

INFORME N° 033-06-GRE-OSITRAN

A: Ernesto Mitsumasu Fujimoto
Gerente General

De: Gonzalo Ruiz Díaz
Gerente de Regulación

Lincoln Flor Rojas
Gerente Adjunto de Regulación

Asunto: Solicitud de aprobación de Directiva sobre registro y control contable del Pago Anual por Obras (PAO)

Referencia: Carta N° IC-101/06.BT

Fecha: 12 de setiembre de 2006

I. ANTECEDENTES

1. El 4 de agosto de 2005 se suscribió el Contrato de Concesión para la construcción, conservación y explotación del Tramo Vial IV del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil, entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la empresa concesionaria Intersur Concesiones S.A. (ISC)
2. El 16 de marzo de 2006, mediante Carta N° IC-101/06.BT, ISC solicita que OSITRAN establezca una Directiva para el registro y control contable respecto al Contrato de Concesión, en particular del Pago Anual por Obras (PAO). Para tal efecto adjunta la opinión de *Price Waterhouse Coopers*, un proyecto de directiva y copia del borrador de la interpretación D12 del Comité Internacional de Interpretaciones de Información Financiera (IFRIC).
3. Con fecha 29 de marzo de 2006, el Estudio Ferrero Abogados, hace llegar, por encargo de la empresa concesionaria, una ayuda memoria con los fundamentos legales que amparan la solicitud del concesionario.
4. El 11 de mayo de 2006, mediante Oficio N° 069-06-GRE-OSITRAN, OSITRAN solicitó a la Superintendencia de Administración Tributaria (SUNAT) un pronunciamiento con relación a la naturaleza del PAO y el tratamiento tributario en el caso de la concesión antes señalada.
5. El 11 de mayo de 2006, mediante Oficio N° 070-06-GRE-OSITRAN, OSITRAN solicitó a la Contaduría General de la República (CGR) emitir un pronunciamiento con relación a

la naturaleza y contabilización de PAO en concesiones viales con cofinanciamiento del Estado. A la fecha, la CGR no ha remitido su respuesta con relación a la solicitud de OSITRAN.

6. El 5 de junio de 2006, mediante Oficio N° 362-2006-SUNAT/200000, SUNAT emitió su pronunciamiento con relación a la solicitud de OSITRAN. La Administración Tributaria considera que se encuentra imposibilitado de pronunciarse, toda vez que la consulta se refiere a la aplicación de la legislación tributaria a un agente económico particular. Sin perjuicio de lo anterior, SUNAT considera que le correspondería a PROINVERSIÓN emitir un pronunciamiento sobre la naturaleza jurídica de los PAO, para tal efecto ha cursado una comunicación a dicha entidad en ese sentido.

II. OBJETIVO

El presente informe tiene como objetivo emitir un pronunciamiento con relación al establecimiento de una directiva para el registro y control contable del Pago Anual por Obras (PAO), solicitado por la empresa concesionaria Intersur Concesiones S.A.

III. ANÁLISIS

III.1. Alcances del Contrato de Concesión

7. El Contrato de Concesión (cláusula 8.21, a)) establece que el Concedente se obliga a pagar al Concesionario en dólares americanos, el

Pago Anual por Obras (PAO), cuota anual que asciende a la suma de US\$ 25 449 000,00 por un plazo de quince (15) años de la Concesión, correspondiente a la etapa de construcción, a partir de la verificación de las condiciones que se señalan en los literales d), f) y h) de la Cláusula 8.23 (...).

8. Asimismo, el procedimiento establecido por el Contrato de Concesión (cláusula 8.23) para el Pago Anual por Obras (PAO), exige que con una antelación de 30 días calendarios el concesionario emitirá la respectiva factura y el Concedente la pagará en las fechas establecidas por el Contrato de Concesión.

En decir, la obligación del Concedente termina cuando éste paga al Concesionario el PAO en cada uno de los semestres establecidos por los servicios de construcción de infraestructura vial.

9. El Contrato de Concesión no establece reglas aplicables a la contabilización del PAO que recibe el concesionario. En efecto, no correspondería regular contractualmente el tratamiento que deben tener los recursos de propiedad del concesionario, ya sean ingresos o pagos a cuenta derivados de la prestación por servicios de construcción a favor del Estado. La contabilización del PAO, así como la elaboración de los Estados Financieros son de responsabilidad del concesionario, para tal efecto se debe cumplir con los que establecen las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC) y la normatividad aplicable. Por lo tanto, es razonable que el Contrato de Concesión no regule actuaciones que corresponde regular a otras instancias. Asimismo, no existen razones de interés público que justifiquen establecer una regulación contractual con relación al control y registro contable del PAO.

