



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"



OFICIO N° 0102-2019-SCD-OSITRAN

Lima, 18 de junio de 2019

Señor
WALTER SANCHEZ ESPINOZA
Gerente General
CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A. – COVIPERU
Av. Javier Prado Este N° 4109 piso 2 y 3 Urb. Santa Constanza
Santiago de Surco.-

CONCESIONARIA VIAL DEL PERU S.A. TRAMITE ELECTRONICO	
E-	
HORA 16:15	18 JUN 2019 FIRMA
ES SEÑAL DE RECEPCIÓN NO DE CONFORMIDAD	
NOTA:	

Asunto : Opinión sobre el texto de la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión de la Red Vial 6.

Referencia : Acuerdo de Consejo Directivo N° 2194-673-19-CD-OSITRAN.

De mi consideración,

Por encargo del Consejo Directivo me dirijo a usted, a fin de poner en su conocimiento que en la Sesión Extraordinaria N° 673-2019-CD-OSITRAN, se adoptó el Acuerdo N° 2194-673-19-CD-OSITRAN, referido a la opinión técnica con relación al texto de la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión de la Red Vial 6.

Al respecto, remito a usted copia certificada del referido Acuerdo, así como del Informe Conjunto N° 0085-2019-IC-OSITRAN (GAJ-GRE-GSF), para su conocimiento y fines.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,

MARÍA CRISTINA ESCALANTE MELCHORS
Secretaria del Consejo Directivo

NOTIFICACIÓN PERSONAL	
Fecha:	18-6-19
Hora:	16:15
Nombre:	Edwin
Apellido:	Morales
CE:	0421031211
Relación con el administrado:	
FIRMA	

NT: 2019047119

Estas son copias auténticas imprimibles de documentos electrónicos archivados por el OSITRAN, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://servicios.ositran.gob.pe:8443/SGDEntidades>.

NT: 2019047119
Clave: aP58wix





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRÁN

Organismo Supervisor de la
Inversión en Infraestructura de
Transporte de Uso Público

**ACUERDO N° 2194-673-19-CD-OSITRAN
de fecha 17 de junio de 2019**

Vistos el Informe Conjunto N° 0085-2019-IC-OSITRAN (GAJ-GRE-GSF) "Opinión sobre proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica", a través del cual las Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, de Supervisión y Fiscalización, y de Asesoría Jurídica emiten la opinión técnica solicitada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, respecto de un nuevo texto de proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica (Red Vial 6), así como los Oficios Nos. 1532-2019-MTC/19 y 2346-2019-MTC/19; en virtud de lo dispuesto en el inciso f) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, Ley N° 26917, el artículo 28° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y sus modificatorias, el Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 240-2018-EF; el Consejo Directivo de OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe N° 0085-2019-IC-OSITRAN (GAJ-GRE-GSF) y, en consecuencia, emitir la opinión técnica complementaria del Regulador respecto del nuevo texto de proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica (Red Vial 6).
- b) La opinión técnica emitida por Ositran es complementaria a la opinión contenida en el Informe N° 038-2018-IC-OSITRAN, aprobado a través del Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN, y tiene carácter no vinculante de acuerdo con lo expresamente señalado por el numeral 55.4 del artículo 55 del Decreto Legislativo N° 1362 y el numeral 138.3 del artículo 138 de su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 240-2018-EF.
- c) Notificar el presente Acuerdo, así como el Informe N° 0085-2019-IC-OSITRAN (GAJ-GRE-GSF), al Ministerio de Transportes y Comunicaciones y a la empresa Concesionaria Vial del Perú S.A. - COVIPERU.
- d) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

CERTIFICO: Que la presente copia es fiel de su original.

.....
MARÍA CRISTINA ESCALANTE MELCHIOR
Secretaria del Consejo Directivo
OSITRAN

**INFORME CONJUNTO N° 0085-2019-IC-OSITRAN
(GAJ-GRE-GSF)**

Para : JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO
Gerente General

De : RICARDO QUESADA ORÉ
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización

HUMBERTO SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto : Opinión sobre proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica.

Referencia : a) Oficio N° 2346-2019-MTC/19
b) Oficio N° 1532-2019-MTC/19
c) Informe N° 038-2018-IC-OSITRAN

Fecha : 17 de junio de 2019

 Firmado por:
OSITRAN
César Melillo FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 11:33:39 -0500

 Firmado por:
OSITRAN
Francisco Jaramillo Tarazona
FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 11:40:23 -0500

 Firmado por:
OSITRAN
Ricardo Quesada Oré
RICARDO QUESADA ORÉ
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:42:17 -0500

I. OBJETO

1. Emitir la opinión técnica solicitada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a través de los documentos de la referencia, respecto del proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica.

Visto por: CALDER CARRERA
César Melillo FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:43:24 -0500

Visto por: CRISTY VARIAS Cordero
Ricardo Quesada Oré
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:34:59 -0500

II. ANTECEDENTES

2. Con fecha 20 de setiembre de 2005, el Estado Peruano representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el Concedente o el MTC) y la empresa Concesionaria Vial del Perú S.A. -COVIPERÚ (en adelante, el Concesionario) suscribieron el Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica de la Carretera Panamericana Sur - R01 S (en adelante, el Contrato de Concesión).
3. Con fecha 28 de agosto de 2007, el Concedente y Concesionario suscribieron la Adenda N° 01 al Contrato de Concesión.
4. Con fecha 08 de abril de 2009, el Concedente y el Concesionario suscribieron la Adenda N° 02 al Contrato de Concesión.
5. Con fecha 16 de marzo de 2010, el Concedente y el Concesionario suscribieron la Adenda N° 03 al Contrato de Concesión de la Red Vial No 6.
6. Con fecha 15 de junio de 2011, el Concedente y el Concesionario suscribieron la Adenda N° 04 al Contrato de Concesión.
7. Con fecha 13 de agosto de 2012, el Concedente y el Concesionario suscribieron la Adenda N° 05 al Contrato de Concesión.
8. Con fecha 30 de enero de 2015, el Concedente y el Concesionario suscribieron la Adenda N° 06 al Contrato de Concesión. Con esta adenda se acordó el adelanto de las inversiones de

Visto por: GUTIERREZ ORMAZAO
Jose Antonio FAU 214193887
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:28:13 -0500

Visto por: AMES SAMILLAN
César Melillo FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:37:37 -0500

Visto por: VEGA VARGAS John
Alberto FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:28:31 -0500

Visto por: MUNDICA MAYORCA
Jose Manuel FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 12:13:34 -0500

Visto por: JIMENEZ NATUTE
Jorge Cesar FAU 43453072
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 11:53:02 -0500

Visto por: RODRIGUEZ MARTINEZ
Antonio Michael FAU 0981334
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 11:15:31 -0500

Visto por: ARROYO TOCOTO Victor
Adrian FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 11:02:23 -0500

Visto por: ALVAREZ HUAMAN
Junior Miraval FAU 42255947
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 10:53:46 -0500

Visto por: ZEGARRA HILANDICINI
Luis Miguel FAU 2042048645
Módulo: Firma Digital
Fecha: 18/06/2019 10:43:34 -0500

Segunda Etapa y la ejecución de las obras de la Tercera Etapa, así como, el mecanismo para la recuperación de los costos e inversiones asociadas a las mismas.

9. En el marco de las modificaciones implementadas por la Adenda N° 6, en noviembre de 2015 el Concesionario informó al Concedente que daba inicio potestativo a las Obras de la Tercera Etapa ante la falta de entrega de los terrenos necesarios para iniciarias formalmente; ratificándose en dicha decisión en diciembre del mismo año.
10. Con fecha 20 de julio de 2016, el Concedente y el Concesionario suscribieron la Adenda N° 07 al Contrato de Concesión.
11. Con fecha 01 de diciembre de 2016, el Concedente y el Concesionario suscribieron las Adendas N° 08 y 09 al Contrato de Concesión.
12. En junio de 2017 las Partes suscriben un Acta de Acuerdo y Fin de Trato Directo con una serie de acuerdos enfocados en resolver las restricciones para la activación del mecanismo de los descuentos de la Retribución por los avances de la Tercera Etapa.
13. Mediante Oficio Múltiple N° 007-2018-MTC/25 de fecha 06 de marzo de 2018, el Concedente convoca al Regulador a la Primera Reunión de Evaluación Conjunta para emitir opinión respecto del Proyecto de Adenda N° 10, a efectuarse el día 12 de marzo de 2018.
14. Mediante Oficio Múltiple N° 0016-2018-MTC/25, de fecha 12 de junio de 2018, el Concedente convoca al Regulador a la Segunda Reunión de Evaluación Conjunta para emitir opinión respecto del Proyecto de Adenda, a efectuarse el día 19 de junio de 2018.
15. Mediante Oficio Múltiple N° 0030-2018-MTC/25 de fecha 24 de setiembre de 2018, notificado el día 25 a este Regulador, el Concedente comunica el término del proceso de Evaluación Conjunta e informa que en los próximos días estaría enviando el sustento respectivo del Proyecto de Adenda N° 10, a fin de que las entidades competentes puedan emitir la opinión correspondiente.
16. Mediante Oficio N° 4519-2018-MTC/25, recibido el 12 de octubre de 2018, el Concedente remitió al Regulador el proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión y el Informe N° 1625-2018-MTC/25 que lo sustenta, incluyendo un CD y un archivador con documentación impresa sustentatoria, solicitando la opinión técnica correspondiente.
17. Mediante Oficio N° 196-2018-GG-OSITRAN, de fecha 17 de octubre de 2018, el OSITRAN realiza una solicitud de información al Concedente sobre distintos temas del Informe N° 1625-2018-MTC/25, que sustenta el Proyecto de Adenda N° 10.
18. Mediante Oficio N° 5313-2018-MTC/25, recibido el 03 de diciembre de 2018, el Concedente remitió al Regulador el Informe N° 1914-2018-MTC/25, mediante el cual da respuesta a lo solicitado mediante el Oficio N° 196-2018-GG-OSITRAN. Asimismo, adjunto una nueva versión del Proyecto de Adenda N° 10, incluyendo un nuevo cronograma de entrega de terrenos.
19. Mediante Oficio Circular N° 042-2018-SCD-OSITRAN, notificado el 12 de diciembre de 2018, se remitió a las Partes copia del Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN, a través del cual este Organismo Regulador emitió opinión respecto al proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión contenida en el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN.
20. Mediante Oficio N° 0872-2019-MTC/19, recibido el 09 de abril de 2019, el Concedente remitió al Regulador copia del Acta de Acuerdo y Fin de Trato Directo firmada el 03 de abril de 2019, entre el Concedente y Concesionario, que según se cita el Oficio, "se dio en aplicación de la cláusula 15.2 del Contrato de Concesión, a fin de esclarecer los alcances del Acta de Acuerdos suscrita el 16 de junio de 2017 con el objeto de activar las obligaciones relacionadas con el inicio formal de la Tercera Etapa, así como reconocer el avance de Obra efectuado en la Tercera Etapa, a fin de dar inicio a los descuentos de la Retribución como parte del pago de dicho avance, y su Adenda".

21. Mediante Oficio N° 1532-2019-MTC/19, recibido el 07 de mayo de 2019, el Concedente remitió nuevamente al Regulador el proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión y el Informe N° 1618-2019-MTC/19 que lo sustenta.
22. Mediante Oficio N° 100-2019-GG-OSITRAN, remitido al Concedente el 10 de mayo de 2019, el OSITRAN solicitó precisiones al Concedente referidas al proyecto de Adenda N° 10 e Informe N° 1618-2019-MTC/19 que lo sustenta.
23. Mediante Oficio N° 2346-2019-MTC/19, recibido el 07 de junio de 2019, el Concedente remitió al Regulador el Informe N° 0743-2019-MTC/19, mediante el cual da respuesta a lo solicitado mediante el Oficio N° 100-2019-GG-OSITRAN. Asimismo, adjunto una versión del Proyecto de Adenda N° 10.
24. Con fecha 14 de junio de 2019, las Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, de Supervisión y Fiscalización y de Asesoría Jurídica remitieron a la Gerencia General de OSITRAN el Informe N° 0084-19-IC-OSITRAN (GAJ-GRE-GSF), mediante el cual se emite opinión técnica complementaria respecto de la solicitud formulada mediante oficio b) de la referencia.
25. El 17 de junio de 2019 se llevó a cabo la Sesión Extraordinaria N° 673-2019-CD-OSITRAN del Consejo Directivo de este Regulador. En dicha sesión, se atendió la solicitud formulada por el Concedente de exponer directamente ante dicho órgano los argumentos que sustentan la propuesta consensuada de modificación contractual contenida en el Proyecto de Adenda N° 10. Asimismo, luego del debate correspondiente, los miembros del Consejo Directivo solicitaron a las Gerencias realizar algunos cambios en el Informe Conjunto N° 0084-19-IC-OSITRAN.

III. MARCO CONTRACTUAL Y LEGAL APLICABLE

III.1. Sobre la modificación del Contrato de Concesión

26. El inciso 55.1 del artículo 55 del Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que regula la Promoción de la Inversión Privada Mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, (en adelante, DL 1362), establece lo siguiente:

"Artículo 55.- Modificaciones contractuales

55.1 El Estado, de común acuerdo con el inversionista, puede modificar el contrato de Asociación Público Privada manteniendo su equilibrio económico financiero y las condiciones de competencia del proceso de promoción, conforme a las condiciones y requisitos que establezca el Reglamento."

[El subrayado agregado.]

27. Del mismo modo, el artículo 134 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, aprobado por el Decreto Supremo N° 240-2018-EF (en adelante, el Reglamento del DL 1362), señala que las partes pueden convenir en modificar el Contrato de Asociación Público Privada manteniendo el equilibrio económico financiero y las condiciones de competencia del proceso de promoción; y que además procurarán no alterar la asignación de riesgos y la naturaleza del proyecto. La norma agrega que en todo momento la entidad pública titular del proyecto es responsable de sustentar el valor por dinero a favor del Estado y que, durante el proceso de evaluación de una adenda, es obligación de la entidad pública titular del proyecto publicar en su portal institucional las propuestas de modificaciones contractuales que se presenten durante su evaluación.
28. En atención a lo expuesto, la propuesta de modificación del Contrato de Concesión debe sustentar la conveniencia de su modificación, para lo cual debe respetar los parámetros que el marco normativo establece.
29. De otro lado, en lo que respecta a las modificaciones contractuales, el literal f) del inciso 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 26917, Ley de Creación de Ositrán, establece lo siguiente:

"Artículo 7.- Funciones

7.1. Las principales funciones de OSITRAN son las siguientes:

(...)
f) Emitir opinión técnica sobre la procedencia de la renegociación o revisión de los contratos de concesión. En caso ésta sea procedente, elaborará un informe técnico correspondiente y lo trasladará al Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción. (...)
[Subrayado agregado]

30. En concordancia con lo anterior, el artículo 28 del Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (en adelante, REGO), aprobado por el Decreto Supremo N° 044-2006-PCM1 y sus modificatorias, establece que corresponde a este Regulador, a través de su Consejo Directivo, emitir opinión respecto de las propuestas de modificación de los contratos de concesión. En tal sentido, dispone lo siguiente:

“Artículo 28.- Opinión técnica previa y supervisión de los contratos.
A fin de guardar concordancia entre las funciones sujetas a su competencia y la de supervisar los contratos de concesión correspondientes, el OSITRAN, a través del Consejo Directivo, deberá emitir opinión previa, sobre materias referidas a:

(...)
3. La propuesta de modificación de los Contratos de Concesión. En este caso la opinión técnica previa es emitida por el OSITRAN respecto del acuerdo al que hayan arribado las partes, salvo que el respectivo contrato de concesión disponga procedimiento distinto. (...)”

[Subrayado agregado]

31. En concordancia con ello, el inciso 9 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2015-PCM, establece lo siguiente en relación con las funciones del Consejo Directivo de este Regulador:

“Artículo 7.- Funciones del Consejo Directivo
Son funciones del Consejo Directivo, las siguientes:

(...)
9. Aprobar la opinión técnica previa a la celebración de contratos de concesión, su renovación, modificación del plazo de la concesión, renegociación o revisión; así como declarar la improcedencia de las solicitudes de renegociación o revisión, conforme a la normativa de la materia; (...)”.

32. Por su parte, la cláusula 16.1 del Contrato de Concesión ha establecido un procedimiento y las condiciones para la suscripción de las adendas a dicho contrato. La mencionada cláusula fue modificada por Adenda N° 03, de fecha 16 de marzo de 2010, y su texto actual es el siguiente:

“Sección XVI: MODIFICACIONES AL CONTRATO

16.1.- Toda solicitud de enmienda, adición o modificación del presente Contrato deberá ser presentada al REGULADOR, con copia para el otro contratante, con el debido sustento técnico. El CONCEDENTE o la SOCIEDAD CONCESIONARIA resolverán la solicitud contando con la opinión técnica del REGULADOR. El acuerdo de modificación será obligatorio para las Partes solamente si consta por escrito y es firmado por los representantes debidamente autorizados de las Partes.

De conformidad con el Literal f) del Artículo 30 del Reglamento, el CONCEDENTE podrá modificar el presente Contrato, previo acuerdo con la SOCIEDAD CONCESIONARIA, cuando ello resulte necesario, respetando en lo posible su naturaleza, las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio económico - financiero de las prestaciones a cargo de las Partes.

En consideración a lo dispuesto en el párrafo precedente las Partes expresamente convienen que podrán modificar el presente Contrato, previo acuerdo por escrito y con la opinión previa del REGULADOR, siempre que ello sea necesario para:

- i) Que la SOCIEDAD CONCESIONARIA pueda obtener el Endeudamiento Garantizado Permitido; o
- ii) Que esté relacionado con la naturaleza de la garantía que se otorgue a los Acreedores Permitidos, de acuerdo a lo previsto en las Cláusulas 9.5, 9.6 y 9.7 de este Contrato; o

- iii) *Adecuar el Contrato a cambios tecnológicos o nuevas circunstancias que se produzcan durante la vigencia de la Concesión o sus prórrogas y que las partes no puedan razonablemente conocer o prever en la Fecha de Suscripción del Contrato; o*
- iv) *Cuando las partes lo consideren conveniente de acuerdo a lo dispuesto por el Decreto Legislativo 1012, el Decreto Supremo N° 146-2008-EF, el Texto Único Ordenado de las normas con rango de Ley que regulan la entrega en Concesión al Sector Privado de las Obras Públicas de Infraestructura y de Servicios Públicos, aprobado por D.S. 059-96-PCM, y su reglamento el D.S. 060-96-PCM, así como las normas que resulten aplicables.*

[Subrayado y resaltado agregado]

33. En lo que respecta a las referencias normativas que se hacen en la cláusula 16.1 del Contrato de Concesión, corresponde tener en cuenta que el Decreto Legislativo N° 1012 y el Decreto Supremo N° 059-96-PCM fueron derogados por la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1224 (recogida en la Primera Disposición Complementaria Derogatoria del TUO DL 1224). Asimismo, es conveniente indicar que, en la Única Disposición Complementaria Derogatoria del DL 1362 se derogó el Decreto Legislativo 1224.
34. El marco normativo actualmente vigente, contrariamente a lo establecido en el segundo párrafo de la cláusula 16.1, no prevé la posibilidad de suscribir una adenda en donde se varíe el equilibrio económico financiero entendido como *"la relación proporcional costo-beneficio que tenía el inversionista en el momento de la suscripción del contrato"*¹. Por el contrario, el DL 1362 establece que las modificaciones contractuales deben mantener tanto el equilibrio económico financiero como las condiciones de competencia del proceso de promoción.
35. A partir de ello se evidencia que la cláusula del Contrato de Concesión que regula las modificaciones al contrato no se condice, en algunos aspectos, con las condiciones para la suscripción de adendas que establece el marco legal vigente, específicamente el numeral 55.1 del artículo 55 del DL 1362 y el artículo 134 del Reglamento del DL 1362.
36. Sobre el particular, debemos señalar que, en virtud de lo establecido por la Cláusula 1.5 sobre *"Leyes y Disposiciones Aplicables"*, el contrato de concesión se regula por las normas con rango de ley, reglamentos, directivas y resoluciones, que *"pueda dictar cualquier Autoridad Gubernamental competente"*, motivo por el cual prevalece lo señalado las normas vigentes. Por lo tanto, lo dispuesto por la cláusula 16.1 del Contrato sólo resultará aplicable en aquellos aspectos que no contraviene el marco normativo vigente.
37. De otro lado, el DL 1362 establece en sus numerales 55.2 al 55.10 el mecanismo de Evaluación Conjunta con que se inicia el procedimiento adenda:

"Artículo 55.- Modificaciones contractuales

(...)

55.2 En el plazo de diez (10) días hábiles de recibida la solicitud de adenda, la entidad pública titular del proyecto convoca a las entidades públicas competentes que deben emitir opinión a la adenda propuesta, quienes asisten al proceso de evaluación conjunta, al cual también puede ser convocado el inversionista. En esta etapa, se puede solicitar información sobre el diseño del proyecto y del contrato al Organismo Promotor de la Inversión Privada que tuvo a su cargo el proceso de promoción que originó el contrato, o al órgano que haga sus veces.

55.3 Dentro del plazo establecido en el Reglamento, Proinversión emite opinión no vinculante en los contratos de Asociación Público Privada cuyo proceso de promoción estuvo a su cargo.

55.4 Culminado el proceso de evaluación conjunta, la entidad pública titular del proyecto evalúa y sustenta las modificaciones contractuales; asimismo, solicita la opinión no vinculante del

¹ Aunque no existe una definición normativa de lo que debe entenderse por equilibrio económico financiero, podemos recurrir a la definición recogida por el Banco Interamericano de Desarrollo (2016) en la serie de documentos *"Asociaciones Público Privadas en Perú: Análisis del Nuevo Marco Legal"*, elaboradas en colaboración con el MEF, conforme con la cual *"El equilibrio económico-financiero de un contrato de APP es la proporcionalidad que existe entre las obligaciones (costos) y derechos (beneficios) de cada una de las partes, en el momento de suscribir el contrato de APP"* (p. 14). Banco Interamericano de Desarrollo - BID (2016). *"Asociaciones Público Privadas en Perú: Análisis del Nuevo Marco Legal. Módulo V. El Contrato de APP, Compromisos y Garantías del Estado y Gestión de Modificaciones Contractuales"* (13 de junio de 2019). Recuperado de: https://www.mef.gob.pe/contenidos/inv_privada/capacitaciones/modulo_5.pdf.

- organismo regulador respectivo, así como la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, en caso se involucren materias de competencia de este último.
- 55.5 Los acuerdos que contienen modificaciones al contrato de Asociación Público Privada sobre materias de competencia del Ministerio de Economía y Finanzas, que no cuenten con su opinión previa favorable, no surten efectos y son nulos de pleno derecho.
- 55.6 Recabadas las opiniones del organismo regulador y del Ministerio de Economía y Finanzas, la entidad titular del proyecto solicita a la Contraloría General de la República la emisión del Informe Previo, en caso las modificaciones incorporen o alteren el cofinanciamiento o las garantías del contrato de Asociación Público Privada. Dicho Informe Previo se emite en el plazo máximo de diez (10) días hábiles.
- 55.7 El Informe Previo tiene el carácter de no vinculante y versa sobre los aspectos que comprometen el crédito o la capacidad financiera del Estado, de conformidad con lo previsto en el inciso l) del artículo 22 de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República.
- 55.8 Una vez suscrita la modificación contractual, el organismo regulador y el Ministerio de Economía y Finanzas publican sus opiniones en sus respectivos portales institucionales.
- 55.9 De no emitirse las opiniones señaladas en este artículo dentro de los plazos previstos, se considera que son favorables.
- 55.10 Los demás plazos y procedimientos relacionados con la aplicación del presente artículo, se establecen en el Reglamento."

[Subrayado agregado]

38. Con relación a lo anterior, los artículos 135, 136 y 137 del Reglamento del DL 1362, establecen lo siguiente:

"Artículo 135.- Límite temporal para la suscripción de modificaciones contractuales

Durante los tres (03) primeros años contados desde la fecha de suscripción del Contrato, no pueden suscribirse modificaciones contractuales a los Contratos de APP, salvo que se trate de:

1. La corrección de errores materiales.
2. Hechos sobrevinientes a la adjudicación de la buena pro que generan modificaciones imprescindibles para la ejecución del proyecto.
3. La precisión de aspectos operativos que impidan la ejecución del contrato.
4. El restablecimiento del equilibrio económico financiero, siempre y cuando resulte estrictamente de la aplicación del Contrato suscrito, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 37.

Artículo 136.- Evaluación conjunta

- 136.1 Las modificaciones contractuales a solicitud del inversionista deben estar sustentadas y adjuntar los términos de la modificación propuesta. Esta propuesta de modificación contractual es publicada por la entidad pública titular del proyecto en su portal institucional, dentro del plazo de cinco (05) días calendario de recibida.
- 136.2 Recibida la propuesta, la entidad pública titular del proyecto en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, convoca a las entidades públicas que deben emitir opinión a la modificación contractual propuesta, para el inicio del proceso de evaluación conjunta, adjuntando la información presentada por el inversionista. De manera previa a la primera reunión, dichas entidades públicas designan mediante comunicación escrita o electrónica a los representantes titulares y alternos que participan de la evaluación conjunta. Si el representante o alterno, no están presentes en la reunión, no se reconoce la participación de esa entidad.
- 136.3 De acuerdo a las fechas programadas por la entidad pública titular del proyecto, las entidades públicas convocadas tienen la obligación de asistir a las sesiones del proceso de evaluación conjunta. Asimismo, en esta etapa puede requerirse que Proinversión informe sobre la estructuración económica financiera originaria del proyecto y la asignación original de riesgos del proyecto.
- 136.4 Las entidades públicas convocadas emiten comentarios y/o consultas preliminares a los temas y/o materias de la modificación contractual, pudiendo solicitar la información adicional que resulte necesaria para complementar su evaluación. Corresponde únicamente a la entidad pública titular del proyecto determinar la concurrencia del inversionista y sus financistas, de ser necesario.
- 136.5 Para efectos de lo establecido en el párrafo precedente, el inversionista puede convocar, a través de la entidad pública titular del proyecto, a las entidades públicas que participan en el proceso de evaluación conjunta, a efectos de exponer su propuesta de modificación contractual y presentar información complementaria.
- 136.6 Las entidades públicas pueden suscribir actas y realizar reuniones presenciales o virtuales que resulten necesarias, considerando para ello el principio de Enfoque de resultados. En caso de que el inversionista o la entidad pública titular del proyecto

presenten cambios a la propuesta de modificación contractual, éstas se incorporan a la evaluación sin que ello implique retrotraer el análisis.

- 136.7 El proceso de evaluación conjunta finaliza cuando la entidad pública titular del proyecto así lo determine, lo cual debe ser informado a las entidades públicas y al inversionista.
- 136.8 Las disposiciones indicadas en el presente artículo son aplicables en lo que corresponda cuando la modificación contractual es solicitada por la entidad pública titular del proyecto.

Artículo 137.- Reglas aplicables para la evaluación de modificaciones contractuales

- 137.1 Los Contratos de APP que prevean la introducción de inversiones adicionales al proyecto, deben incluir las disposiciones necesarias para que dichas inversiones se aprueben de acuerdo al procedimiento de modificación contractual previsto en el presente Reglamento.
- 137.2 Asimismo, si la modificación contractual propuesta desvirtuara el objeto del proyecto original o involucrara un monto adicional que supere el quince por ciento (15%) del CTP, la entidad pública titular del proyecto evalúa la posibilidad y conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección, como alternativa a negociar una modificación al Contrato de APP en el marco de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley.

39. De acuerdo con las referidas normas reglamentarias, se concluye que durante los primeros tres (3) años contados desde la fecha de suscripción de los contratos de APP, no pueden suscribirse adendas a los mismos, salvo que se trate de:
- a) La corrección de errores materiales.
 - b) Hechos sobrevinientes a la adjudicación de la buena pro que generan modificaciones imprescindibles para la ejecución del proyecto.
 - c) La precisión de aspectos operativos que impidan la ejecución del contrato.
 - d) El restablecimiento del equilibrio económico financiero, siempre y cuando resulte estrictamente de la aplicación del Contrato suscrito.
40. De otro lado, el artículo 55 del DL 1362 y el artículo 136 de su Reglamento han establecido un mecanismo de Evaluación Conjunta de modificaciones contractuales, cuyas disposiciones se aplican en todos los casos de adendas solicitadas por el inversionista y, en lo que corresponda, en los casos de adendas solicitadas por el propio Concedente. Así, entre otros aspectos, en el marco de dicha evaluación, recibida la propuesta, la entidad pública titular del proyecto en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, convoca a las entidades públicas que deben emitir opinión a la adenda propuesta para el inicio del proceso de evaluación conjunta, adjuntando la información presentada por el inversionista, así como cualquier otra información adicional que resulte necesaria para la evaluación por parte de las entidades públicas. Este proceso culmina cuando así lo disponga la entidad pública titular del proyecto, quien debe informar de su decisión a las entidades públicas y al inversionista².
41. Finalmente, concluido el procedimiento de Evaluación Conjunta, se inicia el procedimiento para que cada entidad competente evalúe y emita su opinión sobre las modificaciones contractuales propuestas. Conforme con lo regulado en el numeral 55.4 del artículo 55 del DL 1362 y el numeral 136.1 del artículo 138 del Reglamento del DL 1362, esta etapa inicia con la evaluación que debe realizar la entidad pública titular del proyecto sobre la base de la información proporcionada en el proceso de Evaluación Conjunta, para determinar y sustentar las modificaciones contractuales, prosiguiendo con la solicitud de los informes de las distintas entidades señaladas por la Ley.
42. El marco vigente establece que en aquellos casos en que Proinversión haya sido el Órgano Promotor de la Inversión Privada (OPIP), se requerirá su opinión; y posteriormente se requerirá la opinión no vinculante del organismo regulador respectivo en los proyectos bajo su competencia. Esta opinión debe ser emitida dentro del plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de opinión; caso contrario, se considerará favorable. La solicitud de esta opinión, según el Reglamento del DL 1362, es facultativa en el caso de proyectos suscritos antes del 01 de noviembre de 2018 que no cuenten con informe de evaluación integrado.

² Conforme con lo previsto en el numeral 136.7 del artículo 136 del Reglamento del DL 1362.

43. Así, el artículo 138 del Reglamento del DL 1362 regula en forma específica esta etapa del proceso de modificación contractual de los Contratos de Asociación Público Privadas, señalando lo siguiente:

"Artículo 138.- Opiniones previas

- 138.1 *En base a la información proporcionada en el proceso de evaluación conjunta, la entidad pública titular del proyecto determina y sustenta las modificaciones contractuales.*
- 138.2 *En los proyectos en los que Proinversión haya sido el OPIP, la entidad pública titular del proyecto solicita la opinión no vinculante de Proinversión, sobre la propuesta de modificación contractual, para lo cual Proinversión evalúa la asignación original de riesgos, las condiciones de competencia del Proceso de Promoción previamente identificados en el IEI que sustentó la VFC y la estructuración económica financiera del proyecto. En los proyectos suscritos antes de la vigencia de la presente norma, que no cuenten con IEI, la solicitud de opinión a Proinversión es facultativa.*
- 138.3 *Posteriormente, la entidad pública titular del proyecto, solicita la opinión no vinculante del organismo regulador respectivo en los proyectos bajo su competencia.*
- 138.4 *Contando con la opinión de Proinversión, conforme a lo establecido en el presente Reglamento, y del organismo regulador, respecto a cada una de las modificaciones contractuales propuestas y a los sustentos remitidos por la entidad pública titular del proyecto, esta última solicita la opinión previa favorable del MEF, en caso que las modificaciones contractuales generen o involucren cambios en:*
1. *Cofinanciamiento,*
 2. *Garantías,*
 3. *Parámetros económicos y financieros del Contrato,*
 4. *Equilibrio económico financiero del Contrato o,*
 5. *Contingencias fiscales al Estado.*
- 138.5 *Los acuerdos, indistintamente a la denominación que adopten, que contengan modificaciones al Contrato de APP, que regulen aspectos de competencia del MEF y que no cuenten con opinión previa favorable de éste, no surten efectos y son nulos de pleno derecho.*
- 138.6 *La opinión de las entidades públicas competentes se emite en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de opinión. Transcurrido el plazo máximo sin que estas entidades hubiesen emitido su opinión, se entiende que es favorable.*
- 138.7 *En caso dichas entidades requieran mayor información para la emisión de su opinión, dicho pedido de información se efectúa por una sola vez dentro de los tres (03) días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud de opinión. En este supuesto, el cómputo del plazo se suspende y sólo se reinicia una vez recibida la información requerida.*
- 138.8 *Emitida la opinión de las entidades públicas señaladas en los párrafos precedentes, la entidad pública titular del proyecto solicita el informe previo de la Contraloría General de la República en caso las modificaciones incorporen o alteren el cofinanciamiento o las garantías del Contrato de APP conforme a lo señalado en el artículo 22 de la Ley.*
- 138.9 *El informe previo únicamente puede referirse a aquellos aspectos que comprometan el crédito o la capacidad financiera del Estado, de conformidad con el inciso l) del artículo 22 de la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Dicho informe previo no es vinculante, sin perjuicio de control posterior.*
- 138.10 *El plazo para la emisión del informe previo es de diez (10) días hábiles. La Contraloría General de la República cuenta con tres (03) días hábiles de recibida la información para requerir por única vez mayor información. En este caso, el cómputo del plazo se suspende desde el día de efectuada la notificación de información adicional, reanudándose a partir del día hábil siguiente de recibida la información requerida."*

[Subrayado agregado.]

44. De acuerdo con la referida norma, las opiniones sobre las modificaciones de los contratos de concesión deberán ser emitidas por los organismos reguladores en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de opinión, salvo que se requiera información complementaria, en cuyo caso deberá solicitarla dentro de los tres (03) días hábiles de recibida la solicitud de opinión y el plazo quedará suspendido hasta que se reciba la información.
45. En relación con el alcance de la emisión de opinión previa de los organismos reguladores, la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), en su condición de órgano rector, se ha pronunciado sobre los alcances que

debe tener esta opinión mediante el Oficio N° 012-2019-EF/68.02 del 11 de abril de 2019, que hace suyo el contenido del Informe N° 103-2019-EF/68.02.

46. Conforme con lo señalado por el ente rector en dicho documento, la entidad pública titular del proyecto es responsable de evaluar y determinar si el organismo regulador se ha pronunciado sobre todas las modificaciones contractuales, sea que hayan sido propuestas planteadas directamente por las partes o que se deriven del análisis realizado por el organismo regulador. Es decir, si bien es posible que la entidad pública titular del proyecto modifique el texto de la adenda con posterioridad a la opinión previa del organismo regulador, siempre deberá contar con un pronunciamiento de este último organismo respecto de cada una de las modificaciones contractuales que involucren temas de su competencia, incluso de aquellas incorporadas con posterioridad a la emisión de su opinión previa.
47. En el caso específico de las modificaciones contractuales incorporadas con posterioridad a la participación del organismo regulador en el proceso de emisión de opiniones e informes previos, el Ministerio de Economía y Finanzas en su calidad de órgano rector señala que le corresponde a la entidad pública titular del contrato evaluar si, dentro del alcance de la opinión previa ya emitida por el organismo regulador, este analizó y emitió opinión sobre las modificaciones posteriormente incorporadas al texto de la propuesta de adenda. Para ello, deberá considerar si en su análisis el organismo regulador planteó alternativas de modificación que, posteriormente, la entidad pública titular del proyecto incorporó al texto del proyecto de adenda; caso en el cual no será obligatorio solicitar la opinión del regulador sobre la modificación o incorporación contractual que se haga al texto original del proyecto de adenda.
48. En esa línea, el ente rector concluye, entre otros aspectos³, lo siguiente:

III. CONCLUSIONES

A las consultas formuladas por la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante Oficio N° 696-2019-MTC/19:

- 3.1 *La norma exige contar con la opinión previa del organismo regulador sobre las modificaciones contractuales y los sustentos correspondiente, la cual versará sobre las materias de su competencia. Esto no necesariamente debe entenderse como una opinión al texto final de la adenda.*
- 3.2 *Para que la entidad titular del proyecto pueda afirmar que cuenta con la opinión previa del organismo regulador, el informe de este último debe contener un análisis sobre las modificaciones contractuales propuestas por la entidad pública titular del proyecto, pudiendo incluir una evaluación sobre las alternativas adicionales que considere pertinentes. Del mismo modo, la opinión previa del organismo regulador debe contener su posición frente a cada propuesta o alternativa analizadas".*
- (...)
- 3.4 *Corresponde a la entidad pública titular del proyecto, como responsable del proceso de modificación contractual, evaluar y determinar si el organismo regulador se ha pronunciado sobre las modificaciones contractuales. En caso contrario, la entidad pública titular del proyecto deberá solicitar nuevamente la opinión previa del organismo regulador, antes de continuar con el procedimiento de modificación contractual y solicitud de opiniones e informes previos ante las demás entidades".*

[Subrayado agregado]

49. Al respecto, como se evidencia de los antecedentes reseñados, mediante el Oficio N° 4519-2018-MTC/25 notificado a Ositrán el 12 de octubre de 2018, el Concedente remitió la solicitud de opinión previa a una versión inicial del Proyecto de Adenda N° 10. Ello motivó que el Consejo Directivo de este Regulador, dentro del plazo de ley, emitiera el Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN aprobando y haciendo suya la opinión al proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión contenida en el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ). Este

³ Informe N° 103-2019-EF/68.02.

pronunciamiento fue notificado al Concedente y al Concesionario el 12 de diciembre de 2018, mediante del Oficio Circular N° 042-2018-SCD-OSITRAN.

