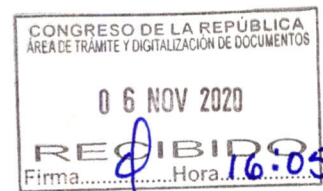


PROY. 5132



Producción.

"Año de la universalización de la salud"
"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"

OFICIO N° 249 -2020 -PR

Lima, 06 de noviembre de 2020

Señor

MANUEL ARTURO MERINO DE LAMA

Presidente del Congreso de la República

Presente.-

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, con relación a la Ley de apoyo a las Mypes ante la crisis producida por el coronavirus (COVID-19). Al respecto, estimamos conveniente observar la misma por lo siguiente:

La Autógrafa vulnera los principios establecidos en la Constitución

1. En principio, desde una perspectiva integral, se resalta que el régimen económico recogido en la Constitución Política del Perú (en lo sucesivo la Constitución) corresponde a una economía social de mercado que reconoce la libre iniciativa privada (artículo 58), la libertad de empresa (artículo 59) y la libertad de contratar (artículo 62).

En una economía social de mercado, el sector privado asume el deber de ejercer sus libertades económicas, mientras que el Estado tiene el deber de ejercer un rol vigilante, garantista y corrector, ante las deficiencias y fallas en el desenvolvimiento del mercado¹.

Es así, como en el Perú, se ejercen las libertades económicas consagradas en la Constitución, a través de las cuales productores deciden libremente qué, cómo, cuánto y cuándo producir; mientras que los consumidores determinan libremente qué, cómo, cuánto y cuándo comprar. Asimismo, de común y libre acuerdo, productores y consumidores definen conjuntamente cómo, cuándo y con quién contratar, así como los términos del contrato (entre ellos, el precio). Cabe precisar que la Constitución (artículo 62) establece que los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase.

Por ello, dado que la Autógrafa supone modificar exógenamente contratos pactados voluntariamente entre agentes económicos, esta vulnera libertades consagradas a nivel constitucional como la libertad de contratar, al imponer términos contractuales distintos a los acordados en ejercicio de estas libertades.

2. Es por ello, que, con la finalidad de lograr el mayor grado de eficacia en las contrataciones públicas, el artículo 76 de la Constitución dispone que la contratación de bienes, servicios u obras con cargo a fondos públicos se efectúe, obligatoriamente, por licitación o concurso, de acuerdo con los procedimientos y requisitos señalados en la Ley.

Así, mediante la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado², se establecen las normas orientadas a maximizar el valor de los recursos públicos que se invierten y a promover la actuación bajo el enfoque de gestión por resultados en las contrataciones de bienes, servicios y obras, de tal manera que estas se efectúen en forma oportuna y

¹ Ver Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 10063-2006-PA/TC, fundamento 35.

² Cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF.

bajo las mejores condiciones de precio y calidad, que permitan el cumplimiento de los fines públicos y tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de los ciudadanos.

Como se puede apreciar, la mencionada Ley desarrolla el citado precepto constitucional, por lo que el TUO de la Ley de Contrataciones conjuntamente con el Reglamento, y las demás normas de menor nivel jerárquico constituyen la normativa del régimen general de contratación pública.

Al respecto, el artículo 3 del TUO de la Ley de Contrataciones delimita el ámbito de aplicación de la normativa del régimen general de contratación pública, teniendo en consideración dos (2) criterios: uno subjetivo, referido a los sujetos que deben adecuar sus actuaciones a las disposiciones de dicha normativa; y otro objetivo, referido a las actuaciones que se encuentran bajo su ámbito.

Asimismo, el citado artículo dispone el listado de órganos u organismos de la Administración Pública a los que se aplica, reconociéndolas bajo el término genérico de "entidad" y las cuales se encuentran en la obligación de aplicar la normativa del régimen general de contratación pública en sus contrataciones de bienes, servicios u obras, que realicen asumiendo el pago de la retribución correspondiente al proveedor con cargo a fondos públicos.

En ese marco de ideas, la provisión de bienes, servicios u obras que realizan las entidades determinadas en el TUO de la Ley de Contrataciones, se debe realizar de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución, mediante los procedimientos y condiciones establecidas en la normativa del régimen general de contratación pública, de manera que se aseguren las mejores condiciones de precio, calidad y oportunidad en el empleo de los recursos públicos.

Obligación de pago a los proveedores MYPE

3. En el artículo 2 de la Autógrafa de Ley se establece que las Entidades Públicas deberán cancelar en forma efectiva dentro del plazo de diez (10) días calendario, el pago pendiente, incluido los intereses legales a favor de las Micro y Pequeñas Empresas (MYPES) por los bienes y servicios contratados, de conformidad al artículo 171 del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

En relación a ello, el numeral 1 del artículo 39 del TUO de la Ley de Contrataciones, dispone que el pago se efectúa después de ejecutada la respectiva prestación, siendo que, en el numeral 171.1 del artículo 171 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, se establecía que la Entidad pagase las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la conformidad de los bienes, servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

Sin embargo, la referida disposición fue modificada mediante la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Supremo N° 168-2020-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de junio de 2020, en la cual se dispone que "las Entidades efectúen el pago de las contraprestaciones pactadas a favor del contratista dentro de los diez (10) días calendario siguientes de otorgada la conformidad de los bienes,

servicios en general y consultorías, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello, bajo responsabilidad del funcionario competente”, lo cual coincide con el plazo propuesto en la Autógrafa de Ley.

