

SESIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO No. 396-2011-CD

A las doce horas y cuarentinueve minutos del día 25 de agosto del año dos mil once, se dio inicio a la Sesión Extraordinaria (Virtual) con la participación de los miembros del Consejo Directivo: Ing. Jesús Tamayo Pacheco, Ing. César Sánchez Módena, y Sr. Juan Carlos Paz Cárdenas, bajo la Presidencia del señor Eco. Juan Carlos Zevallos Ugarte.

Asimismo, participó el señor Carlos Aguilar Meza, Gerente General, y el señor Dr. Humberto Ramírez Trucíos, en su calidad de Secretario Técnico del Consejo Directivo.

I. DESPACHO

El Secretario informó que no existen documentos a ser despachados.

II. INFORMES

2.1 Presupuesto Institucional del OSITRAN – Año Fiscal 2011, Informe sobre modificaciones presupuestarias.

La Administración presentó para conocimiento del Consejo Directivo el Informe N° 018-11-OPP-GG-OSITRAN, mediante el cual la Oficina de Planificación y Presupuesto informa sobre las modificaciones presupuestarias realizadas durante el segundo trimestre del año 2011, las mismas que principalmente se realizaron para otorgar créditos para la atención de gastos considerados prioritarios pero no previstos, como por ejemplo: pago de sentencias judiciales e indemnizaciones, así como para la adecuada clasificación y reclasificación de los gastos con cargo a las anulaciones de los saldos disponibles.

Los señores directores tomaron conocimiento.

2.2. Comunicación cursada al MTC sobre el Tren Eléctrico

La Administración presentó para conocimiento del Consejo Directivo el Oficio Circular N° 006-11-GG-OSITRAN, mediante el cual la Gerencia General remitió al Director de Concesiones de Transporte del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, el Informe N° 019-11-GRE-GS-GAL-OSITRAN, conteniendo la opinión de la administración respecto al pago por Kilómetro de Tren recorrido (PKT) previsto en el Contrato de Concesión.

Sobre el particular, el informe de la Administración señaló, entre otros temas, que El CONCEDENTE y CONCESIONARIO pueden suspender obligaciones sin requerir la opinión previa del OSITRAN. Sin embargo,

hace hincapié que mediante Acuerdo de Partes, no puede habilitarse una modificación contractual, debiendo, para ello cumplirse con el procedimiento previsto en el contrato y el marco legal vigente. Asimismo, también concluye que el contrato habilita a que las partes acuerden suspender obligaciones contractuales, pero que dicha suspensión no puede contravenir lo dispuesto expresamente en el Contrato, es decir, permitir la realización del pago por PKT, sin exigir, con entregar la totalidad de los bienes del concedente, y además, no cumplir con la realización de las pruebas de puesta en marcha del material rodante existente.

Los señores directores tomaron conocimiento

III. PEDIDOS

PEDIDO N° 001-396-11-CD

Los señores directores solicitaron que en una próxima sesión se lleve a cabo una presentación del informe referido a la interpretación de las Cláusulas 6.2, 6.3 y Anexo 6 del Contrato de Concesión Terminal de Embarque de Concentrado de Minerales en el Callao.

IV. ORDEN DEL DÍA

4.1 Interpretación de Cláusula 6.7 del Contrato de Concesión Huaral – Acos

La Administración presentó para aprobación del Consejo Directivo el Informe N° 021-11-GS-GAL-OSITRAN, mediante el cual la administración emite opinión técnico legal respecto a la solicitud de interpretación de la cláusula 6.7 del Contrato de Concesión del Tramo Vial: Ovalo Chancay / DV Variante Pasamayo – Huaral - Acos, en relación a la diferencia de presupuestos existente entre el Expediente Técnico presentado por Consorcio Concesión Chancay - Acos S.A., y el Estudio Definitivo de Ingeniería (EDI), aprobado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante Resolución Directoral N° 682-2010-MTC/20.

Al respecto, el informe de la Administración señala que la Cláusula 6.7 del Contrato de Concesión dispone que si las modificaciones propuestas por el Concedente para la modificación del EDI resultan con un presupuesto superior al presupuesto contemplado en el Expediente Técnico del Concesionario, el Concedente compensará al Concesionario con arreglo al mecanismo previsto para las Obras Adicionales señalado en la Cláusula 6.34 y siguientes del referido Contrato.