50. Posteriormente, el 07 de mayo de 2019, el Concedente remitió al Regulador el Oficio N°1532-2019-MTC/19 adjuntando una versión ajustada y consensuada con el Concesionario⁴ del Proyecto de Adenda N° 10, así como el Informe N° 1618-2019-MTC/19 que lo sustenta, solicitando que este Regulador la evalúe y emita opinión previa de conformidad con el artículo 55.4 del DL 1362 y el artículo 138 del Reglamento del DL 1362.
51. Respecto de esta nueva solicitud de opinión, es importante señalar que según lo indicado en el informe sustentatorio de la versión ajustada del Proyecto de Adenda N° 10⁵ remitido, a raíz de la opinión emitida por Ositrán a la versión original del proyecto de adenda, las partes del Contrato de Concesión iniciaron un proceso para definir un texto consensuado de Proyecto de Adenda N° 10 que incorpore las observaciones contenidas en la opinión previa emitida por Ositrán.
52. Según señala el Concedente, como parte de dicho proceso, el Concesionario activó un proceso de trato directo conforme a lo dispuesto en la Sección XV del Contrato de Concesión al considerar que la opinión del Regulador resultaba contraria "(...) a los aspectos contractualmente establecidos, a lo señalado previamente por dicha entidad, así como no reconoce los alcances el Acta de Acuerdos de fecha 16 de junio de 2017 y su respectiva Adenda"; y había dado lugar a la configuración de una "incertidumbre con relevancia jurídica". De esta manera, el 03 de abril de 2019 las partes suscribieron el Acta de Acuerdos y Fin de Trato Directo con el objeto de "precisar los alcances interpretativos de la opinión previa del Ositrán respecto del proyecto de Adenda N° 10⁶". Luego de ello, el Concedente y el Concesionario habrían llegado el texto ajustado consensuado, que fue remitido el 07 de mayo del año en curso a este Regulador adjunto al Oficio N°1532-2019-MTC/19.
53. Como se advierte, en el presente procedimiento el Regulador ya emitió una opinión respecto de la propuesta inicial del Proyecto de Adenda N° 10. En ese sentido, la solicitud formulada por el Concedente para que este Regulador emita su opinión previa en relación al nuevo Proyecto de Adenda N° 10, corresponde que sea tramitada en el marco de la interpretación efectuada por el órgano rector en materia de Promoción de la Inversión Privada mediante el Oficio N° 012-2019-EF/68.02 e Informe N° 103-2019-EF/68.02; esto es en el marco de la facultad que dicha interpretación le ha reconocido a la entidad titular del proyecto de evaluar y determinar si el organismo regulador se ha pronunciado sobre las modificaciones contractuales de su competencia.
54. En esa línea, la tramitación de la opinión solicitada se efectuará aplicando los plazos y reglas contenidas en los numerales 138.6 y 138.7 del artículo 138 del Reglamento del DL 1362, en el entendido que nos encontramos dentro de la etapa de emisión de opiniones previas que dicha norma regula, con las particularidades en lo que respecta a su alcance que se analizan en la sección III.2 siguiente.
55. Sobre el particular y como ya se señaló previamente, el 07 de mayo de 2019, Ositrán recibió el Oficio N°1532-2019-MTC/19 del MTC adjuntando una versión ajustada del Proyecto de Adenda N° 10, así como el Informe N° 1618-2019-MTC/19 que lo sustenta, que "incorpora la opinión previa" emitida por Ositrán. En tal sentido, el plazo para que Ositrán cumpla con emitir la opinión solicitada vence, en principio, el martes 21 de mayo de 2019.
56. No obstante, mediante Oficio N° 100-2019-GG-OSITRAN, recibido por el Concedente el 10 de mayo de 2017, Ositrán solicitó al Ministerio de Transportes y Comunicaciones precisiones referidas al texto ajustado del Proyecto de Adenda N° 10 y el informe que lo sustenta; por lo que, conforme con lo establecido en el numeral 138.7 del artículo 138 del Reglamento del DL

⁴ Según se desprende de lo señalado en el indicado oficio y de los antecedentes reseñados en el Informe N° 1618-2019-MTC/19 que sustenta la versión ajustada del Proyecto de Adenda N° 10.

⁵ Específicamente, en los párrafos 2.37 2.43 del Informe N° 1618-2019-MTC/19.

⁶ Según lo consignado en el párrafo 2.40 del informe previamente señalado.

1362, el plazo antes mencionado para que el Regulador emita su opinión quedó suspendido desde el 13 de mayo de 2019, día hábil siguiente a la notificación del requerimiento de información adicional.

57. Sin embargo, a través del Oficio N° 2346-2019-MTC/19 recibido el 07 de junio de 2019, el Concedente remitió al Regulador el Informe N° 0743-2019-MTC/19 señalando que con este documento daba respuesta a lo solicitado mediante el Oficio N° 100-2019-GG-OSITRAN. Junto con la información adicional remitida, el Concedente remitió una nueva versión del Proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión, visada por el Director General de la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes, con modificaciones respecto del texto remitido el 07 de mayo de 2019; por lo que el computo del plazo para que el Ositrán cumpla con emitir su opinión no vinculante se reinició a partir del siguiente día hábil (10 de junio de 2019) y vence el viernes 21 de junio de 2019.

III.2. Sobre la función asignada a Ositrán en materia de modificación contractual

58. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3 de la ya mencionada Ley de Creación de Ositrán, en el ejercicio de sus funciones, este Organismo Regulador debe cautelar en forma imparcial y objetiva los intereses de los usuarios, los inversionistas y el Estado.
59. En lo que respecta a las modificaciones de los contratos de concesión, el literal f) del inciso 7.1 del artículo 7 de la referida Ley, el artículo 28 del REGO y el inciso 9 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán citados previamente, establecen que es competencia del Consejo Directivo de Ositrán emitir opiniones técnicas previas sobre la procedencia de los acuerdos de modificación de los contratos de concesión al que hayan llegado las partes; opinión que debe ser trasladada al MTC.
60. Como puede advertirse, el marco legal vigente de cumplimiento obligatorio para las entidades prestadoras, entre las que se encuentra el Concesionario, disponen que corresponde al Regulador emitir opinión técnica en el caso de modificación del Contrato de Concesión.
61. De otro lado, los *"Lineamientos para la Interpretación y Emisión de Opiniones sobre Propuestas de Modificación y Reconversión de Contratos de Concesión"*, aprobados por el Acuerdo de Consejo Directivo N° 557-154-04-CD-OSITRAN (en adelante, los Lineamientos), establecen los criterios a tener en cuenta en caso se presenten solicitudes de interpretación, modificación y reconversión de los contratos de concesión.
62. En concreto, el numeral 6.2 de dichos Lineamientos prevé que, en caso de los supuestos de modificación sustancial, la opinión del Regulador deberá contener un análisis de los efectos de la modificación, sugiriendo los términos de la misma, sobre la base del análisis del cumplimiento de las obligaciones de la entidad prestadora. En su quinto párrafo, este numeral precisa, además, cuándo se está en supuestos de modificación sustancial a un contrato de concesión. A manera de ejemplo, se señalan los siguientes: la alteración del equilibrio económico financiero del contrato de concesión, la ampliación de su plazo de vigencia, la modificación del régimen tarifario, los cambios en el plan de inversiones a cargo del Concesionario, entre otros.
63. En ese sentido, en caso Ositrán detecte que la propuesta de adenda involucra una variación del equilibrio económico financiero del Contrato, que de acuerdo con los Lineamientos constituye una modificación sustancial, el Regulador debería proceder a realizar el análisis de los efectos de la modificación. Sin embargo, teniendo en cuenta que conforme a lo establecido por el párrafo 138.4 del artículo 138 del Reglamento del DL 1362 le compete al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) emitir opinión previa en caso las modificaciones contractuales generen o involucren cambios en el equilibrio económico financiero del Contrato; y que - conforme con el literal b) del artículo 6 de la Ley N° 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado- el alcance de la opinión técnica de Ositrán no debe implicar una duplicidad

de funciones entre entidades de la Administración Pública⁷; este Regulador ratifica su opinión⁸ en el sentido que el análisis de este aspecto puntual debe efectuarse únicamente a un nivel indiciario respecto de la afectación de la propuesta de adenda al equilibrio económico financiero del contrato, pues ello permite preservar las competencias actualmente asignadas a los distintos actores del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada.

64. Teniendo en cuenta las normas antes mencionadas, así como lo señalado por el órgano rector en materia de normas del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada en el Oficio N° 012-2019-EF/68.02 y el Informe N° 103-2019-EF/68.02, en los acápites siguientes se procederá a emitir la opinión técnica no vinculante solicitada por el Concesionario en el marco de la cláusula 16.1 de la Sección XVI del Contrato de Concesión.
65. Cabe indicar que si bien en el Oficio N° 012-2019-EF/68.02 y el Informe N° 103-2019-EF/68.02, el órgano rector no se pronuncia sobre la naturaleza de la nueva solicitud de opinión que debe hacer la entidad titular del proyecto en caso considere que algunas modificaciones contractuales no cuentan con la evaluación y opinión previa del organismo regulador; no cabe sino entender que la misma constituye un pronunciamiento complementario del inicialmente emitido que se contrae específicamente a las propuestas de modificación contractual específicas y sus sustentos respectivos que no cuentan con una opinión previa del organismo regulador, y no una nueva evaluación del texto íntegro de la propuesta de adenda remitida.
66. Ello por cuanto entenderlo como un nuevo pronunciamiento de todo el texto de la propuesta de adenda no sólo no se condice con la lógica que subyace a la finalidad que justifica una nueva solicitud de opinión (tener la opinión del regulador respecto de cada modificación contractual y sus correspondientes sustentos); sino que además sería contrario al principio de enfoque por resultados recogido en el artículo 4 del DL 1362. En efecto, conforme con este principio "En todas las fases del proyecto, se da celeridad a las actuaciones, evitando acciones que generen retrasos basados en meros formalismos". La reapertura de la evaluación efectuada por el organismo regulador a las propuestas de modificación contractual y de sus respectivos sustentos en los casos en que no existen elementos adicionales a considerar, implicaría duplicar una acción que no genera valor alguno, dado que el resultado predecible es que la evaluación y opinión del regulador se mantengan en idénticos términos a los de su opinión precedente.
67. En ese sentido, dado que en estricto se está ante una evaluación complementaria a la inicialmente realizada por este Regulador a través del Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN y el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN, centrada puntualmente en las modificaciones contractuales y sustentos correspondientes respecto de las cuáles Ositrán no se pronunció en su primera opinión; no corresponde en este estado del procedimiento volver a hacer una evaluación de los requisitos de admisibilidad de la adenda. Ello por cuanto tales aspectos formales ya fueron analizados con ocasión del pronunciamiento inicial de este Regulador, concluyéndose que en el presente caso sí se cumplen las condiciones requeridas para la suscripción de una adenda bajo el marco legal aplicable y el Contrato de Concesión⁹.
68. Por idénticos motivos, tampoco cabe emitir una nueva opinión sobre las modificaciones contractuales y sustentos del Proyecto de Adenda N° 10 en los que la propuesta de

⁷ Ley N° 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado:

Artículo 6.- Criterios de diseño y estructura de la Administración Pública

El diseño y estructura de la Administración Pública, sus dependencias, entidades y organismos, se rigen por los siguientes criterios:

"b. Las dependencias, entidades, organismos e instancias de la Administración Pública no deben duplicar funciones o proveer servicios brindados por otras entidades ya existentes"

[Subrayado y resaltado agregado.]

⁸ Inicialmente contenida en el punto 35 del Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN (GAJ-GRE-GSF), cuyos alcances este informe complementa.

⁹ Dejando a salvo la prerrogativa de este Regulador de advertir la necesidad de revisar la consistencia de algunos de los informes originalmente presentados que constituyen un requisito de admisibilidad, como la evaluación del mantenimiento del equilibrio económico financiero o el mantenimiento del valor por dinero a favor del Estado; cuando como consecuencia de las modificaciones contractuales y sustentos adicionales incorporados en la última versión ajustada del Proyecto de Adenda N° 10 se evidencia una modificación de los parámetros inicialmente considerados para dicha evaluación.

modificación contractual y su sustento sobre los que este Regulador se pronunció en el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) no han sido modificados o incorporados; o que habiendo sido modificados o incorporados se limitan a recoger una alternativa propuesta y analizada por este mismo Regulador en el informe que sustenta la opinión previamente emitido. Ello porque no habiendo identificado el Concedente cuáles son las modificaciones contractuales puntuales respecto de las cuáles está solicitando el pronunciamiento de este Regulador, a partir del criterio recogido por el órgano rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada en su Informe N° 103-2019-EF/68.02 se asumirá que la petición se circunscribe exclusivamente a las modificaciones contractuales y sustentos correspondientes que han sido modificados y/o incorporados en la última versión ajustada del Proyecto de Adenda N° 10 remitido por el MTC.

Finalmente, cabe precisar que la opinión técnica emitida por el Ositrán y contenida en el presente Informe tiene carácter no vinculante, de conformidad con lo expresamente señalado por el inciso 55.4 del artículo 55 del DL 1362 y el artículo 138.3 del Reglamento del DL 1362.

IV. ANÁLISIS

69. Luego de revisar la solicitud de opinión remitida por el Concedente, el Contrato de Concesión y sus modificaciones, así como lo establecido en el marco legal vigente, a continuación, se presenta nuestro análisis sobre las modificaciones contractuales y sus sustentos correspondientes que han sido modificados y/o incorporados en la última versión ajustada del Proyecto de Adenda N° 10 remitida por el MTC.
70. Como se ha indicado y sustentado previamente en los párrafos 63 a 65 de este informe, en esta ocasión no se realizará un análisis de la admisibilidad de la solicitud considerando que, en estricto, se está ante una evaluación complementaria a la inicialmente realizada por este Regulador a través del Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN y el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN; y que tales aspectos formales ya fueron analizados con ocasión del pronunciamiento inicial de este Regulador y se concluyó que en el presente caso se cumplen las condiciones requeridas para la suscripción de una adenda bajo el marco legal aplicable y el Contrato de Concesión.
71. En ese sentido, el presente informe debe entenderse como complementario al Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN, por lo que contempla una única sección correspondiente al Análisis Complementario del Proyecto de Adenda centrado puntualmente en las modificaciones contractuales y sustentos correspondientes.

IV.1 Análisis Complementario del Proyecto de Adenda:

72. El marco legal aplicable exige que la modificación del Contrato de Concesión mantenga el equilibrio económico-financiero y las condiciones de competencia del proceso de promoción, procurando no alterar la asignación de riesgos y la naturaleza del proyecto. En tal sentido, el análisis de las modificaciones propuestas se realizará observando, entre otros, dichos aspectos¹⁰.

IV.1.1. Objeto del proyecto de Adenda

73. De la lectura de la Cláusula Segunda del proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente¹¹, se advierte que ésta mantiene el mismo objeto del proyecto de Adenda sobre el cual este Organismo Regulador emitió opinión¹². Es así que, mediante el proyecto de Adenda N° 10 se pretende adecuar el Contrato de Concesión a fin de asegurar el cumplimiento de lo

¹⁰ Adicionalmente, en lo que sea pertinente, se tomarán en cuenta para el análisis de fondo los Lineamientos que rigen el actuar de OSITRAN aprobados mediante Acuerdo del Consejo Directivo N° 1043-267-08-CD-OSITRAN del 12 de marzo de 2008.

¹¹ Remitida al Regulador mediante el Oficio N° 2346-2019-MTC/19.

¹² Mediante el Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN, que aprobó el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN.

establecido en la Adenda N° 06 al Contrato de Concesión, especialmente, la ejecución de las obras de la Tercera Etapa. Asimismo, acordar adecuaciones y/o precisiones al mecanismo de compensación de las Obras de la Tercera Etapa.

74. En ese sentido, mediante la propuesta se busca lo siguiente

- Adecuar el Contrato de Concesión en los aspectos relacionados con (i) el plazo considerado en el Calendario de Ejecución de Obras; y, (ii) la acreditación de fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras.
- Realizar precisiones y modificaciones al Anexo X del Contrato de Concesión, ante el retraso en la entrega de terrenos.
- Incorporar el Anexo XII al Contrato de Concesión a efectos de permitir la constitución de un fideicomiso de retención que asegure la oportuna liberación de recursos en favor de la Sociedad Concesionaria, por la ejecución de los avances de obras de la Tercera Etapa.

75. Para tal efecto, el proyecto de Adenda remitido plantea modificar el Contrato de Concesión en los siguientes extremos:

- a. Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES".
- b. Modificación de la Cláusula 5.2 "Toma de Posesión de los Bienes".
- c. Modificación de la Cláusula 6.17 de la Sección V – "Puesta en Servicio y Estándares".
- d. Modificación de la Cláusula 6.24 – "Régimen Económico de la Construcción".
- e. Modificación del Anexo II – Referente al Inicio de ejecución de la Tercera Etapa.
- f. Modificación del Anexo X – "Modificación de Monto de inversión de la Tercera Etapa".
- g. Modificación del Anexo X – "Modificación de fórmula del Interés del Financiamiento del IGV".
- h. Modificación del Anexo X – "Modificación de Reconocimiento de los Intereses devengados".
- i. Modificación del Anexo X – "Incorporación de la Actualización del Monto de Inversión de la Tercera Etapa".
- j. Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición del concepto de Segunda Prioridad".
- k. Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición del concepto de Tercera Prioridad".
- l. Modificación del Anexo X – "Modificación de Cronograma de Descuentos".
- m. Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición de la Tasa de Interés".
- n. Incorporación del Anexo XII – "Fideicomiso de Retención Temporal".

76. Considerando que las cláusulas propuestas para modificación son las mismas establecidas en el proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 (Oficio N° 5313-2018-MTC/25), se elaboró una matriz con cada una de las disposiciones contractuales que se plantea modificar, comparando lo establecido en el Contrato de Concesión vigente, el texto propuesto en el proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente mediante del Oficio N° 5313-2018-MTC/25 y el último texto propuesto en el proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente mediante el Oficio N° 2346-2019-MTC/19.

77. A partir de dicha comparación, así como, la revisión del Informe N° 1618-2019-MTC/19 que sustenta el texto ajustado del proyecto Adenda N° 10 materia de análisis y la respuesta por parte del Concedente a las consultas del Regulador (Informe N° 0743-2019-MTC/19), se analizaron los extremos de la Adenda señalados, los cuales han sido organizados en tres (3) bloques:

- I. Modificaciones cuyo texto se mantiene invariable y no se presentó información adicional respecto a la opinión del Regulador.
- II. Modificaciones cuyo texto se mantiene invariable, pero que el cambio en otras cláusulas o información adicional amerita precisiones por parte del Regulador.
- III. Modificaciones cuyo texto ha cambiado y/o cuya información adicional amerita un pronunciamiento por parte del Regulador.

78. Asimismo, de la revisión integral de la propuesta de adenda remitida por el Concedente se advierte la existencia de temas que afectan de manera transversal o de forma clave la propuesta de Adenda N°10, en tal sentido, a continuación, se presenta un acápite que permite analizar a profundidad dichos aspectos, sin perjuicio de efectuar posteriormente un análisis particular de la propuesta de modificación de cada una de las cláusulas.
79. Finalmente, se presenta una sugerencia del Regulador referida a la incorporación de cláusula anticorrupción en el Contrato de Concesión.

IV.1.2. Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10

IV.1.2.1. Cuestión Previa

80. El presente Proyecto de Adenda se sustenta en el Informe N° 1618-2019-MTC/19 de fecha 03.05.2019, emitido por la Asesoría Financiera, Legal y Técnica de la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes del MTC¹³, comunicación que tiene por objeto *"sustentar técnica, financiera y legalmente el Proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión"*.
81. Al respecto, teniendo en consideración que en el Informe N° 1618-2019-MTC/19, el Concedente, **recoge como sustento de la necesidad de la modificación contractual¹⁴, a las Actas de Trato Directo de fechas 16.06.2017 y 03.04.2019**, se hace necesario precisar lo siguiente:
- (i) El 02.11.2015 mediante Carta N° C.0567.GT.2015, el Concesionario comunicó que daba inicio potestativo a las obras de la tercera etapa, a pesar de no haberse verificado la entrega del 40% de terrenos necesarios para dar inicio a las obras de la tercera etapa¹⁵.
 - (ii) El 16.06.2017, las Partes suscribieron un Acta de Trato Directo, la cual tuvo por objeto, según la redacción de la referida Acta, *"permitir la pronta activación de los derechos y obligaciones vinculados con la ejecución de las obras de la tercera etapa"*¹⁶. Para ello, las Partes acordaron establecer que la fecha de inicio formal de las obras de la tercera etapa se habría activado el 30.06.2015, fecha en la cual las Partes habían previsto contractualmente el inicio de la ejecución de obras de la tercera etapa.
 - (iii) El 12.10.2018, el Concedente remitió al Regulador el primer proyecto de adenda N° 10 al Contrato de Concesión. Dicho proyecto contemplo modificar el Anexo 10 del Contrato de Concesión, lo que implica indirectamente una ejecución de lo dispuesto por el Acta de Trato de Directo.
 - (iv) El 10.12.2018, en el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN, el Regulador emitió opinión respecto del primer proyecto de adenda N° 10, señalando, entre otros temas, las implicancias de tratar como inicio formal al inicio potestativo de las obras de la tercera etapa; en otras palabras, se emitió opinión respecto de los temas contemplados en el Acta de Trato Directo del 16.06.2017. Sobre el particular, dado que dicha propuesta de modificación impactaría en la retribución a ser pagada por el Concesionario, el Regulador concluyó lo siguiente:

"A través de esta modificación se pretende generar un reconocimiento retroactivo del avance de obras efectuada en forma potestativa por el Concesionario, sin que este haya culminado"

¹³ Comunicación que el Director General de la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes del MTC ha hecho mediante Oficio N° 1532-2019-MTC/19 del 07 de mayo de 2019.

¹⁴ Literales c) y d) del numeral V del Informe N° 1618-2019-MTC/19.

¹⁵ Al respecto, ver también el numeral 2.8 del informe N° 1618-2019-MTC/19.

¹⁶ Penúltimo párrafo del numeral IV del Acta.

la ejecución de la totalidad de la tercera etapa, o habiendo transcurrido 24 meses desde el inicio formal. (...)

Al respecto, se presentan las siguientes observaciones:

- En línea con lo indicado en el análisis presentado en inciso A de la presente sección, se considera que no debería efectuarse esta actualización por haberse fijado en la Adenda N° 6 que el monto de inversión se realizaba a suma alzada.
(...)*

[Subrayado agregado]

82. Asimismo, debe tenerse presente que, en el Informe N° 1618-2019-MTC/19, el Concedente recalcó el objeto del Acta de Trato Directo de fecha 16.06.2017 y reiteró la vinculación entre dicha Acta y el Acta de Trato Directo de fecha 03.04.2019. En efecto, en los numerales 5.25, 5.33 y 5.34 del referido Informe se señaló lo siguiente:

"5.25. En ese sentido, con fecha 16 de junio de 2017, las Partes suscribieron el Acta de Acuerdo y Fin de Trato Directo, con el objeto de activar las obligaciones relacionadas con el inicio formal de la Tercera Etapa, así como reconocer el avance de Obra efectuado en la Tercera Etapa, a fin de dar inicio a los descuentos de la Retribución como parte del pago de dicho avance, en el marco de lo establecido en el literal b) del numeral 3.1.3 del Anexo X del Contrato de Concesión.

(...)

5.33. Mediante Carta N° C.0090.GG.2019 de fecha 29 de marzo de 2019, el Concesionario inició un Trato Directo conforme a lo dispuesto en la Sección XV del Contrato de Concesión, alegando que la opinión del Regulador plasmada en el Oficio N° 042-2018-SCD-OSITRAN, resulta contraria a los aspectos contractualmente establecidos, a lo señalado previamente por dicha entidad, así como no reconoce los alcances del Acta de Trato Directo de fecha 16 de junio de 2017 así como su Adenda N° 01.

5.34. En ese sentido, se suscribió el Acta de Trato Directo, de fecha 03 de abril del 2019, con la finalidad de precisar los alcances interpretativos que realizaron las Partes respecto a las cláusulas contractuales relacionadas con el descuento a la retribución por el avance de Obra de la Tercera Etapa. (...)*

[Subrayado agregado]

83. Por lo tanto, dado que ambas Actas contienen aspectos que las Partes asumen como válidos para la elaboración del presente proyecto de Adenda N° 10 y, considerando que este Regulador ha desarrollado una opinión respecto al contenido del Acta de fecha 16.06.2017-especialmente en el extremo referido a la implícita modificación contractual que supone el tratamiento otorgado al Inicio Potestativo de las Obras-, dicha opinión se mantiene en razón a la vinculación expresamente declarada por el Concedente.
84. Sin perjuicio de la posición expuesta, conviene resaltar que el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), en su calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada, estableció por medio del Informe N° 036-2019-EF/68.02 una posición referida al contenido de las Actas de Trato Directo, conforme se aprecia a continuación:

"2.8 En ese sentido, respecto a la primera y segunda consulta debe considerarse que el Trato Directo suscrito en el marco de una cláusula de Solución de Controversias de un contrato de APP, responde a una manifestación de la voluntad de las partes de adoptar acuerdos sobre conflictos que pudieran surgir durante su ejecución, sin poder modificar el respectivo contrato de APP.

2.9 En ese sentido, en caso de requerir realizar modificaciones al contrato, incluso para solucionar controversias derivadas de su ejecución, deben seguirse las reglas establecidas en los artículos 134 al 138 del Reglamento; toda vez que la normativa vigente no establece supuestos en los cuales las modificaciones contractuales puedan excluirse o exonerarse del procedimiento antes mencionado.

2.10 Respecto a la tercera consulta cabe precisar que, el párrafo 5 del artículo 138 del Reglamento, los acuerdos, indistintamente de la denominación que adopten, que contengan modificaciones al Contrato de APP, que regulen aspectos de competencia del MEF y que no cuenten con opinión previa favorable de éste, no surten efectos y son nulos de pleno derecho"

[Subrayado agregado]

85. Teniendo en cuenta lo anterior, somos de la opinión que el MEF, en el marco del presente procedimiento de modificación contractual, debería evaluar cuando menos el contenido del Acta de Trato Directo de fecha 16.06.2017, toda vez que las materias abordadas en ésta podrían impactar en el nivel de recursos recaudados por el Estado Peruano (Retribución al Estado); de esta manera, en los acápites posteriores del presente Informe, analizaremos el texto del proyecto de la adenda presentado, sin perjuicio del análisis que compete al MEF realizar, de estimarlo necesario, respecto de los efectos de las Actas de Trato Directo.
86. En virtud de lo expuesto, somos de la opinión que, para garantizar un criterio uniforme por parte de los distintos organismos del Estado con relación a las Actas de Trato Directo, resultará conveniente que el MEF establezca un procedimiento para el tratamiento de dichos instrumentos contractuales, en los casos que se encuentren indicios de una posible inconsistencia con las disposiciones de los Contratos de Concesión.
87. Finalmente, resulta pertinente precisar también que, en el mencionado Informe N° 036-2019-EF/68.02, el MEF igualmente absolvió una consulta formulada por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en donde entre otras cosas, se consultó si las Partes pueden acordar que las disposiciones de una adenda tengan efectos retroactivos. Sobre el particular, el ente rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada señaló lo siguiente:

"2.12 ... en atención al Principio de Legalidad, no es posible pretender que las actividades realizadas por las partes sin marco contractual, puedan ser convalidadas [a] través de una modificación contractual posterior.

2.13 Esto a su vez es consistente con la denominada teoría de los hechos cumplidos, en razón de la cual, la ley es obligatoria desde su entrada en vigencia, y se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes."

[Subrayado agregado]

88. En ese sentido, conforme a lo señalado por el MEF, las actividades realizadas por las partes sin marco contractual no pueden ser convalidadas, directa o indirectamente, a través de una modificación contractual posterior.

IV.1.2.2. Entrega y recepción de Terrenos

89. En el diseño actual del Contrato de Concesión, el 40% de los terrenos deberán ser entregados al Concesionario a más tardar a los 120 días calendario contados a partir de la suscripción de la Adenda N° 6 y el 60% del área restante deberá ser entregado a los nueve (9) meses contados a partir de la suscripción de dicha adenda.
90. En este punto, previo al análisis del Proyecto de Adenda N° 10, es necesario tener en cuenta que el Concedente, en el proceso de la evaluación de la referida adenda, ha informado que la Subdirección de Derecho de Vía de Provias Nacional (SDV) le remitió, a través del Memorandum N° 5180-2019-MTC/20.22.4 del 2 de mayo de 2019, el cronograma actualizado de la liberación de las áreas necesarias para la ejecución de la Tercera Etapa.
91. Así, en el numeral 7.30. (página 50) del Informe No. 1618-2019-MTC/19, respecto a la entrega de áreas de terreno de la Tercera Etapa, el Concedente informó que la SDV de Provias Nacional ha alcanzado un área liberada de 53,04%. Asimismo, el Anexo de dicho Memorandum, se detalla el estado situacional mediante un listado de predios adquiridos (Cuadros 5 y 6 – Predios Tercera Etapa).
92. A partir de este hecho informado por el propio Concedente, mediante el Oficio N° 100-2019-GG-OSITRAN, este Regulador le consultó, entre otros temas, que informe la razón por la cual, a la fecha, los predios ya liberados no han sido entregados al Concesionario conforme a los términos y condiciones establecidos en el Contrato de Concesión, para alcanzar el hito de entrega de un 40% del área total que constituye el Derecho de Vía de la Tercera Etapa, en línea con lo establecido en el numeral 3 del Anexo II del Contrato de Concesión, modificado

por la Adenda N° 06, siendo que estas obligaciones contractuales se mantienen plenamente vigentes.

93. Al respecto, mediante el Informe N° 0743-2019-MTC/19, remitido a este Regulador con el Oficio N° 2346-2019-MTC/19, ante la consulta expuesta en el párrafo anterior, el Concedente reafirmó la información proporcionada anteriormente, respecto que a la fecha cuenta con más del mínimo del 40% del área total que constituye el Derecho de Vía. Asimismo, el Concedente indica que, a pesar de contar con las áreas de terreno que superan el referido hito contractual del 40%, en caso de no suscribirse una adenda al Contrato de Concesión: "las partes se encontrarían ante un vacío legal [sic], puesto que aun contando con las áreas constructivas faltantes, existe un desfase de más de tres (03) años en el plazo de la ejecución de la Tercera Etapa. Lo que ocasionaría la muy probable falta de recepción de terrenos por parte de la Concesionaria (...)"
94. De la afirmación expuesta, citada al final del párrafo anterior, podemos inferir que no se ha cumplido con la entrega y recepción de terrenos disponibles, según lo establecido en la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión.
95. Al respecto, es necesario indicar que el proceso de trámite de una adenda a un contrato de concesión no constituye un supuesto contractual alguno que pueda sustentar la suspensión de obligaciones del contrato, en tanto que las obligaciones de un contrato se mantienen vigentes hasta que las mismas sean modificadas siguiendo el procedimiento establecido en las Leyes y Disposiciones Aplicables.
96. En ese sentido, en términos generales, no cabría entender que determinadas obligaciones, cuya modificación o perfeccionamiento se encuentren en trámite, deban entenderse suspendidas hasta que dicho trámite concluya. Esto podría traer como consecuencia conductas oportunistas de las Partes que, pues en lugar de cumplir con sus obligaciones contractuales, iniciarían procedimientos de modificación contractual, así, mientras dicho trámite se extienda en el tiempo, no cumplirían con sus obligaciones argumentando que las mismas se encuentran bajo el procedimiento de modificación contractual, que ellas mismas iniciaron.
97. Por otro lado, como se analiza con mayor detalle en la sección correspondiente a la propuesta de modificación de la cláusula 15.2 del Contrato de Concesión, de acuerdo con la última versión del cronograma de entrega de terrenos, se tienen los siguientes plazos:
- (i) El Concedente deberá entregar el 40% de las áreas de terreno a la fecha de suscripción de la Adenda N° 10.
 - (ii) El área restante deberá ser entregada el 31 de diciembre de 2019.
98. Confrontando el Proyecto de Adenda N° 10 objeto de la presente opinión, frente a la versión vigente del Contrato de Concesión, tenemos que la modificación propuesta permite la entrega atomizada de terrenos; asimismo, en la propuesta de Adenda N° 10 se incluye un ajuste polinómico al presupuesto de inversión por la demora en la entrega de terrenos, con lo cual, de existir retrasos, se deberá reconocer al Concesionario un monto de inversión superior al inicialmente pactado.
99. Por su parte, confrontando el Proyecto de Adenda N° 10 bajo análisis con el proyecto analizado en diciembre de 2018, tenemos que este último establecía que a la fecha de suscripción de dicha adenda, o al 31 de marzo de 2019, el Concedente debía formalizar como mínimo la entrega del 68% del área total que constituye el Derecho de Vía correspondiente a la Tercera Etapa. Por su parte, en el Proyecto de Adenda N° 10 se establece que tenemos que a la fecha de suscripción de la referida adenda el Concedente deberá formalizar la entrega de al menos el 40% de las áreas previamente indicadas. En ese caso, se aprecia una inconsistencia relevante en lo acordado por las Partes en lo relacionado con la entrega de los terrenos, especialmente en la disponibilidad de los mismos por parte del Concedente.
100. A ello se suma el hecho que, en el proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018 se establecía que para junio de 2019 se entregaría el 100% de los terrenos para el desarrollo de la Tercera Etapa, mientras que en la presente versión del proyecto de Adenda N°

10, para junio de 2019 se pretende entregar sólo el 40% de los terrenos, esto implica que en menos de seis meses la propuesta de entrega de terrenos pasó de 100% a 40%.