De lo expuesto, se aprecia que el marco actual vigente de contratación pública establece un plazo similar al considerado en la Autógrafa de Ley para que las entidades efectúen el trámite de pago, toda vez que mediante el Decreto Supremo N° 168-2020-EF se redujo el plazo para el pago al contratista de quince (15) días a diez (10) días calendario; por lo que el artículo propuesto en la Autógrafa de Ley carece de objeto, en tanto que ya se contempla dicho aspecto en la normativa actual.

Asimismo, el artículo 171, no efectúa distinción respecto del procedimiento de pago hacia determinados proveedores, tales como son las micro y pequeñas empresas; sus disposiciones son de carácter general y resultan de obligatorio cumplimiento para todos los actores involucrados en el contrato; por tanto, restringirla solo hacia las micro y pequeñas empresas, podría generar una afectación a otras empresas no comprendidas dentro de este sector, lo cual puede afectar también el Principio de Igualdad de Trato previsto en el literal b) del artículo 2 del TUO de la Ley de Contrataciones.

4. Así también, es de advertir de la Autógrafa de Ley, que la finalidad del mismo es favorecer a las micro y pequeñas empresas, afectadas en el marco de la declaratoria de emergencia sanitaria; sin embargo, mediante el Decreto Supremo N° 168-2020-EF también se establecieron diversas disposiciones que contemplan la promoción de la participación de las micro y pequeñas empresas en los procesos de contratación que efectúen las entidades públicas en el contexto del COVID-19.

Es así que, en el Decreto Supremo N° 168-2020-EF se establecen diversas medidas que favorecen a las micro y pequeñas empresas conforme a lo siguiente:

- Se otorga la prerrogativa para que los contratistas puedan acordar con la Entidad, con la que mantienen vínculo contractual, la entrega de adelantos hasta por el treinta por ciento (30%) del monto contratado; siendo que, en el caso en que en estos se haya estipulado un porcentaje menor, puedan acordar la entrega de adelantos por la diferencia, hasta alcanzar el porcentaje antes indicado.
- La priorización de los procesos de homologación y generación de catálogos de Acuerdo Marco en los cuales exista mayor participación de las micro o pequeñas empresas.
- Se contemplan modificaciones al Reglamento de la Ley de Contrataciones tales como la incorporación en los requisitos de calificación orientado a promover la participación de las micro y pequeñas empresas, puesto que se incorpora el numeral 6 del artículo 49 del Reglamento conforme a lo siguiente: *“cuando en los procedimientos de selección de Adjudicación Simplificada para la contratación de bienes y servicios en general se incluya el requisito de calificación de experiencia del postor en la especialidad, la experiencia exigida a los postores que acrediten tener la condición de micro y pequeña empresa, o los consorcios conformados en su totalidad por estas, no podrá superar el 25% del valor estimado”*.
- Así también, respecto a los procedimientos de evaluación, en el numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento se incorpora lo siguiente: *“En procesos de*

Adjudicación Simplificada, a los postores que tengan la condición de micro y pequeña empresa, o a los consorcios conformados en su totalidad por estas, y a su solicitud, se les asigna una bonificación equivalente al cinco por ciento (5%) sobre el puntaje total obtenido, siempre que acrediten tener tal condición otorgada por la Autoridad competente”.

De lo mencionado, se advierte que mediante el referido Decreto Supremo N° 168-2020-EF se establecen diversas medidas que favorecen a las micro y pequeñas empresas y mediante las cuales se atiende a la problemática que presentan estas, fomentando su participación en los procesos de contratación del Estado y la reactivación de la economía nacional.

Por lo expuesto, se observa el artículo 2 de la Autógrafa de Ley, toda vez que mediante el Decreto Supremo N° 168-2020-EF se ha reducido el plazo para efectuar el pago al contratista en diez (10) días calendario, estableciéndose, además, una serie de medidas que atienden la problemática que presentan las micro y pequeñas empresas, fomentando su participación en los procesos de contratación del Estado y la reactivación de la economía nacional.

No obstante, a nivel de políticas económicas transversales, corresponde destacar las medidas relativas al acceso al crédito para la MYPE, tales como Reactiva Perú y FAE-MYPE, que permiten contar con recursos a estas empresas para cubrir sus obligaciones de pago de capital de trabajo (como los servicios públicos consumidos por la MYPE).

5. De otro lado, desde el ámbito presupuestal, corresponde tener en cuenta que, conforme lo establece el artículo 44 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, los Sistemas se encuentran a cargo de un Ente Rector que se constituye en su autoridad técnico-normativa a nivel nacional, dicta las normas y establece los procedimientos relacionados con su ámbito; coordina su operación técnica y es responsable de su correcto funcionamiento en el marco de dicha Ley, sus leyes especiales y disposiciones complementarias.

De acuerdo con el artículo 46 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, los Sistemas Administrativos tienen por finalidad regular la utilización de los recursos en las entidades de la administración pública, promoviendo la eficacia y eficiencia en su uso, como es el caso del Sistema Nacional de Tesorería. Asimismo, en ejercicio de su rectoría, el Poder Ejecutivo es responsable de reglamentar y operar los Sistemas Administrativos, aplicables a todas las entidades de la Administración Pública, independientemente de su nivel de gobierno y con arreglo a la Ley del Procedimiento Administrativo General.

En dicho contexto, y de conformidad con lo dispuesto por el numeral 6 del párrafo 5.2 del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1441, Decreto legislativo del Sistema Nacional de Tesorería, la Dirección General del Tesoro Público (DGTP) del Ministerio de Economía y Finanzas es el Ente Rector del Sistema Nacional de Tesorería, y tiene entre sus funciones la implementación de mecanismos o medios estándares para la ejecución del pago de obligaciones que contraen las entidades del Sector Público, con cargo a la Cuenta Única del Tesoro Público, así como su adecuado registro. Es decir, la DGTP es competente respecto de la pagaduría del Estado.