III.2 Alcances de la función normativa de OSITRAN para dictar normas de carácter contable

10. La empresa concesionaria considera que OSITRAN, en el marco de su función normativa, tiene competencia para emitir una Directiva relativa al control y registro contable del PAO, para tal efecto propone un proyecto de norma. Asimismo, adjunta la opinión emitida por *Price Waterhouse Coopers* y copia del draft D12 (borrador) de la Internacional Financial Reporting Interpretations Committee (IFRIC). Antes de analizar el contenido de la propuesta normativa, es necesario evaluar previamente cada uno de los fundamentos expuestos por la Entidad Prestadora, a efectos de determinar si OSITRAN tiene competencia para normar en esta materia.

a) OSITRAN puede dictar en el ámbito y materia de su competencia normas y otras de carácter particular sobre intereses y obligaciones o derechos de las entidades supervisadas¹.

11. En ejercicio de su función normativa, OSITRAN ha emitido normas que tienen por objeto:

- Regular el comportamiento de las Entidades Prestadoras que ostentan posición de dominio, mediante los reglamentos de fijación y revisión de tarifas y de acceso a la infraestructura.
- Regular el cumplimiento de obligaciones y derechos establecidos en los contratos de concesión, mediante normas para la supervisión de contratos, sanciones, contabilidad regulatoria, mecanismo de liberación de pago de retribuciones al Estado, control de bienes de la concesión y reconocimiento de mejoras y amortización de intangibles, entre otras.
- Regular la solución de controversias, mediante normas que regulan la actuación de los órganos pertinentes.

12. El ámbito y materias bajo la competencia de OSITRAN, en el caso del Contrato de Concesión del Tramo Vial Inambari – Azángaro del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Perú Brasil, así como de los otros tramos que integran el citado proyecto, están referidos a la supervisión de obligaciones contractuales. Según la cláusula 8.23 del Contrato de Concesión, el concesionario tiene la obligación de presentar una factura por los servicios prestados en la construcción de infraestructura vial, y a la vez tiene el derecho de recibir, de parte del Concedente, pagos semestrales denominados PAO. Una vez efectuado el pago queda agotado el derecho del concesionario.

13. El Concesionario solicita que OSITRAN emita una norma que regule las actuaciones contables posteriores a la realización del pago semestral que efectúa el Concedente, sin que exista una obligación o un derecho establecido en el Contrato de Concesión. En este sentido, OSITRAN no tiene competencia para normar acciones que no se encuentren reguladas por el contrato o en las normas que regulan su actuación, toda vez que el derecho a recibir un PAO termina cuando el Concedente paga la cuota correspondiente. Asimismo, no existen razones de interés público que justifiquen

¹ Literal c) del artículo 3.1 de la Ley N° 27332. y numeral 6.2 de la Ley 26917.

normar el control y registro contable de recursos que son propiedad del concesionario, los mismos que se rigen por las NIC y la normatividad vigente.

14. Por otro lado, al margen del ámbito y materias bajo la competencia de OSITRAN que se han precisado en los numerales precedentes, la función normativa está sujeta, entre otros, al principio de subsidiaridad que establece el artículo 10º del Reglamento General de OSITRAN.

Artículo 10.- Principio de Subsidiariedad.

En el ejercicio de su función normativa y/o reguladora, la actuación del OSITRAN es subsidiaria y sólo procede en aquellos supuestos en los que el mercado y los mecanismos de libre competencia no sean adecuados para el desarrollo de los mercados y la satisfacción de los intereses de los USUARIOS. En caso de duda sobre la necesidad de dictar disposiciones normativas y/o reguladoras, se optará por no dictarlas. Entre varias opciones similarmente efectivas, se optará por la que afecte menos a la autonomía privada.

En tal sentido la adopción de una disposición normativa y/o reguladora deberá sustentarse en existencia de monopolios u oligopolios, existencia de barreras legales o económicas significativas de acceso al mercado o niveles significativos de asimetría de información en el mercado correspondiente entre las ENTIDADES PRESTADORAS, de un lado, y los USUARIOS, en el otro.