Asimismo, la aplicación del mecanismo previsto para las Obras Adicionales para compensar las modificaciones propuestas por el Concedente a los EDI, que resultan con un presupuesto superior al presupuesto del Expediente Técnico del Concesionario, no implica que dichas modificaciones adquieran la calidad o naturaleza de Obras Adicionales.

De acuerdo con lo manifestado expresamente por las Partes, la diferencia entre el monto correspondiente al Expediente Técnico del concesionario y los EDI aprobados, obedece a una modificación solicitada por el propio Concedente. El Concedente verificó la viabilidad del proyecto, de conformidad con la normatividad SNIP.

Por último, el informe de la Administración también precisa que la compensación por dichas modificaciones se debe realizar con arreglo a los términos, condiciones, y el mecanismo de pago que acuerden las partes observando lo dispuesto en el Contrato de Concesión.

Luego de la revisión de los documentos, los señores directores mostraron su conformidad y adoptaron el presente Acuerdo:

ACUERDO No. 1394-396-11-CD-OSITRAN

de fecha 25 de Agosto de 2011

Vistos: el Informe N° 021-11-GS-GAL-OSITRAN, así como el Proyecto de Resolución que adjunta, y según lo informado por el Gerente General, el Consejo Directivo de OSITRAN, en virtud de lo dispuesto en la facultad de interpretación de los Contratos de Concesión, establecida en el Literal e) del Numeral 7.1 del Artículo 7° de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo; el Literal d) del Artículo 53° del Reglamento General del OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y modificado por el Decreto Supremo N° 057-2006-PCM; a lo dispuesto por la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el proyecto de Resolución de Consejo Directivo adjunto al Informe N° 021-11-GS-GAL-OSITRAN, que interpreta la Cláusula 6.7 del Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Operación del Tramo Vial Óvalo Chancay/Dv. Variante Pasamayo - Huaral – Acos.
- b) Notificar la Resolución a que se refiere el literal a) y el Informe N° 021-11-GS-GAL-OSITRAN a la empresa concesionaria Consorcio Concesión Chancay Acos S.A., así como también al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su calidad de ente concedente.

- c) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

4.2 Identificación y Rectificación de Errores Materiales en el Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN

La Administración presentó para aprobación del Consejo Directivo el Informe N° 042-11- GAL-OSITRAN, mediante el cual la Gerencia de Asesoría Legal ha identificado errores materiales en el Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 019-2011-CD-OSITRAN.

Al respecto, el informe de la Administración señala que se han detectado errores materiales en los artículos 12° inciso 5, y, 41° del Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN y asimismo, sugiere la modificación de la Tercera y Cuarta Disposición Transitoria y Complementaria, así como la introducción de una Quinta Disposición Transitoria y Complementaria, a fin de precisar las facultades de la Gerencia de Supervisión respecto al procedimiento de aprobación de los "Proyectos de Reglamento de Atención y Solución de Reclamos de Usuarios" presentados por las Entidades Prestadoras.

Luego de la revisión de los documentos, los señores directores mostraron su conformidad y adoptaron el presente Acuerdo:

ACUERDO No. 1395-396-11-CD-OSITRAN

de fecha 25 de Agosto de 2011

Vistos el Informe N° 042-11-GAL-OSITRAN, que se pronuncia respecto a la rectificación de errores materiales advertidos en el Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN, y, el Proyecto de Resolución de Consejo Directivo adjunto; según lo informado por el Gerente General; el Consejo Directivo, en virtud de lo establecido en el Artículo 201° y siguientes de la Ley N° 27444, acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Proyecto de Resolución de Consejo Directivo que se acompaña adjunto al Informe N° 042-11-GAL-OSITRAN sobre rectificación los errores materiales advertidos en el Reglamento de Atención de Reclamos y Solución de Controversias de OSITRAN.

- b) Poner la Resolución materia de aprobación en conocimiento de la Oficina de Relaciones Institucionales, a efectos de que proceda a efectuar las publicaciones respectivas.
- c) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

4.3 Interpretación de Cláusulas 6.2, 6.3 y Anexo 6 del Contrato de Concesión Terminal de Embarque de Concentrado de Minerales en el Callao

La Administración presenta para conocimiento del Consejo Directivo el Informe N° 020-11-GS-GAL-OSITRAN, mediante el cual la Gerencia de Supervisión y Asesoría Legal emiten opinión técnico legal respecto a la solicitud de interpretación de la cláusula 6.2, 6.3 y del anexo 6 del Contrato de Concesión del Terminal de Embarque de Concentrados de Minerales en el Terminal Portuario del Callao, en adelante el Contrato de Concesión, en relación a la presentación, aprobación y ejecución de los expedientes técnicos.

Sobre el particular, el informe de la Administración señala que teniendo en cuenta que el Anexo 6 del Contrato de Concesión establece por separado los aspectos técnicos que debe cumplir cada expediente y que la obra marítima contiene en gran parte trabajos de dragado, considera viable la presentación individual del expediente técnico de obras marítimas para su aprobación e inicio de los trabajos y, posteriormente, los dos expedientes referidos a obras de infraestructura y equipamiento, siempre y cuando se cumplan con todos los requisitos establecidos en forma integral, relacionados a los plazos, presupuestos de obra, plan de conservación, los estudios hidro-oceanográficos, de suelos entre otros; sin perjuicio que, para la iniciación de la obra, se cumpla en su totalidad lo indicado en las cláusulas 6.2, 6.3, 6.11, 6.12 y 6.19 del Contrato de Concesión.

En este estado, el director César Sánchez comentó que si bien el informe refleja temas similares que ya hemos aprobado, se reafirmó en su apreciación previa, en el sentido que los informes de interpretación deben incluir las consecuencias técnicas económicas que generen los diferentes enfoques de interpretación de las partes involucradas y en especial las que generan la propuesta de la administración.

En tal sentido, opinó que si bien preliminarmente está de acuerdo con la interpretación, proponía se incluya en el informe el análisis propuesto, ya que el informe no brinda al directorio los entendimientos necesarios para formarse una opinión más allá de lo que nos puede parecer lógico.

En este estado se sometió a votación la aprobación del informe, el mismo que fue aprobado con el voto en discordia del director César Sánchez Módena, quien sustentó su voto en las mismas consideraciones antes expuestas.

Luego de producida la votación de los señores directores, se adoptó el siguiente acuerdo:

ACUERDO No. 1396-396-11-CD-OSITRAN

de fecha 25 de Agosto de 2011

Vistos: el Informe N° 020-11-GS-GAL-OSITRAN, así como el Proyecto de Resolución que adjunta, y según lo informado por el Gerente General, el Consejo Directivo de OSITRAN, en virtud de lo dispuesto en la facultad de interpretación de los Contratos de Concesión, establecida en el Literal e) del Numeral 7.1 del Artículo 7° de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo; el Literal d) del Artículo 53° del Reglamento General del OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y modificado por el Decreto Supremo N° 057-2006-PCM; a lo dispuesto por la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; acordó por mayoría, con el voto en discordia del director César Sánchez Módena, lo siguiente:

- a) Aprobar el proyecto de Resolución de Consejo Directivo adjunto al Informe N° 020-11-GS-GAL-OSITRAN, que interpreta las cláusulas 6.2, 6.3 y lo establecido en el Anexo 6 del Contrato de Concesión del Terminal de Embarque de Concentrados de Minerales en el Terminal Portuario del Callao.
- b) Notificar la Resolución a que se refiere el literal a) y el Informe N° 020-11-GS-GAL-OSITRAN a la concesionaria TC Transportadora Callao S.A., así como también al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su calidad de ente concedente, con conocimiento de la Autoridad Portuaria Nacional - APN.
- c) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

Voto en discordia del director César Sánchez Módena.-

El director Sánchez Módena reafirmó su posición en el sentido, que si bien preliminarmente está de acuerdo con la interpretación, no le brindaba su aprobación al informe en la medida que no incluye el análisis de las consecuencias técnicas económicas que generen los diferentes enfoques de interpretación de las partes involucradas y en

especial las que generan la propuesta de la administración, por lo que ratificó que el informe no brinda los entendimientos necesarios para formarse una opinión más allá de lo que nos puede parecer lógico.

No habiendo otro asunto que tratar, el Presidente levantó la sesión a las catorce horas y treinticinco minutos del día 31 de agosto del 2011.



Jesus Tamayo Pacheco
Director



César Sánchez Modena
Director



Juan Carlos Paz Cárdenas
Director



Juan Carlos Zevallos Ugarte
Presidente