Cuadro N° 01
Comparación del resumen del cronograma de entrega de terrenos presentada en los informes remitidos por el Concedente

Oficio N° 5313-2018-MTC/25 (Dic-2018)				Oficio N° 2346-2019-MTC/19 (Jun 2019)																																											
Cuadro N° 1: Cronograma de entrega de áreas a noviembre de 2018 <table border="1"> <thead> <tr> <th>Item</th> <th>Fecha de liberación</th> <th>Longitud (Km.)</th> <th>Porcentaje</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>Entregado 2015</td> <td>10.460</td> <td>19.2%</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>Marzo 2019</td> <td>26.160</td> <td>48.0%</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>Junio 2019</td> <td>17.875</td> <td>32.8%</td> </tr> <tr> <td colspan="2">Total</td> <td>54.495</td> <td>100.0%</td> </tr> </tbody> </table>				Item	Fecha de liberación	Longitud (Km.)	Porcentaje	1	Entregado 2015	10.460	19.2%	2	Marzo 2019	26.160	48.0%	3	Junio 2019	17.875	32.8%	Total		54.495	100.0%	Cuadro N° 10: Cronograma de entrega de áreas <table border="1"> <thead> <tr> <th>Item</th> <th>Fecha de liberación</th> <th>Longitud (Km.)</th> <th>Porcentaje</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>Entregado 2015</td> <td>10+460</td> <td>19.85%</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>Mayo 2019</td> <td>27+955</td> <td>53.64%</td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>Diciembre 2019</td> <td>14+290</td> <td>27.11%</td> </tr> <tr> <td colspan="2">Total (*)</td> <td>52.705</td> <td>100.0%</td> </tr> </tbody> </table>				Item	Fecha de liberación	Longitud (Km.)	Porcentaje	1	Entregado 2015	10+460	19.85%	2	Mayo 2019	27+955	53.64%	3	Diciembre 2019	14+290	27.11%	Total (*)		52.705	100.0%
Item	Fecha de liberación	Longitud (Km.)	Porcentaje																																												
1	Entregado 2015	10.460	19.2%																																												
2	Marzo 2019	26.160	48.0%																																												
3	Junio 2019	17.875	32.8%																																												
Total		54.495	100.0%																																												
Item	Fecha de liberación	Longitud (Km.)	Porcentaje																																												
1	Entregado 2015	10+460	19.85%																																												
2	Mayo 2019	27+955	53.64%																																												
3	Diciembre 2019	14+290	27.11%																																												
Total (*)		52.705	100.0%																																												
Fuente: Memorandum N° 106-2018-MTC/25.12. PVN 2018				Fuente: Memorandum N° 5783-2019-MTC/23.22.4. SDO 2019 (*) No incluye Intercambio Vial de Paracas (1+790)																																											

101. Ante lo expuesto, se sugiere al Concedente realizar una evaluación profunda de los cronogramas presentados, teniendo en cuenta además que la motivación de esta y varias otras modificaciones contractuales es justamente la demora del Concedente en la entrega de terrenos.
102. A lo anterior se suma la potencial imposibilidad de ejecución de la totalidad de las inversiones de la Tercera Etapa por el mecanismo de entrega fraccionada de áreas, y sin contar con entera certeza respecto a la fecha en que se culminará con la entrega total. Como ha podido apreciarse, en un periodo de más de cuatro años el Estado no ha podido obtener el 100% de las áreas requeridas, con lo cual existe la duda razonable respecto del cumplimiento de una nueva fecha límite.
103. Sumado a lo anterior, lo indicado tendría efectos no sólo en actualización constante del monto de inversión de la Etapa 3, sino que también podría tener efectos en el proceso de obtención del financiamiento y en el parqueo de recursos no desembolsados con su consiguiente aumento de tasa o de comisiones de no empleo de recursos, lo cual encarece las condiciones de financiamiento; asimismo podría ser objeto de solicitud de reconocimiento de mayores costos en intervenciones de mantenimiento rutinario y/o periódico.
104. Al respecto es oportuno indicar que este mecanismo planteado en el Proyecto de Adenda N° 10 bajo análisis (cronograma de descuento y fidecomiso), soslaya el incentivo hacia el Concesionario de que se ejecuten las inversiones a la mayor brevedad posible, pues se está reconociendo *ex-ante* un aumento de costos de inversión a través de una fórmula polinómica y reconocimiento de inflación. Aunado a ello, al no existir repercusión en la tarifa por la ejecución o no de dicha Tercera Etapa, se genera un escenario favorable hacia el Concesionario de seguir recaudando ingresos sin ejecutar inversiones por la falta de entrega de terrenos y sin mejorar los servicios a los usuarios.

105. Asimismo, es importante mencionar que de la modificación que plantea la entrega del 40% de terrenos a la firma del contrato no es clara en cuanto a si con dicha entrega se cumple con la condición de activar el inicio formal de obra, dado que según el modelo recogido en la Adenda N° 6 del Contrato de Concesión el inicio formal requiere, además, que el 40% comprenda por lo menos dos (2) áreas no menores a diez (10) kilómetros cada una, tal como se cita a continuación.

**4. Tercera Etapa:*

*Las Obras de la Tercera Etapa, comprendidas en el presente numeral, se iniciarán a partir de los treinta (30) días calendarios siguientes a la entrega, por parte del CONCEDENTE, del 40% del área total que constituye el Derecho de Vía de la Tercera Etapa. Ésta deberá ser realizada mediante la entrega de por lo menos dos (2) áreas no menores a diez (10) kilómetros cada una.
(...)*

106. En ese escenario, la entrega del 40% de los terrenos no activaría el inicio formal de las obras, con lo cual tampoco se activarían las obligaciones del Concesionario, sin embargo, si se activarían las obligaciones establecidas a su favor como el fideicomiso de retención y el cronograma de descuento planteado.

107. Por tanto, a efectos de mejorar las condiciones de ejecutabilidad del contrato y mantener los incentivos originalmente plasmados en la Adenda N° 6, sería oportuno para el Estado evaluar si la firma de la presente adenda puede contemplar una entrega inicial significativa de áreas (75% o más), ello considerando que ya ha transcurrido un tiempo considerable para el cumplimiento de dicha obligación.

108. Los comentarios vertidos encuentran asidero en uno de los criterios de ponderación sobre la materia establecido en los Lineamientos para el Diseño de Contratos de Asociación Público Privada aprobado por Resolución Directoral N° 001-2019-EF/68.01, publicada el 14 de mayo de 2019, el mismo que indica: *"durante la estructuración del proyecto, se deberá determinar la exposición máxima del proyecto frente al riesgo de retraso en la entrega de predios, para regular el límite máximo de compensación que podría asumir el Estado para cubrir esta exposición. Esto, a su vez, permitirá establecer umbrales para optar por la caducidad en caso de incumplimientos insubsanables del Estado."*

109. En ese sentido, si bien en el caso bajo análisis no nos encontramos en la etapa de estructuración de un contrato de APP, dados los antecedentes de incumplimiento en la entrega de terrenos, incluida las inconsistencias identificadas en los compromisos declarados por el Concedente respecto a la disponibilidad de los predios a lo largo del tiempo, es relevante considerar el criterio comentado en el párrafo anterior. En ese sentido, resulta imprescindible acotar en el tiempo de la mejor manera posible la exposición que podría tener el Concedente frente al riesgo de su propio retraso en la entrega de terrenos, aún en el nuevo esquema propuesto por las partes.

IV.1.2.3. De la distribución de riegos y equilibrio económico financiero

110. En el Informe N° 0743-2019-MTC/19 el Concedente sostiene, que:

- a) *"(...) al margen del objeto de la adenda, deber primar el procurar no desvirtuar el contenido original del Contrato de Concesión. Ello implica fundamentalmente: (...) iii) procurar no alterar el equilibrio económico financiero del contrato"¹⁷ ;*
- b) *"De otro lado, en relación a la limitación de protección, lo desarrollado en el Artículo 15° del Reglamento de la Ley de APP's, si bien la norma exige que toda modificación deba procurar no alterar el diseño original del proyecto, las condiciones técnicas y económicas*

¹⁷ Primer párrafo del segundo acápite del numeral 3.11. del Informe N° 0743-2019-MTC/19 (p. 6).

del contrato, ni el equilibrio económico financiero del mismo, ciertamente no está prohibiendo su constitución¹⁸; y,

- c) "(...) Incluso se ha previsto la posibilidad de alterar el objeto original del contrato e incluso alterar los montos de inversión. (...) en ese caso la normativa de APP's no establece la prohibición de dichas posibilidades, sino que ha determinado un procedimiento de análisis previo que pondere qué puede ser más conveniente: (i) a realizar un nuevo procedimiento de sección; o, (ii) proseguir con el proceso de modificación contractual"¹⁹

[Subrayado agregado]

111. A partir de ello concluye que "(...) es claro que no existe ninguna disposición normativa referida a Concesiones y APP's que restrinja las facultades de las partes para modificar un Contrato de Concesión. Si bien existen limitaciones lógicas en torno al contenido de las adendas, la norma no limita su alcance a una serie de materias en específico. Consecuentemente, sí es posible que las partes puedan acordar modificaciones contractuales vinculadas directo o indirectamente con el régimen tarifario del referido contrato".
112. Sobre el particular, como se ha señalado en el párrafo 32 precedente, el marco normativo actualmente vigente no prevé la posibilidad de suscribir una adenda en donde se varíe el equilibrio económico financiero. Por el contrario, el DL 1362 establece que las modificaciones contractuales deben mantener dicho equilibrio, así como las condiciones de competencia del proceso de promoción.
113. Sin perjuicio de lo anterior, se debe mencionar que el mismo Informe, en el numeral 9.1 señala que los contenidos de la Adenda propuesta no afectan el Equilibrio económico financiero de la Concesión, en la medida que estas no implican la inclusión de obligaciones injustificadas y desequilibradas para las Partes, ni implican cambios que transfieran riesgos entre estas, de conformidad con lo previsto en el Artículo 55 de la Ley de APP y el Artículo 134 del Reglamento de la Ley de APP.
114. Al respecto, mediante Oficio N° 100-2019-GG-OSITRAN, se solicitó al Concedente, que sustente la inexistencia de una reasignación de riesgos o que sustente la realización del riesgo de "variación de precios de insumos" y que bajo estas condiciones aún se mantiene el equilibrio económico financiero, que tal como se explicó previamente está establecido en la normativa de APP.
115. En atención a la solicitud del Regulador, mediante el Informe N° 0743-2019-MTC/19, el Concedente señala que el contexto en el cual se dio la suscripción de la Adenda N° 6 fue determinada por una serie de circunstancias y compromisos compartidos por las Partes que, habida cuenta de los riesgos asignados, resultaba equilibrado en aquel momento. Asimismo, señala que el contexto en el cual las Partes acordaron fijar un monto a "suma alzada" por la ejecución de la Tercera Etapa, se encontraba condicionado al inicio de las obras a más tardar al 30 de junio de 2015.
116. De esta manera, el MTC indica que a consecuencia del incumplimiento del compromiso de entrega de los terrenos corresponde que las Partes se pongan de acuerdo para la actualización de los valores de inversión desfasados por el paso del tiempo.
117. En efecto, dichos aspectos son expuestos tal como se muestra a continuación:

"3.30. La decisión de las partes de fijar un presupuesto fijo se encontró directamente relacionado a la condición y el compromiso del Concedente de entregar el 100% de los terrenos en un plazo corto de tiempo (9 meses posteriores a la suscripción de la Adenda N° 6) lo cual permitiría la pronta ejecución de dichas obras, en conjunto con las inversiones proyectadas para la Segunda Etapa.

¹⁸ Cuarto párrafo del segundo acápite del numeral 3.11. del Informe N° 0743-2019-MTC/19 (p. 6).

¹⁹ Quinto párrafo del segundo acápite del numeral 3.11. del Informe N° 0743-2019-MTC/19 (p. 6).

3.31. Así, de no haberse dado esos compromisos por parte del Estado, que propiciaron una ejecución inmediata y conjunta de las Obras de la Segunda y Tercera Etapa, no admite dudas que las partes habrían determinado la actualización del valor de las inversiones en caso las Obras de la Tercera Etapa no se ejecutaran de manera inmediata.

(...)

3.34. Por lo mencionado, dado que la principal razón por la cual la ejecución de la Tercera Etapa se vio retrasada por un incumplimiento del Concedente, es que corresponde que las partes se pongan de acuerdo a, por un lado, actualizar los valores de inversión desfasados por el paso del tiempo y, habida cuenta el riesgo que a futuro se vuelvan a presentar dificultades en la entrega de terrenos, se actualicen los valores de inversión por cualquier otro retraso que se pueda generar con posterioridad a la suscripción de la Adenda N° 10."

[Subrayado agregado]

118. Adicionalmente, en relación a la evaluación del efecto de la inflación de la Tercera Etapa, el Concedente presenta un modelo comparativo de la Adenda N° 6 y el proyecto de Adenda N° 10. Dicho modelo compara la rentabilidad de la Adenda N° 6 - respecto a la rentabilidad del proyecto de Adenda N° 10, considerando en este último caso la no aplicación de la fórmula polinómica propuesta. En dicho escenario presenta el siguiente resultado:

Cuadro N°02
Escenario sin aplicación de polinómica

Comparativo de Rentabilidad Antes de Impuestos	
TIR Adenda N° 6	9.84%
TIR Adenda N° 10	7.91%

Fuente: Informe N° 0743-2019-MTC/19

119. Respecto de dicha evaluación el MTC indica que la rentabilidad generada con la Adenda N° 10 es sustancialmente menor a la rentabilidad de la Adenda N° 6, conforme se indica en el numeral 3.51 del Informe N° 0743-2019-MTC/19:

"3.51. Como se puede observar, si no se aplica la polinómica en la Adenda N° 10, el Concesionario obtendría una rentabilidad de 7.91%, sustancialmente menor al escenario de cumplimiento de la Adenda N° 6. Esta pérdida de rentabilidad se da como consecuencia de que el Concedente solo reconocería en el esquema de descuentos el valor del presupuesto aprobado en 2014, en tanto el Concesionario tendría que ejecutar la obra en 2019 con el efecto de la inflación interiorizada en el presupuesto con incrementos en los insumos y estructura de costos de la obra."

[Subrayado agregado]

120. Asimismo, el MTC remite un modelo comparativo de las rentabilidades de la Adenda N° 6 y el proyecto de Adenda N° 10, considerando la aplicación de la fórmula polinómica propuesta en el proyecto de adenda; en dicho escenario el nivel de rentabilidad del proyecto de Adenda N° 10 aún se encuentra en niveles inferiores al de la Adenda N° 6.

121. Sin embargo, respecto a los modelos presentados por el Concedente se debe mencionar que según su informe de sustento, estos son modelos financieros mediante los cuales se presentan los escenarios de la Adenda N° 6 y la propuesta de Adenda N° 10, mas no una análisis del equilibrio económico financiero en vista que en su opinión no es necesario desarrollar dicho modelo, por los motivos previamente mencionados, tal como se cita a continuación:

"6.26. En este sentido, teniendo en cuenta que cada uno de los parámetros expuestos podrían generar alteraciones al Equilibrio económico financiero, se debe considerar que, según lo detallado en el cuadro precedente, éstos no se ven modificados por los acuerdos del presente proyecto de Adenda, por lo que no se considera necesario desarrollar un modelo económico financiero que demuestre lo ya expuesto en los párrafos anteriores."

[Subrayado agregado]

122. En tal sentido, no se puede tomar el modelo remitido por el Concedente como sustento de un modelo económico financiero. Sin embargo, con fin de poder brindar una apreciación del modelo presentado, se evaluaron algunas características de dichos modelos sobre las cuales se tienen los siguientes resultados:

i. Respecto a la distribución de riesgos

123. En referencia a la actualización del valor dado la demora en la entrega de terrenos, tal como se mencionó previamente, el informe de sustento presentado por el Concedente expone que no existe una reasignación de riesgo considerando que la actualización del valor de obra es debido a la demora en la entrega de terrenos por parte del Concedente.

124. Sin embargo, la Adenda N° 6 del Contrato de Concesión, contempla dos aspectos, ante el supuesto de que el Concedente no cumpla con la entrega de los terrenos necesarios para la ejecución y/o culminación de la obra, el primero es la posibilidad de demora en la ejecución de la obra a través de ampliaciones de plazo de obra (supuesto en el que no se preveía la actualización del valor de obra).

***6.3 MODIFICACIÓN DE LA CLÁUSULA 6.10**

Las Partes acuerdan incorporar como segundo párrafo a la Cláusula 6.10 del Contrato de Concesión, el texto que se indica a continuación

En caso el CONCEDENTE no cumpla con entregar los terrenos necesarios para la ejecución y/o culminación de las Obras de la Segunda y/o Tercera Etapa conforme a lo establecido en las Cláusulas 5.1 y 5.2, la SOCIEDAD CONCESIONARIA tendrá derecho a la ampliación del Calendario de Ejecución de Obras y/o del plazo de culminación de las Obras por un período equivalente al retraso incurrido por el CONCEDENTE

En dicho supuesto, el REGULADOR tendrá treinta (30) días para pronunciarse sobre dicha solicitud, sin que resulte aplicable el silencio negativo previsto en la Cláusula 4.5. La aprobación del REGULADOR sólo se encontrará sujeta a una evaluación objetiva consistente en verificar que el CONCEDENTE no ha cumplido oportunamente con la entrega de los predios, conforme a las Cláusulas 5.1 y 5.2

(...)*

[Subrayado agregado]

125. Por otro lado el Anexo II del Contrato de Concesión evidencia que la posibilidad del inicio potestativo de las obras de la Tercera Etapa era bajo riesgo del propio Concesionario. En efecto, conforme con lo señalado en el numeral 4, en caso el Concedente no cumpla con entregar el 40% de los predios necesarios para la ejecución de las obras de la Tercera Etapa en la oportunidad acordada, el Concesionario podía dar inicio potestativo a la ejecución de las referidas Obras en los terrenos que le hubiere entregado el MTC, tal como se cita a continuación²⁰:

***4. Tercera Etapa:**

En caso el CONCEDENTE no cumpla con la entrega del cuarenta por ciento (40%) del área total del Derecho de Vía correspondiente en las Obras de la Tercera Etapa en la forma y plazo previstos en las Cláusulas 5.1 y 5.2 del primer párrafo del presente numeral, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá evaluar la posibilidad de dar inicio a dichas Obras en lo que sea posible realizar, a criterio de la SOCIEDAD CONCESIONARIA sobre los terrenos efectivamente entregados hasta dicha fecha, lo que será conocido como el inicio potestativo de las Obras.

*En caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA decidiera dar inicio potestativo a las Obras. Ésta ejecución no producirá el inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa. (...)**

126. En ese sentido, como ejemplo se puede tomar un escenario de incumplimiento por parte del Concedente, que fuera de corto plazo, ante el cual el Concesionario podría aplicar un inicio potestativo y posteriormente (al ser de corto plazo) dar inicio formal; dicho escenario en el

²⁰ Mediante la Carta N° 0653.GT.2015 notificada el 04 de diciembre de 2015, el Concesionario comunicó al Regulador que decidió dar inicio potestativo a las obras de la Tercera Etapa.

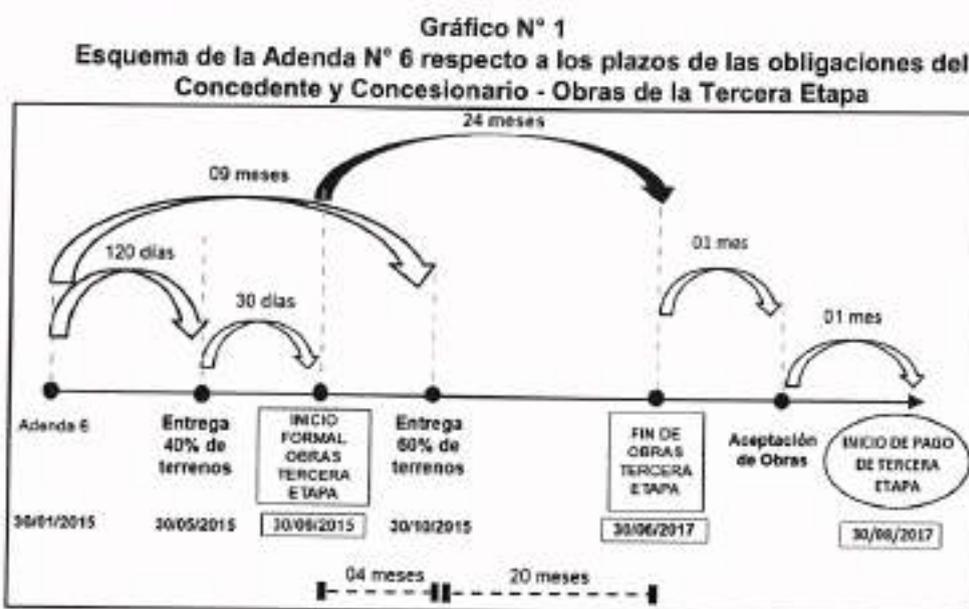
marco de lo señalado por la Adenda N° 6, no implicaría necesariamente una actualización del valor de la obra.

127. Como se puede observar, si bien ha sido materia de discusión hasta qué punto el riesgo constructivo por demora en la entrega de terrenos es por completo del Concedente o del Concesionario, los aspectos mencionados previamente demuestran que parte de este riesgo fue asignado al Concesionario cuando se firmó la Adenda N° 6 del Contrato de Concesión. Por tanto, la afirmación establecida en el informe de sustento del presente proyecto de Adenda N° 10, que establece que la actualización del valor de obra no implica una reasignación del riesgo debido a que el efecto demora en la entrega de terrenos debe ser asumida por el Concesionario no es exacta.
128. Por tanto, la normativa vigente señala que ante una modificación contractual debe procurarse no alterar la asignación de riesgo; no obstante, ante alguna alteración del riesgo, como es el presente caso, debe mantenerse el equilibrio económico financiero.
129. Por otro lado, es importante mencionar el efecto que los lineamientos del Fideicomiso de Retención Temporal tienen en la reasignación de riesgos establecidos en la Adenda N° 6 del Contrato de Concesión, conforme se desarrolla a continuación, ello sin perjuicio de las observaciones relacionadas a la incorporación del Fideicomiso de Retención Temporal, que serán materia de análisis posteriormente en el presente informe.
130. El MTC sustenta la incorporación del Fideicomiso de Retención Temporal en la necesidad de asegurar la continuidad de los descuentos de la retribución, asegurando de esta manera, contar con los recursos suficientes para el pago de los compromisos al Concesionario generados con la Adenda N° 6. Dicho sustento se puede observar en el numeral 7.120 del Informe N° 1618-2019-MTC/19.
- 7.120. (...) de no generar un mecanismo que no asegure la continuidad de los descuentos de la Retribución, existe el riesgo de no llegar a cubrir los compromisos de pago generados por la Adenda N° 6.*
131. Asimismo, el modelo comparativo de las rentabilidades de las Adenda N° 6 y el proyecto de Adenda N° 10 considera dentro de su análisis, lo propuesto en relación al fideicomiso de retención temporal.
132. Al respecto, es preciso señalar que de acuerdo a lo estipulado en la Adenda N° 6 al contrato de concesión, el Concesionario asumió el "riesgo de recuperación de la inversión de la tercera etapa", dado que en caso llegado el plazo de vencimiento de la Concesión, si los descuentos por Retribución que haya dejado de pagar no alcanzasen para cubrir la inversión realizada para la ejecución de la Tercera Etapa, el Concesionario no tendría derecho a ninguna compensación adicional por parte del Concedente.
133. En tal sentido, al incorporar el Fideicomiso de Retención Temporal, se estaría eliminando por completo el riesgo del concesionario descrito en el párrafo anterior, toda vez que los futuros pagos al Concesionario estarían asegurados en dicho fideicomiso.
134. Al respecto, tal como se expresó anteriormente, la normativa vigente señala que ante una modificación contractual debe procurarse no alterar la asignación de riesgos; no obstante, ante alguna alteración del riesgo, como es el presente caso, debe mantenerse el equilibrio económico financiero, en dicho contexto, se observa que el modelo comparativo y el proyecto de Adenda N° 10 no contemplan una compensación a favor del Concedente que mitigue el desequilibrio producto de la eliminación del riesgo para el Concesionario.
135. Sin perjuicio de lo anterior, se observa que los costos asociados a la administración del Fideicomiso de Retención Temporal están siendo asignados al Concedente; sin embargo, dado que dicho fideicomiso beneficia principalmente los intereses del Concesionario, conforme a lo detallado en los párrafos anteriores, resulta apropiado que dicho costo sea asignado al Concesionario.

136. Por último, se observa que no se encuentra regulado el destino de los recursos generados por el rendimiento de los fondos administrados en el Fideicomiso de Retención Temporal. Dichos recursos no han sido considerados en el proyecto de Adenda N° 10, ni en el modelo comparativo presentado.

ii. **Sobre la aplicación de la fórmula polinómica**

137. Sin perjuicio de las observaciones relacionadas a la ejecución de la Tercera Etapa y la entrega de terrenos, que se verán más adelante, en caso el Concedente mantenga la posición de aplicar la fórmula polinómica, se observa que el factor de ajuste considerado en el modelo comparativo asciende a 1.12, el cual representa el ajuste de precios desde el 30 de enero del 2015, fecha de suscripción de la Adenda N° 6, hasta el año 2018 (fecha que será actualizada a la firma de la adenda); sin embargo, de acuerdo a los plazos establecidos para la ejecución de la Tercera Etapa establecido en la Adenda N° 6, el inicio de pago por la Tercera Etapa se realizaría en el mes de Agosto del 2017, tomando como supuesto que la aceptación de las obras se hubiera realizado en un mes, tal como se indica en el siguiente Diagrama:



Fuente: Adenda N° 6 al Contrato de Concesión.
Elaboración: Gerencia de Supervisión y Fiscalización OSITRAN

138. De esta manera, teniendo en cuenta la fecha de inicio de pago de la Tercera Etapa, es evidente que el Concesionario, mediante la suscripción de la Adenda N° 6, asumió como mínimo (debido a que se contempló la posibilidad de ampliaciones de plazo de obra, según la cláusula 6.10 modificada con la Adenda N° 06), la variación de precios durante el período de ejecución de las obras de la Tercera Etapa. Si bien, dicho riesgo de variación de precios de insumos, según la Adenda N° 06, es asumido totalmente por el concesionario; sin embargo dicha adenda N° 06, también introdujo un reconocimiento al Concesionario por pago diferido de los avances de obra (intereses). En ese sentido los riesgos que fueron asumidos por el Concesionario no han sido considerados en la modelación comparativa presentada por el MTC.

139. En tal sentido, resulta necesario considerar el riesgo de variación de precios que asumió el Concesionario con la suscripción de la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión, más aún en el escenario que el modelo pueda servir como sustento para evaluar el equilibrio económico financiero del proyecto de Adenda N° 10.

iii. **Sobre las afectaciones por la demora en la entrega de terrenos:**

140. Independientemente de las observaciones relacionadas a la entrega de terrenos y ejecución de la Tercera Etapa, en caso el MTC mantenga la posición de actualizar y reestructurar la ejecución de la Tercera Etapa, se observa que el análisis de las consecuencias de la demora

en la entrega de terrenos por parte del MTC, conforme a lo estipulado en la Adenda N° 6, se encuentra incompleto, tal como se explica a continuación.

141. El modelo comparativo remitido por el Concedente busca demostrar que la suscripción de la Adenda N° 10 no generaría mayor rentabilidad a la que hubiera obtenido el Concesionario en el escenario de cumplimiento de todas las condiciones de la Adenda N° 6. Así pues, la justificación de los resultados de rentabilidad expuestos se sustentan en que se mantienen las condiciones pactadas en la Adenda N° 6.

142. En tal sentido, en el numeral 3.63 del Informe N° 0743-2019-MTC/19, el Concedente señala que el proyecto de Adenda 10 busca adoptar los términos de las Adenda N° 6 a las nuevas condiciones actuales, manteniendo las obligaciones y derechos establecidos en la adenda N° 6.

3.63. (...) el desarrollo de la Adenda N° 10 no incorpora obligaciones o derechos distintos a los establecidos en la Adenda N° 6, lo único que busca es adoptar los términos de la adenda a las nuevas condiciones temporales en el desarrollo del proyecto. La Adenda N° 10 permite viabilizar lo pactado en la Adenda N° 6 considerando que los conceptos SIF y SET estipulados en la Adenda N° 6, solo se han descontado parcialmente, evitándose generar un mayor costo financiero al Concedente de prorrogarse la firma de la Adenda N° 10. Este efecto se produce como consecuencia de que los saldos SIF y SET no se han podido liquidar incluyendo los intereses respectivos, por efectos de la no realización del Cierre Financiero, según lo planeado en la Adenda N° 6. También permite ajustar el presupuesto y conservar su valor real al momento del acuerdo, como fue reconocido por el Concedente al momento de suscripción de la Adenda N° 6."

[Subrayado agregado]

143. Al respecto, considerando que la causa principal que motiva la suscripción de la Adenda N° 10 es el retraso en la entrega de terrenos, y que el proyecto de Adenda N° 10 busca mantener las condiciones de la Adenda N° 6, es apropiado analizar todas las consecuencias que generó el retraso de la entrega de terrenos dados los plazos establecidos en dicha Adenda, a fin de justificar que se mantiene el equilibrio económico financiero.

144. En tal sentido, el Concedente ha evaluado detalladamente las posibles consecuencias desfavorables para el Concesionario por la demora en la entrega de terrenos; sin embargo, no ha evaluado los beneficios obtenidos por el Concesionario por el mismo concepto, derivados de la suscripción de la Adenda N° 6.

145. A fin de realizar dicha evaluación, es preciso mencionar que la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión, tuvo por objeto, entre otros, i) adelantar el inicio de la ejecución de las Obras de la Segunda Etapa y ii) acordar las condiciones para la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa.

146. En relación al adelanto de la ejecución de las Obras de la Segunda Etapa, mediante la Adenda N° 6, las Partes acordaron reconocer al Concesionario un monto ascendente a la suma de US\$ 21 948 828 (S/ 67 097 568) por la incidencia financiera derivada del adelanto de dichas obras; asimismo, en concordancia con dicho adelanto, el MTC se comprometió a entregar el 80% de los terrenos a los 45 días calendario y el 20% restante a los 120 días calendario, ambos a partir de la suscripción de dicha adenda.

147. De la información obtenida referente a la ejecución de la Segunda Etapa, se observa que el Concedente también habría incumplido con el cronograma de entrega de terrenos de la Segunda Etapa, establecido en la Adenda N° 6, toda vez que debió entregar el 100% de los terrenos a más tardar el 30 de mayo del 2015, plazo que no se ha cumplido, dado que a la fecha aún no se cuenta con el 100% de los terrenos comprometidos.

148. Al respecto, mediante Oficio N° 1788-2015-MTC/25, el Concedente hace de conocimiento de este Regulador, el acta de entrega de predios, de fecha 09 de abril de 2015²¹, asimismo indica que mediante dicha acta se da cumplimiento a la obligación de entrega del 80% de los terrenos²². No obstante, el MTC no cumplió con la entrega del 100% de los terrenos a los 120 días de la suscripción de la adenda, conforme a lo programado en la Adenda N° 6.

²¹ La entrega del 80% de los terrenos de la Segunda Etapa se encontraba programada para el 16 de marzo del 2015.

²² Cabe señalar que dicha acta no hace referencia al porcentaje de terrenos que se entrega al Concesionario.

149. De otro lado, conforme a lo acordado por las Partes en la Adenda N°6, el Concesionario inició el descuento de la retribución por concepto de incidencia financiera, a partir del día siguiente de la suscripción de la referida adenda. En el siguiente cuadro se presentan los descuentos mensuales de la retribución al Estado por dicho concepto.

Cuadro N° 03
Descuentos de la Retribución al Estado - Incidencia Financiera

AÑO	MES DEVENGUE DE RETRIBUCIÓN	INCIDENCIA FINANCIERA
2015	ENERO	1 971 935 ,00
2015	FEBRERO	1 902 023 ,00
2015	MARZO	1 827 060 ,00
2015	ABRIL	1 848 766 ,00
2015	MAYO	1 747 196 ,00
2015	JUNIO	1 712 967 ,00
2015	JULIO	1 955 084 ,00
2015	AGOSTO	1 925 692 ,00
2015	SEPTIEMBRE	1 868 603 ,00
2015	OCTUBRE	1 977 600 ,00
2015	NOVIEMBRE	1 918 808 ,00
2015	DICIEMBRE	2 231 219 ,00
2016	ENERO	2 275 422 ,00
2016	FEBRERO	2 268 345 ,00
2016	MARZO	2 484 819 ,00
2016	ABRIL	2 137 708 ,00
2016	MAYO	2 143 373 ,00
2016	JUNIO	2 014 003 ,00
2016	JULIO	2 351 751 ,00
2016	AGOSTO	2 297 880 ,00
2016	SETIEMBRE	2 235 914 ,00
2016	OCTUBRE	2 298 202 ,00
2016	NOVIEMBRE	2 374 369 ,00
2016	DICIEMBRE	2 605 071 ,00
2017	ENERO	2 688 874 ,00
2017	FEBRERO	2 505 687 ,00
2017	MARZO	2 377 717 ,00
2017	ABRIL	2 498 900 ,00
2017	MAYO	2 274 182 ,00
2017	JUNIO	2 245 124 ,00
2017	JULIO	2 133 274 ,00
TOTAL		67 097 568 ,00

Fuente: Gerencia de Supervisión y Fiscalización

150. En tal sentido, se observa que el incumplimiento del MTC respecto a la entrega de terrenos de la Segunda Etapa posiblemente generó beneficios al Concesionario, toda vez que el

reconocimiento de la incidencia financiera se encontraba vinculado a la ejecución de las Obras de la Segunda Etapa en una fecha determinada²³, la cual a su vez dependía del cronograma de entrega de terrenos. Es así que, al incumplir con el cronograma de entrega de terrenos, no fue posible culminar las obras de la Segunda Etapa conforme a lo previsto; sin embargo, sí se hizo efectivo el reconocimiento del adelanto de la inversión en las fechas previstas.

151. Cabe señalar que dicho descuento no se encontraba vinculado contractualmente a la entrega de terrenos y a la ejecución de las Obras de la Segunda Etapa en los plazos previstos; sin embargo, siguiendo el mismo análisis realizado por el MTC para la Tercera Etapa²⁴, si se hubiera conocido de antemano que la ejecución de las obras no se realizaría en los plazos previstos, no cabe duda de que las Partes habrían actualizado el valor de la incidencia financiera.
152. En ese sentido, considerando que el sustento presentado como parte de la estructuración del modelo se basa en condiciones de equivalencia de la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión, es concordante que los beneficios y efectos expuestos en la Segunda Etapa, que al parecer son a favor del Concesionario sean considerados en modelo, de igual manera que se considera los posibles perjuicios para la Tercera Etapa.
153. En efecto, el numeral el numeral 3.44 del Informe N° 0743-2019-MTC/19, establece que el modelo presentado busca mantener las condiciones de equivalencia de la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión, tal como se expone a continuación:

"3.44. Bajo este entendido, es posible reafirmar, que se mantiene la asignación de riesgos establecida en el Contrato de Concesión y adendas posteriores. Asimismo, como se indicó previamente, se debe considerar que cada uno de los acuerdos del proyecto de Adenda, no genera condiciones de inequidad para las Partes, puesto que previamente se acordaron términos en condiciones de equivalencia por cada uno de los compromisos generados con la suscripción de la Adenda N°6 al Contrato de Concesión, es decir que cada obligación de las Partes se ve compensada por un derecho generado por el cumplimiento de la obligación en sí."

[Subrayado agregado]

IV.1.3. Análisis de las modificaciones propuestas

1.3.1. Modificaciones cuyo texto se mantiene invariable y no se presentó información adicional respecto a la opinión Regulator²⁵.

154. Los extremos de la Adenda que se señalan a continuación contaron con la opinión técnica de este Organismo Regulator, emitida a través del Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN que aprobó el Informe Conjunto N° 038-2018-IC-OSITRAN.

- Modificación de la Cláusula 6.17 de la Sección V – "Puesta en Servicio y Estándares".
- Modificación del Anexo II – Referente al Inicio de ejecución de la Tercera Etapa.
- Modificación del Anexo X – "Modificación de fórmula del Interés del Financiamiento del IGV".
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Reconocimiento de los Intereses devengados".
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición del concepto de Segunda Prioridad".

²³ De acuerdo a la Adenda N° 6, el plazo para la ejecución de las obras de la Segunda Etapa es de 24 meses a partir del inicio de ejecución de obras; de acuerdo a los plazos previstos, dicho plazo hubiera culminado el 05 de marzo del 2017.

²⁴ Informe N° 0743-2019-MTC/19.

²⁵ "3.30. Así, de no haberse dado esos compromisos por parte del Estado, que propiciaban una ejecución inmediata y conjunta de las Obras de la Segunda y Tercera Etapa, no admite a dudas que las partes habrían determinado la actualización del valor de las inversiones en caso las Obras de la Tercera Etapa no se ejecutaran de manera inmediata."

²⁵ Al respecto se debe precisar que, se consideraron los casos en los que se dieron modificaciones de texto, pero que en la práctica representan sólo precisiones de forma sin alterar el sentido inicial de la propuesta.

