

A las dieciocho con veintinueve minutos del 27 de enero de 2017, se abrió una Sesión Extraordinaria Virtual con la participación de los miembros del Consejo Directivo, señores: César Balbuena Vela y Alfredo Dammert Lira, bajo la Presidencia de la señorita Patricia Benavente Donayre.

Asimismo, participaron el señor Obed Chuquiwayta Arias, Gerente General y el señor Jean Paul Calle Casusol, en calidad de Secretario del Consejo Directivo, quien realizó la respectiva convocatoria a la sesión, por encargo de la Presidente del Consejo Directivo, señalando que la misma se mantendría abierta hasta el día miércoles 01 de febrero de 2017 a las 14:00 horas.

I.- DESPACHO

1.1. Memorando N° 0076-2017-GSF-OSITRAN

La administración puso en conocimiento del Consejo Directivo, el Memorando N° 0076-2017-GSF-OSITRAN mediante el cual la Gerencia de Supervisión y Fiscalización informa respecto del estado de las concesiones al cuarto trimestre 2016.

Al respecto, los señores directores tomaron conocimiento.

1.2. Memorando N° 0097-2017-GSF-OSITRAN

La administración puso en conocimiento del Consejo Directivo, el Memorando N° 0097-2017-GSF-OSITRAN, mediante el cual la Gerencia de Supervisión y Fiscalización informa respecto a la problemática relacionada con la aceptación parcial de las obras de la Segunda Etapa y la Obra Nueva del Paso a desnivel San Clemente en el tramo vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica.

Al respecto, los señores directores tomaron conocimiento.

1.3. Nota N° 011-2017-GPP-OSITRAN

La administración puso en conocimiento del Consejo Directivo, la Nota N° 011-2017-GPP-OSITRAN mediante la cual la Gerencia de Planeamiento y Presupuesto informa respecto de cumplimiento de la Resolución N° 001-2017-CD-OSITRAN.

Al respecto, los señores directores tomaron conocimiento.

II.- ORDEN DEL DÍA

2.1. Opinión sobre la "Versión Final del Contrato de Concesión a enero de 2017" del proyecto Hidrovía Amazónica

La administración puso en consideración del Consejo Directivo, el Informe N° 007-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN mediante el cual se emite opinión técnica sobre la "Versión Final del Contrato de Concesión" de la Hidrovía Amazónica: ríos Marañón y Amazonas,





tramo Saramiriza-Iquitos-Santa Rosa; río Huallaga, tramo Yurimaguas-Confluencia con el río Marañón; río Ucayali, tramo Pucallpa-confluencia con el río Marañón”.

Con relación al cobro de las tarifas, el informe presentado señala que, a efectos de esclarecer que el Terminal Portuario de Yurimaguas, administrado por ENAPU, y el Nuevo Terminal Portuario de Yurimaguas – Nueva Reforma, administrado por COPAM, forman parte del sistema de cobro de la tarifa, se debe precisar que la definición de “Puerto de Yurimaguas” que se hace referencia en el numeral i, literal B, del Anexo 5, comprende a estos dos terminales portuarios. Asimismo, indica que debe modificarse el texto del numeral iii, literal B, del Anexo 5, a fin de aclarar el mecanismo de cobro a las naves internacionales que harán uso de la Hidrovía.

De otro lado, respecto al Servicio Estándar se ha identificado que la redacción actual de la última oración de la cláusula 8.11 es ambigua, por lo que deberá reemplazarse el término “dispondrá” por el término “determinará”.

Asimismo, se observa que la Versión Final del Contrato de Concesión no considera penalidades por incumplir con los parámetros correspondientes a los valores límites del talud establecidos en el Anexo 3. Por lo tanto, se requiere que PROINVERSIÓN evalúe técnicamente la penalidad que debe corresponder a este incumplimiento y la incluya en la Tabla de Penalidades en el Anexo 15 del Contrato. Adicionalmente, no se incluyen penalidades a todos los posibles casos de incumplimiento vinculados a la obligación de entregar al Concedente la información de relevamientos batimétricos. Por tal razón, se requiere ajustar la penalidad correspondiente en la Tabla N° 4 del Anexo 15.

