

kparedes@congreso.gob.pe
Jr. Huallaga 358 Edificio Fernando Belaunde
Telf. (01)311777 anexo 7206