155. Al respecto, se ha verificado que el contenido de cada uno de los extremos de la adenda que se señalan en el párrafo precedente se mantiene invariable en la nueva versión de adenda remitida por el Concedente a través del Oficio N° 2346-2019-MTC/19, asimismo el Concedente no remitió algún sustento o información adicional que pueden afectar la opinión previa del Regulador en dichos aspectos. En tal sentido, la opinión del Regulador respecto de las referidas modificaciones permanece inalterada.

156. No obstante, con el fin de poner de manifiesto la opinión vertida por el Regulador anteriormente, se procederá a presentar la matriz con cada una de las disposiciones contractuales que se plantea modificar, comparando lo establecido en el Contrato de Concesión vigente con el texto propuesto en el proyecto de Adenda remitido por el Concedente a través del Oficio N° 5313-2018-MTC/25 (diciembre de 2018) y con el último texto propuesto en el proyecto de Adenda remitido por el Concedente mediante el Oficio N° 2346-2019-MTC/19 (junio de 2019), así como la opinión del Regulador referida a la propuesta modificatoria.

A. Modificación de la Cláusula 6.17 de la Sección V – “Puesta en Servicio y Estándares”.

157. El proyecto de Adenda N° 10 pretende modificar la cláusula 6.17 referida a la Puesta en Servicio y Estándares de la manera siguiente:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>Puesta en Servicio y Estándares</p> <p>6.17. Terminada la ejecución de las Obras en cualquiera de sus Etapas, la SOCIEDAD CONCESIONARIA solicitará que se compruebe su correcta ejecución. La Obra, para su puesta en Servicio, deberá cumplir con todos los estándares y parámetros técnicos de construcción de carreteras y puentes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, así como las disposiciones de los Estudios Técnicos en caso de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA decida acogerse a los mismos a su propia cuenta y riesgo o por los diseños modificados que presente la SOCIEDAD CONCESIONARIA durante la vigencia del Contrato, debidamente aprobados por el CONCEDENTE.</p> <p>(...)</p> <p>Por acuerdo de las Partes podrá decidirse proceder con la aceptación parcial y Puesta en Servicio de las Obras de la Segunda y/o Tercera Etapa, siguiéndose el mismo procedimiento que aquél señalado en los párrafos precedentes.</p>	<p>Puesta en Servicio y Estándares</p> <p>6.17. Terminada la ejecución de las Obras en cualquiera de sus Etapas, la SOCIEDAD CONCESIONARIA solicitará que se compruebe su correcta ejecución. La Obra, para su puesta en Servicio, deberá cumplir con todos los estándares y parámetros técnicos de construcción de carreteras y puentes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, así como las disposiciones de los Estudios Técnicos en caso de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA decida acogerse a los mismos a su propia cuenta y riesgo o por los diseños modificados que presente la SOCIEDAD CONCESIONARIA durante la vigencia del Contrato, debidamente aprobados por el CONCEDENTE.</p> <p>(...)</p> <p><i>Por acuerdo de las Partes, y de manera independiente a lo establecido en el Anexo X - Régimen Económico Financiero del Adelanto de Inversiones de la Segunda Etapa y de la Ejecución de la Tercera Etapa y el Anexo XII- Lineamientos del Fideicomiso de Retención Temporal, se podrá</i></p>	<p>Puesta en Servicio y Estándares</p> <p>6.17. Terminada la ejecución de las Obras en cualquiera de sus Etapas, la SOCIEDAD CONCESIONARIA solicitará que se compruebe su correcta ejecución. La Obra, para su puesta en Servicio, deberá cumplir con todos los estándares y parámetros técnicos de construcción de carreteras y puentes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, así como las disposiciones de los Estudios Técnicos en caso de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA decida acogerse a los mismos a su propia cuenta y riesgo o por los diseños modificados que presente la SOCIEDAD CONCESIONARIA durante la vigencia del Contrato, debidamente aprobados por el CONCEDENTE.</p> <p>(...)</p> <p><i>Por acuerdo de las Partes, y de manera independiente a lo establecido en el Anexo X - Régimen Económico Financiero del Adelanto de Inversiones de la Segunda Etapa y de la Ejecución de la Tercera Etapa y el Anexo XII - Lineamientos del Fideicomiso de Retención Temporal, se podrá</i></p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>El acuerdo de las Partes de proceder con la aceptación parcial y Puesta en Servicio deberá formalizarse mediante Acta de Recepción Parcial de Obras, en la cual se deberá verificar lo siguiente:</p> <p>a) Que el sector sujeto al trámite de aceptación parcial presente continuidad con la autopista que actualmente se encuentra Puesta en Servicio. Entiéndase por sector a un porcentaje de cada Etapa constructiva libremente establecido por las Partes.</p>	<p><i>decidir</i> proceder con la aceptación parcial y Puesta en Servicio de las Obras de la Segunda y/o Tercera Etapa, siguiéndose el mismo procedimiento que aquél señalado en los párrafos precedentes.</p> <p>El acuerdo de las Partes de proceder con la aceptación parcial y Puesta en Servicio deberá formalizarse mediante Acta de Recepción Parcial de Obras, en la cual se deberá verificar lo siguiente:</p> <p>a) Que el sector sujeto al trámite de aceptación parcial presente continuidad con la autopista que actualmente se encuentra Puesta en Servicio <u>o cuente con un mínimo de 10 Km. continuos</u>. Entiéndase por sector a un porcentaje de cada Etapa constructiva libremente establecido por las Partes.</p>	<p><i>decidir</i> proceder con la aceptación parcial y Puesta en Servicio de las Obras de la Segunda y/o Tercera Etapa, siguiéndose el mismo procedimiento que aquél señalado en los párrafos precedentes.</p> <p>El acuerdo de las Partes de proceder con la aceptación parcial y Puesta en Servicio deberá formalizarse mediante Acta de Recepción Parcial de Obras, en la cual se deberá verificar lo siguiente:</p> <p>a) Que el sector sujeto al trámite de aceptación parcial presente continuidad con la autopista que actualmente se encuentra Puesta en Servicio <u>o cuente con un mínimo de 10 Km. continuos</u>. Entiéndase por sector a un porcentaje de cada Etapa constructiva libremente establecido por las Partes."</p>

158. En el informe de sustento remitido por el Concedente, se señala que dicha modificación responde al hecho que en la zona urbana de Chíncha Alta se generan altos índices de congestión vehicular, los cuales ocasionan demoras para los usuarios.

159. Al respecto, es necesario indicar que la incorporación del mecanismo de aceptación parcial de las obras, aunado a la implementación de una retención parcial mensual de la Retribución en un fideicomiso, implicaría que se modifique indirectamente lo establecido mediante la Adenda N° 6, según la cual el descuento por Retribución se realiza recién a la recepción de la totalidad de la obra y/o cumplido el plazo originalmente previsto de 24 meses a la culminación de las obras.

160. Asimismo, con la modificación propuesta se genera un riesgo de terminación de la totalidad de la obra, ya que la decisión de continuar o no con las Obras de la Tercera Etapa pasaría a depender del tiempo remanente de la concesión.

161. Sin perjuicio de lo señalado en los numerales anteriores, en caso las Partes decidan implementar la modificación propuesta, es preciso mencionar que, si bien se considera que la inclusión de un mínimo de 10 kilómetros continuos para la aceptación parcial es razonable, con el fin de no afectar la seguridad de los usuarios es necesario establecer que la aceptación parcial y la correspondiente puesta en servicio se encontrará condicionada a que el Concesionario, a su costo, coloque empalmes con la vía principal (de entrada y de salida) cumpliendo con la normatividad vigente aprobada por el MTC.

162. Asimismo, a fin de salvaguardar la seguridad de los usuarios y tal como se hizo en la Adenda N° 5 de la Red Vial 5, en el proyecto de Adenda N° 10 se deberían establecer determinados niveles de servicio para dichos empalmes (tales como señalizaciones, entre otros).

B. Modificación del Anexo II – Referente al Inicio de ejecución de la Tercera Etapa.

163. En el proyecto de Adenda N° 10 se modifica el Anexo II del Contrato de Concesión para exigir que el Concesionario presente un nuevo Calendario de Ejecución de Obras y un nuevo Plan Transitorio Provisorio en cada entrega de terrenos establecida en los literales c) y d) de la cláusula 4.5 del referido proyecto de Adenda:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p style="text-align: center;">ANEXO II DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS</p> <p>(...)</p> <p>4. Tercera Etapa: (...)</p> <p>El inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa y, por ende, del plazo para la ejecución de las mismas, sólo se producirá una vez que el CONCEDENTE cumpla con la entrega del cuarenta por ciento (40%) de los terrenos, de acuerdo con las condiciones previstas en la Cláusula 5.1 del Contrato de Concesión y lo señalado en el primer párrafo del presente numeral. En este caso, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar un nuevo Calendario de Ejecución de Obras y un nuevo Plan de Tránsito Provisorio dentro del plazo de quince (15) días calendario contados a partir de dicha entrega, y le serán exigibles las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión a cargo de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, como consecuencia del inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa.</p> <p>La Tercera Etapa comprende la realización de las siguientes Obras:</p> <p>a) Construcción de la segunda calzada entre los KM. 94+500 (empalme del nuevo trazo con la carretera actual que viene de Pisco) a 148+995 (Guadalupe).</p> <p>Los kilometrajes señalados en las progresivas son referenciales, y se encuentran referidos al proyecto original contenido en el Estudio de Ingeniería e Impacto Ambiental elaborado por la Asociación Alpha Consult S.A. – AYESA. La SOCIEDAD CONCESIONARIA realizará las conciliaciones necesarias para adecuarse al nuevo sistema instalado por el CONCEDENTE con posterioridad al proyecto original."</p>	<p style="text-align: center;">ANEXO II DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS</p> <p>(...)</p> <p>4. Tercera Etapa: (...)</p> <p>El inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa y, por ende, del plazo para la ejecución de las mismas, sólo se producirá una vez que el CONCEDENTE cumpla con la entrega del cuarenta por ciento (40%) de los terrenos, de acuerdo con las condiciones previstas en la Cláusula 5.1 del Contrato de Concesión y lo señalado en el primer párrafo del presente numeral.</p> <p>En este caso, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar un nuevo Calendario de Ejecución de Obras y un nuevo Plan Transitorio Provisorio dentro del plazo de quince (15) días calendario contados a partir de dicha entrega, y le serán exigibles las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión a cargo de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, como consecuencia del inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa.</p> <p><u>En caso se cumpliera con lo establecido en los Incisos c), d) o e) de la Cláusula 5.2 del Contrato de Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA contará con quince (15) días calendario contados a partir de dicha entrega, a fin de que presente las obligaciones señaladas en el párrafo anterior.</u></p>	<p style="text-align: center;">ANEXO II DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS</p> <p>(...)</p> <p>4. Tercera Etapa: (...)</p> <p>El inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa y, por ende, del plazo para la ejecución de las mismas, sólo se producirá una vez que el CONCEDENTE cumpla con la entrega del cuarenta por ciento (40%) de los terrenos, de acuerdo con las condiciones previstas en la Cláusula 5.1 del Contrato de Concesión y lo señalado en el primer párrafo del presente numeral.</p> <p>En este caso, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar un nuevo Calendario de Ejecución de Obras y un nuevo Plan Transitorio Provisorio dentro del plazo de quince (15) días calendario contados a partir de dicha entrega, y le serán exigibles las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión a cargo de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, como consecuencia del inicio formal de las Obras de la Tercera Etapa.</p> <p><u>En caso se cumpliera con lo establecido en los Incisos c) o d) de la Cláusula 5.2 del Contrato de Concesión, la SOCIEDAD CONCESIONARIA contará con diez (10) días calendario contados a partir de dicha entrega, a fin de que presente las obligaciones señaladas en el párrafo anterior."</u></p>

164. Al respecto, se debe indicar que, sin perjuicio de los comentarios realizados en el acápite "IV.1.2 Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10", del presente informe, en caso las Partes opten por suscribir la Adenda N° 10 en los términos actualmente pactados, se considera razonable técnicamente que el Concesionario presente un nuevo Calendario de Ejecución de Obras y un nuevo Plan Transitorio Provisorio en cada fecha de entrega de terrenos, debido a que dichos documentos deben considerar información de los terrenos entregados.

165. Por otro lado, a fin de evitar diversas interpretaciones en la aplicación del Contrato de Concesión, se debe advertir que la propuesta de modificación puede dar entender que se ha suprimido los últimos párrafos del acápite "4. Tercera Etapa" del Anexo II del Contrato de Concesión, por lo que se recomienda agregar en el proyecto de adenda los párrafos suprimidos o en todo caso colocar texto "(...)", a fin de dejar sentado explícitamente que dichos párrafos no se eliminan con la firma de la adenda.

C. Modificación del Anexo X – "Modificación de fórmula del Interés del Financiamiento del IGV".

166. Las Partes proponen modificar la sección 2.3 del Anexo X del Contrato de Concesión, referida al interés del financiamiento del IGV. En particular, plantean que la fórmula de cálculo de los mencionados intereses cambie de la manera siguiente:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE ANEXO X	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018 ANEXO X	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019 ANEXO X
<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>(...)</p> <p>2.3 Interés del Financiamiento del IGV (IntIGV)</p> <p>Se reconocerá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, el monto de los intereses por concepto del financiamiento del IGV de las Obras de la Tercera Etapa. Para el cálculo de los mencionados intereses, se utilizará la siguiente fórmula en MS Excel:</p> <p>$\text{IntIGV} = \text{Pagoint}(i, t, N, \text{INVIGV})$</p> <p>Donde:</p> <p>T: periodo "t" (mes, trimestre, semestre, o periodo sobre el que haya sido pactado el pago del servicio de la deuda en el Cierre Financiero de las inversiones en la Tercera Etapa).</p> <p>IntIGV: Es el importe de intereses, del periodo t, asociado al repago</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>(...)</p> <p>2.3 Interés del Financiamiento del IGV (IntIGV)</p> <p>Se reconocerá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el monto de los intereses por concepto del financiamiento del IGV de las Obras de la Tercera Etapa. Para el cálculo de los mencionados intereses, se utilizará la siguiente fórmula:</p> <p>$\text{IntIGV} = \text{SET}^{B_{-j}} \cdot \text{IGV} \cdot k^{act}$</p> <p>Donde:</p> <p><u>j: Corresponde al mes de descuento</u></p> <p><u>IntIGV: Es el importe de intereses en el mes j, asociado al financiamiento correspondiente al IGV del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa TE^{act}.</u></p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>(...)</p> <p>2.3 Interés del Financiamiento del IGV (IntIGV)</p> <p>Se reconocerá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el monto de los intereses por concepto del financiamiento del IGV de las Obras de la Tercera Etapa. Para el cálculo de los mencionados intereses, se utilizará la siguiente fórmula:</p> <p>$\text{IntIGV} = \text{SET}^{B_{-j}} \cdot \text{IGV} \cdot k^{act}$</p> <p>Donde:</p> <p><u>j: Corresponde al mes de descuento</u></p> <p><u>IntIGV: Es el importe de intereses en el mes j, asociado al financiamiento correspondiente al IGV del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa TE^{act}.</u></p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>de la deuda del IGV de la inversión correspondiente a la Tercera Etapa.</p> <p>INVIGV: IGV correspondiente al monto neto de la inversión de la Tercera Etapa (US\$ 59' 443,467) o el monto equivalente al avance de obra ejecutado durante los 24 meses del plazo de ejecución de obras, en caso no se haya culminada la misma por retraso en la entrega de los predios.</p> <p>N: Plazo de la deuda</p> <p>I: Es la tasa efectiva de ajuste equivalente al período de pago del Servicio de la Deuda del financiamiento de las obras de la Tercera Etapa (la que resulte menor de la comparación entre la tasa de financiamiento <i>all in</i> anual de la estructuración del financiamiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA para las obras de la Tercera Etapa y el costo máximo de endeudamiento expresado en Nuevos Soles. Ambas tasas expresadas en su equivalente al período de pago del servicio de la deuda).</p> <p>El cronograma de descuentos de los intereses antes mencionados se realizará en el período que corresponda (mes, trimestre, semestre) posterior a la aceptación de las Obras de la Tercera Etapa o al alcance de obra que haya sido realizado (durante el plazo de 24 meses previsto), en caso no haya culminado la misma por retraso en la entrega de los predios.</p>	<p><u>K²⁰¹⁸: Es la tasa efectiva de ajuste equivalente mensual especificada en el numeral 3.2.2. del presente Anexo.</u></p> <p><u>SETB₁₋₁: Saldo del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE²⁰¹⁸, correspondiente al descuento del mes "j-1".</u></p>	<p><u>K²⁰¹⁹: Es la tasa efectiva de ajuste equivalente mensual especificada en el numeral 3.2.2. del presente Anexo.</u></p> <p><u>SETB₁₋₁: Saldo del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE²⁰¹⁹, correspondiente al descuento del mes "j-1".</u></p>

167. La redacción propuesta en la presente Adenda N° 10 de junio de 2019 es el mismo texto presentado en diciembre de 2018, asimismo el último informe de sustento remitido por el MTC no presenta información adicional sobre el tema en particular, en tal sentido se mantiene los comentarios efectuados en el Informe Conjunto N° 038-18-IC-OSITRAN enfocado básicamente en la recomendación de evaluar si existe una necesidad real de financiar IGV de las Obras de la Tercera Etapa, toda vez que existe crédito de IGV generado por la recaudación de tarifas.

168. En caso se determine dicha necesidad, se debe establecer un monto límite de financiamiento requerido y el plazo de descalce que pudiera presentarse a efectos de determinar el plazo de deuda de dicho monto de IGV que por lo general es de corto plazo y por lo tanto difiere de una tasa de cierre financiero de largo plazo para las obras de la Tercera Etapa.

169. En tal sentido, se recomienda a las Partes establecer un mecanismo que precise una tasa máxima de reconocimiento en función de las necesidades del financiamiento del IGV, ello considerando que esta tasa no necesariamente debería ser igual a la tasa de financiamiento

de las inversiones de la Tercera Etapa, puesto que se espera que los plazos de repago sean distintos.

D. Modificación del Anexo X – “Modificación de Reconocimiento de los Intereses devengados”.

170. Las Partes acuerdan modificar el numeral 2.4 del Anexo X del Contrato de Concesión, conforme se indica a continuación:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE ANEXO X	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018 ANEXO X	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019 ANEXO X
<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>(...)</p> <p>2.4 Intereses devengados durante el Periodo de Ejecución de Obra de la Tercera Etapa (IND).</p> <p>El CONCEDENTE reconocerá los intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del monto neto de la Inversión de la Tercera Etapa (incluido el IGV) a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, durante la etapa de ejecución de dichas obras. Estos intereses serán calculados con la menor de las siguientes tasas: el costo máximo de endeudamiento o la tasa de financiamiento vigente en Nuevos Soles obtenida por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Si por causa debidamente acreditada imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA la obra correspondiente a la Tercera Etapa demorara un plazo mayor a los 24 meses previstos en el Contrato de Concesión, el CONCEDENTE no pagará los precitados intereses por el periodo de demora respecto del monto de inversión no ejecutado.</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>(...)</p> <p>2.4 Intereses devengados durante el Periodo de Ejecución de Obra de la Tercera Etapa (IND).</p> <p>El CONCEDENTE reconocerá los intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del <u>Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{net}, además de los Intereses del financiamiento del IGV correspondiente a la Tercera Etapa (IntIGV) conforme lo señalado en el Numeral 2.3 anterior</u> a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, durante la etapa de ejecución de dichas obras.</p> <p>Estos intereses serán calculados con la menor de las siguientes tasas: el costo máximo de endeudamiento o la tasa de financiamiento vigente en Nuevos Soles obtenida por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Si por causa debidamente acreditada imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA la obra correspondiente a la Tercera Etapa demorara un plazo mayor a los 24 meses previstos en el Contrato de Concesión, el CONCEDENTE no pagará los precitados intereses por el periodo de demora respecto del monto de inversión no ejecutado.</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>(...)</p> <p>2.4 Intereses devengados durante el Periodo de Ejecución de Obra de la Tercera Etapa (IND e IntIGV)</p> <p><i>El CONCEDENTE reconocerá los intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del <u>Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{net}, además de los Intereses del financiamiento del IGV correspondiente a la Tercera Etapa (IntIGV) conforme lo señalado en el Numeral 2.3 anterior</u> a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, durante la etapa de ejecución de dichas obras.</i></p> <p>Estos intereses serán calculados con la menor de las siguientes tasas: el costo máximo de endeudamiento o la tasa de financiamiento vigente en Nuevos Soles obtenida por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Si por causa debidamente acreditada imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA la obra correspondiente a la Tercera Etapa demorara un plazo mayor a los 24 meses previstos en el Contrato de Concesión, el CONCEDENTE no pagará los precitados intereses por el periodo de demora respecto del monto de inversión no ejecutado.”</p>

171. Al respecto, la propuesta modificatoria pretende cambiar los factores a ser considerados como parte de la base del cálculo de los intereses devengados, incluyendo el Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa (TE^{net}), en lugar del Monto Neto de la Inversión de la Tercera

Etapa y considerando la nueva propuesta de cálculo del Interés del Financiamiento del IGV (IntIGV) del proyecto de Adenda N° 10.

172. Sobre el particular, se debe precisar que en el análisis de la propuesta modificatoria "Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES", se presenta observaciones con relación al Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa; asimismo deben tenerse en cuenta los comentarios y observaciones formulados en las modificaciones para el cálculo de intereses por concepto de IGV del Anexo X, analizados en el inciso anterior.

E. Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición del concepto de Segunda Prioridad".

173. Las Partes acuerdan modificar el numeral 3.1.2 del Anexo X del Contrato de Concesión en lo referido al concepto base a partir del cual se aplicará el reconocimiento de los intereses que se devenguen, tal como se muestra a continuación:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
ANEXO X	ANEXO X	ANEXO X
REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
(...)	(...)	(...)
3.1.2 SEGUNDA PRIORIDAD: Intereses devengados durante el Período de Ejecución de Obra de la Tercera Etapa.	3.1.2 SEGUNDA PRIORIDAD: Intereses devengados durante el Período de Ejecución de Obra de la Tercera Etapa.	3.1.2 SEGUNDA PRIORIDAD: Intereses devengados durante el Período de Ejecución de Obra de la Tercera Etapa.
El CONCEDENTE reconocerá los intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del monto neto de la inversión de la Tercera Etapa (Sin incluir el IGV) a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, durante la etapa de ejecución de dichas obras. Estos intereses serán calculados con la menor de las siguientes tasas: el costo máximo de endeudamiento o la tasa de financiamiento vigente en Nuevos Soles obtenida por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Si por causa debidamente acreditada imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA la obra correspondiente a la Tercera Etapa	El CONCEDENTE reconocerá los intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del <u>Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{act}</u> . Si por causa debidamente acreditada imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA la obra correspondiente a la Tercera Etapa demorara un plazo mayor a los 24 meses previstos en el Contrato de Concesión, el CONCEDENTE no pagará los precitados intereses por el periodo de demora respecto del monto de inversión no ejecutado.	El CONCEDENTE reconocerá los intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del <u>Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{act}</u> . Si por causa debidamente acreditada imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA la obra correspondiente a la Tercera Etapa demorara un plazo mayor a los 24 meses previstos en el Contrato de Concesión, el CONCEDENTE no pagará los precitados intereses por el periodo de demora respecto del monto de inversión no ejecutado.

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
demorará un plazo mayor a los 24 meses previstos en el Contrato de Concesión, el CONCEDENTE no pagará los precitados intereses por el período de demora respecto del monto de inversión no ejecutado.		

174. Sobre este acápite, la Adenda N° 10 remitida en junio de 2019 presenta el mismo texto de la Adenda 10 de diciembre de 2018, al respecto, en el Informe Conjunto N° 038-18-IC-OSITRAN que correspondió a la opinión técnica emitida por el Regulador respecto al proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018, se indicó que se considera razonable suprimir la referencia de que la aplicación del diferimiento de la compensación se efectúe durante la etapa de ejecución de las obras.

175. Lo anterior se basa en que, de mantener la referencia podría interpretarse que la aplicación no puede efectuarse luego de la finalización de la ejecución de las obras, lo que significaría que los descuentos de la Retribución de diferentes periodos tuviesen el mismo valor y no se reconociese el valor del dinero en el tiempo que conforme al Contrato de Concesión vigente se encuentra definido por el costo de endeudamiento máximo.

176. Finalmente, se considera adecuado eliminar la determinación de la tasa a utilizar, toda vez que su fijación se encuentra establecida en la cláusula 3.2.2 del Anexo 10 del Contrato de Concesión vigente.

1.3.2. Modificaciones cuyo texto se mantiene invariable, pero que el cambio en otras cláusulas o información adicional amerita precisiones por parte del Regulador.

177. Las propuestas de modificación que cumplen con la condición establecida previamente son las siguientes:

- Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES".
- Modificación de la Cláusula 6.24 – "Régimen Económico de la Construcción".
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Monto de inversión de la Tercera Etapa".
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición de la Tasa de Interés".
- Incorporación del Anexo XII – "Fideicomiso de Retención Temporal".

178. Similar al caso anterior, se procederá a presentar la matriz con cada una de las disposiciones contractuales que se plantea modificar, comparando lo establecido en el Contrato de Concesión vigente con el texto propuesto en el proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente a través del Oficio N° 5313-2018-MTC/25 (diciembre de 2018) y con el último texto propuesto en el proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente mediante el Oficio N° 2346-2019-MTC/19 (junio de 2019).

A. Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES".

179. El proyecto de Adenda N° 10 incorpora tres definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión, referida a Antecedentes y Definiciones. Las definiciones incorporadas se muestran en el cuadro siguiente:

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
SECCION I	SECCION I

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p align="center">ANTECEDENTES Y DEFINICIONES</p> <p>DEFINICIONES (...)</p> <p><u>Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa- TE</u></p> <p>Corresponde al monto indicado en el numeral 2. 1 del Anexo X, ascendente a la suma de S/. 165 564 916,46 (Ciento Sesenta y Cinco Millones Quinientos Sesenta y Cuatro Mil Novecientos Dieciséis con 46/100 Soles), sin incluir IGV. (T/C 2,78525 - Adenda N° 6).</p> <p><u>Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{REV}</u></p> <p>Corresponde al Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa descontado de los avances reconocidos por el Regulador (16,55%) y pagados por el Concedente, mediante el procedimiento establecido -en el inciso b) del numeral 3.1.3 del Anexo X. El cual asciende a S/ 138 163 922,78 (Ciento Treinta y Ocho Millones Ciento Sesenta y tres Mil Novecientos veintidós con 78/100 Soles), sin incluir IGV. (T/C 2,78525 - Adenda N° 6).</p> <p><u>Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{ACT}</u></p> <p>Es el monto de la inversión de la Tercera Etapa resultante de la aplicación de lo indicado en el Numeral 2.6 del Anexo X del Contrato de Concesión, sin incluir IGV. Dicho monto será determinado sobre la base del Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{REV}. Dicho monto, salvo posteriores actualizaciones, conforme lo indicado en el Numeral 2.6 del Anexo X, asciende a la suma de S/ 150 768 199, 32 (Ciento Cincuenta Millones Setecientos sesenta y ocho Mil Ciento Noventa y Nueve con 32/100 Soles), sin incluir IGV.</p>	<p align="center">ANTECEDENTES Y DEFINICIONES</p> <p>DEFINICIONES (...)</p> <p><u>Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa- TE</u></p> <p>Corresponde al monto indicado en el numeral 2.1 del Anexo X, ascendente a la suma de S/ 165 564 916,46 (Ciento Sesenta y Cinco Millones Quinientos Sesenta y Cuatro Mil Novecientos Dieciséis con 46/100 Soles), sin incluir IGV. (T/C 2,78525 – Adenda N° 6 al Contrato de Concesión).</p> <p><u>Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{REV}</u></p> <p>Corresponde al Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa descontado de los avances reconocidos por el REGULADOR (16,55%) y pagados por el CONCEDENTE, mediante el procedimiento establecido en el inciso b) del numeral 3.1.3 del Anexo X. El cual asciende a S/138 163 922,78 (Ciento Treinta y Ocho Millones Ciento Sesenta y tres Mil Novecientos veintidós con 78/100 Soles), sin incluir IGV. (T/C 2,78525 – Adenda N° 6 al Contrato de Concesión).</p> <p><u>Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{ACT}</u></p> <p>Es el monto de la inversión de la Tercera Etapa resultante de la aplicación de lo indicado en el Numeral 2.6 del Anexo X del Contrato de Concesión, sin incluir IGV. Dicho monto será determinado sobre la base del Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa – TE^{REV}. Dicho monto, salvo posteriores actualizaciones, conforme lo indicado en el Numeral 2.6 del Anexo X, asciende a la suma de S/155 256 065,63 (Ciento Cincuenta y Cinco Millones Doscientos Cincuenta y Seis Mil Sesenta y Cinco con 63/100 Soles), sin incluir IGV.*</p>

i) Sobre el Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa- TE

180. Dado a que la definición se mantiene invariable en comparación a la propuesta anterior del proyecto de Adenda N° 10 (diciembre de 2018), la opinión favorable del Regulador también se mantiene, considerando además que es un valor ya aprobado previamente por las Partes e incorporado en el Anexo X del Contrato de Concesión mediante Adenda N° 6.

ii) Sobre el monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa-TE^{REV}

181. El proyecto de Adenda N° 10 establece que el "Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa – TE^{REV}" asciende a S/ 138 163 922, 78 (Ciento Treinta y Ocho Millones Ciento Sesenta y tres mil novecientos veintidós con 78/100 Soles), que de acuerdo con el Informe N° 1625-2018-MTC/25 se ha obtenido mediante la siguiente expresión:

$$S/ 138 163 922,78 = S/ 165 564 916,46 - 16,55\%*(S/ 165 564 916,46)$$

182. Sobre el particular, es importante indicar que el numeral 2.1 del literal I del Anexo X del Contrato de Concesión vigente, establece que el monto neto de Inversión de la Tercera Etapa asciende a USD 59 443 467, sin incluir el IGV, el cual es equivalente a S/. 165 564 916,46²⁶, monto que fue ratificado mediante la cláusula cuarta de la Adenda N° 8²⁷.
183. En relación al porcentaje de avance de obra de 16,55% señalado en el Proyecto de Adenda N° 10, es importante indicar que los porcentajes de avance fueron informados por el Concesionario en los informes de avance de obra de los meses de noviembre de 2015 a mayo de 2016²⁸, sin embargo de acuerdo a lo informado mediante Oficio N° 0673 18-GSF-OSITRAN, se ratifica que el informe mensual de avance de obras del mes de mayo 2016 se encuentra observado, por lo cual sólo se tendría aprobado un avance del 16.14% y no del 16.55% como señala el Concedente.
184. Finalmente, sin perjuicio a la opinión establecida por el Regulador referente al descuento de la Retribución (ver el acápite IV.1.2 "Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda"), se debe indicar que en el proyecto de Adenda N° 10 el Concedente está autorizando el descuento de la retribución al Estado por un monto de S/. 27 400 993,67, monto que se obtiene de la información señalada en dicho proyecto de adenda. Sobre el particular, se debe indicar que los descuentos efectivos que ha realizado el Concesionario por la inversión de la Tercera Etapa, hasta la fecha de elaboración del presente informe, ascienden a S/. 28 136 376,00, monto superior al que el Concedente estaría validando en el proyecto de Adenda N° 10, lo cual ocasionaría una diferencia de S/ 735 382,33 (más los intereses que correspondan). El detalle se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 04
Montos de descuentos de la Retribución realizados por el Concesionario

Monto de descuento que el Concedente está autorizando en el proyecto de adenda N° 10 (S/)	Montos de descuento efectivos que ha realizado el Concesionario		Diferencia total por pagar por el Concesionario en caso el Concedente suscriba la adenda(S/)
	Mes de descuento	Montos de descuento mensual (S/)	
27,400,993.67	Ago-17	2,451,714.00	735,382.33
	Set-17	2,192,752.00	
	Oct-17	2,467,161.00	
	Nov-17	2,714,308.00	
	Dic-17	2,917,794.00	
	Ene-18	2,962,405.00	
	Feb-18	2,715,195.00	
	Mar-18	2,868,347.00	
	Abr-18	2,450,173.00	
	May-18	2,423,128.00	
	Jun-18	1,953,399.00	
	TOTAL	28,136,376.00	

Fuente: Informes mensuales de avance de obra presentados por COVIPERU.

Elaboración: Gerencia de Supervisión y Fiscalización de OSITRAN.

iii) Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{net}

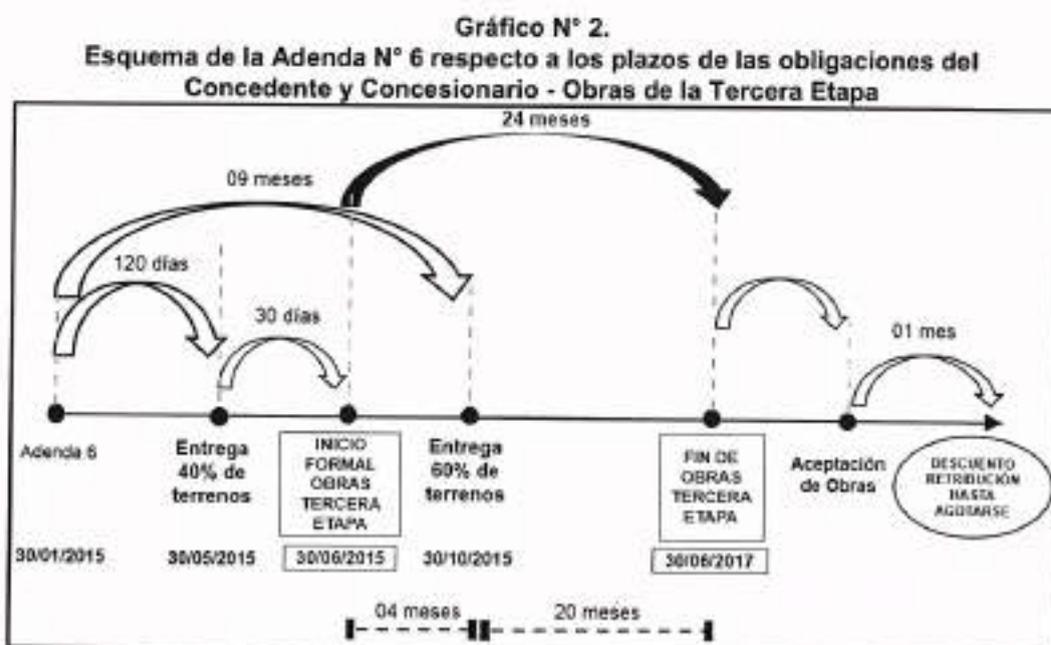
185. Teniendo en consideración lo expuesto en el acápite IV.1.2. Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10, presente informe, Aspectos Generales referidos a la propuesta de

²⁶ Firmada el 01 de diciembre de 2016.

²⁸ Al respecto, se debe indicar que mediante Oficio N° 8692-2017-GSF-OSITRAN de fecha 14 de noviembre de 2017 y Oficio N° 06739-2018-GSF-OSITRAN de fecha 2 de agosto de 2018, el OSITRAN emitió opinión sobre la presentación de dichos informes de avance de obra, manteniéndose a la fecha únicamente observado el informe de avance de obra del mes de mayo del 2016.

Adenda, con relación a la ejecución de inversión de la Tercera Etapa, se debe precisar que, de acuerdo con el diseño actual del Contrato de Concesión, el 40% de los terrenos deberán ser entregados al Concesionario a más tardar a los 120 días calendario contados a partir de la suscripción de la Adenda N°6, y el 60% del área restante deberá ser entregado a los nueve (9) meses contados a partir de la suscripción de la referida adenda. Así también, el numeral 4 del Anexo II del Contrato de Concesión regula que las Obras se iniciarán a partir de los 30 días calendario siguientes a la entrega por parte del Concedente del 40% del área total que constituye el derecho de vía de la Tercera Etapa. Al respecto, cabe indicar que, una vez iniciadas las Obras de la Tercera Etapa, el Concesionario tiene un plazo de 24 meses para su ejecución.