Es así que, mediante la Séptima Disposición Complementaria Final de la Ley N°

29628, Ley de Equilibrio Financiero del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2011, se dispuso que las entidades públicas deben realizar el pago del Gasto Devengado para la atención de las obligaciones a su cargo, incluidas aquellas derivadas de la contratación de bienes y/o servicios, dentro de los treinta (30) días siguientes a su procesamiento en el Sistema Integrado de Administración Financiera del Sector Público (SIAF-SP), caso contrario solo pueden cancelarlo previo informe al respectivo órgano de control institucional.

En ese sentido, el artículo 2 de la Autógrafa de Ley propone regular un proceso que ya se encuentra regulado por las normas rectoras del Sistema Nacional de Tesorería, modificando los plazos previstos en dicha normatividad para tales efectos.

Suspensión del corte de servicios públicos básicos por no pago de las MYPES

6. Las propuestas que impliquen la imposición a través de ley de modificaciones a las condiciones contractuales libremente acordadas entre las partes, como la Autógrafa plantea (por ejemplo, eliminación de los incentivos incorporados en los contratos suscritos entre consumidor y proveedor para el pago oportuno de servicios públicos), quiebran el acuerdo contractual realizado entre agentes económicos, generando ineficiencias en la asignación de recursos y deteriorando la seguridad jurídica, con impacto perjudicial en inversión, producción y empleos.

En particular, la medida analizada de la Autógrafa desincentiva el pago oportuno de los servicios públicos al modificar las consecuencias acordadas contractualmente en caso de moratoria de pago (por ejemplo, al impedir el cobro de cargos diversos y la suspensión del servicio en escenario de impago sostenido).

Cabe precisar que esta vulneración de derechos constitucionales se plantea en beneficio de solo una de las partes del contrato y en el corto plazo (los consumidores), poniendo a una de las partes (los proveedores) en una situación de desventaja respecto de la otra, a pesar de que todas las partes de la relación comercial están afectadas por la emergencia sanitaria.

De esta forma, la Autógrafa deteriora además la capacidad de la oferta para proveer los servicios comprendidos en la iniciativa legislativa, los cuales incluyen servicios básicos para la productividad y bienestar de la población tales como los servicios públicos de saneamiento.

Como consecuencia, la contravención a la Constitución que supone la Autógrafa genera impactos perjudiciales sobre la seguridad jurídica, sobre la eficiencia en la asignación de recursos y, así, sobre el consumidor (la MYPE, en particular; y la población, en general) al que se pretende beneficiar, al constituir una intervención en los mercados que pone en riesgo la provisión continua de servicios públicos de saneamiento para la sociedad.

7. Por otro lado, al introducir la Autógrafa desincentivos para el pago oportuno de servicios públicos de saneamiento y pretender que se mantenga la obligación de la oferta de seguir brindando sus servicios de forma continua en caso de impago, esta situación pone en riesgo la cobertura de los costos que incurren los prestadores de los servicios públicos de saneamiento para la prestación continua de los servicios públicos a la sociedad en general.

Este escenario, además de vulnerar la Constitución y poner en riesgo la continuidad de los servicios señalados, deteriora la continuidad de la cadena de pagos del mercado de servicios públicos de saneamiento al impedir la recuperación oportuna de costos de producción de los proveedores.

Dado que los mercados operan en tanto existen recursos productivos (por ejemplo, trabajadores) y encadenamientos productivos que permiten su funcionamiento (por ejemplo, proveedores), incentivar la moratoria de pagos generará impactos negativos en los trabajadores y en la cadena de valor de los mercados de servicios públicos de saneamiento.

Así, el desincentivo al pago oportuno de servicios públicos puede, en la práctica, generar problemas de liquidez y/o solvencia para los proveedores, en tanto detrás de la prestación de estos servicios existe un conjunto de costos de naturaleza fija y variable que solventar con el objeto de brindar el servicio de forma continua, tales como las obligaciones con proveedores y acreedores, los costos de insumos, los pagos a los trabajadores, entre otros, poniendo en riesgo la continuidad de los servicios públicos analizados.

Por estas razones, la Autógrafa no solo pone en riesgo la continuidad en la provisión de los servicios públicos de saneamiento sino también el cumplimiento de las obligaciones de pago con los trabajadores y con los proveedores (MYPEs, inclusive) en los mercados afectados, perjudicando a la población que se pretende beneficiar.

8. De otro lado, a nivel de políticas económicas específicas aplicables a los servicios básicos de saneamiento, dada la relevancia de los servicios públicos y el contexto que impone la emergencia sanitaria en curso, el Poder Ejecutivo emitió el Decreto de Urgencia N° 036-2020, con fecha 10 de abril de 2020, con el objetivo de atender la problemática de acceso a los servicios públicos de saneamiento ante el COVID-19.

De esta forma, dicho Decreto de Urgencia cumple con la finalidad de promover la continuidad de los servicios de saneamiento, con énfasis en la población vulnerable a nivel regional y nacional, en un contexto de emergencia sanitaria, en línea con la Autógrafa de Ley.

Específicamente, entre otras medidas, el Decreto de Urgencia N° 036-2020 establece que los prestadores de servicios de saneamiento pueden fraccionar hasta en veinticuatro (24) meses los recibos pendientes de pago de los servicios de saneamiento emitidos en marzo de 2020 o que comprendan algún consumo realizado durante el Estado de Emergencia Nacional.

