



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas

Despacho  
Viceministerial de  
Economía

Dirección General de  
Política de Promoción  
de la Inversión Privada

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”  
“AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD”

Lima, 25 ENE. 2019

**OFICIO N° 032 -2019-EF/68.03**

Señora

**DANA MARINA PAREJA IGNATOFF**

Sub Gerente de Proyectos Institucionales

Área de Administración

BANCO DE CREDITO DEL PERU

Calle Centenario Nro. 156, Urbanización Las Laderas de Melgarejo, La Molina

Presente.-

Asunto : Sobre la ejecución del mantenimiento de proyectos ejecutados bajo el régimen de Obras por Impuestos

Referencia: Carta N° 032-2019-BCP-OXI/DP (HR N° 004435-2019).

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en relación al documento de la referencia, mediante el cual nos consulta sobre la normativa del mecanismo de Obras por Impuestos, relacionadas al Proyecto **“Mejoramiento, sustitución y equipamiento de la Infraestructura Educativa Polidocente al año 2010 en la Provincia de Chincha”** con código SNIP N° 225132, sobre el cumplimiento de la ejecución de las actividades de mantenimiento.



De acuerdo al artículo 5 del Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley N° 29230 (en adelante “Reglamento de Obras por Impuestos”)<sup>1</sup>, la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada (en adelante “DGPPIP”) tiene competencia en emitir opinión vinculante, exclusiva y excluyente sobre la interpretación y la aplicación del marco legal aplicable al mecanismo de Obras por Impuestos.

En este sentido, las consultas que absuelve la DGPPIP son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de Obras por Impuestos; por tal motivo, la justificación y la decisión que tome una empresa privada o una entidad pública para resolver un convenio de inversión es un aspecto que esta Dirección General no puede determinar, pues ello excede la facultad establecida en la Décimo Novena Disposición Complementaria Final del Texto Único Ordenado de la Ley N° 29230<sup>2</sup>.

Asimismo, una vez perfeccionado el convenio de inversión, la empresa privada se compromete a ejecutar la totalidad de las prestaciones pactadas en favor de la entidad pública, mientras que esta última se compromete a emitir el CIPRL a la empresa privada de acuerdo a las condiciones señaladas en el TUO del Reglamento de la Ley N° 29230. Es decir, el convenio se cumple cuando las partes ejecuten sus prestaciones a satisfacción de sus respectivas contrapartes.

En relación a la responsabilidad de la empresa privada, el artículo 63 del TUO del Reglamento de la Ley N° 29230, establece que ésta debe ejecutar correctamente la totalidad de las obligaciones derivadas de la ejecución del Convenio, debiendo realizar todas las acciones que estén a su alcance para lograr dicho fin.

<sup>1</sup> Aprobado mediante Decreto Supremo N° 295-2018-EF.

<sup>2</sup> Aprobado mediante Decreto Supremo N° 294-2018-EF.



PERÚ

Ministerio  
de Economía y Finanzas

Despacho  
Viceministerial de  
Economía

Dirección General de  
Política de Promoción  
de la Inversión Privada

"DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES"  
"AÑO DE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN Y LA IMPUNIDAD"

Sin embargo, ante la imposibilidad que las partes no puedan cumplir con sus obligaciones durante la ejecución del convenio de inversión, el artículo 84 del TUO del Reglamento de la Ley N° 29230 ha previsto las causales de resolución de convenio de inversión tanto para la entidad pública como para la empresa privada<sup>3</sup>.

En ese sentido, en caso la empresa privada considere cualquiera de las causales que originan la imposibilidad de ejecutar el Convenio, tales como: i) la ocurrencia del caso fortuito o fuerza mayor<sup>4</sup> o, ii) si el proyecto deja de ser socialmente rentable con la alternativa seleccionada<sup>5</sup> y la consecuente imposibilidad de continuar con la ejecución de las prestaciones a su cargo; o, iii) si la entidad pública incumplió injustificadamente con sus obligaciones esenciales a su cargo para la emisión del CIPRL<sup>6</sup>, éstas deberán justificarse y sustentarse ante la entidad pública, para su evaluación y acciones correspondientes.

Hago propicia la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,

GABRIEL DALY TURCKE  
DIRECTOR GENERAL  
Dirección General de Política de Promoción  
de la Inversión Privada

eap-jml-jvc/GDT

<sup>3</sup> Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley N° 29230, aprobado por el Decreto Supremo N° 295-2018-EF  
Artículo 84. Resolución del Convenio.

(...)

84.2 La empresa privada puede resolver el Convenio cuando:

(...)

3. La entidad pública incumpla injustificadamente con solicitar la emisión del CIPRL o CIPGN u otras obligaciones a su cargo esenciales para su emisión, pese a haber sido requerida según el procedimiento establecido en el numeral 84.4 del presente artículo.

84.3 Cualquiera de las partes puede resolver el Convenio por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la ejecución del proyecto.