186. Si se hubieran cumplido todos los supuestos del Contrato de Concesión, las Obras de la Tercera Etapa debieron haber culminado en junio del año 2017, con lo cual los descuentos de Retribución al Estado se hubieran iniciado aproximadamente en agosto de 2017. El esquema de inicio y finalización de las obras se muestra en el siguiente gráfico:



Fuente: Adenda N° 6 al Contrato de Concesión.

Elaboración: Gerencia de Supervisión y Fiscalización de OSITRAN.

187. De acuerdo con el numeral 2.1 del literal I del Anexo X del Contrato de Concesión vigente, el monto neto de Inversión de la Tercera Etapa asciende a USD 59 443 467, sin incluir el IGV, el cual es equivalente a S/. 165 564 916,46 usando el tipo de cambio de 2,78525 señalado en dicho numeral. Al respecto, dicho monto fue ratificado, mediante la cláusula cuarta de la Adenda N° 8, en el cual se determinó que el monto neto de la inversión de la Tercera Etapa asciende a S/. 165 564 916,46.
188. Al respecto, se debe precisar que la remuneración por la inversión de las Obras de la Tercera Etapa se determinó en la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión por el monto de USD 59 443 467 a suma alzada, sin considerar ajuste alguno a dicho monto por la variación de precios de los insumos que se utilizan en la construcción, tal como se observa a continuación:

Y..J

ANEXO X
RÉGIMEN ECONÓMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA

(...)

II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA

2.1 Monto de Inversión de la Tercera Etapa

El monto de inversión por las Obras de la Tercera Etapa asciende a US\$ 61.538,467 27 (Sesenta y Un Millones Quinientos Treinta y Ocho Mil Cuatrocientos Sesenta y Siete con 271100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) sin incluir el IGV, el cual será expresado a Nuevos Soles al Tipo de Cambio promedio de la fecha de los precios del presupuesto aprobado (T Cdic13 = 2,78525) para su respectivo descuento El monto de inversión de las Obras de la Tercera Etapa no incluye el monto correspondiente a las Obras de Revegetación de dicha etapa, conforme a lo señalado en el numeral 1 del Anexo VI del Contrato de Concesión.

A este monto se le descontará la suma de US\$ 2'095,000 (Dos Millones Noventa y Cinco Mil con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) a favor del CONCEDENTE por el saldo a su favor derivado de la sustitución de las Obras de Revegetación correspondiente a las progresivas del km 0+000 al km 53+386 objeto de la Cláusula Séptima de la Adenda N° 5, así como el monto correspondiente a las Obras de Revegetación de la Segunda Etapa señaladas en la Cláusula Quinta de la Adenda N° 6 Eño sin perjuicio de la liquidación que se tendrá que llevar a cabo como consecuencia de las labores del perito a que se refiere el numeral IV del presente anexo

El monto neto de la inversión de la Tercera Etapa resultante de la operación de descuento antes mencionada asciende a la suma de US\$ 59 443,467 (Cincuenta Nueve Millones Cuatrocientos Cuarenta y Tres Mil Cuatrocientos Sesenta y Siete con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), sin incluir IGV (en adelante, Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa - TE) Adicionalmente, a dicho monto se le adicionara los intereses devengados durante la etapa constructiva

(...)"

[Resaltado agregado]

189. Como se aprecia la Adenda N° 06 no consideró en ninguno de sus extremos la posibilidad de un ajuste por fórmula polinómica del monto de inversión de la tercera etapa. Situación contraria se presenta en el caso de los montos de mantenimiento, donde la Adenda N° 06 estableció expresamente los reajustes mediante la fórmula polinómica:

"(...)

3.1.1 PRIMERA PRIORIDAD: Mantenimiento de la Tercera Etapa y Otros

- a) El monto del Mantenimiento Rutinario (MR) será reajustado conforme al siguiente factor K obtenido a partir de la aplicación de las siguientes fórmulas

$$MR_t = MR_0 * K$$

Donde

MR_t es el monto del Mantenimiento Rutinario correspondiente al año t
MR₀ es el monto del Mantenimiento Rutinario Base

$$K = 0.3719(CORR) + 0.279(ACT) + 0.267(CDC) + 0.336(EN) + 0.217(PC) + PC_e$$

(...)

- b) El monto del Mantenimiento Periódico (MP) será reajustado conforme al siguiente factor K obtenido a partir de las siguientes fórmulas

$$MP_i = MP_0 * K$$

Donde

MP_i es el monto del Mantenimiento Periódico correspondiente al año i
MP₀ es el monto del Mantenimiento Periódico Base

$$K = 0.251(MEN_i/MEN_0) + 0.082(ASD_i/ASD_0) + 0.099(AF_i/AF_0) + 0.355(CAr/CA_0) + 0.213(PCr/PC_0)$$

(...)*

190. Por el contrario, frente a la posibilidad de posibles demoras en la entrega de predios de parte del Estado, la Adenda N° 6 sólo previó como consecuencia la ampliación de plazo correspondiente:

{...}

6.3 MODIFICACIÓN DE LA CLÁUSULA 6.10

Las Partes acuerdan incorporar como segundo párrafo a la Cláusula 6.10 del Contrato de Concesión, el texto que se indica a continuación

En caso el CONCEDENTE no cumpla con entregar los terrenos necesarios para la ejecución y/o culminación de las Obras de la Segunda y/o Tercera Etapa conforme a lo establecido en las Cláusulas 5.1 y 5.2, la SOCIEDAD CONCESIONARIA tendrá derecho a la ampliación del Calendario de Ejecución de Obras y/o del plazo de culminación de las Obras por un período equivalente al retraso incurrido por el CONCEDENTE

En dicho supuesto, el REGULADOR tendrá treinta (30) días para pronunciarse sobre dicha solicitud, sin que resulte aplicable el silencio negativo previsto en la Cláusula 4.5. La aprobación del REGULADOR sólo se encontrará sujeta a una evaluación objetiva consistente en verificar que el CONCEDENTE no ha cumplido oportunamente con la entrega de los predios, conforme a las Cláusulas 5.1 y 5.2 "

(...)*

191. En ese sentido, se demuestra que de acuerdo con lo establecido en el Contrato de Concesión solo se prevé incorporar el riesgo inflacionario en los ajustes de las tarifas que se cobran a los usuarios, y algunos montos de mantenimiento periódico y rutinario, mas no en el monto de inversión de la Tercera Etapa.

192. El MTC señala en el numeral 3.41 del Informe N° 0743-2019-MTC/19:

"(...)

"Finalmente, cabe recordar al Regulador que, en lo que respecta a la asignación del "Riesgo por variación de precios de insumos", el Ministerio de Economía y Finanzas, a través de los "Lineamientos para la asignación de riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas", señalada como práctica recomendada para su asignación, que el Concedente podrá evaluar y sustentar la posibilidad de incluir ajustes de precios cuando se consideren escenarios de períodos constructivos prolongados. Este criterio es el aplicado para el caso de ejecución de Obras Nuevas de la Red Vial N° 6, así como para el encargo de la ejecución de la Tercera Etapa al Concesionario.

Llamada 3 del informe informe N° 0743-2019-MTC/19:

3 "Riesgo por variación de precios de insumos

(...)

b Práctica recomendada para la asignación del riesgo:

Las Bases del proceso de promoción establecen que el costo de la inversión es a precio cerrado, por lo que, en contraposición a la obra pública tradicional, sería un riesgo asumido por el concesionario e internalizado en su oferta económica. No obstante, en atención al perfil del proyecto, podrá evaluarse y sustentarse la posibilidad de incluir los reajustes de precios considerando por ejemplo un escenario de alta volatilidad de los precios de las materias primas o los insumos necesarios para la ejecución de la obra, periodos constructivos prolongados, entre otros.”

(énfasis agregado)

(...)*

[Resaltado agregado]

193. Sobre este punto, los “Lineamientos para la asignación de riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas”, aprobados con Resolución Ministerial N° 167-2016-EF/15, establecen que:

Y(...)

*Que, en este contexto, resulta necesario aprobar los Lineamientos para la asignación de riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas, a fin de que el Organismo Promotor de la Inversión Privada respectivo, **estructure y diseñe los futuros contratos de Asociación Público Privada***

(...)*

194. Del mismo modo, los “Lineamientos para la asignación de riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas” señalan lo siguiente:

Y(...)

INTRODUCCIÓN

*El presente documento establece los Lineamientos para la asignación de los riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas (APP), como un instrumento metodológico para que el Organismo Promotor de la Inversión Privada (OPIP) respectivo, **estructure y diseñe los futuros Contratos de Asociación Público Privada con la finalidad de generar Valor por Dinero**. Estos Lineamientos son de aplicación para las APP cuya modalidad contractual es la concesión; no obstante, el OPIP podrá utilizar estos Lineamientos como guía en otras modalidades contractuales.*

(...)*

195. Es decir, el proceso de definición, identificación, medición (valoración) y asignación de riesgos en un contrato de Asociación Público Privada, por su propia naturaleza, es un proceso que debe ser realizado ex – ante a la suscripción de un nuevo contrato o de una adenda.
196. Justamente, para el presente caso, dicho proceso fue realizado por parte del MTC durante la determinación de las cláusulas del proyecto de la Adenda N° 06, lo cual fue expresado en el informe de sustento de la misma (Informe N° 411-2014-MTC/25 del 14.06.2014), donde indicó, entre otros:

(...)

Sin embargo, el Proyecto de Adenda N° 06, siguiendo el esquema y naturaleza de la Concesión, propone que una vez determinada el costo real de la Obra, el Estado encarga al Concesionario dicha Obra a "Suma Alzada" sin reconocimiento de mayores costos por mayores metrados, mayores precios de insumos empleado en el proceso constructivo, entre otros. Es decir, el Proyecto de Adenda propone asignar el riesgo



Página - 44 - de 99



"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

constructivo, una vez determinada su nivel de inversión, al Concesionario, con lo cual se mantiene el esquema y naturaleza de la concesión, la cual es encargar la obra a "Suma Alzada", en términos de asignación de riesgos.

197. Con ello se demuestra que el sustento del incremento del monto de inversión de la Tercera Etapa (US\$ 34 345 588,24, a US\$ 61 538 467,27), fue entre otros, que incluía los riesgos de mayores metrados, mayores precios de insumos, entre otros.

198. En ese sentido, el paso subsiguiente fue la suscripción de la Adenda N° 06, donde el valor de inversión actualizado de la tercera etapa era un monto fijo:

(...)

II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA

2.1 Monto de Inversión de la Tercera Etapa

El monto de inversión por las Obras de la Tercera Etapa asciende a US\$ 61.538,467 27 (Sesenta y Un Millones Quinientos Treinta y Ocho Mil Cuatrocientos Sesenta y Siete con 271100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) sin incluir el IGV

(...)"

199. Si bien el Concedente alega que existe un incumplimiento de su parte que puede generar una controversia que incluiría un posible resarcimiento económico al Concesionario, por lo cual incorpora un mecanismo de compensación a través de la fórmula polinómica para el ajuste del valor de la inversión de la Tercera Etapa; considera que la inclusión de la fórmula polinómica no es una reasignación del riesgo de "variación de precios de insumos" del Concesionario al Concedente. Por su parte, el Regulador se reitera en que ello sí implica una reasignación de riesgos y que el Concedente no ha cumplido con sustentar que se mantiene el equilibrio económico financiero, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 134 del Reglamento del Decreto Legislativo 1362, y tal como fue indicado por el Consejo Directivo del OSITRAN²⁹.

B. Modificación de la Cláusula 6.24 – "Régimen Económico de la Construcción".

200. Al respecto, la propuesta pretende agregar un tercer párrafo a la Cláusula 6.24 del Contrato de Concesión vigente, conforme se indica a continuación:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019

²⁹ En la opinión del proyecto de Adenda N° 10 de la Red Vial N° 06, aprobado mediante Acta de la Sesión Extraordinaria N° 657-2018, de fecha 12 de diciembre del 2018.

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>Régimen Económico de la Construcción</p> <p>8.24 La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá acreditar ante el CONCEDENTE, antes de los diez (10) Días Calendario del inicio de las Obras que corresponda a cada Etapa, que cuenta con los fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras.”</p> <p>En caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA acredite que sólo cuenta con una parte de los fondos referidos en el párrafo precedente, quedará obligada a presentar el Contrato de Financiamiento con terceros (Acreedores Permitidos y/o Empresas Vinculadas) por la diferencia, a más tardar a los seis (6) meses de iniciadas las Obras correspondientes a la Etapa correspondiente. Los Contratos de Financiamiento suscritos con Empresas Vinculadas no constituirán Endeudamiento Garantizado Permitido.</p> <p>En caso que la SOCIEDAD CONCESIONARIA no cumpla con lo previsto en esta cláusula, el CONCEDENTE, previa informe emitido por el REGULADOR, podrá declarar la resolución del Contrato de acuerdo con el procedimiento</p>	<p>Régimen Económico de la Construcción</p> <p>8.24 La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá acreditar ante el CONCEDENTE, antes de los diez (10) Días Calendario del inicio de las Obras que corresponda a cada Etapa, que cuenta con los fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras.”</p> <p>En caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA acredite que sólo cuenta con una parte de los fondos referidos en el párrafo precedente, quedará obligada a presentar el Contrato de Financiamiento con terceros (Acreedores Permitidos y/o Empresas Vinculadas) por la diferencia, a más tardar a los seis (6) meses de iniciadas las Obras correspondientes a la Etapa correspondiente. Los Contratos de Financiamiento suscritos con Empresas Vinculadas no constituirán Endeudamiento Garantizado Permitido.</p> <p><u>En el caso de la Tercera Etapa, bajo el supuesto de que se cumpliera con lo establecido en el Inciso c) de la Cláusula 5.2, la SOCIEDAD CONCESIONARIA contará con diez (10) días calendario para acreditar ante el CONCEDENTE, que cuenta con los fondos para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras, los mismos que deberán representar el Monto Neto Actualizado de la Tercera Etapa TE^{ACT}. De darse el caso que, la SOCIEDAD CONCESIONARIA acredite que cuenta con una parte de los fondos, se aplicará lo establecido en el párrafo precedente.</u></p> <p>En caso que la SOCIEDAD CONCESIONARIA no cumpla con lo previsto en esta cláusula, el CONCEDENTE, previa informe emitido por el REGULADOR, podrá declarar la resolución del Contrato de acuerdo con el procedimiento descrito en la</p>	<p>Régimen Económico de la Construcción</p> <p>8.24 La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá acreditar ante el CONCEDENTE, antes de los diez (10) Días Calendario del inicio de las Obras que corresponda a cada Etapa, que cuenta con los fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras.”</p> <p>En caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA acredite que sólo cuenta con una parte de los fondos referidos en el párrafo precedente, quedará obligada a presentar el Contrato de Financiamiento con terceros (Acreedores Permitidos y/o Empresas Vinculadas) por la diferencia, a más tardar a los seis (6) meses de iniciadas las Obras correspondientes a la Etapa correspondiente. Los Contratos de Financiamiento suscritos con Empresas Vinculadas no constituirán Endeudamiento Garantizado Permitido.</p> <p><u>En el caso de la Tercera Etapa, bajo el supuesto de que se cumpliera con lo establecido en el Inciso c) de la Cláusula 5.2, la SOCIEDAD CONCESIONARIA contará con quince (15) días calendario, a partir del cumplimiento de esta condición, para acreditar ante el CONCEDENTE, que cuenta con los fondos para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras, los mismos que deberán representar el Monto Neto Actualizado de la Tercera Etapa TE^{ACT}. De darse el caso que, la SOCIEDAD CONCESIONARIA acredite que cuenta con una parte de los fondos, se aplicará lo establecido en el párrafo precedente.</u></p> <p>En caso que la SOCIEDAD CONCESIONARIA no cumpla con lo previsto en esta cláusula, el CONCEDENTE, previo informe emitido por el REGULADOR, podrá declarar la resolución del Contrato de acuerdo con el</p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
descrito en la Cláusula 14.4.	Cláusula 14.4.	procedimiento descrito en la Cláusula 14.4.”

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

201. En relación con el párrafo incorporado, se constata que el mismo busca establecer una fecha cierta para que el Concesionario acredite que cuenta con los fondos para ejecutar las inversiones de la Tercera Etapa. Al respecto, es oportuno señalar que la redacción propuesta otorga un plazo de 15 días calendario luego de verificada la entrega del 40% de las áreas correspondientes al derecho de vía por parte del Concedente, para acreditar que cuenta con fondos propios o de terceros para la ejecución de las obras.
202. Se debe precisar que lograr un cierre financiero con terceros implica acreditar que se han reducido al máximo los riesgos que puedan impedir la ejecución continua de las inversiones y, por lo tanto, que puedan fluir los recursos otorgados. De no existir el riesgo de la demora en la entrega de las áreas, sería apetecible para los financistas poner recursos en esta concesión y, producto de la competencia, el Concesionario podría obtener tasas de financiamiento altamente competitivas que beneficiarían al Estado de cara al mecanismo de pago de las inversiones de la Tercera Etapa.
203. Sin embargo, las condiciones actuales de entrega de terrenos, expuesta en el acápite "IV.1.2.2. Entrega y recepción de terrenos" del presente informe, donde se observó que los porcentajes de entrega de terrenos comprometidos han ido bajando en el tiempo, ya que según el proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018, para junio 2019 el Concedente se comprometía a entregar el 100% del derecho de vía de la Tercera Etapa, mientras que el presente proyecto de Adenda N° 10 dicho compromiso se ha reducido a apenas el 40% a la firma de adenda, que de ser viable sería posterior a junio de 2019.
204. En este escenario, ante un potencial riesgo elevado en la entrega de terrenos es probable que el financiamiento se realice con una empresa vinculada y, por consiguiente, que la tasa de financiamiento sea mayor a la que se podría obtener con un financiamiento con acreedores permitidos, con lo cual el mayor costo estaría siendo reconocido implícitamente por el Estado.
205. Esto último podría ser distinto si el Estado entregara una parte significativa de las áreas al firmarse la adenda, ya que ello posibilitaría la estructuración de un financiamiento a tasas competitivas de financiamiento, si además se prevé el otorgamiento de un plazo razonable para la acreditación de los fondos para el cumplimiento del calendario de ejecución de obras de la Tercera Etapa.
206. En todo caso, se sugiere al Concedente efectuar una evaluación de valor por dinero, a efectos de sustentar la decisión, considerando un cronograma real de entrega de terrenos y de ejecución de obras, de manera que la adenda se firme con la certeza de entregar un mayor porcentaje de terrenos.

C. Modificación del Anexo X – “Modificación de Monto de inversión de la Tercera Etapa”.

207. En concordancia con la modificación propuesta para la cláusula 1.5, en el proyecto de Adenda N° 10, las Partes plantean incluir en la sección 2.1 del Anexo X del Contrato de Concesión, referente al monto de inversión de la Tercera Etapa, las definiciones y valores del Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa (TE), el Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa (TE^{rev}) y el Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa (TE^{act}), tal como se muestra en el cuadro siguiente:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
ANEXO X	ANEXO X	ANEXO X

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>2.1 Monto de Inversión de la Tercera Etapa</p> <p>(...)</p> <p>El monto neto de la inversión de la Tercera Etapa resultante de la operación de descuento antes mencionada asciende a la suma de US\$ 59' 443,467 (Cincuenta Nueve Millones Cuatrocientos Cuarenta y Tres Mil Cuatrocientos Sesenta y Siete con 00/100 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), sin incluir IGV (en adelante, Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa – TE). Adicionalmente, a dicho monto se le adicionará los intereses devengados durante la etapa constructiva.</p> <p>A partir de la suscripción de la Adenda N° 6, el CONCEDENTE compensará a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, de acuerdo al Procedimiento de Pago especificado en el numeral III del presente Anexo, por: (i) la inversión en Obras de la Tercera Etapa la cual será pagada a partir de su aceptación y/o de cumplido el plazo de veinticuatro (24) meses originalmente previsto para la culminación de las Obras de la Tercera Etapa, sin perjuicio de ello, también se reconocerá los intereses devengados por el diferimiento del Pago de la Tercera Etapa a partir del inicio formal de ejecución de dichas Obras; (ii) la inversión en las labores de Mantenimiento Periódico, cada vez que éstas sean efectuadas. Asimismo, EL</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>2.1 Monto de Inversión de la Tercera Etapa</p> <p>(..)</p> <p>El monto neto de la inversión de la Tercera Etapa resultante de la operación de descuento antes mencionada <u>y que se consideró al momento de la suscripción de la Adenda N° 6, asciende a la suma de S/ 165 564 916,46 (Ciento sesenta y cinco Millones Quinientos Sesenta y cuatro Mil Novecientos dieciséis con 46/100 soles), sin incluir IGV, (T/C 2,78525 - Adenda N° 6), (en adelante, el Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa -TE).</u></p> <p><u>Las Partes determinaron realizar una revisión del Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa, de modo tal que éste asciende a la suma de a S/ 138 163 922,79 (Ciento Treinta y Ocho Millones Ciento Sesenta y tres Mil Novecientos veintidós con 79/100 soles), sin incluir IGV (en adelante, el Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{re}).</u></p> <p>A partir de la suscripción de la Adenda N° 6, <u>y tomando en consideración las modificaciones efectuadas con la Adenda N° 10</u>, el CONCEDENTE compensará a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, de acuerdo al Procedimiento de Pago especificado en el numeral III del presente Anexo, por: (i) la inversión en Obras de la Tercera Etapa <u>conforme al Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{re}, regulado en el Numeral 2.6 del presente Anexo, el cual será pagado conforme al Cronograma establecido en el presente Anexo</u>, sin perjuicio de ello, también se le reconocerá los intereses devengados por el diferimiento del pago de la Tercera Etapa a partir <u>de haberse cumplido el Inciso b) o c) de la Cláusula 5.2;</u> (ii) la inversión en las labores de Mantenimiento Periódico, cada vez que éstas sean</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p> <p>2.1 Monto de Inversión de la Tercera Etapa</p> <p>(..)</p> <p>El monto neto de la inversión de la Tercera Etapa resultante de la operación de descuento antes mencionada <u>y que se consideró al momento de la suscripción de la Adenda N° 6, asciende a la suma de S/ 165 564 916,46 (Ciento sesenta y cinco Millones Quinientos Sesenta y cuatro Mil Novecientos dieciséis con 46/100 soles), sin incluir IGV, (T/C 2,78525 - Adenda N° 6), (en adelante, el Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa -TE).</u></p> <p><u>Las Partes determinaron realizar una revisión del Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa, de modo tal que éste asciende a la suma de a S/ 138 163 922,78 (Ciento Treinta y Ocho Millones Ciento Sesenta y tres Mil Novecientos veintidós con 78/100 soles), sin incluir IGV (en adelante, el Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{re}).</u></p> <p>A partir de la suscripción de la Adenda N° 6, <u>y tomando en consideración las modificaciones efectuadas con la Adenda N° 10</u>, el CONCEDENTE compensará a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, de acuerdo al Procedimiento de Pago especificado en el numeral III del presente Anexo, por: (i) la inversión en Obras de la Tercera Etapa <u>conforme al Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{re}, regulado en el Numeral 2.6 del presente Anexo, el cual será pagado conforme al Cronograma establecido en el presente Anexo</u>, sin perjuicio de ello, también se le reconocerá los intereses devengados por el diferimiento del pago de la Tercera Etapa a partir <u>de haberse cumplido el Inciso b) o c) de la Cláusula 5.2;</u> (ii) la inversión en las labores de Mantenimiento Periódico, cada vez que éstas sean</p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
CONCEDENTE reconoce los costos por la póliza de seguro O.C.T., el Mantenimiento Rutinario correspondiente a la Tercera Etapa, que se devenguen en forma mensual de acuerdo al Procedimiento de Pago específico en el numeral III del presente Anexo.	efectuadas. Asimismo, el CONCEDENTE reconoce los costos por la póliza de seguro O.C.T., el Mantenimiento Rutinario correspondiente a la Tercera Etapa, que se devenguen en forma mensual de acuerdo al Procedimiento de Pago especificado en el numeral III del presente Anexo.	efectuadas. Asimismo, el CONCEDENTE reconoce los costos por la póliza de seguro O.C.T., el Mantenimiento Rutinario correspondiente a la Tercera Etapa, que se devenguen en forma mensual de acuerdo al Procedimiento de Pago especificado en el numeral III del presente Anexo.

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

208. Al respecto, se debe precisar tal como se mostró anteriormente que la remuneración por la inversión de las Obras de la Tercera Etapa se determinó en la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión por el monto de USD 59 443 467 a suma alzada, sin considerar ajuste alguno a dicho monto por la variación de precios de los insumos que se utilizan en la construcción.
209. El proceso de definición, identificación, medición (valoración) y asignación de riesgos en un contrato de Asociación Público Privada, por su propia naturaleza, es un proceso que debe ser realizado ex – ante a la suscripción de un nuevo contrato o de una adenda.
210. Para el presente caso, dicho proceso fue realizado por el MTC durante la determinación de las cláusulas del proyecto de la Adenda N° 06, lo cual fue expresado en el informe de sustento de la misma (Informe N° 411-2014-MTC/25 del 14.06.2014), donde indicó que el sustento del incremento del monto de inversión de la Tercera Etapa de US\$ 34 345 588,24 a US\$ 61 538 467 27, fue que incluía los riesgos de mayores metrados y mayores precios de insumos, entre otros; suscribiéndose la Adenda N° 06, con un valor de inversión de la Tercera Etapa ascendente a un monto fijo de US\$ 61 538 467, 27 sin reajustes.
211. En ese sentido, la inclusión de la fórmula polinómica para ajustar el valor de la inversión de la Tercera Etapa es una reasignación del riesgo de "variación de precios de insumos" del Concesionario al Concedente, tal como fue indicado por el Consejo Directivo del OSITRAN en la opinión del proyecto de Adenda N° 10 de la Red Vial N° 06, mediante el acta de la sesión extraordinaria N° 657-2018, de fecha 12 de diciembre del 2018. Sobre este punto, el MTC no ha cumplido con acreditar que se mantiene el equilibrio económico financiero, ello en cumplimiento de lo establecido en el artículo 134³⁰ del Reglamento del Decreto Legislativo 1362.
212. Lo anterior está precisado en el análisis de la propuesta modificatoria referente a la Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES".

D. Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición de la Tasa de Interés".

213. La propuesta de Adenda N° 10 pretende modificar la determinación de la tasa de interés establecida en el numeral 3.2.2 del Anexo X del Contrato de Concesión, conforme se indica a continuación:

³⁰ CAPÍTULO III

MODIFICACIONES CONTRACTUALES

Artículo 134. Modificaciones contractuales

134.1 Las partes pueden convenir en modificar el Contrato de APP, manteniendo el equilibrio económico financiero y las condiciones de competencia del Proceso de Promoción, procurando no alterar la asignación de riesgos y la naturaleza del proyecto.

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
ANEXO X	ANEXO X	ANEXO X
<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>	<p>REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>
<p>III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>	<p>III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>	<p>III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>
(...)	(...)	(...)
<p>3.2.2. Tasa de Interés para el Reconocimiento del Costo Financiero de las Inversiones de la Segunda y Tercera Etapa</p>	<p>3.2.2. Tasa de Interés para el Reconocimiento del Costo Financiero de las Inversiones de la Segunda y Tercera Etapa</p>	<p>3.2.2. Tasa de Interés para el Reconocimiento del Costo Financiero de las Inversiones de la Segunda y Tercera Etapa</p>
<p>a) La Tasa de Interés Efectiva (k) para el reconocimiento del costo financiero del Valor de la Incidencia Financiera y del Monto Neto de Inversión de la Tercera Etapa será la tasa efectiva de ajuste equivalente mensual que resulte menor de la comparación entre la tasa de financiamiento allí in anual, de la estructuración del financiamiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA para las obras de la Segunda y Tercera Etapa, y el costo máximo de endeudamiento expresado en Nuevos Soles.</p>	<p>a) La Tasa de Interés Efectiva (k^{SF}) para el reconocimiento del costo financiero del Valor de la Incidencia Financiera será la tasa equivalente mensual del costo máximo de endeudamiento anual en Nuevos Soles. En este caso, la tasa para el Costo Máximo de Endeudamiento anual se obtendrá a partir de la siguiente fórmula:</p>	<p>a) La Tasa de Interés Efectiva (k^{SF}) para el reconocimiento del costo financiero del Valor de la Incidencia Financiera será la tasa equivalente mensual del costo máximo de endeudamiento anual en Nuevos Soles. En este caso, la tasa para el Costo Máximo de Endeudamiento anual se obtendrá a partir de la siguiente fórmula:</p>
<p>b) La tasa para el Costo Máximo de Endeudamiento anual se obtendrá a partir de la siguiente fórmula:</p> <p>Costo máximo de endeudamiento= $R_s + 2,5\%$</p>	<p>Costo máximo de endeudamiento $(k^{SF}) = R_{s1} + 2,5\%$</p>	<p>Costo máximo de endeudamiento $(k^{SF}) = R_{s1} + 2,5\%$</p>
<p>Donde: Rs: Rendimiento del Bono Soberano de la República del Perú en Soles a tasa fija con similar vida media al endeudamiento que contraerá la SOCIEDAD CONCESIONARIA al cierre del día hábil anterior a la fecha del endeudamiento uqe la SOCIEDAD CONCESIONARIA contraerá, que será determinado por la Dirección Nacional de</p>	<p>Donde: Rs1: Rendimiento del Bono Soberano de la República del Perú en Soles a tasa fija con vida media no menor a 12 años al 09 de noviembre de 2015, el cual será determinado por la Dirección Nacional de Endeudamiento Público del Ministerio de Economía y Finanzas.</p> <p>b) La Tasa de Interés efectiva (k^{SET}) para el reconocimiento del costo financiero del Monto Neto de Inversión de la Tercera Etapa será la tasa efectiva de ajuste equivalente mensual que resulte menor de la comparación entre la tasa</p>	<p>Donde: Rs1: Rendimiento del Bono Soberano de la República del Perú en Soles a tasa fija con vida media no menor a 12 años al 09 de noviembre de 2015, el cual será determinado por la Dirección Nacional de Endeudamiento Público del Ministerio de Economía y Finanzas.</p> <p>b) La Tasa de Interés efectiva (k^{SET}) para el reconocimiento del costo financiero del Monto Neto de Inversión de la Tercera Etapa será la tasa efectiva de ajuste equivalente mensual que resulte menor de la comparación entre la tasa</p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>Endeudamiento Público del Ministerio de Economía y Finanzas.</p>	<p>de financiamiento all in anual, de la estructuración del financiamiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA para las obras de la Tercera Etapa, y el costo máximo de endeudamiento expresado en Nuevos Soles. En este caso, la tasa para el cálculo del Costo Máximo de Endeudamiento anual es:</p> <p>Costo máximo de endeudamiento $(k^{SET}) = R_{S2} + 2,5\%$</p> <p>Donde: R_{S2}: Rendimiento anual del Bono Soberano de la República del Perú en Soles a tasa fija con similar vida media al endeudamiento que contraerá la SOCIEDAD CONCESIONARIA al cierre del día hábil anterior a la fecha de endeudamiento que la SOCIEDAD CONCESIONARIA contraerá por la ejecución de la Tercera Etapa, que será determinado por la Dirección Nacional de Endeudamiento Público del Ministerio de Economía y Finanzas.</p> <p>En caso que (i) el CONCEDENTE no cumpla con los plazos y/o porcentajes de entrega de terrenos establecidos en los literales c) y/o d) de la Cláusula 5.2; y, (ii) ello no permita el cierre financiero en los plazos establecidos en la Cláusula 6.24; la tasa de ajuste k^{SET} será igual al equivalente mensual del costo máximo de endeudamiento en Nuevos Soles (Costo máximo de endeudamiento (k^{SET})).</p>	<p>de financiamiento all in anual, de la estructuración del financiamiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA para las obras de la Tercera Etapa, y el costo máximo de endeudamiento expresado en Nuevos Soles. En este caso, la tasa para el cálculo del Costo Máximo de Endeudamiento anual es:</p> <p>Costo máximo de endeudamiento $(k^{SET}) = R_{S2} + 2,5\%$</p> <p>Donde: R_{S2}: Rendimiento anual del Bono Soberano de la República del Perú en Soles a tasa fija con similar vida media al endeudamiento que contraerá la SOCIEDAD CONCESIONARIA al cierre del día hábil anterior a la fecha de endeudamiento que la SOCIEDAD CONCESIONARIA contraerá por la ejecución de la Tercera Etapa, que será determinado por la Dirección Nacional de Endeudamiento Público del Ministerio de Economía y Finanzas.</p> <p>En caso que (i) el CONCEDENTE no cumpla con los plazos y/o porcentajes de entrega de terrenos establecidos en los literales c) y/o d) de la Cláusula 5.2; y, (ii) ello no permita el cierre financiero en los plazos establecidos en la Cláusula 6.24; la tasa de ajuste k^{SET} será igual al equivalente mensual del costo máximo de endeudamiento en Nuevos Soles (Costo máximo de endeudamiento (k^{SET})).</p>

214. La redacción propuesta en la presenta proyecto de Adenda N° 10, remitida en junio de 2019, es el mismo texto presentado en diciembre de 2018; en tal sentido se mantienen los comentarios efectuados en el Informe Conjunto N° 038-18-IC-OSITRAN.

215. Respecto a la Incidencia Financiera de la Segunda Etapa, se mencionó que la tasa a ser definida por el MEF no tendría sentido lógico que contemple un financiamiento de largo plazo considerando que la recaudación que ha venido efectuándose por retribución es de una magnitud tal que el pago del financiamiento podría efectuarse en un plazo reducido conforme lo afirmado por el MTC.

216. Al respecto, el MTC afirma que las Obras de la Segunda Etapa cuentan con un avance de ejecución del 97% y "...que los descuentos de la Retribución vienen siendo aplicados desde el

mes siguiente de la suscripción de la Adenda N° 6; y que, a la fecha ya se encuentra prácticamente saldada la deuda de la Incidencia Financiera.”³¹.

217. Respecto a la tasa a emplearse para el financiamiento de la ejecución de las inversiones de la Tercera Etapa, es oportuno remitirse a los comentarios vertidos en el presente informe referidos a la propuesta de modificación de la cláusula 6.24 - “Régimen Económico de la Construcción” del presente informe, donde se expone que la propuesta de Adenda N° 10 posee una problemática en la entrega de áreas de terreno que hará inviable que el financiamiento se ejecute con acreedores permitidos, con lo cual no se tendrá marco de referencia de un horizonte de tiempo para que el MEF lo emplee a efectos del cálculo de una tasa máxima.
218. En ese contexto, podría resultar una referencia más cercana definir la tasa en función del tiempo que emplearía el uso de la partida de Descuento por Retribución para pagar la referida inversión de la Tercera Etapa, que conforme el modelo remitido por el Concesionario en el informe de sustento del presente proyecto de Adenda N° 10, se terminaría de cancelar en marzo de 2024 contado a partir del inicio formal de ejecución de la Tercera Etapa.
219. En concordancia con lo señalado, se recomienda al Concedente y el Ministerio de Economía y Finanzas evaluar y definir qué tasa se empleará a efectos de cautelar los intereses del Estado.

E. Incorporación del Anexo XII – “Fideicomiso de Retención Temporal”

220. Finalmente, las Partes proponen incluir como Anexo XII las reglas a seguir para la constitución de un Fideicomiso de Retención dirigido al pago de la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa que se hayan visto postergadas por la falta de entrega de terrenos por parte del Concedente.