Los beneficiarios potenciales de la medida comprenden, en la práctica, a diversos usuarios MYPE, en tanto los consumidores focalizados se definen según criterios que comprenden consumos de volumen máximo de hasta 50 m³/mes (nivel significativamente superior al promedio de consumo de una unidad familiar típica), con lo cual se enfoca la medida en la población vulnerable a nivel regional y nacional, incluyendo también así potencialmente a las pequeñas empresas de la población.

Adicionalmente, el Decreto de Urgencia N° 036-2020 establece que esta alternativa de fraccionamiento, de ejercer las partes el derecho a adoptarla, se aplica sin corte del servicio ni cobro de intereses, cargos moratorios u otros cargos asociados al impacto, entre otras medidas. En este sentido, esta medida promueve la continuidad del servicio de saneamiento ante impago por efecto del estado de emergencia e impulsa facilidades

para el pago de deudas, los cuales constituyen beneficios para la población vulnerable.

Con estas acciones, las medidas tomadas por el Poder Ejecutivo en específico para el caso de los servicios públicos de saneamiento promueven el acceso continuo a estos servicios para la población vulnerable, incluyendo a diversas MYPE en la práctica, alcanzando potencialmente a más de 16 millones de personas a nivel nacional.

Como se observa, las medidas descritas cumplen con el fin de promover la continuidad de los servicios públicos de saneamiento para la población, en un contexto de emergencia sanitaria, en línea con el objetivo de la Autógrafa de Ley, por lo que la problemática que se pretende atender con la iniciativa legislativa está abordada por el marco legal vigente, sin poner en riesgo la provisión del servicio ni vulnerar la Constitución.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, y desde el ámbito estrictamente presupuestal, las entidades que brindan estos servicios no constituyen pliegos presupuestarios, las mismas que se financian principalmente a través de los ingresos por el cobro de tarifas por la prestación de dichos servicios. En ese sentido, el no pago de las mismas hasta culminada la emergencia nacional y hasta el tercer mes contado desde la finalización de dicho periodo, podría comprometer la prestación de los servicios públicos, más aún si no se reconoce ningún cobro adicional por los adeudos.

9. Adicionalmente, en relación a que no puede suspenderse el servicio de agua potable respecto de los consumidores finales que sean micro y pequeñas empresas por la falta de pago de deudas, es preciso mencionar que, según lo manifestado por la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento, mediante Oficio N° 043-2020-SUNASS-PE (que forma parte del sustento del Dictamen de la Comisión de Producción, Micro y Pequeña Empresa y Cooperativa), a fin de prevenir los eventuales cierres de los servicios de saneamiento, en el marco del estado de emergencia, el artículo 7³ de las Disposiciones Extraordinarias transitorias relacionadas con los servicios de saneamiento derivadas del Estado de Emergencia Nacional", aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 018-2020-SUNASS-CD, estableció la suspensión del cierre de los servicios por recibos no pagados, lo cual es aplicable para todos los usuarios de las clases residenciales y no residenciales, que incluye a las MYPES, por un plazo de dos meses posteriores al término del Estado de Emergencia Nacional.

Conforme a lo expuesto, ya se cuenta con normativa vigente que evita el corte de los servicios de saneamiento por incumplimiento del pago oportuno, aplicable a todos los usuarios residenciales y no residenciales, a fin de garantizar la continuidad de este servicio ante las consecuencias del brote del COVID-19; razón por la cual, en este extremo, la regulación propuesta en la Autógrafa de Ley deviene en innecesaria.

Suspensión del Cobro de Impuestos Municipales a las MYPES, suspensión de los sistemas de pagos del IGV y la suspensión de cobro de derechos y tasas por trámite en instituciones públicas

3 Artículo 7.- Suspensión del cierre de los servicios de saneamiento

A efectos de facilitar el pago y determinar el consumo real a todos los usuarios a los que no se hubiera realizado la toma de lecturas de medidor por efectos de las medidas de aislamiento social dispuestas por el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM y sus prórrogas y se les haya facturado por promedio histórico o asignación de consumo, se suspende la facultad de las empresas prestadoras de realizar el cierre de los servicios de saneamiento, dispuesto por el artículo 113 del Reglamento de Calidad, por un plazo de dos meses calendario, contados a partir del día siguiente de la culminación del Estado de Emergencia Nacional.

10. Ante la crisis como consecuencia del COVID-19 y el Estado de Emergencia Nacional, las municipalidades provinciales y distritales, en su condición de Administración Tributaria, vienen otorgando prórrogas a los plazos de vencimiento para el pago de los tributos municipales, como el Impuesto Predial y los arbitrios municipales. A la fecha, 49 municipalidades de Lima y Callao han establecido prórrogas al plazo de vencimiento para el pago del Impuesto Predial y arbitrios municipales correspondientes al año 2020, otorgando la condonación de intereses moratorios y multas tributarias.

El otorgamiento de las facilidades de pago antes señaladas se efectúa al amparo del artículo 29 del Código Tributario⁴, que, respecto al plazo del pago de las obligaciones tributarias, señala que este podrá ser prorrogado, con carácter general, por la Administración Tributaria. A su vez, el artículo 36 del mismo cuerpo normativo establece que la Administración Tributaria, en casos particulares, está facultada a conceder fraccionamiento para el pago de la deuda tributaria al deudor tributario que lo solicite, asimismo el artículo 41 del citado código señala que excepcionalmente los Gobiernos Locales podrán condonar, con carácter general, el interés moratorio y las sanciones, respecto a los impuestos que administren, siendo en el caso de las contribuciones y tasas que dicha condonación también alcance al tributo.

Al respecto, de acuerdo al Código Tributario, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, entidad del Poder Ejecutivo, podrá establecer cronogramas de pagos de tributos a su cargo para que estos se realicen dentro de los seis (6) días hábiles anteriores o seis (6) días hábiles posteriores al día de vencimiento del plazo señalado para el pago.