84.4 Ante el incumplimiento de las obligaciones estipuladas en Convenio, el TUO de la Ley N° 29230 y el presente Texto Único Ordenado, la parte afectada debe requerir a la otra, mediante carta notarial, que las ejecute en el plazo máximo diez (10) días, bajo apercibimiento de resolver el Convenio. Dicho plazo puede ser ampliado hasta por veinticinco (25) días, de oficio o a pedido de la empresa privada.

(...)

<sup>4</sup> Para dicho efecto, debe considerarse el artículo 1315 del Código Civil.

<sup>5</sup> Considerando que el artículo 80 del Reglamento de Obras por Impuestos, señala que si el costo del mantenimiento previsto en el expediente de mantenimiento, se modifica durante su ejecución por eventos de fuerza mayor, caso fortuito o modificaciones de los niveles de servicios a solicitud de la entidad pública, son reconocidas en el CIPRL de acuerdo a las autorizaciones señaladas en el referido artículo, firmándose la adenda respectiva.

<sup>6</sup> Según artículo 79 del TUO del Reglamento de la Ley N° 29230, para el caso de Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y Universidades Públicas, el financiamiento del mantenimiento del proyecto a ser realizado en el marco del TUO de la Ley N° 29230, debe estar dentro del límite establecido en la Décimo Tercera Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29289, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2009 y, cuando corresponda, en la normatividad vigente que regula los usos del Canon y Sobrecanon, Regalías, Rentas de Aduanas y Participaciones.



MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS  
Dirección General de Política de Promoción  
de la Inversión Privada

10 ENE 2019

Horas:..... N° Reg:.....  
RECIBIDO EN LA FECHA

*original*  
*03 folios*



Carta N°032-2019-BCP-OXI/OP

Lima, 09 de enero de 2019

Señor  
GABRIEL DALY TURCKE  
Director General  
Dirección General de Políticas de Promoción de la Inversión Privada  
**MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS**  
Lima.-

**Asunto:** Sobre la ejecución del mantenimiento de proyectos ejecutados bajo el régimen de Obras por Impuestos

**Referencia:** Convenio "Mejoramiento, sustitución y equipamiento de la Infraestructura Educativa Polidocente al año 2010 en la Provincia de Chincha" con código SNIP 225132 (en adelante, el "Proyecto")

De mi especial consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted, a fin de saludarlo cordialmente y a la vez con relación al Proyecto, señalar que:

De conformidad con lo establecido en el artículo 78<sup>1</sup> del Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley N° 29230, Ley que impulsa la inversión pública regional y local con participación del sector privado, aprobado por el Decreto Supremo N° 295-2018-EF (en adelante, el "TUO del Reglamento"), cuando el mantenimiento forme parte de los compromisos de la empresa privada, se financia y/o realiza, de acuerdo a las condiciones generales establecidas en las bases y el convenio respectivo, en concordancia con los parámetros sectoriales vigentes.

Para estos efectos, según el artículo 65.2<sup>2</sup> del TUO del Reglamento, el expediente de mantenimiento es elaborado y presentado por la Empresa Privada a la Entidad Pública para su aprobación en el plazo de treinta (30) días hábiles antes de la recepción del proyecto.

**1 TUO del Reglamento:**

*"Artículo 78. Prestaciones de mantenimiento*

*78.1 Cuando el mantenimiento forme parte de los compromisos de la empresa privada, se financia y/o realiza, de acuerdo a las condiciones generales establecidas en las bases y el Convenio, en concordancia con los parámetros sectoriales vigentes. Dichas condiciones deben reflejarse y detallarse en un expediente de mantenimiento que considere la información prevista en el expediente técnico. El expediente de mantenimiento contiene como mínimo las actividades, la periodicidad, el cronograma y los costos del mantenimiento a efectos de alcanzar el nivel de servicio o estándar de calidad correspondiente.*

*(...)"*

**2 TUO del Reglamento:**

*"Artículo 65. Elaboración del expediente técnico, expedientes de operación y/o mantenimiento*

*(...)*

*65.2 El expediente de mantenimiento y/u operación es elaborado y presentado por la empresa privada a la entidad pública para su aprobación, en el plazo de treinta (30) días hábiles antes de la recepción del proyecto, conjuntamente con la garantía a la que hace referencia el artículo 56.*

*(...)"*





Bajo este contexto, en caso el expediente de mantenimiento elaborado considerando las actividades establecidas en las bases y el convenio respectivo para dicha prestación, revelara que el monto total de los servicios de mantenimiento es considerablemente superior a la suma fijada para estos en el perfil del Proyecto, los posibles escenarios serían los siguientes:

- (a) Que la entidad pública no contará con los recursos necesarios para poder respaldar dicha inversión. En ese supuesto, consideramos que sería viable resolver el convenio respectivo por sobrevenir una situación de fuerza mayor que imposibilita de manera definitiva la ejecución del Proyecto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 84.3<sup>3</sup> del TUO del Reglamento.

Este escenario no sería considerado un incumplimiento del convenio respectivo por parte de la Empresa Privada, sino más bien una situación en la que esta se ha visto imposibilitada de dar cumplimiento a la prestación por insuficiencia de fondos del Gobierno Local para financiar el servicio de mantenimiento.

- (b) Que la entidad pública contara con los recursos necesarios para respaldar la inversión en cuestión. La Empresa Privada podría requerir la aplicación del artículo 64<sup>4</sup> del TUO del Reglamento.

De acuerdo con la mencionada norma, en caso se verifique que el Proyecto requiera ser reformulado, en el marco de Invierte.pe y se identifique que el mismo deja de ser socialmente rentable con la alternativa seleccionada. La Empresa Privada puede optar por (i) resolver el Convenio o (ii) llevar a cabo la ejecución del proyecto reformulado. En caso de resolución, la entidad pública reconoce los costos de elaboración de los estudios realizados.

En el presente caso, el costo del servicio de mantenimiento sería considerablemente superior a la suma fijada para este en el estudio de perfil del Proyecto; siendo ello así, consideramos que nos encontraríamos en un supuesto de reformulación del Proyecto.

En efecto, de acuerdo con lo señalado en el Anexo N° 1 de la Directiva N° 002-2017-EF/63.01, Directiva para la Formulación y Evaluación en el Marco del Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de Inversiones, el contenido mínimo que se debe emplear en la elaboración de un estudio de perfil debe incluir:

<sup>3</sup> **TUO del Reglamento:**

*"Artículo 84. Resolución del Convenio*

*(...)*

*84.3 Cualquiera de las partes puede resolver el Convenio por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la ejecución del proyecto.*

*(...)"*

<sup>4</sup> **TUO del Reglamento:**

*Artículo 64. Documentos de trabajo*

*(...)*

*64.6 En caso se verifique que el proyecto requiera ser reformulado, en el marco de Invierte.pe, producto de la aplicación del presente artículo, y se identifique que el proyecto deja de ser socialmente rentable con la alternativa seleccionada, la empresa privada puede optar por resolver el Convenio o llevar a cabo la ejecución del proyecto reformulado. En caso de resolución, la entidad pública reconoce los costos de elaboración de los estudios realizados.*

*(...)"*



- (i) La formulación de la valorización de costos a precios de mercado de la operación y mantenimiento de un proyecto<sup>5</sup>.
- (ii) Un análisis de sostenibilidad mediante el cual se especifiquen las medidas que se están adoptando para garantizar que el proyecto generará los resultados previstos a lo largo de su vida útil. Así, entre los factores que se deben considerar está la disponibilidad oportuna de recursos para la operación y mantenimiento, según la fuente de financiamiento<sup>6</sup>.

Dado que el estudio de perfil del Proyecto no habría observado el cumplimiento de las mencionadas directrices, por no considerar una valorización de costos ni un análisis de sostenibilidad ajustado a las condiciones reales y actuales del mercado, nos encontraríamos en el supuesto de reformulación del mismo.

En el presente caso, la fuente de financiamiento indicada en el análisis de sostenibilidad del perfil del Proyecto no garantiza la adecuada prestación del servicio de mantenimiento. Por tal motivo, ante un supuesto de reformulación del Proyecto en el que se observe que el mismo habría dejado de ser socialmente rentable, entendemos que la Empresa Privada se encontraría facultada a: (i) resolver el Convenio o (ii) llevar a cabo la ejecución del proyecto reformulado.

Respecto a este último punto, debemos resaltar que, si bien la ejecución de proyectos bajo el régimen de Obras por Impuestos no cuenta con fines lucrativos, sino más bien apuntan a la satisfacción de un bien público, el desarrollo del Proyecto no puede perjudicar los intereses económicos y la estructura de costos proyectada por la Empresa Privada que los financia ni perjudicar a la población beneficiada.

Tal como se ha señalado, conforme a la normativa aplicable y a la finalidad del régimen de Obras por Impuestos, la solución planteada en la presente comunicación debería encausarse como una resolución del convenio y no ser determinada como un posible incumplimiento por parte de la Empresa Privada.

Siendo lo expuesto, requerimos respetuosamente a su Despacho que confirme y/o aclare la interpretación previamente presentada, a efectos de que nuestra representada encuentre una solución idónea a la problemática expuesta.

Sin otro particular, quedamos de ustedes.

Atentamente,



**Dana Marina Pareja Ignatoff**  
Sub Gerente de Proyectos Institucionales  
Área de Administración

<sup>5</sup> Anexo N° 1 de la Directiva N° 002-2017-EF/63.01, p. 5 -6

<sup>6</sup> Anexo N° 1 de la Directiva N° 002-2017-EF/63.01, p. 6 -7