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>Inclusión del Anexo XII</p> <p>Las Partes acuerdan incluir como Anexo XII las reglas a seguir para la constitución del Fideicomiso de Retención que corresponden por el pago de la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa que se hayan visto postergadas por la falta de entrega de terrenos por parte del Concedente. El mencionado Anexo, forma parte integrante de la presente adenda como Anexo N° 1.</p> <p>ANEXO XII: LINEAMIENTOS DEL FIDEICOMISO DE RETENCIÓN TEMPORAL</p> <p>El objetivo del Fideicomiso de Retención es garantizar el empleo eficiente de los recursos relacionados con el pago de las Obras de la Tercera Etapa pendientes de ejecución y que no hayan sido descontados conforme al mecanismo de descuento; el mismo que será considerado como Patrimonio Fideicometido.</p> <p>La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar al CONCEDENTE un proyecto de Contrato de Fideicomiso para su aprobación en un plazo máximo de diez (10) Días, contabilizado desde el día siguiente de suscrita la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión.</p> <p>En caso el CONCEDENTE tenga observaciones respecto al proyecto de contrato remitido por la SOCIEDAD CONCESIONARIA, éstas serán informadas, por única vez en un plazo no mayor a Diez (10) Días de recibido el proyecto de contrato. A su vez, la SOCIEDAD CONCESIONARIA contará con un plazo máximo de diez</p>	<p>Inclusión del Anexo XII</p> <p>Las Partes acuerdan incluir como Anexo XII las reglas a seguir para la constitución del Fideicomiso de Retención que corresponden por el pago de la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa que se hayan visto postergadas por la falta de entrega de terrenos por parte del Concedente. El mencionado Anexo, forma parte integrante de la presente adenda como Anexo N° 1.</p> <p>ANEXO XII: LINEAMIENTOS DEL FIDEICOMISO DE RETENCIÓN TEMPORAL</p> <p>El objetivo del Fideicomiso de Retención es garantizar el empleo eficiente de los recursos relacionados con el pago de las Obras de la Tercera Etapa pendientes de ejecución y que no hayan sido descontados conforme al mecanismo de descuento; el mismo que será considerado como Patrimonio Fideicometido.</p> <p>La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar al CONCEDENTE un proyecto de Contrato de Fideicomiso para su aprobación en un plazo máximo de diez (10) Días, contabilizado desde el día siguiente de suscrita la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión.</p> <p>En caso el CONCEDENTE tenga observaciones respecto al proyecto de contrato remitido por la SOCIEDAD CONCESIONARIA, éstas serán informadas, por única vez en un plazo no mayor a Diez (10) Días de recibido el proyecto de contrato. A su vez, la SOCIEDAD CONCESIONARIA contará con un plazo máximo de diez</p>

³¹ Numeral 7.112 del Informe N° 1618-2019-MTC/19 de fecha 3 de mayo de 2019 y remitida a OSITRAN mediante Oficio N° 1532-2019-MTC/19 en fecha 7 de mayo de 2019.

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>(10) Días contados desde el día siguiente de recibida la comunicación del CONCEDENTE para levantar las mismas. En ese caso, el CONCEDENTE contará con cinco (05) Días para verificar la subsanación de las observaciones.</p>	<p>(10) Días contados desde el día siguiente de recibida la comunicación del CONCEDENTE para levantar las mismas. En ese caso, el CONCEDENTE contará con cinco (05) Días para verificar la subsanación de las observaciones.</p>
<p>El Fideicomiso será celebrado con un Banco de primera línea nacional o internacional, o alguna otra entidad financiera calificada y autorizada por el CONCEDENTE a propuesta de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, quien actuará en calidad de entidad fiduciaria, de conformidad con las Leyes y Disposiciones Aplicables. A más tardar a los quince (15) Días de (i) efectuado el pronunciamiento del CONCEDENTE; (ii) de transcurridos los 10 Días sin que el CONCEDENTE emitiera opinión; o, (iii) en caso haya efectuado observaciones al proyecto de Contrato de Fideicomiso, no se pronuncie dentro de los cinco (05) Días para verificar que la SOCIEDAD CONCESIONARIA ha levantado sus observaciones; la SOCIEDAD CONCESIONARIA se obliga a constituir y mantener a costo de la Retribución, en calidad de fideicomitente, un fideicomiso irrevocable de retención, el cual se regirá por las normas que se indican a continuación, así como por lo dispuesto en el respectivo Contrato de Fideicomiso.</p>	<p>El Fideicomiso será celebrado con un Banco de primera línea nacional o internacional, o alguna otra entidad financiera calificada y autorizada por el CONCEDENTE a propuesta de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, quien actuará en calidad de entidad fiduciaria, de conformidad con las Leyes y Disposiciones Aplicables. A más tardar a los quince (15) Días de (i) efectuado el pronunciamiento del CONCEDENTE; (ii) de transcurridos los 10 Días sin que el CONCEDENTE emitiera opinión; o, (iii) en caso haya efectuado observaciones al proyecto de Contrato de Fideicomiso, no se pronuncie dentro de los cinco (05) Días para verificar que la SOCIEDAD CONCESIONARIA ha levantado sus observaciones; la SOCIEDAD CONCESIONARIA se obliga a constituir y mantener a costo de la Retribución, en calidad de fideicomitente, un fideicomiso irrevocable de retención, el cual se regirá por las normas que se indican a continuación, así como por lo dispuesto en el respectivo Contrato de Fideicomiso.</p>
<p>La SOCIEDAD CONCESIONARIA en su calidad de fideicomitente deberá delegar en el CONCEDENTE la facultad de emitir instrucciones al Fiduciario, a fin de administrar el Monto Neto Actualizado de la Inversión de la TE^{3ra} que deposite la SOCIEDAD CONCESIONARIA para pagar la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa.</p>	<p>La SOCIEDAD CONCESIONARIA en su calidad de fideicomitente deberá delegar en el CONCEDENTE la facultad de emitir instrucciones al Fiduciario, a fin de administrar el Monto Neto Actualizado de la Inversión de la TE^{3ra} que deposite la SOCIEDAD CONCESIONARIA para pagar la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa.</p>
<p>Mecanismo de liberación del Patrimonio Fideicometido</p>	<p>Mecanismo de liberación del Patrimonio Fideicometido</p>
<p>La liberación de recursos correspondientes se realizará conforme a los términos y condiciones que se describen a continuación, los mismos que deberán ser establecidos en el contrato de Fideicomiso correspondiente:</p>	<p>La liberación de recursos correspondientes se realizará conforme a los términos y condiciones que se describen a continuación, los mismos que deberán ser establecidos en el contrato de Fideicomiso correspondiente:</p>
<p>a) La SOCIEDAD CONCESIONARIA realizará las retenciones de la Retribución referidas a la diferencia entre el descuento a la Retribución y los pagos efectuados de la prioridad 1 y 2, luego de suscrita la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión.</p> <p>b) El referido importe será depositado por la SOCIEDAD CONCESIONARIA mensualmente en la cuenta de reserva del Fideicomiso de Retención dentro de los dos (02) primeros Días del mes siguiente.</p> <p>c) La SOCIEDAD CONCESIONARIA, a partir del mes siguiente de: i) verificada la inversión equivalente AvTE_{M+x} del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{3ra}; ii) verificada la inversión equivalente AvTE_{M+z} del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{3ra}; y iii) aceptadas las obras la Tercera Etapa conforme la Cláusula 6.17 del Contrato de Concesión, solicitará al CONCEDENTE, con opinión previa del Regulador, la liberación del Patrimonio Fideicometido. El Patrimonio Fideicometido sólo se extinguirá una vez que se</p>	<p>a) La SOCIEDAD CONCESIONARIA realizará las retenciones de la Retribución referidas a la diferencia entre el descuento a la Retribución y los pagos efectuados de la prioridad 1 y 2, luego de suscrita la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión.</p> <p>b) El referido importe será depositado por la SOCIEDAD CONCESIONARIA mensualmente en la cuenta de reserva del Fideicomiso de Retención dentro de los dos (02) primeros Días del mes siguiente.</p> <p>c) La SOCIEDAD CONCESIONARIA, solicitará al CONCEDENTE la liberación del Patrimonio Fideicometido a partir del mes siguiente de reconocida, individual o conjuntamente, cualquiera de los siguientes eventos: i) la inversión equivalente AvTE_{M+x} del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{3ra}; ii) la inversión equivalente AvTE_{M+z} del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{3ra}; iii) la inversión equivalente a cualquier avance adicional AvTE_{M+z+u} del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{3ra}, de corresponder conforme a lo establecido en el inciso</p>

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>haga entrega total de las Obras de la Tercera Etapa.</p> <p>d) El CONCEDENTE dentro de los cinco (05) Días de (i) verificar la inversión equivalente a AVTEM₁₂ o AVTEM₁₂ del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{act}; o, (ii) recibida la opinión previa del Regulador de la totalidad de las Obras de la Tercera Etapa; deberá emitir al Fiduciario la instrucción de hacer efectiva la liberación de los montos acumulados a dicha fecha y su extinción.</p> <p>e) Corresponderá al Fiduciario liberar los recursos a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA en un plazo no mayor de dos (2) Días de recibida la instrucción de liberación de parte del CONCEDENTE.</p> <p>f) El CONCEDENTE se encuentra impedido de ordenar al Fiduciario efectuar ninguna retención, deducción o compensación respecto de los montos indicados, si a la fecha de la liberación la SOCIEDAD CONCESIONARIA les adeuda a sus contratistas cualquier cantidad por adquisición de bienes y/o servicios, multas, indemnizaciones por concepto de daños y perjuicios, entre otros.</p> <p>Una vez efectuado el pago del íntegro de las inversiones derivadas de la ejecución de la inversión de la Tercera Etapa se procederá a extinguir la vigencia del Fideicomiso de Retención.</p> <p>En caso de producirse la caducidad de la concesión durante la vigencia del FRT, el saldo acumulado será liberado a favor del CONCEDENTE.</p>	<p>e) de la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión; y, iv) la aceptación de las obras la Tercera Etapa conforme la Cláusula 6.17 del Contrato de Concesión. El Patrimonio Fideicomitado sólo se extinguirá una vez que se haga entrega total de las Obras de la Tercera Etapa.</p> <p>d) El CONCEDENTE dentro de los cinco (05) Días de (i) reconocer la inversión equivalente a AVTEM₁₂ o AVTEM₁₂ o AVTEM₁₂₊₁₃ del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{act}; o, (ii) recibida la opinión previa del Regulador de la totalidad de las Obras de la Tercera Etapa; deberá emitir al Fiduciario la instrucción de hacer efectiva la liberación de los montos acumulados a dicha fecha y, de corresponder, su extinción.</p> <p>e) Corresponderá al Fiduciario liberar los recursos a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA en un plazo no mayor de dos (2) Días de recibida la instrucción de liberación de parte del CONCEDENTE.</p> <p>f) El CONCEDENTE se encuentra impedido de ordenar al Fiduciario efectuar ninguna retención, deducción o compensación respecto de los montos indicados, si a la fecha de la liberación la SOCIEDAD CONCESIONARIA les adeuda a sus contratistas cualquier cantidad por adquisición de bienes y/o servicios, multas, indemnizaciones por concepto de daños y perjuicios, entre otros.</p> <p>Una vez efectuado el pago del íntegro de las inversiones derivadas de la ejecución de la inversión de la Tercera Etapa se procederá a extinguir la vigencia del Fideicomiso de Retención.</p> <p>En caso de producirse la caducidad de la concesión durante la vigencia del FRT, el saldo acumulado será liberado a favor del CONCEDENTE.</p>

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

221. La redacción propuesta en el proyecto de Adenda N° 10 de junio de 2019 corresponde al mismo texto presentado en diciembre de 2018, en tal sentido se mantiene los comentarios efectuados en el Informe Conjunto N° 038-18-IC-OSITRAN.
222. Al respecto, el Anexo XII propuesto se basa en el supuesto que garantizaría el empleo eficiente de los recursos relacionados con el pago de las Obras de la Tercera Etapa pendientes de ejecución y que no hayan sido descontados conforme el mecanismo de descuento, siendo considerado como patrimonio fideicomitado.
223. Asimismo, en el informe de sustento se afirma que este mecanismo de retención se propone para garantizar la ejecución del proyecto. En caso no se hayan generado los compromisos de pago de las prioridades 1, 2 y 3, y considerando que la ejecución del proyecto en gran medida está supeditada a que el Concedente cumpla con el cronograma de entrega de áreas, de no cumplirse con dicho cronograma habría descalce entre los fondos retenidos para el pago de las prioridades 1, 2 y 3 y los compromisos de pago realmente asumidos.
224. Si bien puede ser razonable implementar un fideicomiso de retención temporal del descuento mensual de Retribución cuando no se generan obligaciones de pago de las prioridades 1, 2 y 3, dicha razonabilidad está sujeta a que previamente se compense al Estado por la resignación del riesgo de "recuperación de la inversión de la tercera etapa" desarrollado en el tópico

"IV.1.2.3. De la distribución de riegos y equilibrio económico financiero", toda vez que estos fondos serían empleados cuando exista la urgencia de pago de dichas prioridades.

225. En todo caso se recomienda que el MEF evalúe su aplicación considerando que los recursos que no se emplearon en el pago en mención serían recursos públicos (y no recursos del Concesionario, como se plantea en el Anexo XII, por lo que el fideicomitente sería el Concedente y no el Concesionario³²), toda vez que existe la posibilidad que los terrenos puedan entregarse con algún nivel de retraso, en cuyo caso la retención debería ser proporcional a los derechos generados por la ejecución de hitos constructivos, y no por el total.

226. Por último, se considera que no debería aplicarse el literal f) del Anexo XII, puesto que introduce una limitación al Concedente sobre la disposición de los fondos del Fideicomiso si a la fecha de liberación de los fondos retenidos la Sociedad Concesionaria tiene adeudados con sus contratistas por la adquisición de bienes y servicios, multas, indemnizaciones, entre otros, siendo que los mencionados compromisos deberían ser asumidos por el Concesionario sin comprometer al Concedente.

1.3.3. Modificaciones cuyo texto ha cambiado y/o cuya información adicional amerita pronunciamiento por parte del regulador.

227. Las propuestas de modificación que cumplen con la condición establecida previamente son las siguientes:

- Modificación de la Cláusula 5.2 "Toma de Posesión de los Bienes". Modificación de la Cláusula 6.24 – "Régimen Económico de la Construcción".
- Modificación del Anexo X – "Incorporación de la Actualización del Monto de Inversión de la Tercera Etapa"
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición del concepto de Tercera Prioridad".
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición de la Tasa de Interés".
- Modificación del Anexo X – "Modificación de Cronograma de Descuentos".

228. De manera similar a los casos anteriores, se procederá a presentar la matriz con cada una de las disposiciones contractuales que se plantea modificar, comparando lo establecido en el Contrato de Concesión vigente con el texto propuesto en el proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente a través del Oficio N° 5313-2018-MTC/25 (diciembre de 2018) y con el último texto propuesto como proyecto de Adenda N° 10 remitido por el Concedente mediante el Oficio N° 2346-2019-MTC/19 (junio de 2019).

A. Modificación de la Cláusula 5.2 "Toma de Posesión de los Bienes".

³² Supuesto en el cual, quien debería constituir el fideicomiso sería el Concedente, conforme con las formalidades que establece el artículo 54 del DL 1362.

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>Toma de Posesión de los Bienes</p> <p>5.2. (...) Los precios necesarios para que la SOCIEDAD CONCESIONARIA inicie los trabajos comprendidos en la Tercera Etapa de Construcción, deberán ser entregados por el CONCEDENTE en la forma y oportunidad siguientes:</p> <p>a) El 40% del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, deberá ser entregado a más tardar a los ciento veinte (120) Días Calendario contados a partir de la fecha de suscripción de la Adenda N° 6, conforme a lo previsto en el primer párrafo del Numeral 4 del Anexo II del Contrato de Concesión.</p> <p>b) El 60% restante del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, deberá ser entregado a más tardar a los nueve (09) meses contados desde la fecha de suscripción de la Adenda N° 6."</p>	<p>Toma de Posesión de los Bienes</p> <p>5.2. (...) Los precios necesarios para que la SOCIEDAD CONCESIONARIA inicie los trabajos comprendidos en la Tercera Etapa de Construcción, deberán ser entregados por el CONCEDENTE en la forma y oportunidad siguientes:</p> <p>a) El 40% del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, deberá ser entregado a más tardar a los ciento veinte (120) Días Calendario contados a partir de la fecha de suscripción de la Adenda N° 6, conforme a lo previsto en el primer párrafo del Numeral 4 del Anexo II del Contrato de Concesión.</p> <p>b) El 60% restante del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, deberá ser entregado a más tardar a los nueve (09) meses contados desde la fecha de suscripción de la Adenda N° 6."</p> <p>c) <u>En caso no se haya producido uno de los dos eventos anteriores, el CONCEDENTE, a la fecha de suscripción de la Adenda N° 10 o al último día hábil del mes de marzo de 2019, deberá formalizar como mínimo la entrega del sesenta y ocho por ciento (68%) de las áreas previamente indicadas, mediante la suscripción del documento de entrega correspondiente, cuyas áreas no necesariamente deberán ser continuas. En ese sentido, el porcentaje de áreas antes indicado representa el valor de inversión denominado "Primer Avance de Inversión del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{act}" (AvTE_{M+3}).</u></p>	<p>Toma de Posesión de los Bienes</p> <p>5.2. (...) Los precios necesarios para que la SOCIEDAD CONCESIONARIA inicie los trabajos comprendidos en la Tercera Etapa de Construcción, deberán ser entregados por el CONCEDENTE en la forma y oportunidad siguientes:</p> <p>a) El 40% del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, deberá ser entregado a más tardar a los ciento veinte (120) Días Calendario contados a partir de la fecha de suscripción de la Adenda N° 6, conforme a lo previsto en el primer párrafo del Numeral 4 del Anexo II del Contrato de Concesión.</p> <p>b) El 60% restante del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, deberá ser entregado a más tardar a los nueve (09) meses contados desde la fecha de suscripción de la Adenda N° 6."</p> <p>c) <u>En caso no se haya producido uno de los dos eventos anteriores, el CONCEDENTE, a la fecha de suscripción de la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión, deberá formalizar como mínimo la entrega del cuarenta por ciento (40%) de las áreas previamente indicadas, mediante la suscripción del documento de entrega correspondiente, cuyas áreas no necesariamente deberán ser continuas. En ese sentido, el porcentaje de áreas a ser entregado le corresponderá un valor de inversión denominado "Primer Avance de Inversión del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE^{act}" (AvTE_{M+3}), cuya definición se encuentra desarrollada en el numeral 3.2.1 del Anexo X del Contrato de Concesión</u></p> <p><u>En caso el CONCEDENTE no cumpla con la entrega del total de terrenos en la fecha indicada en el párrafo precedente, el AvTE_{M+3} corresponderá al porcentaje de valor del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{act} que se efectúe con los terrenos disponibles, el cual</u></p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
	<p>d) <u>En lo referente al área faltante, ésta deberá ser entregada como máximo a los tres (03) meses contados desde el cumplimiento de lo establecido en el literal c), a través de la suscripción del documento de entrega correspondiente. A su vez, en cuanto al monto de inversión relacionado con esta entrega de áreas, la diferencia de inversión de esta entrega respecto a la establecida en el literal c) se denominará como. "Segundo Avance de Inversión del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa-TE^{act} (AvTE_{M+2}).</u></p> <p>e) <u>No obstante, en caso el CONCEDENTE no cumpla con la entrega del total de terrenos en la fecha y/o porcentajes indicados en los literales c) y d) precedentes, y siempre que el CONCESIONARIO acepte proceder con el inicio de obras en las áreas disponibles, el AvTE_{M+2} y/o el AvTE_{M+1} corresponderán al porcentaje de valor del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{act} que se efectúe con los terrenos disponibles. De darse el caso, las diferencias de áreas de terreno que no se entreguen, previa aceptación del Concesionario,</u></p>	<p><u>será actualizado a la fecha de entrega de dichas áreas.</u></p> <p>d) <u>En lo referente al área faltante, ésta deberá ser entregada como máximo al último día de diciembre de 2019, a través de la suscripción del documento de entrega correspondiente. A su vez, en cuanto al monto de inversión relacionado con esta entrega de áreas, la diferencia de inversión de esta entrega respecto a la establecida en el literal c) se denominará como. "Segundo Avance de Inversión del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa-TE^{act} (AvTE_{M+2}), cuya definición se encuentra desarrollada en el numeral 3.2.1 del Anexo X del Contrato de Concesión.</u></p> <p><u>En caso el concedente no cumpla con la entrega del total de terrenos señalados en el párrafo precedente, el AvTE_{M+2} corresponderá al porcentaje de valor del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{act} que se efectúe con los terrenos disponibles. De darse el caso, las diferencias de áreas de terreno que no se entreguen, previa aceptación del Concesionario, derivarán en "Avance Adicional de Inversión del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE^{act} (AvTE_{M+2+1}) hasta completar el total de obras de la Tercera Etapa."</u></p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
	<u>derivarán en "Avance Adicional de Inversión del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{act}" (AvTE_{M-2019}) hasta completar el total de obras de la Tercera Etapa."</u>	

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

229. Como se mencionó anteriormente, en el diseño actual del Contrato de Concesión, el 40% de los terrenos deberá ser entregados al Concesionario a más tardar a los 120 días calendario contados a partir de la suscripción de la Adenda N° 6 y el 60% del área restante deberá ser entregado a los nueve (9) meses contados a partir de la suscripción de dicha adenda.
230. En ese sentido, tal como se expone en el acápite IV.1.2.2. "Entrega y recepción de Terrenos" del presente informe, de la información proporcionada por el Concedente se deriva que, a pesar de contar con los predios que superan el 40% del área total que constituye el derecho de vía, correspondiente a la Tercera Etapa., no se ha realizado la entrega según es establecido en la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión.
231. Al respecto, se debe precisar que las obligaciones contractuales de las partes de un contrato se mantienen vigentes hasta que las mismas sean modificadas conforme a los procedimientos regulados en las Leyes y Disposiciones Aplicables. El proceso de negociación de una adenda no suspende las obligaciones de las partes.
232. El proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018 establecía que a la fecha de suscripción de dicha adenda, o al 31 de marzo de 2019, el Concedente debía formalizar como mínimo la entrega del 68% del área total que constituye el derecho de vía correspondiente a la Tercera Etapa. Por su parte, en el Proyecto de Adenda N° 10 (junio 2019), materia de análisis del presente informe, expone que a la fecha de suscripción de la referida adenda el Concedente deberá formalizar la entrega de al menos el 40% de las áreas previamente indicadas. Esto pone en evidencia diferencias relevantes entre lo acordado por las Partes entre uno y otro texto del proyecto de Adenda N° 10 respecto a la entrega de los terrenos, especialmente en la disponibilidad de los mismos por parte del Concedente.
233. A ello se suma el hecho que, en el proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018 se establecía que para junio de 2019 se entregaría el 100% de los terrenos para el desarrollo de la Tercera Etapa; mientras que en la presente versión del proyecto de Adenda N° 10, para junio de 2019 se fija como hito la entrega de sólo el 40% de los terrenos, lo que implica que en menos de 6 meses la meta para la entrega de terrenos a junio de 2019 pasó de 100% a 40%.
234. En la situación descrita, el mecanismo planteado en el Proyecto de Adenda N° 10 bajo análisis, debilita el incentivo para que el Concesionario ejecute las inversiones a la mayor brevedad posible, pues reconoce ex-ante un aumento de costos de inversión a través de una fórmula polinómica y reconocimiento de inflación.
235. En este contexto, a efectos de mejorar las condiciones para la ejecución del contrato y mantener los incentivos originalmente plasmados en la Adenda N° 6, sería oportuno que el Estado evalúe si a la firma de la presente adenda se puede contemplar una entrega inicial significativa de áreas (75% o más), considerando que ya ha transcurrido un tiempo considerable para el cumplimiento de dicha obligación.

236. Por ello, no se considera adecuada la modificación propuesta para la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión.

B. Modificación del Anexo X – “Incorporación de la Actualización del Monto de Inversión de la Tercera Etapa”

237. Las Partes acuerdan incorporar el numeral 2.6 en el Anexo X del Contrato de Concesión, según el texto que se muestra a continuación:

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019																																																																																																																																																																																																								
ANEXO X	ANEXO X																																																																																																																																																																																																								
REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA																																																																																																																																																																																																								
II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	II.- EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA																																																																																																																																																																																																								
(...)	(...)																																																																																																																																																																																																								
2.6 Determinación del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{act} por retraso en la entrega de predios necesarios	2.6 Determinación del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE^{act} por retraso en la entrega de predios necesarios																																																																																																																																																																																																								
Se actualizará el Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE (Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE ^{act}), el cual será calculado de la siguiente manera:	Se actualizará el Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa- TE (Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa -TE ^{act}), el cual será calculado de la siguiente manera:																																																																																																																																																																																																								
<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="10">FÓRMULA POLINÓMICA</th> </tr> <tr> <th colspan="10">E = 0,00000194M + 0,00000173A + 0,00000166C + 0,00000170D</th> </tr> <tr> <th colspan="10">FACTORES DE ACTUALIZACIÓN = e</th> </tr> <tr> <th>Mes</th> <th>Factor</th> <th>%</th> <th>Índice</th> <th>Fecha</th> <th>Descripción</th> <th>e-1</th> <th>e-r</th> <th>e-r</th> <th>e-r</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>0,978</td> <td>79,95%</td> <td>A1</td> <td>8</td> <td>Asignado Obras</td> <td>218,38</td> <td>1,18</td> <td>39</td> <td>0,949</td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>0,979</td> <td>89,95%</td> <td>A2</td> <td>47</td> <td>Muro de Obra</td> <td>122,11</td> <td>982,11</td> <td>9,829</td> <td></td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>1,014</td> <td>99,95%</td> <td>A3</td> <td>7</td> <td>Asfalto</td> <td>1704,28</td> <td>1088,82</td> <td>9,101</td> <td></td> </tr> <tr> <td>4</td> <td>0,990</td> <td>99,95%</td> <td>A4</td> <td>49</td> <td>Muestreo y Estudios Iniciales</td> <td>389,33</td> <td>822,20</td> <td>0,842</td> <td></td> </tr> <tr> <td>5</td> <td>0,278</td> <td>99,95%</td> <td>A5</td> <td>39</td> <td>Índice General de Precios A Construcción</td> <td>402,38</td> <td>402,40</td> <td>0,240</td> <td></td> </tr> <tr> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td>2610</td> <td>1</td> <td>1,000000000</td> <td></td> </tr> </tbody> </table>	FÓRMULA POLINÓMICA										E = 0,00000194M + 0,00000173A + 0,00000166C + 0,00000170D										FACTORES DE ACTUALIZACIÓN = e										Mes	Factor	%	Índice	Fecha	Descripción	e-1	e-r	e-r	e-r	1	0,978	79,95%	A1	8	Asignado Obras	218,38	1,18	39	0,949	2	0,979	89,95%	A2	47	Muro de Obra	122,11	982,11	9,829		3	1,014	99,95%	A3	7	Asfalto	1704,28	1088,82	9,101		4	0,990	99,95%	A4	49	Muestreo y Estudios Iniciales	389,33	822,20	0,842		5	0,278	99,95%	A5	39	Índice General de Precios A Construcción	402,38	402,40	0,240								2610	1	1,000000000		<table border="1"> <thead> <tr> <th colspan="10">FÓRMULA POLINÓMICA</th> </tr> <tr> <th colspan="10">E = 0,00000194M + 0,00000173A + 0,00000166C + 0,00000170D</th> </tr> <tr> <th colspan="10">FACTORES DE ACTUALIZACIÓN = e</th> </tr> <tr> <th>Mes</th> <th>Factor</th> <th>%</th> <th>Índice</th> <th>Fecha</th> <th>Descripción</th> <th>e-1</th> <th>e-r</th> <th>e-r</th> <th>e-r</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1</td> <td>0,978</td> <td>79,95%</td> <td>A1</td> <td>8</td> <td>Asignado Obras</td> <td>218,38</td> <td>218,73</td> <td>0,240</td> <td></td> </tr> <tr> <td>2</td> <td>0,979</td> <td>89,95%</td> <td>A2</td> <td>47</td> <td>Muro de Obra</td> <td>122,11</td> <td>882,42</td> <td>0,224</td> <td></td> </tr> <tr> <td>3</td> <td>1,014</td> <td>99,95%</td> <td>A3</td> <td>7</td> <td>Asfalto</td> <td>1704,28</td> <td>1704,13</td> <td>0,128</td> <td></td> </tr> <tr> <td>4</td> <td>0,990</td> <td>99,95%</td> <td>A4</td> <td>49</td> <td>Muestreo y Estudios Iniciales</td> <td>389,33</td> <td>889,44</td> <td>0,997</td> <td></td> </tr> <tr> <td>5</td> <td>0,278</td> <td>99,95%</td> <td>A5</td> <td>39</td> <td>Índice General de Precios A Construcción</td> <td>402,38</td> <td>889,18</td> <td>0,240</td> <td></td> </tr> <tr> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td></td> <td>2610</td> <td>1</td> <td>1,000000000</td> <td></td> </tr> </tbody> </table>	FÓRMULA POLINÓMICA										E = 0,00000194M + 0,00000173A + 0,00000166C + 0,00000170D										FACTORES DE ACTUALIZACIÓN = e										Mes	Factor	%	Índice	Fecha	Descripción	e-1	e-r	e-r	e-r	1	0,978	79,95%	A1	8	Asignado Obras	218,38	218,73	0,240		2	0,979	89,95%	A2	47	Muro de Obra	122,11	882,42	0,224		3	1,014	99,95%	A3	7	Asfalto	1704,28	1704,13	0,128		4	0,990	99,95%	A4	49	Muestreo y Estudios Iniciales	389,33	889,44	0,997		5	0,278	99,95%	A5	39	Índice General de Precios A Construcción	402,38	889,18	0,240								2610	1	1,000000000	
FÓRMULA POLINÓMICA																																																																																																																																																																																																									
E = 0,00000194M + 0,00000173A + 0,00000166C + 0,00000170D																																																																																																																																																																																																									
FACTORES DE ACTUALIZACIÓN = e																																																																																																																																																																																																									
Mes	Factor	%	Índice	Fecha	Descripción	e-1	e-r	e-r	e-r																																																																																																																																																																																																
1	0,978	79,95%	A1	8	Asignado Obras	218,38	1,18	39	0,949																																																																																																																																																																																																
2	0,979	89,95%	A2	47	Muro de Obra	122,11	982,11	9,829																																																																																																																																																																																																	
3	1,014	99,95%	A3	7	Asfalto	1704,28	1088,82	9,101																																																																																																																																																																																																	
4	0,990	99,95%	A4	49	Muestreo y Estudios Iniciales	389,33	822,20	0,842																																																																																																																																																																																																	
5	0,278	99,95%	A5	39	Índice General de Precios A Construcción	402,38	402,40	0,240																																																																																																																																																																																																	
						2610	1	1,000000000																																																																																																																																																																																																	
FÓRMULA POLINÓMICA																																																																																																																																																																																																									
E = 0,00000194M + 0,00000173A + 0,00000166C + 0,00000170D																																																																																																																																																																																																									
FACTORES DE ACTUALIZACIÓN = e																																																																																																																																																																																																									
Mes	Factor	%	Índice	Fecha	Descripción	e-1	e-r	e-r	e-r																																																																																																																																																																																																
1	0,978	79,95%	A1	8	Asignado Obras	218,38	218,73	0,240																																																																																																																																																																																																	
2	0,979	89,95%	A2	47	Muro de Obra	122,11	882,42	0,224																																																																																																																																																																																																	
3	1,014	99,95%	A3	7	Asfalto	1704,28	1704,13	0,128																																																																																																																																																																																																	
4	0,990	99,95%	A4	49	Muestreo y Estudios Iniciales	389,33	889,44	0,997																																																																																																																																																																																																	
5	0,278	99,95%	A5	39	Índice General de Precios A Construcción	402,38	889,18	0,240																																																																																																																																																																																																	
						2610	1	1,000000000																																																																																																																																																																																																	
De este modo: Para la primera actualización: $TE^{act} = TE^{rev} * p^{TE}$ Dónde: 0: Enero de 2015 r: Agosto de 2018 P ^{TE} : Factor de ajuste de precios obtenido de la Fórmula Polinómica aprobada por el Concedente mediante Informe N° 079-2018-MTC-20.6.4-MLS.	Para la primera actualización: $TE^{act} = TE^{rev} * p^{TE}$ Dónde: 0: Enero de 2015 r: Marzo de 2019 P ^{TE} : Factor de ajuste de precios obtenido de la Fórmula Polinómica aprobada por el Concedente mediante Informe N° 079-2018-MTC-20.6.4-MLS.																																																																																																																																																																																																								
En caso de incumplimiento en la entrega del área de trabajo en los plazos y porcentajes señalados en los incisos c) y/o d) de la Cláusula 5.2, el monto de inversión correspondiente a la misma, deberá ser actualizado a la fecha en que el Concedente efectúe la entrega de las áreas necesarias para la entrega de avances de la Tercera Etapa (AvTE). Dichas actualizaciones se realizarán según se indica a continuación:	En caso de incumplimiento en la entrega del área de trabajo en los plazos y porcentajes señalados en los incisos c) y/o d) de la Cláusula 5.2, el monto de inversión correspondiente a la misma, deberá ser actualizado a la fecha en que el Concedente efectúe la entrega de las áreas necesarias para la entrega de avances de la Tercera Etapa (AvTE). Dichas actualizaciones se realizarán según se indica a continuación:																																																																																																																																																																																																								
$TE^{act} = TE^{rev} * p^{TE}$	$TE^{act} = TE^{rev} * p^{TE}$																																																																																																																																																																																																								
Dónde: 0: Enero de 2015 r: el mes de entrega de los terrenos que permitan la entrega de avances (AvTE) de las Obras de la Tercera Etapa (en caso no estén disponibles los índices de la	Dónde: 0: Enero de 2015 r: el mes de entrega de los terrenos que permitan la entrega de avances (AvTE) de las Obras de la Tercera Etapa (en caso no estén disponibles los índices de la																																																																																																																																																																																																								

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
fórmula polinómica para este mes, se tomarán los índices del mes inmediatamente previo disponible).	fórmula polinómica para este mes, se tomarán los índices del mes inmediatamente previo disponible).

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

238. Al respecto, se debe precisar que como se señaló anteriormente, la retribución por la inversión de las Obras de la Tercera Etapa se determinó en la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión por el monto de USD 59 443 467 bajo la modalidad de suma alzada, sin considerar ajuste alguno a dicho monto por la variación de precios de los insumos que se utilizan en la construcción.
239. Como ya se indicó, el proceso de definición, identificación, medición (valoración) y asignación de riesgos en un contrato de Asociación Público Privada, por su propia naturaleza, es un proceso que debe ser realizado ex – ante a la suscripción de un nuevo contrato o de una adenda.
240. Para el presente caso, dicho proceso fue realizado por el MTC durante la determinación de las cláusulas del proyecto de la Adenda N° 06, lo cual fue expresado en el informe de sustento de la misma (Informe N° 411-2014-MTC/25 del 14.06.2014), donde indicó que el sustento del incremento del monto de inversión de la Tercera Etapa: US\$ 34 345 588,24 a US\$ 61 538 467,27, fue que incluía los riesgos de mayores metros y mayores precios de insumos, entre otros; suscribiéndose la Adenda N° 06, con un valor de inversión de la Tercera Etapa ascendente a un monto fijo de US\$ 61 538 467,27, sin reajustes.
241. En ese sentido, la inclusión de la fórmula polinómica para ajustar el valor de la inversión de la Tercera Etapa es una reasignación del riesgo de "variación de precios de insumos" del Concesionario al Concedente, tal como fue indicado por el Consejo Directivo del OSITRAN, en la opinión del proyecto de Adenda N° 10 de la Red Vial N° 06, mediante el acta de la sesión extraordinaria N° 657-2018, de fecha 12 de diciembre del 2018. Sobre esta observación, el MTC, no ha cumplido con acreditar que se mantiene el equilibrio económico financiero, ello en cumplimiento de lo establecido en el artículo 134 del Reglamento del Decreto Legislativo 1362.
242. Lo anterior está precisado en el análisis de la propuesta modificatoria referente a la Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES".
243. Asimismo, si bien el concedente alega que existe un incumplimiento de parte de su representada que puede generar una controversia que incluiría un posible resarcimiento económico al Concesionario, por lo cual un mecanismo de compensación planteado por el MTC, es considerar la inclusión de la fórmula polinómica para ajustar el valor de la inversión de la tercera etapa, considera que la inclusión de esta fórmula polinómica no es una reasignación del riesgo de "variación de precios de insumos" del Concesionario al Concedente. El Regulador, por su parte, se reitera en que ello implica una reasignación de riesgos y que no se ha cumplido con acreditar que se mantiene el equilibrio económico financiero; ello en cumplimiento de lo establecido en el artículo 134³³ del Reglamento del Decreto Legislativo 1362, y tal como fue indicado por el Consejo Directivo del OSITRAN, en la opinión del proyecto de Adenda N° 10 de la Red Vial N° 06, mediante el acta de la sesión extraordinaria N° 657-2018, de fecha 12 de diciembre del 2018.
244. En este contexto, es necesario remitirnos a nuestros comentarios desarrollados en la sección "IV.1.2.2. Entrega y recepción de Terrenos", del presente informe, en donde señalamos que el mecanismo de actualización introducido en el Proyecto de Adenda N° 10 afecta la posibilidad

³³ **CAPÍTULO III**
MODIFICACIONES CONTRACTUALES

Artículo 134. Modificaciones contractuales

134.1 Las partes pueden convenir en modificar el Contrato de APP, manteniendo el equilibrio económico financiero y las condiciones de competencia del Proceso de Promoción, procurando no alterar la asignación de riesgos y la naturaleza del proyecto.

de manejar un concepto de suma alzada sin reajustes que caracterizó a la Adenda N° 6 firmada en su oportunidad, modificando una asignación importante de riesgos del Concesionario y trasladando parte del mismo hacia el Concedente.