Asimismo, se podrá establecer cronogramas de pagos para las retenciones y percepciones de tributos.

Por lo que, se dispone que el plazo para el pago de la deuda tributaria podrá ser prorrogado, con carácter general, por la Administración Tributaria.

Asimismo, de lo expuesto, se tiene que si bien lo dispuesto en el artículo 5 de la Autógrafa de ley resulta acorde con las facultades que tiene el Poder Ejecutivo, a través de la SUNAT, para la emisión de disposiciones concernientes al cumplimiento de obligaciones tributarias con carácter general, la misma deviene en innecesaria por cuanto la normatividad vigente ya contempla disposiciones que la Autógrafa pretende regular, generando por el contrario una sobre regulación normativa lo cual podría generar confusión tanto en las entidades que aplican las normas como en los administrados.

11. De otro lado, el artículo 74° de la Constitución dispone que los tributos se crean, modifican o derogan, o se establece una exoneración, exclusivamente por ley o decreto legislativo en caso de delegación de facultades, salvo los aranceles y tasas, los cuales se regulan mediante decreto supremo.

De lo anterior se tiene que la Constitución asigna competencia exclusiva al Poder Ejecutivo en materia de tributos del tipo tasa a su cargo siendo que el Congreso de la Republica no está facultado para crear, modificar, derogar ni exonerar de dichos tributos.

Sin perjuicio de lo señalado en el punto anterior debe tenerse en cuenta los siguientes

⁴ Cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF.

comentarios en relación a los tributos del tipo tasas:

Conforme al Código Tributario, la tasa es un tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente, cuyo cobro debe estar destinado únicamente a cubrir el costo de los servicios que constituyen los supuestos de la obligación

En ese sentido, la determinación del monto de la tasa está sujeto a un límite cuantitativo –el cual es que el monto de la misma no exceda el costo del servicio público que constituye el supuesto de la obligación tributaria.

Asimismo, el numeral 53.2 del artículo 53 del TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, señala que son condiciones para la procedencia de este cobro que los derechos de tramitación hayan sido determinados conforme a la metodología vigente, y que estén consignados en su vigente Texto Único de Procedimientos Administrativos.

La Norma VII del Código Tributario señala que la dación de normas legales que contengan exoneraciones, incentivos o beneficios tributarios se sujetará, entre otras, a las siguientes reglas:

- a) Deberá encontrarse sustentada en una Exposición de Motivos que contenga el objetivo y alcances de la propuesta, el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, el análisis cuantitativo del costo fiscal estimado de la medida, especificando el ingreso alternativo respecto de los ingresos que se dejarán de percibir a fin de no generar déficit presupuestario, y el beneficio económico sustentado por medio de estudios y documentación que demuestren que la medida adoptada resulta la más idónea para el logro de los objetivos propuestos. Estos requisitos son de carácter concurrente⁵.
 - b) Deberá ser acorde con los objetivos o propósitos específicos de la política fiscal planteada por el Gobierno Nacional, consideradas en el Marco Macroeconómico Multianual u otras disposiciones vinculadas a la gestión de las finanzas públicas.
 - c) El articulado de la propuesta legislativa deberá señalar de manera clara y detallada el objetivo de la medida, los sujetos beneficiarios, así como el plazo de vigencia de la exoneración, incentivo o beneficio tributario, el cual no podrá exceder de tres (3) años⁶.
12. Por otra parte, teniendo en cuenta que el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no establece límites mínimos para la determinación de tasas, el monto cobrado puede ser temporalmente inferior al costo del servicio siempre que:
- a) El financiamiento del citado menor ingreso no sea trasladado a otros contribuyentes (subsido cruzado), debiendo cubrirse con otros ingresos de la institución distintos a los de carácter tributario.

⁵ El cumplimiento de lo señalado en este inciso constituye condición esencial para la evaluación de la propuesta legislativa.

⁶ Toda exoneración, incentivo o beneficio tributario concedido sin señalar plazo de vigencia, se entenderá otorgado por un plazo máximo de tres (3) años.

- b) El menor ingreso por el cobro de las tasas reducidas propuestas no genere costos al Tesoro Público.
- c) El carácter de la medida sea temporal.

13. De lo anterior, en el marco constitucional y legal al que se encuentran sometidos los tributos del tipo tasa, corresponde únicamente a las entidades del Sector Público establecer la determinación de los referidos tributos, quienes podrán realizar la evaluación respectiva en relación a cobrar un monto inferior al costo del servicio que brinden o exonerarlos en base a los requisitos señalados en los puntos precedentes, de ser el caso.

Además, dichos pagos se realizan por la prestación de un servicio administrativo público o el uso o aprovechamiento de bienes públicos, las mismas que coadyuvan a que la red de servicios públicos continúe prestándolos en favor de la población; cualquier tipo de paralización o suspensión de estos ingresos propios de cada institución pública podría acarrear consigo déficits presupuestarios, consecuentemente se vería reflejado dicho déficit en posibles recortes en la calidad y/o cantidad en la prestación de dichos servicios.

Se estima que la suspensión del cobro de derechos y tasas por trámites del Gobierno Central y el Gobiernos regionales tendría un costo mensual potencial de S/ 50 millones aproximadamente⁷, en perjuicio de los ingresos públicos de las instituciones del Estado, las mismas que financian los servicios que se proveen a la población.

14. Por otro lado, desde el ámbito presupuestal y de la revisión de lo señalado en la Autógrafa de Ley se aprecia que la ejecución de los artículos 4 y 6, sobre la suspensión de cobro de impuestos municipales y derechos, así como de tasas por trámite a las MYPES afectaría los ingresos de las instituciones públicas, por ende, el financiamiento de sus presupuestos institucionales, tanto el del año fiscal vigente, como incluso el del año 2021, los que generarían demandas adicionales de recursos al Tesoro Público.