Además, se observa que la nota ix de la Tabla N°4 del Anexo 15 reduce la eficacia de la penalidad por el incumplimiento de la obligación referida al retiro de quirumas.

A fin de que quede establecido claramente la obligación del Concesionario respecto a las transmisiones diarias, se requiere modificar la redacción contenido en el Anexo 3 de la Versión Final del Contrato de Concesión, referida al Valor límite del parámetro. Asimismo, se requiere ajustar la redacción de las correspondientes penalidades en la Tabla N° 4 del Anexo 15 modificando su estructura.

De otro lado, a fin de delimitar las atribuciones del Representante de los Obligacionistas y acorde a los últimos Contratos de APP de Infraestructura de Transporte adjudicados por PROINVERSIÓN, se debe incorporar la precisión de que la calificación de acreedor permitido, que recae sobre los representantes de los obligacionistas, es de naturaleza administrativa y no confiere a los representantes de los obligacionistas el calificativo de Acreedores Permitidos. Asimismo, con el fin de evitar contingencias al momento de evaluación del Endeudamiento Garantizado Permitido, se debe reestablecer las definiciones de Agentes de Garantías y Agente Administrativo que fuera suprimida en la Versión Final del Contrato de Concesión, respecto de la tercera versión del proyecto de Contrato.

Asimismo, se observa que la redacción de la Cláusula 6.9 no garantiza que se cubra el incremento de los costos de supervisión que se originen en el caso de que el presupuesto de inversión en infraestructura y equipamiento considerado en el EDI aprobado sobrepase al considerado en el presupuesto de inversión proyectada referencial,





situación que podría perjudicar las labores de supervisión. Por tal razón, se requiere modificar el penúltimo párrafo de la cláusula 6.g. También, se debe establecer claramente en el Contrato que cualquier incremento en los costos de supervisión debe ser asumido por la parte que lo haya generado.

A fin de mitigar el riesgo de que las obras adicionales que se inicien queden inconclusas, así como disuadir el riesgo de vicios ocultos, se requiere que se solicite una garantía por el importe de la obra adicional. Adicionalmente, se requiere determinar un procedimiento para la retribución de los gastos de operación y mantenimiento asociados a estas obras adicionales.

En relación a la autorización de Endeudamiento Garantizado Permitido, debe indicarse que a efectos de estandarizar con otros contratos de concesión de se debe modificar el primer párrafo de la cláusula 11.5 indicando que la opinión del Regulador es técnica, no técnica favorable.

Además, el numeral (vii) de la cláusula 16.13 hace referencia errónea al Apéndice 2 del Anexo 16 cuando debería hacer referencia al Apéndice 4 del mismo Anexo, por lo cual deberá hacerse la corrección correspondiente en el citado numeral. Igualmente, se debe precisar en la cláusula 16.16 que si bien el compromiso de pago frente a los Acreedores Permitidos es por el saldo pendiente de pago del EGP, este no deberá superar el saldo de los CAO's pendientes de pago.

En relación con la ejecución de las Obras se señala lo siguiente:

- Respecto al Estudio de Impacto Ambiental: Debe precisarse en el texto del primer párrafo de la cláusula 6.3, qué productos debe entregar el Concesionario al Concedente para las evaluaciones respectivas, esto es, los avances del EIA-d como se menciona en el numeral vi o el EIA-d aprobado por la Autoridad Ambiental Competente.
- Respecto a la aprobación del EDI:
 - Resulta necesario que se considere la condición de que la aprobación de los Informes de Avance 1, 2 y 3 referida en la cláusula 6.4 sólo será procedente si la opinión emitida por OSITRAN en el marco de la cláusula 6.3 resulta favorable, por lo que se requiere hacer los ajustes pertinentes en la cláusula 6.4 para que se incluya dicha condición en el Contrato de Concesión.
 - El penúltimo párrafo de la cláusula 6.3 estipula que OSITRAN deberá emitir opinión favorable sobre el Informe Final del EDI. Considerando que si bien corresponde a OSITRAN emitir opinión sobre el Informe Final del EDI, el hecho de que resulte o no favorable debe depender de la evaluación del Regulador.
- Respecto al Libro de Obra: El plazo para responder consultas debe ser el mismo que el plazo para actualizar cualquier otro aspecto del Libro de Obras. Dichas consultas pueden ser respondidas formalmente utilizando medios diferentes al Libro de Obra. Por tales razones, se requiere modificar la redacción de la cláusula 6.11.
- Respecto al plazo de ejecución de Obras Obligatorias: En la Tabla N° 3 de Penalidades del Anexo 15 no se menciona la penalidad por ampliación de ejecución de obras





obligatorias por razones imputables al Concesionario. Por ello, se requiere incluir dicha penalidad.

- Respecto a la aceptación de las Obras Obligatorias: Resulta necesario que el rechazo de obra esté penalizado, para lo cual se debe modificar la redacción de la cláusula 6.22 e incluir la correspondiente penalidad en la Tabla N° 3 del Anexo 16.

De otro lado, la fórmula del PAO-CAO ajustado debe corregirse para aplicarse a cada j-ésimo PAO-CAO y no al PAO-CAO total.

Finalmente, en la Tabla N° 8 del Anexo 15 de la Versión Final del Contrato de Concesión establece una penalidad por incumplimiento de las especificaciones y acciones contenidas en el EIA-d. Esta penalidad debe ser excluida de la Tabla N° 8 del Anexo 15 del Contrato de Concesión, dado que la competencia para la supervisión y fiscalización de las obligaciones ambientales establecidas en los Instrumentos de Gestión Ambiental y la normativa ambiental para las actividades del sector transportes recae en la DGASA.

Luego de un breve debate e intercambio de ideas, los señores Directores manifestaron su conformidad con el análisis y conclusiones realizadas por las áreas técnicas. En ese sentido, el Consejo Directivo de OSITRAN adoptó por unanimidad el siguiente acuerdo:

**ACUERDO N° 2013-608-17-CD-OSITRAN
de fecha 01 de febrero de 2017**

Vistos, el Informe N° 007-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN, el Oficio N° 016-2017/PROINVERSIÓN/DE mediante el cual PROINVERSIÓN remitió a OSITRAN para opinión la Versión Final del Contrato de Concesión" de la Hidrovía Amazónica: ríos Marañón y Amazonas, tramo Saramiriza-Iquitos-Santa Rosa; río Huallaga, tramo Yurimaguas-Confluencia con el río Marañón; río Ucayali, tramo Pucallpa-confluencia con el río Marañón"; y de conformidad con lo establecido en la Ley N° 27332 y el Artículo 28° del Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias, así como en lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1012, Ley Marco de Asociaciones Público Privadas y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 127-2014-EF y sus modificatorias, el Consejo Directivo de OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe N° 007-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y, en consecuencia, emitir opinión técnica no vinculante respecto de la versión final del Contrato de Concesión de la Hidrovía Amazónica: ríos Marañón y Amazonas, tramo Saramiriza-Iquitos-Santa Rosa; río Huallaga, tramo Yurimaguas-Confluencia con el río Marañón, la misma que podrá considerarse favorable sujeto al levantamiento de las observaciones contempladas en los numerales 3 al 25 de las conclusiones del informe antes mencionado.
- b) Notificar a PROINVERSIÓN, al Ministerio de Transportes y Comunicaciones y al Ministerio de Economía y Finanzas el presente Acuerdo, así como copia del Informe N° 007-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN.
- c) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.



2.2. Petición de Gracia presentada por la Asociación de Empresas de Transporte Aéreo Internacional y Petición en interés en particular presentada por TALMA Servicios Aeroportuarios S.A.

La administración puso en consideración del Consejo Directivo, el Informe N° 006-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN mediante el cual se da respuesta a las solicitudes presentadas por la Asociación de Empresas de Transporte Aéreo (AETAI) y TALMA Servicios Aeroportuarios S.A. (TALMA), vinculadas al mecanismo de asignación de los Salones VIP del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez en aplicación del numeral 2.1 del Anexo 5 del Contrato de Concesión.

El referido informe señala que corresponde desestimar la Petición de Gracia presentada por AETAI en atención a que:

- i. El acto administrativo es vinculante mientras se encuentre vigente, no pudiendo inaplicarse sin que medie una declaración de parte de la Administración. En ese sentido, dado que el acto mediante el cual el MTC otorgó la excepción a favor de LAP no estableció la temporalidad ni condicionalidad que permita delimitar su duración, ésta se mantiene vigente hasta que exista una declaración expresa del MTC en la que se deje sin efecto la referida medida.
- ii. Es recién con la emisión del Oficio 4094-2016-MTC/25 por parte del MTC, notificado a LAP el 19 de octubre de 2016, que quedó revocada la excepción otorgada a favor de LAP, al haberse emitido un acto administrativo que ordena a LAP el cumplimiento de lo establecido en el numeral 2.1 del Anexo 5 del Contrato de Concesión.
- iii. Todo aquel proceso que inicie LAP a partir del 19 de octubre de 2016, a efectos de adjudicar los Salones VIP, deberá ser realizado a través de una Subasta, en los términos establecidos en el Contrato de Concesión. Antes de dicha fecha, LAP tenía vigente una excepción al procedimiento de subasta para la asignación de los Salones VIP, motivo por el cual los actos realizados durante la vigencia de dicha excepción resultan válidos en tanto cumplan con las demás disposiciones del Contrato de Concesión que sí se encontraban vigentes, tal como fue indicado por el MTC al otorgar la excepción.
- iv. Ha quedado demostrado que el proceso de adjudicación que llevó a cabo LAP en marzo de 2016 respetó los términos de la excepción otorgada, así como las disposiciones contenidas en el Contrato de Concesión, en la medida que en dicha fecha LAP se encontraba habilitado a asignar la prestación de los servicios de los Salones VIP bajo una regla distinta al desarrollo de una subasta.

Adicionalmente, el informe presentado señala que corresponde declarar improcedente la solicitud en interés particular presentada por TALMA ya que OSITRAN no es el titular u operador de las instalaciones del AIJCH por lo que la operación y adjudicación de los espacios disponibles dentro de dichas instalaciones no se encuentran bajo su potestad, sino que esta se encuentra bajo el ámbito de decisión directa de LAP. Por lo tanto, es incorrecto que Talma solicite la atención de un interés legítimo ante OSITRAN en la medida que la atención del mismo no recae en este Regulador, sino en LAP.





Luego de un breve debate e intercambio de ideas, los señores Directores manifestaron su conformidad con el análisis y conclusiones realizadas por las áreas técnicas. En ese sentido, el Consejo Directivo de OSITRAN adoptó por unanimidad el siguiente acuerdo:

**ACUERDO N° 2014-608-17-CD-OSITRAN
de fecha 01 de febrero de 2017**

Vistos, el Informe N° 006-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN; en virtud a lo dispuesto en el artículo 112 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y en el Contrato de Concesión para la construcción, mejora, conservación y explotación del Aeropuerto Internacional "Jorge Chávez"; el Consejo Directivo de OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe N° 006-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN, mediante el cual se da respuesta a las solicitudes presentadas por la Asociación de Empresas de Transporte Aéreo y TALMA Servicios Aeroportuarios S.A., vinculadas al mecanismo de asignación de los Salones VIP del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez en aplicación del numeral 2.1 del Anexo 5 del Contrato de Concesión y, en consecuencia, acordó lo siguiente:
 - i. Desestimar la Petición de Gracia presentada por la Asociación de Empresas de Transporte Aéreo, por los fundamentos señalados en el Informe N° 006-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN.
 - ii. Declarar improcedente la solicitud en interés particular presentada por TALMA, por los fundamentos señalados en el Informe N° 006-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN.
- b) Notificar el presente Acuerdo, así como el Informe N° 006-17-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN a la Asociación de Empresas de Transporte Aéreo y a TALMA Servicios Aeroportuarios S.A.
- c) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.



No habiendo otro asunto que tratar, la Presidente levantó la sesión a las 14:00 horas del 01 de febrero de 2017


CÉSAR BALBUENA VELA
Director


ALFREDO DAMMERT LIRA
Director


PATRICIA BENAVENTE DONAYRE
Presidente