245. Esto tendría efectos no sólo en actualización constante del monto de inversión de la Tercera Etapa, sino que también podría tener efectos en el proceso de obtención del financiamiento y en el parqueo de recursos no desembolsados eventualmente.

246. Al respecto es oportuno indicar que este mecanismo planteado en el Proyecto de Adenda N° 10 bajo análisis, debilita el incentivo para que el Concesionario ejecute las inversiones a la mayor brevedad posible, pues se está reconociendo ex-ante un aumento de costos de inversión a través de una fórmula polinómica y reconocimiento de inflación.

C. Modificación del Anexo X – “Modificación de Definición del concepto de Tercera Prioridad”.

247. Las Partes acuerdan modificar y precisar los alcances del literal b) del numeral 3.1.3 del Anexo X del Contrato de Concesión, referente a la definición de la tercera prioridad, tal como se presenta a continuación:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE ANEXO X	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018 ANEXO X	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019 ANEXO X
REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
(...)	(...)	(...)
3.1.3 TERCERA PRIORIDAD: Incidencia Financiera del adelanto de la Segunda Etapa y pago de las Obras de la Tercera Etapa	3.1.3 TERCERA PRIORIDAD: Incidencia Financiera del adelanto de la Segunda Etapa y pago de las Obras de la Tercera Etapa	3.1.3 TERCERA PRIORIDAD: Incidencia Financiera del adelanto de la Segunda Etapa y pago de las Obras de la Tercera Etapa
(...)	(...)	(...)
b) Pago por la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa	b) Pago por la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa	b) Pago por la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa
La oportunidad para el inicio de los descuentos por el concepto de TE será a partir del mes siguiente de aceptadas las Obras de esta Etapa. Ésta se realizará por los meses necesarios hasta agotar el monto del costo de dichas Obras de acuerdo al procedimiento establecido en el siguiente Numeral 3.2 del presente Anexo. Asimismo, si al terminar el plazo de la concesión aún quedara un	La oportunidad para el inicio de los descuentos por el concepto de TE <u>se efectuarán conforme al cronograma de descuentos especificado en el numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u> Ésta se realizará por los meses necesarios hasta agotar el monto del costo de dichas Obras de acuerdo al procedimiento establecido en el siguiente Numeral 3.2 del presente	La oportunidad para el inicio de los descuentos por el concepto de TE <u>se efectuarán conforme al cronograma de descuentos especificado en el numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u> Ésta se realizará por los meses necesarios hasta agotar el monto del costo de dichas Obras de acuerdo al procedimiento establecido en el siguiente Numeral 3.2 del presente

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>saldo por pagar a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, correspondiente a la obligación asumida por el Estado para la construcción de la Tercera Etapa, esta obligación se considerará extinguida.</p> <p>En caso no se culminara la totalidad de las Obras de la Tercera Etapa dentro del plazo originalmente previsto de veinticuatro (24) meses debido al retraso en la entrega de predios, se reconocerá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el avance de obra que haya sido realizado hasta dicha fecha. El descuento de la Retribución por el pago del monto de inversión de avance de obra realizado de la Tercera Etapa se efectuará a partir del mes siguiente al vencimiento del Plazo originalmente previsto para la culminación de la Tercera Etapa (24 meses). Asimismo, se descontará los gastos de Mantenimiento que sean necesarios efectuar por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA respecto del avance de obra efectuado.</p> <p>El saldo restante de las Obras de la Tercera Etapa serán adicionados al saldo pendiente de pago de la TE (SET) conforme estos sean ejecutados por la SOCIEDAD CONCESIONARIA; así como su respectivo Mantenimiento y el reconocimiento del interés del IGV correspondiente a las ejecuciones de los saldos pendientes de obra, de acuerdo a lo establecido en el numeral 2.3 del presente Anexo.</p>	<p>Anexo. Asimismo, si al terminar el plazo de la concesión aún quedara un saldo por pagar a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, correspondiente a la obligación asumida por el Estado para la construcción de la Tercera Etapa, esta obligación se considerará extinguida.</p> <p>En caso no se culminara la totalidad de las Obras de la Tercera Etapa dentro del plazo originalmente previsto de veinticuatro (24) meses debido al retraso en la entrega de predios, se reconocerá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el avance de obra que haya sido realizado hasta dicha fecha ($TE^{net} * \text{porcentaje de avance}$). El descuento de la Retribución por el pago del monto de inversión de avance de obra realizado de la Tercera Etapa se efectuará a partir del mes siguiente al vencimiento del Plazo originalmente previsto para la culminación de la Tercera Etapa (24 meses). Asimismo, en caso corresponda, se descontará los gastos de Mantenimiento que sean necesarios efectuar por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA respecto del avance de obra efectuado.</p> <p><u>Las Partes reconocen que al mes de julio de 2017, dicho porcentaje de avance ascendía al valor de 16.55%, el cual corresponde a la variable SET^A del cronograma del cronograma especificado en el numeral 3.2.1.</u></p> <p><u>En caso se cumpliera con (i) la entrega de terrenos conforme los plazos establecidos en los Incisos c) y/o d) de la Cláusula 5.2; o, (ii) lo establecido en el Inciso e) de la Cláusula 5.2 del Contrato de Concesión; el CONCEDENTE reconocerá los avances de obra, relacionados con dichos supuestos, conforme el cronograma de descuentos del numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u></p>	<p>Anexo. Asimismo, si al terminar el plazo de la concesión aún quedara un saldo por pagar a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, correspondiente a la obligación asumida por el Estado para la construcción de la Tercera Etapa, esta obligación se considerará extinguida.</p> <p>En caso no se culminara la totalidad de las Obras de la Tercera Etapa dentro del plazo originalmente previsto de veinticuatro (24) meses debido al retraso en la entrega de predios, se reconocerá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el avance de obra que haya sido realizado hasta dicha fecha ($TE^{net} * \text{porcentaje de avance}$). El descuento de la Retribución por el pago del monto de inversión de avance de obra realizado de la Tercera Etapa se efectuará a partir del mes siguiente al vencimiento del Plazo originalmente previsto para la culminación de la Tercera Etapa (24 meses). Asimismo, en caso corresponda, se descontará los gastos de Mantenimiento que sean necesarios efectuar por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA respecto del avance de obra efectuado.</p> <p><u>Las Partes reconocen que al mes de julio de 2017, dicho porcentaje de avance ascendía al valor de 16.55%, el cual corresponde a la variable SET^A del cronograma del cronograma especificado en el numeral 3.2.1.</u></p> <p>El reconocimiento de los avances posteriores a dicho plazo (AvTE), definidos como "la proporción de kilómetros entregados de vía asfaltada", se realizará en caso se cumpliera con (i) la entrega de terrenos conforme los plazos establecidos en los Incisos c) y/o d) de la Cláusula 5.2; o, (ii) lo establecido en el Inciso e) de la Cláusula 5.2 del Contrato de Concesión. En este caso, el CONCEDENTE reconocerá los avances de obra (AvTE), relacionados con dichos supuestos, conforme el cronograma de descuentos del numeral 3.2.1 del presente Anexo, a partir del mes siguiente a la entrega de dicho avance.</p>

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE	PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
	<p><u>Asimismo, a partir de mes siguiente de la suscripción de la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión, el resultado producto de la diferencia entre el descuento a la Retribución y los pagos efectuados de la prioridad 1 y 2, será destinado mensualmente al Fideicomiso de Retención Temporal (FRT), hasta la verificación de los avances AvTE_{M+x} y/o el AvTE_{M+x}, o siguientes, de ser el caso, de las Obras de la Tercera Etapa, según corresponda, de acuerdo a lo desarrollado en el cronograma del numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u></p> <p><u>El referido FRT se constituirá siguiendo los lineamientos contemplados en el Anexo XII, el cual, entre otros aspectos, no administrará ni retendrá los montos que correspondan a la Primera y Segunda Prioridad. Los gastos correspondientes a la constitución y administración del FRT, serán descontados de la Retribución conforme el numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u></p>	<p><u>Asimismo, a partir de mes siguiente de la suscripción de la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión, el resultado producto de la diferencia entre el descuento a la Retribución y los pagos efectuados de la prioridad 1 y 2, será destinado mensualmente al Fideicomiso de Retención Temporal (FRT), hasta la el reconocimiento de los avances de Obras de la Tercera Etapa (AvTE_I), en tanto corresponda, de acuerdo a lo desarrollado en el cronograma del numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u></p> <p><u>El referido FRT se constituirá siguiendo los lineamientos contemplados en el Anexo XII, el cual, entre otros aspectos, no administrará ni retendrá los montos que correspondan a la Primera y Segunda Prioridad. Los gastos correspondientes a la constitución y administración del FRT, serán descontados de la Retribución conforme el numeral 3.2.1 del presente Anexo.</u></p>

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

248. Al respecto, se debe precisar que la modificación propuesta establece que el reconocimiento de los avances posteriores al plazo establecido en el literal b) de la cláusula 3.1.3 (AvTE), definidos como "la proporción de kilómetros entregados de vía asfaltada", se realizará en caso se cumpliera con (i) la entrega de terrenos conforme los plazos establecidos en los Incisos c) y/o d) de la Cláusula 5.2; o, (ii) lo establecido en el inciso e) de la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión.
249. Sin perjuicio de lo establecido en el acápite IV.1.4, Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10, se considera conveniente que el reconocimiento de avances se efectúe sobre kilómetros entregados de vía asfaltada.
250. Sin embargo, es importante mencionar que tanto en el Contrato de Concesión vigente, como en la propuesta de Adenda N° 10 bajo comentario, la cláusula 5.2 no cuenta con un literal e), (la versión anterior del proyecto de Adenda N° 10 si consignaba un literal e) en la cláusula 5.2) por lo que dicha referencia sería imprecisa.
251. Por otro lado, si bien el texto planteado establece que el reconocimiento se realizará en caso se cumpliera con (i) la entrega de terrenos conforme los plazos establecidos en los incisos c) y/o d) de la cláusula 5.2; o, (ii) lo establecido en el inciso e) de la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión, este no especifica que sucederá en caso no se cumpla con alguno de los incisos: si el Concesionario debe avanzar o no sobre lo entregado, el estado de los mismos, entre otros.
252. Lo expuesto es importante considerando que, tal como se mencionó anteriormente, no queda claro si la entrega del 40% de terrenos establecida a la firma de la Adenda N° 10 cumpla con la condición de activar el inicio formal de obra, dado que según la Adenda N° 6 del Contrato de

Concesión, este requiere además que el 40% comprenda por lo menos dos (2) áreas no menores a diez (10) kilómetros cada una, tal como se cita a continuación.

***4. Tercera Etapa:**

*Las Obras de la Tercera Etapa, comprendidas en el presente numeral, se iniciarán a partir de los treinta (30) días calendarios siguientes a la entrega, por parte del CONCEDENTE, del 40% del área total que constituye el Derecho de Vía de la Tercera Etapa. Ésta deberá ser realizada mediante la entrega de por lo menos dos (2) áreas no menores a diez (10) kilómetros cada una.
(...)*

253. En ese escenario, queda la posibilidad que a la firma de la Adenda N° 10 no se dé el inicio formal de la obra de la Tercera Etapa; con lo cual no se activan las obligaciones del Concesionario, pero sí se activan los beneficios como el fideicomiso de retención y el cronograma de descuento planteado.
254. Este escenario se agrava considerando que, de acuerdo a las condiciones actuales, referidas a la entrega de terrenos, expuesta en el acápite "IV.3.2.2. Entrega y recepción de Terrenos", del presente informe, donde se observó que el porcentaje probable de entrega de terrenos ha ido bajando, según el proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018, para junio 2019 se entregaría el 100%, mientras que el presente proyecto de Adenda N° 10 establece apenas el 40% para la firma de Adenda, que de ser viable sería posterior a junio de 2019.
255. En todo caso, se sugiere que se precise qué sucedería ante el escenario de incumplimiento de entrega de terrenos, en cuanto a las obligaciones del Concesionario; asimismo, se sugiere al Concedente efectuar una evaluación de valor por dinero, a efectos de sustentar la decisión, considerando un cronograma real de ejecución de obra y entrega de terrenos y que la adenda se firme con la certeza de un mayor porcentaje mayor de entrega de terrenos.
256. Finalmente, para completar nuestro comentario referente a esta propuesta de modificación; nos remitimos al análisis realizado al proyecto de modificación de la cláusula 5.2 en el presente informe.

D. Modificación del Anexo X – "Modificación de Cronograma de Descuentos".

257. Mediante el proyecto de Adenda N° 10, las Partes proponen modificar el numeral 3.2.1 del Anexo X del Contrato de Concesión referido al cronograma de descuentos de la Retribución por el adelanto de las inversiones de la Segunda Etapa y ejecución de la Tercera Etapa, tal como se aprecia a continuación:

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE
ANEXO X
REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
(...)
3.2.1 Cronograma de Descuentos
El siguiente cronograma contempla el cálculo del procedimiento del Descuento Máximo de la Retribución (17.61%):

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE

Descuento (S/.)	Descuento Neto del Pago Prioridad 1 (S/.)	Descuento Neto (DN) del Pago Prioridad 2 - IF (S/.)	Descuento Neto (DN) del Pago Prioridad 2 – TERCERA ETAPA (S/.)
[D _t]	[DN _t]	[SIF _t]	[SET _t]
D ₁	DN ₁ = D ₁ - IND ₁	SIF ₁ = [IF] - DN ₁ * a ₁ %	
D ₂	DN ₂ = D ₂ - IND ₂	SIF ₂ = r[SIF ₁] DN ₂ * a ₂ %	
...	
D _{2k}	DN _{2k} = D _{2k} - IND _{2k}	SIF _{2k} = r[SIF _{2k-1}] DN _{2k} * a ₂ %	
...	
D _{2k+1}	DN _{2k+1} = D _{2k+1} - [MR + OCT + MP] _{2k+1} - IntIGV _n	SIF _{2k+1} = r[SIF _{2k+1-1}] DN _{2k+1} * a ₂ %	SET ₁ = [TE] - DN ₁ * b ₁ %
D _{2k+1+1}	DN _{2k+1+1} = D _{2k+1+1} - [MR + OCT + MP] _{2k+1+1} - IntIGV ₂	SIF _{2k+1+1} = r[SIF _{2k+1+1-1}] DN _{2k+1+1} * a ₂ %	SET ₂ = g [SET ₁] DN ₂ * b ₂ %
...
D _n	DN _n = D _n - [MR + OCT + MP] _n - IntIGV _n	0 = r[SIF _{n-1}] - DN _n * a ₂ %	0 = g [SET _{n-1}] - DN _n * b ₂ %
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - [MR + OCT + MP] _{n+1}	---	---
...	...	---	---
D _c	DN _c = D _c - [MR + OCT + MP] _c	---	---

Nota: A partir del periodo n, el Saldo de D_n, luego de cubrir los conceptos de Prioridad 1 y los Saldos Pendientes de pago de la Incidencia Financiera y del Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa, se entregará al Concedente como Retribución.

CONTRATO DE CONCESIÓN VIGENTE

Donde:

- MR:** Mantenimiento Rutinario Base ajustado expresado en su equivalente mensual
- MP:** Mantenimiento Periódico Base ajustado será prorrateado a su equivalente mensual durante su plazo de ejecución. En caso el monto de la Retribución a descontar no cubra el total del monto del Mantenimiento Periódico reajustado durante su plazo de ejecución (cuando $MP > D_{n_j} \cdot [MR + OCT] - IntIGV_i$); la diferencia en valor absoluto ($DiffMP = DN_i$, cuando $DN_i < 0$) se sumará al saldo del Monto Neto de Inversión de la Tercera Etapa ($SET_n = SET_{(n-1)} + DiffMP$); siguiendo la forma de pago de este último.
- OCT:** Costo equivalente mensual del Seguro OCT para la Tercera Etapa
- IF:** Incidencia Financiera
- SIF:** Saldo de la Incidencia Financiera
- TE:** Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa
- SET:** Saldo de la Inversión de la Tercera Etapa y, de corresponder, el $DiffMP$ que no haya sido pagado dentro del número de meses de ejecución de las labores de Mantenimiento Periódico que haya sido previsto en el programa anual referencial de Conservación.
- j:** Indica el número de descuentos $j=1,2,\dots,F$, donde "F" indica el último mes de la concesión
- DN_j:** Indica el valor del descuento de la retribución neto de los pagos de la prioridad uno.
- f:** Es el factor de ajuste del saldo de la IF; donde: $f=(1+k)$
- g:** Es el factor de ajuste del saldo de la TE; donde: $g=(1+k)$
- k:** Es la tasa de interés efectiva de ajuste equivalente mensual definida en el numeral 3.2.2.
- IntIGV_i:** Es el interés por el financiamiento del IGV, calculado de acuerdo a lo establecido en el numeral 2.3 del presente anexo. Este concepto se descontará en el siguiente descuento mensual de la Retribución posterior a cada periodo de pago del financiamiento del IGV.
- IND_i:** intereses que se devenguen por concepto del diferimiento de la compensación del monto neto de la Inversión de la Tercera Etapa, durante la etapa de ejecución de dichas obras.

Las proporciones $a_j\%$ y $b_j\%$ se obtendrán según las siguientes expresiones

$$a_j\% = \frac{SIF_{j-1}}{SIF_{j-1} + TE_{j-1}}$$

$$b_j\% = \frac{SET_{j-1}}{SIF_{j-1} + SET_{j-1}}$$

$$a_j\% + b_j\% = 100\%$$

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
ANEXO X	ANEXO X
REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA	REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO DEL ADELANTO DE INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y DE LA EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA
III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS	III.- PROCEDIMIENTO PARA EL DESCUENTO DE LA RETRIBUCIÓN POR EL ADELANTO DE LAS

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>	<p>INVERSIONES DE LA SEGUNDA ETAPA Y EJECUCIÓN DE LA TERCERA ETAPA</p>
<p>(...)</p>	<p>(...)</p>
	<p>3.2 Cálculo del Descuento de la Retribución de la Incidencia Financiera y la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa</p> <p><i>El Descuento mensual de la Retribución será como máximo el 17.61% de los ingresos mensuales por concepto de Peaje. El monto máximo del Descuento se calcula mediante la siguiente expresión:</i></p> $D_j = 17.61\% \times I_j$ <p><i>Donde</i></p> <p><i>j:</i> <i>Indica el número de descuentos $j = 1, 2, \dots, 31, \dots, M, \dots, M+x, \dots, M+z, \dots, M+z+u, \dots, F$, donde: el mes "1" corresponde a Febrero de 2015, el mes "31" corresponde al mes de inicio de descuento del 16.55% del TE; "M" representa el mes de finalización del descuento del SIF y el SET^A; "M+x" representa el mes posterior al reconocimiento, por parte del Concedente, de la inversión correspondiente a AvTE_{M+x} del total de Obras de la Tercera Etapa; "M+z" representa el mes posterior al reconocimiento, por parte del Concedente, de la inversión correspondiente al segundo o último avance de inversión de las obras de la Tercera Etapa AvTE_{M+z}; "M+z+u" representa el mes en que se entregue cualquier avance de obra adicional; "F" indica el último mes de la concesión.</i></p> <p><i>D:</i> <i>Descuento de la Retribución, expresado en Soles</i> <i>I:</i> <i>Ingreso Mensual por concepto de Peaje, correspondiente al mes del descuento "j".</i> <i>El Descuento del mes "j", D_j, se calculará y aplicará en el cronograma de descuentos el mes siguiente a su recaudación. Con el cálculo y aplicación del descuento D_j se actualizarán los saldos SIF, SET^A y SET^B, según se detalla en el numeral 3.2.1 del Cronograma de Descuentos. Asimismo, a partir de la suscripción de la Adenda N° 10 al Contrato de Concesión, el CONCESIONARIO, dentro de los siete (07) primeros Días del mes siguiente del Descuento "D_j", deberá presentar al CONCEDENTE con copia al REGULADOR, un informe con el detalle de dicho Descuento, conforme se efectúe cada Prioridad de Pago.</i></p>
<p>3.2.1 Cronograma de Descuentos</p>	<p>3.2.1 Cronograma de Descuentos</p>
<p>El siguiente cronograma contempla el cálculo del procedimiento del Descuento Máximo de la Retribución (17.61%):</p>	<p>El siguiente cronograma contempla el cálculo del procedimiento del Descuento Máximo de la Retribución (17.61%):</p>

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018

Descuento (S _t)	Descuento Neto del Pago Prioridad 1 (S _t)	Descuento Neto (DN) del Pago Prioridad 2 - P (S _t)	Descuento Neto (DN) del Pago Prioridad 2 - TERCERA ETAPA (S _t)	
(D _t)	(DN _t)	(S _t)	(SET _t + SET _t ¹ + SET _t ²)	
D ₁	DN ₁ = D ₁	SE ₁ ¹ = P ₁ DN ₁ %N	SET ₁ ¹ = 0	SET ₁ ² = 0
D ₂	DN ₂ = D ₂	SE ₂ ¹ = P ₂ / S ₂ ¹ DN ₂ %N	SET ₂ ¹ = 0	SET ₂ ² = 0
...
D _n	DN _n = D _n	SF _n ¹ = P _n / S _n ¹ DN _n %N	SET _n ¹ = (TE ¹ + 36%) DN _n %N	SET _n ² = 0
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1}	SF _{n+1} ¹ = P _{n+1} / S _{n+1} ¹ DN _{n+1} %N	SET _{n+1} ¹ = (SE _n ¹) DN _{n+1} %N	SET _{n+1} ² = 0
...
D _n	DN _n = D _n - MD _n - B _n	0 = P _n / S _n ¹ DN _n %N	0 = (SET _n ¹) DN _n %N	SET _n ² = 0
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - MD _{n+1} - B _{n+1}	SET _{n+1} ² = 0
...
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - (MR + OCT + MPS) _{n+1} - INGV _{n+1} - B _{n+1}	SET _{n+1} ² = (TE ¹ + 36%) DN _{n+1} %N
D _{n+2}	DN _{n+2} = D _{n+2} - (MR + OCT + MPS) _{n+2} - INGV _{n+2} - B _{n+2}	SET _{n+2} ² = g ¹ (SET _{n+1} ²) DN _{n+2} %N
...
D _{n+2}	DN _{n+2} = D _{n+2} - (MR + OCT + MPS) _{n+2} - INGV _{n+2} - B _{n+2}	SET _{n+2} ² = g ² (SET _{n+1} ²) DN _{n+2} %N
...
D _{n+3}	DN _{n+3} = D _{n+3} - (MR + OCT + MPS) _{n+3} - INGV _{n+3} - B _{n+3}	SET _{n+3} ² = g ³ (SET _{n+1} ²) DN _{n+3} %N
...
D _n	DN _n = D _n - (MR + OCT + MPS) _n - INGV _n - B _n	...	0 = g ¹ (SET _n ¹) DN _n %N	...
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - (MR + OCT + MPS) _{n+1} - INGV _{n+1} - B _{n+1}
D _n	DN _n = D _n - (MR + OCT + MPS) _n - INGV _n - B _n

Nota: A partir del periodo n, el Saldo de D_n, luego de cubrir los conceptos de Prioridad 1 y los Saldos Pendientes de pago de la Incidencia Financiera y del Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa o sus actualizaciones, la diferencia se entregará al Concedente como Retribución.

En caso la Retribución señalada se devengue antes de la entrega del 100% de obras de la Tercera Etapa, por razones ajenas a la gestión del Concesionario, estos fondos serán retenidos a partir del mes "M+1" por el Fideicomiso de Retención Temporal (FRT). Los fondos del FRT serán sumados al D_t un mes posterior a la verificación por parte del Concedente de los avances de inversión de la Tercera Etapa para aplicarlos a los descuentos que correspondan.

En caso se agote el pago del SET² (correspondiente a los avances de las obras) antes de la entrega total de las Obras de la Tercera Etapa, debido a la demora en la entrega de áreas por parte del Concedente, la diferencia a entregar al Concedente como Retribución se volverá a retener en el Fideicomiso de Retención Temporal (a partir del mes en el que SET² sea cero y no se hayan culminado las Obras de la Tercera Etapa por la no entrega de la

PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019

Descuento (S _t)	Descuento Neto del Pago Prioridad 1 (S _t)	Descuento Neto (DN) del Pago Prioridad 2 - P (S _t)	Descuento Neto (DN) del Pago Prioridad 2 - TERCERA ETAPA (S _t)	
(D _t)	(DN _t)	(S _t)	(SET _t + SET _t ¹ + SET _t ²)	
D ₁	DN ₁ = D ₁	SE ₁ ¹ = P ₁ DN ₁ %N	SET ₁ ¹ = 0	SET ₁ ² = 0
D ₂	DN ₂ = D ₂	SF ₂ ¹ = P ₂ / S ₂ ¹ DN ₂ %N	SET ₂ ¹ = 0	SET ₂ ² = 0
...
D _n	DN _n = D _n	SF _n ¹ = P _n / S _n ¹ DN _n %N	SET _n ¹ = (TE ¹ + 36%) DN _n %N	SET _n ² = 0
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1}	SF _{n+1} ¹ = P _{n+1} / S _{n+1} ¹ DN _{n+1} %N	SET _{n+1} ¹ = (SE _n ¹) DN _{n+1} %N	SET _{n+1} ² = 0
...
D _n	DN _n = D _n - MD _n - B _n	0 = P _n / S _n ¹ DN _n %N	0 = (SET _n ¹) DN _n %N	SET _n ² = 0
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - MD _{n+1} - B _{n+1}	SET _{n+1} ² = 0
...
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - (MR + OCT + MPS) _{n+1} - INGV _{n+1} - B _{n+1}	SET _{n+1} ² = (TE ¹ + 36%) DN _{n+1} %N
D _{n+2}	DN _{n+2} = D _{n+2} - (MR + OCT + MPS) _{n+2} - INGV _{n+2} - B _{n+2}	SET _{n+2} ² = g ¹ (SET _{n+1} ²) DN _{n+2} %N
...
D _{n+2}	DN _{n+2} = D _{n+2} - (MR + OCT + MPS) _{n+2} - INGV _{n+2} - B _{n+2}	SET _{n+2} ² = g ² (SET _{n+1} ²) DN _{n+2} %N
...
D _{n+3}	DN _{n+3} = D _{n+3} - (MR + OCT + MPS) _{n+3} - INGV _{n+3} - B _{n+3}	SET _{n+3} ² = g ³ (SET _{n+1} ²) DN _{n+3} %N
...
D _n	DN _n = D _n - (MR + OCT + MPS) _n - INGV _n - B _n	...	0 = g ¹ (SET _n ¹) DN _n %N	...
D _{n+1}	DN _{n+1} = D _{n+1} - (MR + OCT + MPS) _{n+1} - INGV _{n+1} - B _{n+1}
D _n	DN _n = D _n - (MR + OCT + MPS) _n - INGV _n - B _n

Nota: A partir del periodo n, el Saldo de D_n, luego de cubrir los conceptos de Prioridad 1 y los Saldos Pendientes de pago de la Incidencia Financiera y del Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa o sus actualizaciones, la diferencia se entregará al Concedente como Retribución.

En caso la Retribución señalada se devengue antes de la entrega del 100% de obras de la Tercera Etapa, por razones ajenas a la gestión del Concesionario, estos fondos serán retenidos a partir del mes "M+1" por el Fideicomiso de Retención Temporal (FRT). Los fondos del FRT serán sumados al D_t un mes posterior al reconocimiento por parte del Concedente de los avances de inversión de la Tercera Etapa para aplicarlos a los descuentos que correspondan. Conforme el procedimiento del Anexo XII del Contrato de Concesión.

En caso se agote el pago del SET² (correspondiente a los avances de las obras) antes de la entrega total de las Obras de la Tercera Etapa, debido a la demora en la entrega de áreas por parte del Concedente, la diferencia a entregar al Concedente como Retribución se volverá a retener en el Fideicomiso de Retención Temporal (a partir del mes en el que SET² sea cero y no se hayan culminado las Obras de la Tercera Etapa por la no entrega de la totalidad de áreas requeridas) hasta que se libere un mes

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>totalidad de áreas requeridas) hasta que se libere un mes posterior a la culminación del avance siguiente de obras de la Tercera Etapa; el procedimiento de retención se repetirá hasta que no las Obras de la Tercera Etapa culminen en su totalidad.</p>	<p>posterior a la culminación del avance siguiente de obras de la Tercera Etapa; el procedimiento de retención se repetirá hasta que no las Obras de la Tercera Etapa culminen en su totalidad.</p>
<p>Donde:</p>	<p>Donde:</p>
<p>D_j : Corresponde como máximo al 17,51% de los ingresos en el mes <i>j</i>. En caso este monto se haya aplicado parcialmente o no se haya aplicado en su totalidad a los descuentos, será el valor que efectivamente haya sido aplicado a los descuentos.</p>	<p>D_j : Corresponde como máximo al 17,51% de los ingresos en el mes <i>j</i>. En caso este monto se haya aplicado parcialmente o no se haya aplicado en su totalidad a los descuentos, será el valor que efectivamente haya sido aplicado a los descuentos.</p>
<p>MR : Mantenimiento Rutinario Base ajustado expresado en su equivalente mensual. En caso la Tercera Etapa ingrese a su etapa de operación parcialmente, MR corresponderá a la proporción de obras que se encuentre en operación.</p>	<p>MR : Mantenimiento Rutinario Base ajustado expresado en su equivalente mensual. En caso la Tercera Etapa ingrese a su etapa de operación parcialmente, MR corresponderá a la proporción de obras que se encuentre en operación.</p>
<p>MP : Mantenimiento Periódico Base ajustado será prorrateado a su equivalente mensual durante su plazo de ejecución. En caso el monto de la Retención a descontar no cubra el total del monto del Mantenimiento Periódico reajustado durante su plazo de ejecución (cuando $MP > D_j - (MR + OCT) - INIGV - Sf$); la diferencia en valor absoluto ($DIMP = DN$), cuando $DN < 0$ se sumará al saldo del Monto Neto de Inversión de la Tercera Etapa ($SET^j = SET^j_{j-1} + DIMP^j$), siguiendo la forma de pago de este último. En caso la Tercera Etapa ingrese a su etapa de operación parcialmente, MP corresponderá al mantenimiento a la proporción de obras que se encuentre en operación.</p>	<p>MP : Mantenimiento Periódico Base ajustado será prorrateado a su equivalente mensual durante su plazo de ejecución. En caso el monto de la Retención a descontar no cubra el total del monto del Mantenimiento Periódico reajustado durante su plazo de ejecución (siendo $MP > D_j - (MR + OCT) - INIGV - Sf$); la diferencia en valor absoluto ($DIMP = DN$), cuando $DN < 0$ se sumará al saldo del Monto Neto de Inversión de la Tercera Etapa ($SET^j = SET^j_{j-1} + DIMP^j$), siguiendo la forma de pago de este último. En caso la Tercera Etapa ingrese a su etapa de operación parcialmente, MP corresponderá al mantenimiento a la proporción de obras que se encuentre en operación.</p>
<p>OCT : Costo equivalente mensual del Seguro OCT para la Tercera Etapa.</p>	<p>OCT : Costo equivalente mensual del Seguro OCT para la Tercera Etapa.</p>
<p>Sf : Corresponde a las comisiones por administración del Fideicomiso de Retención Temporal - FRT.</p>	<p>Sf : Corresponde a las comisiones por administración del Fideicomiso de Retención Temporal - FRT.</p>
<p>If : Incidencia Financiera.</p>	<p>If : Incidencia Financiera.</p>
<p>SIf : Saldo de la Incidencia Financiera.</p>	<p>SIf : Saldo de la Incidencia Financiera.</p>
<p>TE : Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa.</p>	<p>TE : Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa.</p>
<p>TE^{act} : Corresponde al Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa.</p>	<p>TE^{act} : Corresponde al Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa.</p>
<p>SET : Saldo de la Inversión de la Tercera Etapa, se compone de la suma de los saldos: SET¹ y SET².</p>	<p>SET : Saldo de la Inversión de la Tercera Etapa, se compone de la suma de los saldos: SET¹ y SET².</p>
<p>SET¹ : Saldo de la Inversión del 16,55% de avance de obras de la Tercera Etapa, el cual se empieza a descontar en el mes de Agosto de 2017 (mes 31), donde $SET^1_{31} = (TE * 16,55\%)$.</p>	<p>SET¹ : Saldo de la Inversión del 16,55% de avance de obras de la Tercera Etapa, el cual se empieza a descontar en el mes de Agosto de 2017 (mes 31), donde $SET^1_{31} = (TE * 16,55\%)$.</p>
<p>SET² : Saldo de la Inversión de la Tercera Etapa y, de corresponder, el DIMP que no haya sido pagado dentro del número de meses de ejecución de las áreas de Mantenimiento Periódico que haya sido previsto en el programa anual referencial de Conservación.</p>	<p>SET² : Saldo de la Inversión de la Tercera Etapa y, de corresponder, el DIMP que no haya sido pagado dentro del número de meses de ejecución de las labores de Mantenimiento Periódico que haya sido previsto en el programa anual referencial de Conservación.</p>
<p>j : Indica el número de descuentos $j = 1, 2, \dots, 31, \dots, M, \dots, M+x, \dots, M+x_1, \dots, M+x_n, \dots, F$, donde: el mes "1" corresponde a Febrero de 2015, el mes "31" corresponde al mes de inicio de descuento del 16,55% del TE; "M" representa el mes de finalización del descuento del SIf y el SET¹; "M+x" representa al mes posterior al reconocimiento, por parte del Concedente, de la inversión correspondiente a AvTE₁ del total de Obras de la Tercera Etapa; "M+x₁" representa al mes posterior al reconocimiento, por parte del Concedente, de la inversión correspondiente al segundo o último avance de inversión de las obras de la Tercera Etapa AvTE₂; "M+x_n" representa el mes en que se entregue cualquier avance de obra adicional; "F" indica el último mes de la concesión.</p>	<p>j : Indica el número de descuentos $j = 1, 2, \dots, 31, \dots, M, \dots, M+x, \dots, M+x_1, \dots, M+x_n, \dots, F$, donde: el mes "1" corresponde a Febrero de 2015, el mes "31" corresponde al mes de inicio de descuento del 16,55% del TE; "M" representa al mes de finalización del descuento del SIf y el SET¹; "M+x" representa al mes posterior al reconocimiento, por parte del Concedente, de la inversión correspondiente a AvTE₁ del total de Obras de la Tercera Etapa; "M+x₁" representa al mes posterior al reconocimiento, por parte del Concedente, de la inversión correspondiente al segundo o último avance de inversión de las obras de la Tercera Etapa AvTE₂; "M+x_n" representa al mes en que se entregue cualquier avance de obra adicional; "F" indica el último mes de la concesión.</p>
<p>AvTE_j : Corresponde a la proporción de kilómetros entregados de vía asfaltada, para el avance en el mes <i>j</i>, sobre el total de kilómetros de la Tercera Etapa. Donde:</p> $AvTE_j = \text{Kilómetros_Entregados}_j / 54,5$ $\sum AvTE_j = 100\%$	<p>AvTE_j : Corresponde a la proporción de kilómetros entregados de vía asfaltada, para el avance en el mes <i>j</i>, sobre el total de kilómetros de la Tercera Etapa. Donde:</p> $AvTE_j = \text{Kilómetros_Entregados}_j / 54,5$ $\sum AvTE_j = 100\%$
<p>DN_j : Indica el valor del descuento de la retención neto de los pagos de la prioridad uno, el cual se calculará siempre que D_j sea mayor a cero.</p>	<p>DN_j : Indica el valor del descuento de la retención neto de los pagos de la prioridad uno, el cual se calculará siempre que D_j sea mayor a cero.</p>
<p>f : Es el factor de ajuste del saldo de la If; donde: $f = (1+i)^{30}$.</p>	<p>f : Es el factor de ajuste del saldo de la If; donde: $f = (1+i)^{30}$.</p>
<p>g : Es el factor de ajuste del saldo de la TE^{act}; donde: $g = (1+i)^{360}$.</p>	<p>g : Es el factor de ajuste del saldo de la TE^{act}; donde: $g = (1+i)^{360}$.</p>
<p>k^{act} / k³⁶⁰ : Son las tasas de interés efectiva de ajuste equivalente mensual definidas en el numeral 3.2.2.</p>	<p>k^{act} / k³⁶⁰ : Son las tasas de interés efectiva de ajuste equivalente mensual definidas en el numeral 3.2.2.</p>
<p>INIGV : Es el interés por el financiamiento del IGV, calculado de acuerdo a lo establecido en el numeral 2.3 del presente anexo.</p>	<p>INIGV : Es el interés por el financiamiento del IGV, calculado de acuerdo a lo establecido en el numeral 2.3 del presente anexo.</p>
<p>MO_j : Inversión constructiva que se devenguen, durante la etapa de ejecución de obras, por concepto del diferimiento de la</p>	<p>MO_j : Inversión constructiva que se devenguen, durante la etapa de ejecución de obras, por concepto del diferimiento de la compensación del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa (TE^{act}), en caso correspondiente, en el periodo <i>j</i>. En</p>

PROYECTO DE ADENDA 10 – Dic 2018	PROYECTO DE ADENDA 10 – Jun 2019
<p>compensación del Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa (TE³), en caso correspondiente, en el periodo J. El Concesionario reportará el cálculo de los intereses constructivos tomando como referencia la tasa de interés (i^{CT}). IMD será igual a cero en los meses de avance del primer avance equivalente al 16,55% de Obras de la Tercera Etapa.</p> <p>Las proporciones a_J% y b_J% se obtendrán según las siguientes expresiones:</p> $a_J\% = \frac{SIF_{J-1}}{SIF_{J-1} + SET_{J-1}}$ $b_J\% = \frac{SET_{J-1}}{SIF_{J-1} + SET_{J-1}}$ $a_J\% + b_J\% = 100\%$	<p>Concesionario reportará el cálculo de los intereses constructivos tomando como referencia la tasa de interés (i^{CT}). IMD será igual a cero en los meses de avance del primer avance equivalente al 16,55% de Obras de la Tercera Etapa.</p> <p>Las proporciones a_J% y b_J% se obtendrán según las siguientes expresiones:</p> $a_J\% = \frac{SIF_{J-1}}{SIF_{J-1} + SET_{J-1}}$ $b_J\% = \frac{SET_{J-1}}{SIF_{J-1} + SET_{J-1}}$ $a_J\% + b_J\% = 100\%$

Nota: El sombreado representa los cambios entre la versión de proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018 y junio 2019.