En este sentido, en tanto se generaría gasto público, se considera necesario especificar sobre el financiamiento de dicho gasto, por cuanto la Autógrafa de Ley no cuenta con una evaluación presupuestal y análisis costo beneficio en los términos indicados en los numerales 3 y 4 del numeral 2.2 del artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 015-2019, Decreto de Urgencia para el Equilibrio Financiero del Sector Público para el Año Fiscal 2020.

Al generarse gasto público se vulneraría el Principio de Equilibrio Presupuestario, y la prohibición de iniciativa de gasto congresal, contemplados en los artículos 78 y 79 de la Constitución, respectivamente, y lo dispuesto en el inciso 1 del numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

15. En adición a ello, se debe tener en cuenta que el contexto actual de emergencia nacional sanitaria viene produciendo efectos económicos que afectan la sostenibilidad de la gestión municipal, poniendo en riesgo la continuidad de diversos servicios

⁷ Monto calculado en base a los totales generados en el 2018 por los derechos y tasas administrativas de los gobiernos nacional y regional. Se ha considerado que la participación de las MYPES es similar a la participación que tienen estas de la recaudación tributaria.

municipales básicos. De ahí que el gobierno nacional, a través de diversas normas de urgencia ha tenido que transferir recursos, así como autorizar el gasto de fondos restringidos, para asegurar la continuidad de los servicios básicos municipales. En esa línea, la exposición de motivos de la propuesta normativa no analiza el impacto económico que puede tener la suspensión del cobro de impuestos municipales en la gestión de los gobiernos locales. Si bien resulta importante mantener e impulsar el desarrollo productivo de las MYPES no puede afectarse la sostenibilidad económica de los gobiernos locales y con ello poner en riesgo la continuidad de los servicios municipales.

Asimismo, la Constitución, la Ley de Bases de Descentralización, Ley N° 27783 y la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, reconocen la garantía constitucional de la autonomía de los gobiernos locales. Ello además ha sido reafirmado por el Tribunal Constitucional⁸, quien ha señalado que: "(...) la consagración de la autonomía política, administrativa y económica (de los gobiernos locales) abarca las potestades, en su ámbito competencial, como poderes autónomos de autogobernarse por autoridades representativas electas; autonormarse vía reglas dictadas por su órgano normativo; autofiscalizarse, a través del mismo órgano normativo; autoadministrarse, en su organización interna, en su presupuesto y en los servicios públicos que debe atender, y autogenerar recursos, con potestad tributaria; todo ello en el marco de la Constitución y de (la ley orgánica de Municipalidades)", sin romper el concepto unitario del Estado.

Además, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Sentencia recaída en el expediente N° 0020 y 0021-2005-AI) ha establecido que el test de competencia constituye una herramienta metodológica necesaria para determinar si una medida afecta o no la autonomía municipal. De este modo se requiere verificar si las medidas dispuestas en la Autógrafa de Ley cumplen o no con respetar determinados parámetros, tales como: i) el principio de unidad (que a su vez engloba el principio de taxatividad y cláusula de residualidad, así como el de lealtad), ii) el principio de competencia (que comprende el respeto a los bloques de constitucionalidad que regulan las autonomías), iii) principio del efecto útil y poderes implícitos, y iv) principio de progresividad en la asignación de competencias y funciones

En ese sentido, de la revisión a los antecedentes de la Autógrafa de Ley no se advierte el cumplimiento de dichos parámetros, toda vez que el principio de unidad exige que las medidas que se adopten tengan en cuenta la naturaleza del Estado Unitario y Descentralizado; no obstante, en este caso se estaría legislando en desmedro de la sostenibilidad económica de los gobiernos locales y sin tener en cuenta las medidas y normas dictadas por el gobierno nacional para la reducción del impacto del COVID en la economía peruana (Así, por ejemplo, el Decreto de Urgencia N° 029-2020 que establece medidas complementarias destinadas al financiamiento de la micro y pequeña empresa y otras medidas).

Asimismo, el principio de competencia determina respetar el bloque de constitucionalidad que regula la autonomía municipal; en ese sentido, en el presente caso, se está desconociendo que la Constitución, la Ley de Bases de Descentralización y la Ley Orgánica de Municipalidades reconocen la autonomía económica de los gobiernos locales y se prohíbe legalmente la afectación o restricción a la misma; sin embargo, a través de la Autógrafa de Ley se pretende restringir la capacidad económica de los gobiernos locales, al suspender el cobro de impuestos y de gastos administrativos, y, en adición a ello, se les exige priorizar la contrataciones y

8 Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente N° 001-2016-AI. Fundamento Jurídico 22.

adquisiciones de bienes y servicios ofertados por las micro y pequeñas empresas (MYPES) hasta un porcentaje mínimo, sin mayor justificación técnica. De ahí que debemos afirmar que la Autógrafa de Ley no guarda coherencia con el bloque normativo (Constitución, Ley de Bases de Descentralización y Ley Orgánica de Municipalidades) que regula la autonomía municipal.

Mayor compra del Estado a las MYPES

16. El artículo 7 de la Autógrafa de Ley, dispone que durante el Estado de Emergencia y hasta doce (12) meses después de finalizado, de forma excepcional, las entidades del Poder Ejecutivo, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, priorizarán las contrataciones y adquisiciones de bienes y servicios, así como en la ejecución y consultoría de obras, ofertados por las micro y pequeñas empresas (MYPES) sobre otro tipo de empresas que participen en las contrataciones del estado, siempre que la oferta individual o asociada satisfaga la demanda del Estado. Para dicho fin programarán no menos del sesenta (60) de sus contrataciones para ser atendidas por las MYPE en aquellos bienes y servicios que suministran, con preferencia de aquellas que se encuentran en las zonas donde se ejecutan las compras o se ejecutan las obras estatales.