15. En este caso específico, los supuestos bajo lo cuales procede dictar normas están asociados a existencia poder de mercado en la provisión de un servicio derivado de la explotación de la infraestructura, lo que en este caso particular se encuentra regulado por el Contrato de Concesión y las normas que regulan la actuación de OSITRAN. Asimismo, la asimetría existente entre la Entidad Prestadora y los usuarios de la carretera, sobre las reglas contables que aplique el primero, no representa un factor relevante que tenga efectos en el usuario o en el mercado. En efecto, los usuarios no se benefician o perjudican por la forma como el concesionario contabiliza los PAO que recibe.
 16. De otro lado, OSITRAN no tiene competencia para establecer reglas y procedimientos al Concedente para el control y contabilización del PAO, aún cuando existan obligaciones a cargo del Estado, toda vez que el alcance de las competencias de OSITRAN esta referida a las Entidades Prestadoras que diseñan, operan, mantienen, construyen y explotan infraestructura de transporte de uso público².
 17. En consecuencia, la aprobación de una norma de control y registro contable no se encuentra dentro del ámbito de competencia de OSITRAN.
- b) OSITRAN tiene potestad para dictar normas de carácter general, u otras disposiciones de carácter particular referidas a intereses, obligaciones y derechos de la entidades o de sus usuarios³**

² Son aquellas empresas o grupo de empresas que tienen la titularidad legal o contractual para realizar actividades de explotación de infraestructura nacional de transporte de uso público, sean empresas públicas o concesionarias que conservan frente al Estado la responsabilidad por la prestación de los servicios. (Art. 1º, inciso k del Reglamento General de OSITRAN, aprobado por D.S. N° 044 – 2006 – PCM)

³ Artículos 22 y 23 del Reglamento General de OSITRAN.

18. Como se ha señalado en la sección precedente, la emisión de normas requiere previamente que el ámbito y materias que se pretendan normar correspondan al que establecen las Leyes N° 26917, N° 27332 y el D. S. N° 044-2006-PCM. En este caso particular, normar el registro y control contable de una Entidad Prestadora respecto de pagos (PAO) que efectuó el Concedente se encuentra fuera el ámbito de competencia de OSITRAN, tal como lo establecen las normas antes citadas.
- c) Pueden dictarse normas sobre cálculo de costos para un mejor análisis de la gestión, normas y mecanismos para contabilidad separada y otros que sean necesarias**
19. Desde 2001 a 2003 OSITRAN ha dictado normas relacionadas con los costos y contabilidad separada, bajo la forma de Manuales de Contabilidad Regulatoria (MCR). Estas normas tienen un propósito regulatorio, es decir, de identificar y prevenir la presencia de subsidios cruzados entre servicios regulados y no regulados, así como dotar al regulador de información relevante a los procesos tarifarios. Dichos manuales se han implementado en cuatro Entidades Prestadoras, las que brindan servicios regulados (mediante tarifas) y servicios no regulados (asociados a precios) en un contexto de integración vertical y poder de mercado. En el caso de la concesión del Tramo Vial IV, si bien se trata de una actividad que puede ostentar poder de mercado, no constituye una industria multiproducto, y no existe una gama de servicios en los cuales se pueden producir subsidios cruzados entre servicios, como sí puede ocurrir en el caso de los terminales (puertos y aeropuertos).
20. En efecto, lo que buscan los MCR es monitorear y, eventualmente desalentar, subsidios cruzados entre servicios regulados (con poder de mercado) y no regulados (en libre competencia), pues de existir subsidios se afectaría a los competidores del mercado de servicios no regulados y/o se distorsionarían los costos de los servicios regulados. Este tipo de regulaciones se establece con la finalidad que el comportamiento de una Entidad Prestadora sea neutral y compita en algunos segmentos con precios sin subsidios.
21. El MCR establece principios y reglas para la información de los costos de servicios regulados y no regulados bajo un enfoque de contabilidad de costos. Es decir, esta información no afecta en absoluto la información financiera que las Entidades Prestadoras deben entregar a otras entidades fiscalizadoras o supervisoras. El hecho que se denomine "*contabilidad separada o regulatoria*" no significa que esta esté asociada al cumplimiento de obligaciones en materia de contabilidad financiera, vinculada con las Normas Internacionales de Contabilidad, legislación tributaria u otras, sino a criterios regulatorios que tienen objetivos distintos. En contraste, la directiva que solicita la empresa concesionaria corresponde a normas vinculadas a la contabilidad financiera o tributaria, y no corresponde en absoluto al ámbito de la contabilidad regulatoria a cargo de OSITRAN.
22. Por lo tanto, la naturaleza de los servicios de la empresa concesionaria y la norma solicitada no guardan relación alguna con las disposiciones y regulaciones aprobadas por OSITRAN en relación a la exigencia de contabilidad separada o contabilidad regulatoria.

d) OSITRAN podrá ejercer función normativa en aquellas actividades o servicios prestados por Entidades Prestadoras o empresas vinculadas⁴

23. Esta norma no es aplicable al caso, toda vez que la materia a normar esta fuera del ámbito de competencia de OSITRAN y, en segundo lugar, no se trata de comportamientos vinculados a la integración vertical que estarían distorsionando el mercado. Por lo tanto, el fundamento invocado por la empresa concesionaria no es aplicable.

e) OSITRAN aprobó Directivas de control contable para el mecanismo de liberación de pagos en concesiones ferroviarias y una directiva para el reconocimiento de mejoras en el AIJCH.

- **Directiva de control y registro contable aplicable a las inversiones y el mecanismo de liberación de pagos de retribuciones al Estado⁵.**

24. Esta Directiva regula el derecho que establecen los Contratos de Concesión que faculta a los concesionarios de las infraestructuras ferroviarias a solicitar la liberación de la obligación de pagar la retribución principal y la retribución especial a favor del Estado, cuando éstos realizan inversiones en la línea férrea. En este caso específico, el contrato habilita expresamente a OSITRAN a dictar las normas necesarias para regular este derecho.

25. Existe un derecho a favor del Estado y una obligación por parte de los concesionarios y una disposición expresa del Contrato de Concesión para regular estas obligaciones y derechos dentro de los límites establecidos por los contratos.

26. Por lo tanto, la regulación emitida a fin de regular el derecho de los concesionarios a liberar su obligación de pagar la retribución principal y especial, tuvo por objetivo dar cabal cumplimiento de lo establecido en el Contrato de Concesión y no es comparable al caso de normar el control y registro contable de pagos (PAO) que el Concesionario recibe del Concedente por los servicios de construcción de infraestructura, pues la obligación del Concedente termina con el pago. La obligación de pagar retribuciones a favor del Estado pueden ser liberadas si se acredita la realización de inversiones específicas, es decir la obligación no esta agotada, pues OSITRAN debe aprobar o desaprobar las solicitudes de liberación de pago, la misma que requiere contar con un control y registro contable que arroje un saldo consistente con las inversiones aprobadas para efectos de liberación de pagos. Dicha liberación la puede solicitar el concesionario hasta el décimo año de la concesión. A partir de dicha fecha el saldo a favor se reconocerá en partes iguales en los 10 años siguientes. Como se aprecia, existe una obligación a pagar como un derecho a pedir la liberación, el mismo que se encuentra dentro del ámbito y materias que regula OSITRAN y los Contratos de Concesión.

27. En este caso, no existe ninguna obligación o derecho a regular que haya establecido el Contrato de Concesión el Tramo Vial IV para actos que suceden con posterioridad al pago del PAO.

⁴ Artículo 19° del Reglamento General de OSITRAN.

⁵ Aprobada por Resolución N° 006-2005-CD-OSITRAN.

- **Directiva para reconocimiento de mejoras en el AIJCH**

28. Esta directiva regula tres obligaciones establecidas por el contrato de concesión: i) realizar inversiones obligatorias con importes debidamente establecidos en el contrato de concesión, ii) realizar imputaciones por costos indirectos por obras hasta un tope establecido, y iii) en tercer lugar, registrar dichas inversiones como activos intangibles y, efectuar las amortizaciones correspondientes. En este caso, existen claramente obligaciones de parte del concesionario que se deben verificar contablemente. Para tal efecto, se estableció una directiva para el control y registro contable de las obligaciones antes mencionadas.
29. De igual forma, en este caso, existen claramente obligaciones contractuales y la necesidad de supervisarlas. Un caso distinto es el solicitado, el que no está regulado por el Contrato de Concesión. Por lo tanto, el caso invocado en los fundamentos de la solicitud no es procedente

III.4. Aplicación de borrador de Interpretación D12 del IFRIC⁶ y la experiencia internacional

30. La propuesta de directiva para el control y registro del PAO presentada por el concesionario se basa en la aplicación de las NIC (Normas Internacionales de Contabilidad) 32 y 39 y su tratamiento como activo financiero, y no bajo la forma de un activo intangible (NIC 38), toda vez que tratándose de una concesión con cofinanciamiento del Estado, los beneficios y riesgos no los asume el concesionario, quien tiene los pagos garantizados, sino el Concedente, con lo cual al PAO le correspondería un tratamiento equivalente a un activo financiero. Asimismo, de manera adicional se fundamenta que el borrador (draft) D12 de la IFRIC, sobre la interpretación de modelo aplicable a los contratos de concesión, reconoce que en el caso de las concesiones en los que el Estado tiene la responsabilidad sustancial de pagar por los servicios (concesión con cofinanciamiento del Estado), debe ser tratado como activo financiero.
31. A la fecha, sin embargo, no se ha aprobado la interpretación que propone el IFRIC. Del análisis de la información disponible, se aprecia que la necesidad de normar sobre este particular proviene de los países europeos (España, Noruega, Alemania, Reino Unido, entre otros) los que han otorgado diversas concesiones con cofinanciamiento del Estado. La preocupación de las empresas concesionarias que registran las construcciones como activos intangibles esta relacionada con los efectos que producen en la utilidad (o pérdida) los altos gastos financieros asociados al endeudamiento, que no son compensados con ingresos financieros, toda vez que no se contabilizan los servicios de construcción como activo financiero sino como un activo intangible. Este hecho tiene efectos sobre los resultados financieros, particularmente en los primeros años de concesión, periodo en que se registran pérdidas que afectan la distribución de dividendos esperados por los accionistas. En efecto, el tratamiento de las inversiones como intangible elevarían las pérdidas al no estar compensadas con ingresos financieros, lo que afecta la política de dividendos de las empresas.

⁶ Internacional Financial Reporting Interpretation Comittee.

32. Tanto en el caso de España como en Chile, países con amplia experiencia en concesiones con cofinanciamiento, los servicios de construcción de obras se han regulado bajo la forma de activos intangibles, a los que les es aplicable la NIC 38.
33. En el caso español, en diciembre de 1998, la Secretaría de Hacienda y el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas emitieron la norma sobre adaptación del plan general de contabilidad a las sociedades concesionarias de autopistas, túneles, puentes y otras vías de peaje, dicha norma regula como intangible las obras efectuadas por el concesionario y pagadas por el Estado.
34. Los medios de comunicación especializados dan cuenta que el 28 de julio de 2006 se reunieron en Madrid concesionarios y constructores españoles con un responsable del Comité de Normas Internacionales de Contabilidad y lograron extraer un compromiso para que las inversiones en autopistas de peaje se consideren como activos financieros. Asimismo, se señala que existe un proyecto en la Cámara de Diputados para modificar la norma actual e introducir el tratamiento de activo financiero⁷.
35. En Chile, la contabilización de las inversiones de concesiones de obra pública con o sin cofinanciamiento se regulan por el Boletín Técnico N° 67⁸ del Colegio de Contadores, el mismo que regula las inversiones como activos intangibles y no como activos financieros, produciendo los efectos antes señalados.
36. Como puede verse, a la fecha no existe una regulación única y estándar ni una precisión en las NIC o una interpretación de la IFRIC, sin embargo, existe esfuerzos de las instancias por regular esta materia.
37. La directiva que propone el concesionario le otorga al PAO un tratamiento de activo financiero. Como se mencionó en las secciones precedentes, la regulación de dicho tratamiento contable no se encuentra bajo el ámbito de competencia de OSITRAN, organismos que se encuentra a cargo de la *regulación económica* de la concesión.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Del análisis precedente esta Gerencia extrae las siguientes conclusiones:

- 1) El establecimiento una Directiva para el registro y control contable para el Pago Anual por Obras (PAO) en el Contrato de Concesión del Tramo Vial Inambari – Azángaro del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Perú Brasil, así como de los otros tramos que integran el citado proyecto, se encuentra fuera de la competencia de OSITRAN.
- 2) OSITRAN no tiene competencia para prohibir ni autorizar que el concesionario de una concesión cofinanciada por el Estado aplique el tratamiento contable que establecen los borradores de las Interpretaciones del IFRIC D12 (modelo contable de contratos de concesiones) y D13 (modelo del activo financiero) u otros criterios que aplique.

⁷ Según el diario Expansión.com del 14 de agosto de 2006 (www.expansion.com/expansion/empresas/construcción).

⁸ Proyecto de Contabilización de los Contratos de Concesión de Obras Públicas.

- 3) Corresponde a otras instancias tales como la Contaduría General de la República o el IFRIC, a nivel nacional e internacional, respectivamente, establecer el marco contable aplicable a los servicios de construcción en el caso de concesiones cofinanciadas.
- 4) En virtud de lo anterior, la solicitud de la empresa concesionaria Intersur Concesiones S.A. de que OSITRAN regule materias contables vinculadas con las obligaciones de pago de PAO, debe ser desestimada, debido a que ésta no es consistente con el marco regulatorio y normativo que rige la actuación del regulador.

Atentamente,

GONZALO RUIZ DIAZ
Gerente de Regulación

LINCOLN FLOR ROJAS
Gerente Adjunto de Regulación

LF-GR/jb
REG-SAL-GRE-8758-06
MP: 5208