258. De la comparación entre el Cronograma de Descuentos propuesto en el proyecto de Adenda N° 10 de junio de 2019 y el Cronograma de Descuentos en el Contrato de Concesión vigente, se identifica lo siguiente:

- Ambos cronogramas de descuentos esquematizan la distribución de los recursos obtenidos producto del descuento mensual de la Retribución, el cual será como máximo el 17,61% de los ingresos mensuales por concepto de Peaje, siendo el primer descuento a partir del mes siguiente de suscrita la Adenda N° 6.
- La primera prioridad para aplicar el descuento mensual de la Retribución corresponde al pago de los gastos de Mantenimiento Periódico, Rutinario, seguros, intereses del financiamiento del IGV, y gastos del fideicomiso de retención, el saldo de dicha aplicación se denomina Descuento Neto del Pago de la Prioridad 1. En caso este saldo sea positivo se procede a pagar la segunda prioridad.
- La segunda prioridad corresponde al pago de la incidencia financiera de la Segunda Etapa. En caso el saldo sea positivo se procede a pagar la tercera prioridad.
- La tercera prioridad es el pago de las obras de la Tercera Etapa, el cual se paga hasta emplear todos los fondos disponibles.
- En caso existieran fondos remanentes luego de haber cubierto las prioridades antes señaladas, los fondos son del Concedente.
- El proyecto de Adenda N° 10, desagrega el Cronograma de Descuentos del Proyecto de la Adenda N° 6 en dos partes:
 - La primera corresponde al saldo de inversión del 16,55% de avance de obras de la Tercera Etapa, el cual empieza a descontarse en febrero de 2015, esta precisión es nueva respecto al proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018.
 - La segunda corresponde al saldo de la inversión de la Tercera Etapa y, de corresponder, el diferencial de Mantenimiento Periódico que no haya sido previsto en el programa anual referencial de conservación. Se debe precisar que en las modificaciones incorporadas mediante Adenda N° 6 no se consideró el pago del diferencial o incremental del Mantenimiento Periódico, ya que este es considerado solamente como la primera prioridad de pago.

259. Cabe señalar que el referido cronograma de descuentos está desarrollado bajo un escenario que se cumple con la entrega del 100% de las áreas conforme a los plazos comprometidos por el propio Concedente y que el plazo máximo de ejecución de la totalidad de inversiones de la Tercera Etapa es de 24 meses.
260. Sin embargo, de acuerdo a las condiciones actuales, referidas a la entrega de terrenos, expuesta en el acápite "IV.1.2.2. Entrega y recepción de Terrenos", del presente informe, se observó que el porcentaje probable de entrega de terrenos ha ido bajando, según el proyecto de Adenda presentado en diciembre de 2018, para junio 2019 se entregaría el 100%, mientras que el presente proyecto de Adenda establece apenas el 40% para la firma de Adenda, que de ser viable sería posterior a junio de 2019.
261. observó que el porcentaje probable de entrega de terrenos ha ido bajando, según el proyecto de Adenda presentado en diciembre de 2018, para junio 2019 se entregaría el 100%, mientras que el presente proyecto de Adenda establece apenas el 40% para la firma de Adenda, que de ser viable sería posterior a junio de 2019.
262. Asimismo, se debe precisar que si bien el presente proyecto de Adenda N° 10, establece una entrega del 40% de los terrenos a la firma de la misma, esto no asegura que se dé el inicio formal de obras, dado que en el numeral 4 del Anexo II del Contrato de Concesión se señala que el inicio formal de dichas Obras ocurre únicamente cuando el Concedente entrega al Concesionario el 40% de los terrenos necesarios para la ejecución de la referida etapa constructiva, **los cuales deben componerse de, por lo menos, dos (02) áreas no menores a diez (10) kilómetros cada una.**
263. En ese sentido, se observa que el presente cronograma establece que a la firma del proyecto de Adenda N° 10, el Concesionario se asegura que recibirá pagos a través del Fideicomiso de Recaudación (beneficio para el Concesionario); sin embargo, al no existir certeza respecto del inicio formal, no se asegura que este cumpla con las obligaciones que este acarrea.
264. En tal sentido, se recomienda al Concedente actualizar el referido cronograma de descuentos de tal manera que regule los descuentos conforme los escenarios que puedan suscitarse a efectos de generar predictibilidad de aplicación futura.
265. Por otro lado, es importante tener en cuenta que, para la modificación del presente cronograma de pagos, el Concedente afirma en su informe de sustento que la modificación propuesta no altera la asignación de riesgos, el equilibrio económico financiero, la naturaleza del proyecto ni las condiciones de competencia, por lo cual es importante tener en cuenta lo establecido en el acápite "IV.3.2.3. De la distribución de riesgos y equilibrio económico financiero", del presente informe de opinión.

IV.1.4. Propuesta de incorporación de cláusula anticorrupción

266. En el numeral 39.1 del artículo 39 del Reglamento del DL 1362 se establece que los Contratos de Asociación Público Privada a ser suscritos por el Estado Peruano deben incluir una cláusula anticorrupción, bajo causal de nulidad.
267. Sin embargo, es pertinente señalar que a través del Oficio N° 010-2019-EF/68.02 de fecha 13 de marzo de 2019, el Director General de Política de Promoción de la Inversión Privada del MEF, remitió al MTC el Informe N° 076-2019-EF/68.02, en el cual se señala lo siguiente:

"2.9 Si bien el marco normativo establece la obligatoriedad de inclusión de la cláusula anticorrupción en el momento de la suscripción del Contrato de APP, como un elemento constitutivo para la validez del citado contrato, su no incorporación en el caso de modificaciones al Contrato de APP, no está sancionada con nulidad por el marco normativo vigente.

2.10 Sin perjuicio de ello, es recomendable que en el caso de modificaciones al Contrato de APP, las Partes, previo acuerdo, consideren la inclusión de la cláusula anticorrupción, siguiendo el procedimiento indicado en la normativa vigente."

268. Sobre el particular, recomendamos la incorporación de una cláusula anticorrupción que determine, por lo menos, la responsabilidad de la empresa concesionaria, por las actuaciones de los accionistas, directivos o funcionarios pertenecientes al grupo Concesionaria Vial del Perú S.A. en caso se haya cometido algún ilícito relacionado a la adjudicación o a la ejecución del Contrato de Concesión.

V. CONCLUSIONES

La solicitud formulada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones para que el Regulador emita su opinión previa en relación al Proyecto de Adenda N° 10, corresponde que sea tramitada en el marco de la interpretación efectuada por el órgano rector en materia de Promoción de la Inversión Privada mediante el Oficio N° 012-2019-EF/68.02 e Informe N° 103-2019-EF/68.02, que faculta a la entidad titular del proyecto a evaluar y determinar si el organismo regulador se ha pronunciado sobre todas las propuestas de modificación contractual. La presente opinión constituye un pronunciamiento complementario del inicialmente emitido por el Regulador a través del Acuerdo N° 2147-657-18-CD-OSITRAN y el Informe N° 038-2018-IC-OSITRAN, centrada puntualmente en las modificaciones contractuales y sustentos correspondientes respecto de las cuáles Ositrán no se pronunció en su primera opinión.

➤ Respecto a los aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10

Cuestión Previa

- Dado que las Actas de Trato Directo de fechas 16.06.2017 y 03.04.2019 contienen aspectos que las Partes asumen como válidos para la elaboración del presente proyecto de Adenda N° 10 y considerando que este Regulador ha desarrollado una opinión respecto al contenido del Acta de fecha 16.06.2017-especialmente en el extremo referido a la implícita modificación contractual que supone el tratamiento otorgado al Inicio Potestativo de las Obras-, dicha opinión se mantiene en razón a la vinculación entre ambas actas expresamente declarada por el Concedente en el Informe N° 1618-2019-MTC/19 .
- Teniendo en cuenta lo anterior, somos de la opinión que el MEF, en el marco del presente procedimiento de modificación contractual, debería evaluar cuando menos el contenido del Acta de Trato Directo de fecha 16.06.2017; ello, sin perjuicio de establecer un procedimiento para el tratamiento de dichos instrumentos contractuales.

Entrega y recepción de Terrenos

- De la información proporcionada por el Concedente se deriva que, a pesar de contar con los predios que superan el 40% del área total que constituye el Derecho de Vía, correspondiente a la Tercera Etapa, es decir, pudiendo potencialmente al día de hoy cumplir con su obligación establecida en la cláusula 5.2 del Contrato de Concesión, no ha procedido a hacer entrega de tales terrenos bajo la premisa que el Concesionario se negaría a recibirlos.
- Al respecto, se debe precisar que las obligaciones contractuales de las Partes establecidas en un contrato se mantienen vigentes hasta que las mismas sean modificadas conforme a los procedimientos regulados en las Leyes y Disposiciones Aplicables. El proceso de negociación de una adenda no suspende las obligaciones de las partes.
- El proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018 establecía que, a la fecha de suscripción de dicha adenda, o al 31 de marzo de 2019, el Concedente debía formalizar como mínimo la entrega del 68% del área total que constituye el Derecho de Vía correspondiente a la Tercera Etapa. Por su parte, en el Proyecto de Adenda N° 10 (junio 2019), materia de análisis del presente informe, expone que a la fecha de suscripción de la referida adenda el Concedente deberá formalizar la entrega de al menos el 40% de las áreas previamente indicadas. Esto refleja una inconsistencia relevante en lo acordado por las Partes en lo relacionado con la entrega de los terrenos, especialmente en la disponibilidad de los mismos por parte del Concedente.

- A ello se suma el hecho que, en el proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018 se establecía que para junio de 2019 se entregaría el 100% de los terrenos para el desarrollo de la Tercera Etapa, mientras que en la presente versión del proyecto de Adenda N° 10 de junio de 2019 se pretende entregar el 40% de los terrenos, esto implica que en menos de 6 meses la propuesta de entrega de terrenos pasó de 100% a 40%.
- El mecanismo planteado en el Proyecto de Adenda N° 10 bajo análisis, soslaya el incentivo hacia el Concesionario de que se ejecute las inversiones a la mayor brevedad posible, pues se está reconociendo ex-ante aumento de costos de inversión a través de una fórmula polinómica y reconocimiento de inflación de las actividades de mantenimiento.
- En este contexto, a efectos de mejorar las condiciones de ejecución del contrato y mantener los incentivos originalmente plasmados en la Adenda N° 6, sería oportuno para el Estado evaluar si a la firma de la presente adenda se puede contemplar una entrega inicial significativa de áreas (75% o más), ello considerando que ya ha transcurrido un tiempo considerable para el cumplimiento de dicha obligación.

De la distribución de riesgos y equilibrio económico financiero

- El Informe N° 0743-2019-MTC/19, que sustenta el presente proyecto de Adenda N° 10, establece que "(...) es claro que no existe ninguna disposición normativa referida a Concesiones y APP's que restrinja las facultades de las partes para modificar un Contrato de Concesión. Si bien existen limitaciones lógicas en torno al contenido de las adendas, la norma no limita su alcance a una serie de materias en específico. Consecuentemente, si es posible que las partes puedan acordar modificaciones contractuales vinculadas directo o indirectamente con el régimen tarifario del referido contrato".
- Sobre el particular, el marco normativo actualmente vigente no prevé la posibilidad de suscribir una adenda en donde se varíe el equilibrio económico financiero. Por el contrario, el DL 1362 establece que las modificaciones contractuales deben mantener dicho equilibrio, así como las condiciones de competencia del proceso de promoción.
- Por otro lado, el numeral 9.1 del Informe N° 0743-2019-MTC/19 del MTC (informe de sustento del proyecto de Adenda N° 10), señala que la Adenda propuesta no afectan el Equilibrio económico financiero de la Concesión, en la medida que no implican la inclusión de obligaciones. Asimismo, presenta un modelo comparativo (no modelo de equilibrio económico financiero) de escenarios de la Adenda N° 6 y el proyecto de Adenda N° 10, exponiendo que la comparación arroja que el proyecto de Adenda N° 10 genera una rentabilidad menor para el Concesionario.
- Al respecto, del análisis del sustento del Concedente y el modelo comparativo remitido, se tiene las siguientes observaciones:

- Respecto a la distribución de riesgos

MTC indica que a consecuencia del incumplimiento del compromiso de entrega de los terrenos corresponde que las Partes se pongan de acuerdo para la actualización de los valores de inversión desfasados por el paso del tiempo, según los siguientes aspectos:

"3.30. La decisión de las partes de fijar un presupuesto fijo se encontró directamente relacionado a la condición y el compromiso del Concedente de entregar el 100% de los terrenos en un plazo corto de tiempo (9 meses posteriores a la suscripción de la Adenda N° 6) lo cual permitiría la pronta ejecución de dichas obras, en conjunto con las inversiones proyectadas para la Segunda Etapa.

3.31. Así, de no haberse dado esos compromisos por parte del Estado, que propiciaron una ejecución inmediata y conjunta de las Obras de la Segunda y Tercera Etapa, no admite dudas que las partes habrían determinado la actualización del valor de las inversiones en caso las Obras de la Tercera Etapa no se ejecutaran de manera inmediata (...)"

Al respecto, se debe precisar que, la Adenda N° 6 del Contrato de Concesión contemplaba dos aspectos, en primer lugar, la posibilidad de demora en la ejecución de la obra a través de ampliaciones de plazo de obra y, en segundo lugar, la posibilidad del inicio potestativo era bajo riesgo del propio Concesionario. Consecuentemente, ninguna de las posibilidades consideraba la actualización del valor de Obra.

- **Sobre la aplicación de la fórmula polinómica**

El factor de ajuste considerado en el modelo comparativo asciende a 1.12, el cual representa el ajuste de precios desde el 30 de enero del 2015, fecha de suscripción de la Adenda N° 6, hasta el año 2018 (fecha que será actualizada a la firma de la adenda); sin embargo, de acuerdo a los plazos establecidos para la ejecución de la Tercera Etapa establecido en la Adenda N° 6, el inicio de pago por la Tercera Etapa se realizaría en el mes de Agosto del 2017.

De esta manera, teniendo en cuenta la fecha de inicio de pago de la Tercera Etapa, es evidente que el Concesionario, mediante la suscripción de la Adenda N°6, asumió como mínimo (debido a que se contempló la posibilidad de ampliaciones de plazo de obra, según la cláusula 6.10 modificada con la Adenda N° 06), la variación de precios durante el periodo de ejecución de las obras de la Tercera Etapa.

En tal sentido, resulta necesario considerar el tratamiento del referido riesgo de variación de precios que asumió el Concesionario con la suscripción de la Adenda N° 6 al Contrato de Concesión, en caso el MTC desarrolle un modelo económico financiero que sustente que se mantiene el equilibrio económico financiero con el proyecto de Adenda N° 10.

- **Sobre las afectaciones por la demora en la entrega de terrenos:**

El modelo comparativo remitido por el Concedente busca demostrar que la suscripción de la Adenda N° 10 no generaría mayor rentabilidad a la que hubiera obtenido el Concesionario en el escenario de cumplimiento de todas las condiciones de la Adenda N° 6. Así pues, la justificación de los resultados de rentabilidad expuestos se sustentan en que se mantienen las condiciones pactadas en la Adenda N° 6.

Al respecto, considerando que la causa principal que motiva la suscripción de la Adenda N° 10 es el retraso en la entrega de terrenos, y que dicho proyecto busca mantener las condiciones de la Adenda N° 6, es apropiado analizar todas las consecuencias que generó el retraso de la entrega de terrenos dados los plazos establecidos en la Adenda N° 6, a fin de justificar que se mantiene el equilibrio económico financiero.

En ese sentido, si bien el Concedente ha evaluado detalladamente las posibles consecuencias desfavorables para el Concesionario por la demora en la entrega de terrenos referidos a la Tercera Etapa, no ha considerado posibles beneficios y efectos expuestos en la Segunda Etapa, que al parecer son a favor del Concesionario (derivados del adelanto por incidencia financiera).

➤ **Análisis de las modificaciones propuestas**

Modificaciones cuyo texto se mantiene invariable y no se presentó información adicional respecto a la opinión Regulador.

A. Modificación de la Cláusula 6.17 de la Sección V – “Puesta en Servicio y Estándares”.

- La modificación propuesta posibilita que se realice la aceptación parcial de las obras no solo en el escenario que el sector sujeto al trámite de aceptación parcial presente continuidad con la autopista que actualmente se encuentra Puesta en Servicio, sino también cuando se cuente con un mínimo de 10 kilómetros continuos, aunado a la implementación de una retención parcial mensual de la Retribución en un fideicomiso que beneficia al Concedente.
- Sin embargo, en caso las Partes decidan implementar la modificación propuesta de un mínimo de 10 kilómetros continuos para la aceptación parcial, con el fin de no afectar la seguridad de los usuarios es necesario establecer que la aceptación parcial y la correspondiente puesta en servicio se encontrará condicionada a que el Concesionario, a su costo, coloque empalmes con la vía principal (de entrada y de salida) cumpliendo con la normatividad vigente aprobada por el MTC.

B. Modificación del Anexo II – Referente al Inicio de ejecución de la Tercera Etapa.

- Al respecto, se debe indicar que, sin perjuicio de los comentarios realizados en el acápite “IV1.2 Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10”, del presente informe, en caso las Partes opten por suscribir la Adenda N° 10 en los términos actualmente pactados, se considera razonable técnicamente que el Concesionario presente un nuevo Calendario de Ejecución de Obras y un nuevo Plan Transitorio Provisorio en cada fecha de entrega de terrenos, debido a que dichos documentos deben considerar información de los terrenos entregados.

C. Modificación del Anexo X – “Modificación de fórmula del Interés del Financiamiento del IGV”.

- Se recomienda evaluar si existe una necesidad real de financiar IGV de las Obras de la Tercera Etapa, toda vez que existe crédito de IGV generado por la recaudación de tarifas.
- En caso se determine dicha necesidad, se recomienda a las Partes establecer un mecanismo que precise una tasa máxima de reconocimiento en función de las necesidades del financiamiento del IGV, ello considerando que esta tasa no necesariamente debería ser igual a la tasa de financiamiento de las inversiones de la Tercera Etapa, puesto que se espera que los plazos de repago sean distintos.

D. Modificación del Anexo X – “Modificación de Reconocimiento de los Intereses devengados”.

- Al respecto, la propuesta modificatoria pretende cambiar los factores a ser considerados como parte de la base del cálculo de los intereses devengados, incluyendo el Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa (TE^{net}), en lugar del Monto Neto de la Inversión de la Tercera Etapa y considerando la nueva propuesta de cálculo del Interés del Financiamiento del IGV (intIGV) del proyecto de Adenda N° 10.
- Sobre el particular, se debe precisar que en el análisis de la propuesta modificatoria “Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión “ANTECEDENTES Y DEFINICIONES”, se han presentado observaciones con relación al Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa; asimismo deben tenerse en cuenta los comentarios y observaciones formulados en las modificaciones para el cálculo de intereses por concepto de IGV del Anexo X, analizados en el inciso anterior.

E. Modificación del Anexo X – “Modificación de Definición del concepto de Segunda Prioridad”.

- Sobre este acápite, la Adenda 10 de junio de 2019 presenta el mismo texto de la Adenda 10 de diciembre de 2018, al respecto, en el Informe N° 038-18-IC-OSITRAN que correspondió a la opinión técnica emitida por el Regulador respecto al proyecto de Adenda N° 10 de diciembre de 2018, se indicó que se considera razonable suprimir la referencia de que la aplicación del diferimiento de la compensación se efectúe durante la etapa de ejecución de las obras.
- Lo anterior se basa en que, de mantener la referencia podría interpretarse que la aplicación no puede efectuarse luego de la finalización de la ejecución de las obras, lo que significaría que los descuentos de la Retribución de diferentes periodos tuviesen el mismo valor y no se reconociese el valor del dinero en el tiempo que conforme al Contrato de Concesión vigente se encuentra definido por el costo de endeudamiento máximo.
- Finalmente, se considera adecuado eliminar la determinación de la tasa a utilizar, toda vez que su fijación se encuentra establecida en la cláusula 3.2.2 del Anexo 10 del Contrato de Concesión vigente.

Modificaciones cuyo texto se mantiene invariable, pero que el cambio en otras cláusulas o información adicional amerita precisiones por parte del Regulador.

A. Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión "ANTECEDENTES Y DEFINICIONES".

Sobre la inclusión del Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa- TE

- Se considera adecuada la inclusión de la definición propuesta, dado que solo precisa a nivel de definición y expresado en soles, un valor ya aprobado previamente por las Partes e incorporado en el Anexo X del Contrato de Concesión mediante Adenda N° 6.

Sobre la inclusión del monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa-TE⁹⁹

- Al respecto se han encontrado observaciones respecto al cálculo presentado en la propuesta modificatoria. Los porcentajes de avance de obra que el Concesionario informó al Regulador señalaban como referencia el Presupuesto de Inversión de USD 34 345 588,24 y no USD 59 443 467, lo cual se necesita sea verificado.
- Sin perjuicio a la opinión establecida por el Regulador referente al descuento de la Retribución (ver el acápite IV.1.2 "Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda"), se debe indicar que en el proyecto de Adenda N° 10 el Concedente está autorizando el descuento de la retribución al Estado por un monto de S/. 27 400 993,67. Sin embargo, los descuentos efectivos que ha realizado el Concesionario por la inversión de la Tercera Etapa, hasta la fecha de elaboración del presente informe, ascienden a S/. 28 136 376,00, monto superior al que el Concedente estaría validando en el proyecto de Adenda N° 10.

Sobre la inclusión Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa - TE⁹⁹

- Sobre el particular, el mecanismo de compensación planteado por el MTC, es considerar la inclusión de la fórmula polinómica para ajustar el valor de la inversión de la Tercera Etapa; sin embargo, el Concedente insiste en que la inclusión de la fórmula polinómica no es una reasignación del riesgo de "variación de precios de insumos" del Concesionario al Concedente, asimismo, tampoco ha cumplido con acreditar que se mantiene el equilibrio económico financiero, ello en cumplimiento de lo establecido en el artículo 134 del Reglamento del Decreto Legislativo 1362, tal como fue indicado por el Consejo Directivo del OSITRAN en la opinión del proyecto de Adenda N° 10 de la Red Vial N° 06, mediante el acta de la sesión extraordinaria N° 657-2018, de fecha 12 de diciembre del 2018 (acápite IV.1.2 "Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda referido al equilibrio económico financiero).

B. Modificación de la Cláusula 6.24 – "Régimen Económico de la Construcción".

- Al respecto se debe precisar que lograr un cierre financiero con terceros implica acreditar que se han reducido al máximo los riesgos que puedan impedir la ejecución continua de las inversiones y, por lo tanto, que puedan fluir los recursos otorgados. De no existir el riesgo de la demora en la entrega de las áreas, sería apetecible para los financistas poner recursos en esta concesión y, producto de la competencia, el Concesionario podría obtener tasas de financiamiento altamente competitivas que beneficiarían al Estado de cara al mecanismo de pago de las inversiones de la Tercera Etapa.
- Sin embargo, las condiciones actuales de entrega de terrenos, expuesta en el acápite "IV.1.2.2. Entrega y recepción de terrenos" del presente informe, donde se observó que los porcentajes de entrega de terrenos comprometidos han ido bajando en el tiempo, ya que según el proyecto de Adenda N° 10 presentado en diciembre de 2018, para junio 2019 el Concedente se comprometía a entregar el 100% del derecho de vía de la Tercera Etapa, mientras que el presente proyecto de Adenda N° 10 dicho compromiso se ha reducido a apenas el 40% a la firma de adenda, que de ser viable sería posterior a junio de 2019.
- En este escenario, ante un potencial riesgo elevado en la entrega de terrenos es probable que el financiamiento se realice con una empresa vinculada, y por consiguiente, que la tasa de financiamiento sea mayor a la que se podría obtener con un financiamiento con acreedores permitidos, con lo cual el mayor costo estaría siendo reconocido implícitamente por el Estado.
- Esto último podría ser distinto si el Estado entregara una parte significativa de las áreas al firmarse la adenda, ya que ello posibilitaría la estructuración de un financiamiento a tasas competitivas de financiamiento, si además prevé el otorgamiento de un plazo razonable para la acreditación de los fondos para el cumplimiento del calendario de ejecución de obras de la Tercera Etapa.
- En todo caso, se sugiere al Concedente efectuar una evaluación de valor por dinero, a efectos de sustentar la decisión, considerando un cronograma real de entrega de terrenos y de ejecución de obra de manera que la adenda se firme con la certeza de entregar un mayor porcentaje de terrenos.

C. Modificación del Anexo X – "Modificación de Monto de inversión de la Tercera Etapa".

- De conformidad con lo expuesto en el análisis de la propuesta modificatoria de Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión, Antecedentes y Definiciones, si bien se considera adecuado incluir la definición del Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa, no se considera adecuado incorporar las definiciones y valores del Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa y Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa.

D. Modificación del Anexo X – "Modificación de Definición de la Tasa de Interés".

- Respecto a la Incidencia Financiera de la Etapa 2, se mencionó que la tasa a ser definida por MEF no tendría sentido lógico que contemple un financiamiento de largo plazo considerando que la recaudación que ha venido efectuándose por retribución es de una magnitud que podría efectuarse en un plazo reducido conforme a lo afirmado por el MTC.
- Respecto a la tasa a emplearse para el financiamiento de la ejecución de las inversiones de la Tercera Etapa, es oportuno remitirse a los comentarios vertidos en el presente informe referidos a la propuesta de Modificación de la Cláusula 6.24 – Régimen Económico de la Construcción", donde se expone que la propuesta de Adenda N° 10 posee una problemática en entrega de áreas de terreno que hará inviable que el financiamiento se ejecute con Acreedores Permitidos.
- En ese contexto, podría resultar una referencia más cercana definir la tasa en función del tiempo que emplearía el uso de la partida de Descuento por Retribución para pagar la referida inversión de la Tercera Etapa, que conforme el modelo remitido por el Concesionario en el

Informe de sustento del presente proyecto de Adenda N° 10, se terminaría de cancelar en marzo de 2024 contado a partir del inicio formal de ejecución de la Tercera Etapa.

E. Incorporación del Anexo XII – “Fideicomiso de Retención Temporal”

- Si bien puede ser razonable implementar un fideicomiso de retención temporal del descuento mensual de Retribución cuando no se generan obligaciones de pago de las prioridades 1, 2 y 3, dicha razonabilidad está sujeta a que previamente se compense al Estado por la reasignación del riesgo de “recuperación de la inversión de la Tercera Etapa” desarrollado en el tópico **“De la distribución de riegos y equilibrio económico financiero”**, toda vez que estos fondos serían empleados cuando exista la urgencia de pago de dichas prioridades. Al respecto, se recomienda que el MEF evalúe su aplicación considerando que los recursos que no se emplearon en el pago en mención podrían ser considerados Recursos Públicos, toda vez que existe la posibilidad que los terrenos puedan entregarse con algún nivel de retraso, en cuyo caso la retención debería ser proporcional a los derechos generados por la ejecución de hitos constructivos, y no por el total.

Modificaciones cuyo texto ha cambiado y/o cuya información adicional amerita pronunciamiento por parte del regulador.

A. Modificación de la Cláusula 5.2 “Toma de Posesión de los Bienes”.

- De conformidad con lo expuesto en el análisis de propuesta de la Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión, Antecedentes y Definiciones, no se considera adecuado incorporar las definiciones y valores del Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa y Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa, debido a que es una reasignación de riesgos sobre la cual el Concedente no cumplió con acreditar que se mantiene el equilibrio económico financiero, señalamos ello en concordancia con lo establecido por el artículo 134 del Reglamento del Decreto Legislativo 1362.

B. Modificación del Anexo X – “Incorporación de la Actualización del Monto de Inversión de la Tercera Etapa”

- De conformidad con lo expuesto en el análisis de propuesta de la Incorporación de Definiciones en la Cláusula 1.5 de la Sección I del Contrato de Concesión, Antecedentes y Definiciones, si bien se considera adecuado incluir la definición del Monto Neto Inicial de la Inversión de la Tercera Etapa, no se considera adecuado incorporar las definiciones y valores del Monto Neto Revisado de la Inversión de la Tercera Etapa y Monto Neto Actualizado de la Inversión de la Tercera Etapa.
- Adicionalmente, con relación al procedimiento de pago, se plantea que este sea realizado de acuerdo con el cronograma establecido en la propuesta de Adenda N° 10. Sobre el particular, se recomienda revisar la opinión del Regulador respecto al descuento por Retribución, contenida en el acápite IV.1.2 “Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda”, del presente informe.

C. Modificación del Anexo X – “Modificación de Definición del concepto de Tercera Prioridad”.

- La propuesta modificatoria pretende modificar el cronograma de descuentos de la Retribución por el adelanto de las inversiones de la Segunda Etapa y ejecución de la Tercera Etapa.
- Asimismo, en concordancia con lo expuesto en el acápite IV.1.2 “Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10”, se considera conveniente que el reconociendo de avance sea sobre kilómetros entregados de vía asfaltada.
- Sin embargo, es importante mencionar que, tanto en el Contrato de Concesión Vigente, como en la propuesta de Adenda N° 10 bajo comentario, la cláusula 5.2 no cuenta con un literal e) -

la versión anterior del proyecto de Adenda N° 10 sí consignaba un literal e) en la cláusula 5.2 - por lo que dicha referencia sería imprecisa.

- Por otro lado, si bien el texto planteado establece que el reconocimiento se realizará en caso se cumpliera con (i) la entrega de terrenos conforme los plazos establecidos en los Incisos c) y/o d) de la Cláusula 5.2; o, (ii) lo establecido en el Inciso e) de la Cláusula 5.2 del Contrato de Concesión, este no establece qué sucederá en caso no se cumpla con alguno de los incisos, si el Concesionario debe avanzar o no sobre lo entregado, el estado de los mismo, entre otros.
- Este escenario se agrava considerando que, de acuerdo a las condiciones actuales referidas a la entrega de terrenos (expuesta en el acápite "IV.3.2.2. Entrega y recepción de Terrenos" del presente informe), donde se observó que el porcentaje probable de entrega de terrenos ha ido bajando, según el proyecto de Adenda presentado en diciembre de 2018, para junio 2019 se entregaría el 100%, mientras que el presente proyecto de Adenda establece apenas el 40% para la firma de Adenda, que de ser viable sería posterior a junio de 2019.
- Finalmente, para completar comentario referente a esta propuesta de modificación; debemos remitirnos a nuestros comentarios al proyecto de modificación de la cláusula 5.2 materia de análisis del presente informe.

D. Modificación del Anexo X – "Modificación de Cronograma de Descuentos".

- La propuesta modificatoria pretende modificar el cronograma de descuentos de la Retribución por el adelanto de las inversiones de la Segunda Etapa y ejecución de la Tercera Etapa.
- Asimismo, en concordancia con lo expuesto en el acápite IV.1.2 "Aspectos Generales referidos a la propuesta de Adenda N° 10", no se considera adecuada la modificación propuesta por los siguientes aspectos:
- El proyecto de Adenda N° 10, desagrega el Cronograma de Descuentos del Proyecto de la Adenda N° 6 en dos partes:
 - La primera corresponde al saldo de inversión del 16,55% de avance de obras de la Tercera Etapa, el cual según empieza a descontarse en agosto de 2017.
 - La segunda corresponde al saldo de la inversión de la Tercera Etapa y, de corresponder, el diferencial de Mantenimiento Periódico que no haya sido previsto en el programa anual referencial de conservación. Se debe precisar que en las modificaciones incorporadas mediante Adenda N° 6 no se consideró el pago del diferencial o incremental del Mantenimiento Periódico, ya que este es considerado solamente como la primera prioridad de pago.
- Por otro lado, el proyecto de Adenda N° 10 incorpora un FRT, para periodos en los que no existan prioridades a ser compensadas. En el Contrato de Concesión vigente no se contempla retención alguna, sin dejar remanentes en ningún punto del horizonte de proyección.
- Como consecuencia de la implementación de un fideicomiso, el Cronograma de Descuentos del proyecto de Adenda N° 10 considera un compromiso de pago de la comisión de gestión del fideicomiso, siendo este mantenido a costo de la Retribución dispuesta para el pago de la prioridad 1.
- Adicionalmente, para verificar que la propuesta de Adenda N° 10 no altera el equilibrio económico financiero del Contrato, debe llevarse a cabo una comparación en un mismo punto del tiempo, algo que no es presentado en el sustento del Proyecto de Adenda.

> Propuesta de incorporación de cláusula anticorrupción

- Se recomienda la incorporación de una cláusula anticorrupción que determine, por lo menos, la responsabilidad de la empresa concesionaria, por las actuaciones de los accionistas,

directivos o funcionarios pertenecientes al grupo Concesionaria Vial del Perú S.A., en caso se haya cometido algún ilícito relacionado a la adjudicación o a la ejecución del Contrato de Concesión.

VI. RECOMENDACIÓN

Se recomienda al Consejo Directivo aprobar el presente Informe, que contiene la opinión técnica requerida por el Concedente, respecto del proyecto de Adenda N° 10 al Contrato de Concesión para la Construcción y Explotación del Tramo Vial Puente Pucusana - Cerro Azul - Ica.

Atentamente,

RICARDO QUESADA ORÉ
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización

HUMBERTO SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

NT:2019046923