Al respecto, debemos advertir que el marco general ya contempla mecanismos que permitan reactivar la economía a favor de las micro y pequeñas empresas, así como aquellos proveedores que participan de los procesos de contratación estatal.

Es así que, en el Decreto Supremo N° 168-2020-EF se establecen diversas medidas que favorecen a las micro y pequeñas empresas conforme a lo siguiente:

- Se otorga la prerrogativa para que los contratistas puedan acordar con la Entidad, con la que mantienen vínculo contractual, la entrega de adelantos hasta por el treinta por ciento (30%) del monto contratado; siendo que, en el caso en que en estos se haya estipulado un porcentaje menor, puedan acordar la entrega de adelantos por la diferencia, hasta alcanzar el porcentaje antes indicado.
- La priorización de los procesos de homologación y generación de catálogos de Acuerdo Marco en los cuales exista mayor participación de las micro o pequeñas empresas.
- Se contemplan modificaciones al Reglamento de la Ley de Contrataciones tales como la incorporación en los requisitos de calificación orientado a promover la participación de las micro y pequeñas empresas, puesto que se incorpora el numeral 6 del artículo 49 del Reglamento conforme a lo siguiente: *“cuando en los procedimientos de selección de Adjudicación Simplificada para la contratación de bienes y servicios en general se incluya el requisito de calificación de experiencia del postor en la especialidad, la experiencia exigida a los postores que acrediten tener la condición de micro y pequeña empresa, o los consorcios conformados en su totalidad por estas, no podrá superar el 25% del valor estimado”*.

- Así también, respecto a los procedimientos de evaluación, en el numeral 50.1 del artículo 50 del Reglamento se incorpora lo siguiente: *“En procesos de Adjudicación Simplificada, a los postores que tengan la condición de micro y pequeña empresa, o a los consorcios conformados en su totalidad por estas, y a su solicitud, se les asigna una bonificación equivalente al cinco por ciento (5%) sobre el puntaje total obtenido, siempre que acrediten tener tal condición otorgada por la Autoridad competente”*.

De lo expuesto, se advierte que mediante el referido Decreto Supremo N° 168-2020-EF se establecen diversas medidas que favorecen a las micro y pequeñas empresas y mediante las cuales se atiende a la problemática que presentan estas, fomentando su participación en los procesos de contratación del Estado y la reactivación de la economía nacional, por lo que resultaría redundante disponer que se establezcan más disposiciones a las ya contempladas, en tanto que ello podría desincentivar a los demás postores que deseen contratar con el Estado, colisionando de esta manera con el Principio de Competencia que regula la normativa de contrataciones del Estado.

Por ello, se observa el artículo 7 de la Autógrafa de Ley, puesto que ya se cuenta con regulaciones vigentes que promueven la participación de las micro y pequeñas empresas en los procedimientos de contratación que efectúen las entidades públicas.

Adicionalmente, y desde el análisis presupuestal, respecto a lo dispuesto en este artículo, se considera que el mismo contravendría el principio de no afectación predeterminada, establecido en el numeral 8 del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1440, conforme al cual los ingresos públicos de cada una de las entidades públicas deben destinarse a financiar el conjunto de gastos presupuestarios previstos en los presupuestos del Sector Público; asimismo, no garantizaría la provisión efectiva y eficiente de los bienes y servicios que demanden las entidades públicas para el cumplimiento de sus funciones.

17. Por otro lado, es preciso indicar que el Decreto Legislativo N° 1414, Decreto Legislativo que autoriza al Ministerio de la Producción a conformar núcleos ejecutores de compras para promover y facilitar el acceso de las micro y pequeñas empresas a las compras públicas, tiene por objeto impulsar el desarrollo productivo y empresarial de las micro y pequeñas empresas (MYPE) mediante la conformación de núcleos ejecutores de compras. Para su implementación, las entidades del Gobierno Nacional, se encuentran autorizadas a efectuar las transferencias de recursos a favor del Ministerio de la Producción a requerimiento de este último, para las acciones a cargo de los núcleos ejecutores de las compras.

Asimismo, el numeral 3.5 del Decreto de Urgencia N° 075-2020, de fecha 26 de junio de 2020, autoriza al Ministerio de Economía y Finanzas, durante el Año Fiscal 2020, a realizar modificaciones presupuestarias en el nivel institucional a favor del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, hasta por la suma de S/ 677 550 939,00, para financiar, a través del Fondo de Cooperación para el Desarrollo Social (FONCODES), la adquisición de bienes manufacturados por las micro y pequeñas empresas (MYPES), según los requerimientos de las entidades demandantes (Seguro Social de Salud - ESSALUD, las entidades del Gobierno Nacional y los Gobiernos Regionales).

Teniendo en cuenta lo señalado en los párrafos precedentes, se advierte que ya existe un mecanismo para la adquisición de bienes a las MYPES, así como el financiamiento para apoyar a las MYPES como proveedores del Estado, sin la obligación de programar hasta el 60% de sus contrataciones.

No obstante, cabe indicar que, a la fecha, se han implementado iniciativas como las del Fondo de Apoyo Empresarial a las MYPE (FAE-MYPE), que son recursos que destina el Estado para garantizar el financiamiento de capital de trabajo que obtengan las MYPE que les permita superar los problemas económicos generados por el Estado de Emergencia adoptado ante la pandemia de COVID-19, permitiéndoles continuar con sus actividades y recuperarse sin afectar el cumplimiento del pago de sus deudas.

18. Sin perjuicio de lo previamente señalado, cabe indicar que el presupuesto constituye la expresión cuantificada, conjunta y sistemática de los gastos a atender durante el año fiscal, por cada una de las Entidades que forman parte del Sector Público y refleja los ingresos que financian dichos gastos de conformidad con lo señalado en el numeral 13.1 del artículo 13 del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

En esa línea, el gasto público constituye el conjunto de erogaciones que por concepto de gasto corriente, gasto de capital y servicio de deuda, realizan las Entidades con cargo a los créditos presupuestarios respectivos, para ser orientados a la atención de la prestación de servicios públicos y acciones desarrolladas por las entidades de conformidad con sus funciones y objetivos institucionales, conforme a lo señalado en el artículo 20 del Decreto Legislativo N° 1440.

Por las razones expuestas, se observa la Autógrafa de Ley, en aplicación del artículo 108 de la Constitución Política del Perú.

Atentamente,



MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO
Presidente de la República



WALTER ROGER MARTOS RUIZ
Presidente del Consejo de Ministros

Proyecto de Ley 05132/2020-CR.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, ⁰⁶ de noviembre de 2020

Pase a la Comisión de Producción, Micro y Pequeña Empresa y Cooperativas, con cargo de dar cuenta de este procedimiento al Consejo Directivo.

JAVIER ANGELES ILLMANN
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

**LEY DE APOYO A LAS MYPES ANTE LA CRISIS
PRODUCIDA POR EL CORONAVIRUS (COVID-19)**

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto dictar medidas excepcionales para las micro y pequeñas empresas (mypes) que, con la declaratoria del estado de emergencia nacional, hayan sufrido pérdidas de capital de trabajo y de mercado, a efectos de mantener e impulsar su desarrollo productivo.

Artículo 2. Obligación de pago a los proveedores mypes

Las entidades del Estado cancelan dentro del plazo de diez (10) días calendario las deudas que mantienen pendiente de pago, en favor de las micro y pequeñas empresas (mypes), en las condiciones establecidas en el artículo 171 del Decreto Supremo 344-2018-EF, Reglamento de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado, por la venta de bienes o la prestación de servicios que haya sido objeto antes de la declaratoria del estado de emergencia.

Artículo 3. Suspensión del corte de servicios públicos básicos por no pago de las mypes

Durante el periodo del estado de emergencia nacional, y de forma excepcional, no puede suspenderse el servicio de agua potable respecto de los consumidores finales que sean micro y pequeñas empresas (mypes), por no pago de deudas. Asimismo, al término del tercer mes contado desde la finalización del periodo establecido para el estado de emergencia nacional, las empresas del rubro señalado proceden a suscribir convenios para el cobro respectivo, dichos convenios no deben contener el cobro adicional de ningún tipo de penalidad, gastos administrativos, costos de reconexión o interés moratorio o compensatorio alguno.

Artículo 4. Suspensión de cobro de impuestos municipales a las mypes

Durante el periodo del estado de emergencia nacional, y hasta tres (3) meses después de finalizado el estado de emergencia nacional, y de forma excepcional, se suspende el cobro de los tributos municipales.

Al término del tercer mes contado desde la finalización del periodo establecido para el estado de emergencia nacional, los gobiernos locales proceden a suscribir convenios para el cobro respectivo, dichos convenios no deben contener el cobro adicional de ningún tipo de penalidad, gastos administrativos o interés alguno.

Artículo 5. Suspensión de los sistemas de pagos adelantados del IGV

Encárgase al Poder Ejecutivo, la emisión de disposiciones concernientes al cumplimiento de obligaciones tributarias en aras de la reactivación de las mypes.

Artículo 6. Suspensión del cobro de derechos y tasas por trámites en instituciones públicas

Durante el periodo del estado de emergencia nacional y hasta dos (2) meses después de finalizado el estado de emergencia nacional, de forma excepcional, se exonera de pago por conceptos de tasas concernientes a trámites de inscripción de derechos, renovaciones de licencias o solicitud de información en entidades públicas a las micro y pequeñas empresas (mypes) en cuyos casos en que estas son las beneficiarias finales.

Artículo 7. Mayor compra del Estado a las mypes

Durante el periodo del estado de emergencia nacional, y de forma excepcional y hasta seis (6) meses después de finalizado el estado de emergencia nacional, y de forma excepcional, las entidades del Poder Ejecutivo, los gobiernos regionales y los gobiernos locales priorizarán las contrataciones y adquisiciones de bienes y servicios, ofertados por las micro y pequeñas empresas (mypes) sobre otro tipo de empresas que participen en las contrataciones del Estado, siempre que la oferta individual o asociada satisfaga la demanda del Estado.

Para tal efecto, de forma excepcional, las instituciones del Estado deben programar no menos del sesenta por ciento (60%) de sus contrataciones para ser atendidas por las mypes en aquellos bienes y servicios que estas puedan

suministrar. Se dará preferencia a las mypes regionales y locales del lugar donde se realicen las compras o se ejecuten las obras estatales.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL


ÚNICA. Reglamentación

En un plazo que no excederá de treinta (30) días calendario desde la entrada en vigor de la ley, el Poder Ejecutivo dicta las disposiciones reglamentarias para la mejor aplicación de la presente ley.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los dieciséis días del mes de octubre de dos mil veinte.




MANUEL MERINO DE LAMA
Presidente del Congreso de la República


LUIS ALBERTO VALDEZ FARÍAS
Primer Vicepresidente del Congreso de la República

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA