

**ACUERDO N° 2410-756-22-CD-OSITRAN
de fecha 10 de enero de 2021**

Visto el Informe Conjunto N° 0001-2022-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), a través del cual las Gerencias de Regulación y Estudios Económicos, de Supervisión y Fiscalización y de Asesoría Jurídica emiten opinión técnica no vinculante respecto al Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao, en virtud de lo dispuesto en la Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, Ley N° 26917, el 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 Decreto Supremo N° 240-2018-EF; el Consejo Directivo del OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe Conjunto N° 0001-2022-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) y, en consecuencia, emitir opinión técnica no vinculante del Regulador respecto del Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao.
- b) La opinión técnica emitida por el Ositrán tiene carácter no vinculante, de acuerdo con lo expresamente señalado en el numeral 55.4 del artículo 55 del Decreto Legislativo N° 1362 y en el numeral 138.3 del artículo 138 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, aprobado por Decreto Supremo N° 240-2018-EF.
- c) Notificar el presente Acuerdo, así como el Informe Conjunto N° 0001-2022-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) al Ministerio de Transportes y Comunicaciones.
- d) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

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

**INFORME CONJUNTO N° 0001-2022-IC-OSITRAN
(GRE-GSF-GAJ)**

Para : **JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO**
Gerente General

De : **RICARDO QUESADA ORÉ**
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

MARIA TESSY TORRES SÁNCHEZ
Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

HUMBERTO SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto : Opinión sobre el Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao

Inciso 55.4 del artículo 55 del Decreto Legislativo 1362 y el artículo 138.3 del Reglamento del Decreto Legislativo 1362

Referencias : a) Oficio N° 6104-2021-MTC/19 recibido el 09.12.2021
b) Oficio N° 282-2021-GG-OSITRAN notificado el 14.12.2021
c) Oficio N° 6533-2021-MTC/19 recibido el 28.12.2021

Fecha : 07 de enero de 2022

Firmado por:
QUESADA ORE
Luis Ricardo FAU
20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022
13:32:33 -0500

Firmado por:
SHEPUT STUCCHI
Humberto Luis FIR
07720411 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022
14:24:32 -0500

Firmado por:
TORRES SANCHEZ
Maria Tessa FIR
15596616 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022
14:28:12 -0500

Visado por:
ALCALDE POMA Sofia
Emperatriz FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 20:33:46 -0500

Visado por: ALVAREZ ESTRADA
Luis Eduardo FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 15:06:11 -0500

Visado por: CHAVEZ MANRIQUE
David Antonio FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 15:01:15 -0500

Visado por: RODRIGUEZ MARTINEZ
Antonio Michael FIR 09461356 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 14:46:11 -0500

Visado por: CANDELA TEPE Julio
Martin FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 14:36:11 -0500

Visado por: VILCAPOMA VIRRUETA
Hanz Joel FIR 40718316 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 14:19:02 -0500

Visado por: CHERO LOPEZ Annie
Yuleidy FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 14:02:23 -0500

I. OBJETO

1. Emitir la opinión técnica solicitada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el MTC o el Concedente), a través del Oficio N° 6104-2021-MTC/19, respecto del Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Proyecto de Adenda).

Visado por: BUSTAMANTE CHAVEZ
Richard FIR 44800059 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 14:01:02 -0500

Visado por: VENEGAS DELGADO
Claudia Elizabeth FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:59:55 -0500

II. ANTECEDENTES

2. El 11 de mayo del 2011, el Estado de la República del Perú, representado por el MTC, quien a su vez actuó a través de la Autoridad Portuaria Nacional (en adelante, la APN), suscribió el Contrato de Concesión para el Diseño, Construcción, Financiamiento, Conservación y Explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, el Contrato de Concesión) con la Entidad Prestadora APM Terminals Callao S.A. (en adelante, el Concesionario o APMT).
3. A través de la Carta N° 343-2018-APMTC/LEG de fecha 30 de julio de 2018, el Concesionario presentó al MTC un proyecto de texto de adenda al Contrato de Concesión.
4. Mediante el Oficio N° 3375-2018-MTC/25 de fecha 01 de agosto de 2018, la Dirección General de Concesiones en Transportes del MTC remitió al Ositrán una copia digital de los documentos alcanzados por el Concesionario referentes al proyecto de adenda.
5. Con el Oficio N° 3514-2018-MTC/25 de fecha 09 de agosto de 2018, recibido el 10 de agosto de 2018, la Dirección General de Concesiones en Transportes del MTC convocó al Ositrán a la reunión de inicio de evaluación conjunta, referida al proyecto de adenda.
6. A través del Oficio N° 4467-2019-MTC/19 de fecha 05 de setiembre de 2019, la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes del MTC (en adelante, DGPPT)

Visado por: ARROYO TOCTO Victor
Adrian FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:48:28 -0500

Visado por: VENTURI MOQUILLAZA
Angela Rita FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:47:44 -0500

Visado por: ASTO MONTES
Lisandro Cliserio FIR 70751854 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:46:04 -0500

Visado por: ROSALES MAYO Christian
Juan FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:44:37 -0500

Visado por: ALIAGA CALDERON
Carlos Ricardo FAU 20420248645 hard
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:41:17 -0500

Visado por: CALDAS CABRERA
Daisy Melina FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:35:27 -0500

Visado por: AMES SANTILLAN
Juan Carlos FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:34:43 -0500

Visado por: ZAVALA MEDINA Josue
Mack Linder FAU 20420248645 soft
Motivo: Firma Digital
Fecha: 07/01/2022 13:21:16 -0500

convocó al Ositrán a la reunión de continuación de evaluación conjunta, referida al proyecto de Adenda.

7. El 24 de septiembre de 2019, mediante Oficio N° 4742-2019-MTC/19, el Concedente informa a APMT respecto de la política de orden público del Estado Peruano sobre la incorporación a los contratos de concesión de infraestructura de transporte de uso público de la cláusula anticorrupción. En tal sentido, el Concedente envió una propuesta de adenda, la cual se sustenta en el Informe N° 250-2019-MTC/19.02.
8. Mediante la Carta N° 615-2019-APMTC/LEG de fecha 09 de octubre de 2019, el Concesionario remitió a la DGPPT una propuesta de adenda actualizada.
9. Con el Oficio N° 5635-2019-MTC/19 recibido el 09 de noviembre de 2019, la DGPPT citó a este Regulador a fin de continuar con la evaluación conjunta al proyecto de adenda.
10. El 25 de noviembre de 2019, mediante Oficio N° 6029-2019-MTC/19, en el marco de la evaluación conjunta del Proyecto de Adenda del Contrato de Concesión, el Concedente citó a este Regulador a una exposición a cargo de la APN sobre la “Adecuación del Plan Maestro del Terminal Portuario del Callao”.
11. El 10 de noviembre de 2020, a través del Oficio N° 4506-2020-MTC/19, la DGPPT citó a este Regulador a fin de continuar con la evaluación conjunta al proyecto de adenda.
12. A través de la Carta 036-2021-APMTC/LEG de fecha 20 de enero de 2021, el Concesionario remitió a la DGPPT el texto del proyecto de adenda actualizado.
13. A través del Oficio N° 336-2021-MTC/19 de fecha 21 de enero de 2021, la DGPPT solicitó a la APN que, en el marco de sus competencias como ente técnico del Sistema Portuario Nacional adscrito al sector transportes, informe si se ha concluido con la evaluación del proyecto de adenda y remita su conformidad respecto al texto enviado por el Concesionario, con la finalidad de dar por concluida la evaluación conjunta conforme a lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1362.
14. Mediante el Oficio N° 0109-2021-APN-GG de fecha 26 de enero de 2021, la APN remitió a la DGPPT la conformidad al texto del Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión.
15. Con el Oficio N° 445-2021-MTC/19 de fecha 27 de enero de 2021, el Concedente comunicó a la APN, que con fecha 27 de enero de 2021 se dio por finalizada la evaluación conjunta del Proyecto de Adenda y le solicitó el informe técnico legal de sustento al mencionado Proyecto de Adenda.
16. Con la Carta N° 055-2020-APMTC/LEG de fecha 25 de enero de 2021, el Concesionario remitió a la DGPPT el texto del Proyecto de Adenda con precisiones en el Anexo 16A.
17. El 29 de enero de 2021, a través del Oficio N° 0446-2021-MTC/19, la DGPPT comunicó a este Regulador que el 27 de enero de 2021 se dio por finalizada la evaluación conjunta del Proyecto de Adenda.
18. Mediante la Carta N° 072-2021-APMTC/LEG de fecha 05 de febrero de 2021, el Concesionario remitió a la DGPPT el texto del Proyecto de Adenda con precisiones en el Anexo 16A.
19. Con el Oficio N° 0172-2021-APN-GG de fecha 12 de febrero de 2021, la APN puso de conocimiento de la DGPPT que el Directorio de dicha Autoridad Portuaria, en Sesión N° 554 celebrada el 12 de enero del 2021 aprobó el proyecto de adenda e hizo llegar el Informe Técnico Legal N° 0016-2021-APN-UAJ-DÍPLADOMA-DITEC-UPS elaborado por la Unidad de Asesoría Jurídica, la Dirección de Planeamiento y Estudios Económicos, la Dirección de Operaciones y Medio Ambiente, la Dirección Técnica y la Unidad de Protección y Seguridad de la APN en el que se encuentra el sustento de la adenda solicitado.

20. Mediante el Oficio N° 0880-2021-MTC/19 de fecha 17 de febrero de 2021, la DGPPT solicitó a la APN, sobre la base de las competencias asignadas a dicha Autoridad Portuaria y lo expuesto en el Informe N° 0375-2021-MTC/19.02, remitir información complementaria con la finalidad de sustentar el Proyecto de Adenda.
21. A través del Oficio N° 0219-2021-APN-GG de fecha 24 de febrero de 2021, la APN remitió a la DGPPT el Informe Técnico Legal N° 0025-2021-APN-UAJ-DÍPLADOMA-DITEC-UPS de fecha 23 de febrero de 2021, elaborado por la Unidad de Asesoría Jurídica, la Dirección de Planeamiento y Estudios Económicos, la Dirección de Operaciones y Medio Ambiente, la Dirección Técnica y la Unidad de Protección y Seguridad de la APN, que contiene el sustento complementario solicitado.
22. Con Oficio N° 0036-2021-APN-PD de fecha 01 de marzo de 2021, la APN comunica que en atención al Informe Técnico Legal N° 0026-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS de fecha 1 de marzo de 2021, el Directorio de dicha institución, en sesión celebrada en dicha fecha, ha rectificado el referido Acuerdo de Directorio.
23. A través del Oficio N° 1105- 2021-MTC/19 de fecha 02 de marzo de 2021, la DGPPT solicitó al Concesionario exprese su conformidad a las modificaciones planteadas por la APN y remita un nuevo texto del proyecto de adenda.
24. La APN, mediante Oficio N° 0253-2021-APN-GG de fecha 03 de marzo de 2021, hizo llegar a la DGPPT el Informe Técnico Legal N° 0029-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITECUPS.
25. Mediante Carta N° 133-2021-APMTC/LEG de fecha 03 de marzo de 2021, el Concesionario comunicó a la DGPPT su conformidad sobre las modificaciones planteadas por la APN e hizo llegar un nuevo texto del proyecto de adenda.
26. A través del Oficio N° 1163-2021-MTC/19 de fecha 04 de marzo, la DGPPT comunicó a la APN que mediante Carta N° 0133-2021-APMTC/LEG, el Concesionario expresó su conformidad a las modificaciones planteadas y adjuntó un nuevo texto del proyecto de adenda, por lo cual le solicitó su conformidad.
27. Mediante Carta N° 0148-2021-APMTC/LEG, el Concesionario hizo llegar a la DGPPT de manera complementaria los apéndices 1, 2, 3 y 4 del Anexo 16A del texto del proyecto de adenda.
28. Con Oficio N° 1224-2021-MTC/19 de fecha 05 de marzo de 2021, la DGPPT requirió a la APN tomar en cuenta lo hecho llegar por el Concesionario mediante la carta señalada en el párrafo anterior, a efectos de expresar su conformidad al proyecto de adenda antes señalado, de acuerdo con lo requerido mediante Oficio N° 1163-2021-MTC/19.
29. Mediante Oficio N° 0258-2021-APN-GG de fecha 06 de marzo del 2021, la APN remitió a la DGPPT su conformidad al texto del proyecto de adenda presentado por el Concesionario y adjuntó el documento con sus vistos correspondientes.
30. El 10 de marzo de 2021, la DGPPT mediante el Oficio N° 1238-2021-MTC/19 solicitó al Ositrán emitir opinión sobre el Proyecto de Adenda, para lo cual hizo llegar el correspondiente sustento técnico, económico y legal recogido en el Informe N° 0546-2021-MTC/19.02, y los Informes Técnico Legal N° 0016-2021-APN-UAJ-DIPLADOMA-DITEC-UPS, N° 0025-2021-APN-UAJ-DIPLADOMA-DITEC-UPS, N° 0026-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, N° 029-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS elaborados por la APN y el Informe Técnico Legal N° 003- 2021-MTC/16.02.DFA.JDM.DDM elaborado por la Dirección General de Asuntos Ambientales del MTC.
31. El 10 de marzo de 2021, mediante Oficio N° 1299-2021-MTC/19, el Concedente envió a este Regulador información complementaria, contenida en el Informe Técnico Legal N°

0025-2021-APN-UAJ-DIPLADOMA-DITEC-UPS, la cual forma parte de la solicitud de opinión del Proyecto de Adenda presentada mediante el Oficio N° 1238-2021-MTC/19.

32. El 15 de marzo de 2021, por intermedio del Oficio N° 064-2021-GG-OSITRAN, a efectos de que se pueda atender la solicitud de opinión del Proyecto de Adenda, el Regulador solicitó al MTC información relacionada con: (i) el sustento de las proyecciones de carga, pasajeros, nave, (ii) sustento respecto al equilibrio económico financiero, conformidad de los acreedores permitidos, valor por dinero, financiamiento de las etapas, (iii) uso de grúas de la nave, (iv) limitación de capacidad de izaje de las grúas de la nave, (v) alcance del Servicio Estándar de carga sólida a granel según las inversiones consideradas en el Proyecto de Adenda, (vi) sustento de los niveles de servicio y productividad, (vii) método de cálculo de indicadores, (viii) reducción de grúas móviles considerado en el Proyecto de Adenda, (ix) porcentaje de utilización de las grúas, (x) estudio de maniobras, (xi) criterios de diseño, (xii) dimensionamiento del área de maniobras, (xiii) ingreso bruto trimestral anterior, (xiv) capacidad de la carga general, (xv) temas ambientales; entre otros.
33. El 19 de marzo de 2021, mediante Oficio N° 1526-2021-MTC/19, el MTC indicó al Regulador que la APN ha identificado que algunos requerimientos efectuados mediante el Oficio N° 064-2021-GG-OSITRAN no corresponden a pedidos de información adicional, sino que constituyen adelantos de opinión y/o propuestas de modificación contractual. En tal sentido, el MTC señaló que atenderá únicamente aquellos requerimientos que efectivamente se traten de información adicional. En dicha comunicación, el MTC adjuntó el Oficio N° 0297-2021-APN-GG, en el cual se indican cuáles requerimientos no constituyen información adicional.
34. Mediante Oficio N° 1647-2021-MTC-19 de fecha 25 de marzo de 2021, el MTC remite el Informe N° 711-2021-MTC/19.02 elaborado por la Dirección de Inversión Privada en Transportes y el Oficio N° 311-2021-APN/GG elaborado por la APN, a fin de atender el requerimiento efectuado por el Regulador.
35. Mediante Oficio N° 0042-2021-SCD-OSITRAN notificado el 08.04.2021, el Consejo Directivo de Ositrán remitió al Concedente el Acuerdo de Consejo Directivo N° 2333-731-21-CD-OSITRAN, sustentado en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), referido a la opinión del proyecto de Adenda 1 al Contrato de Concesión enviado a través del Oficio N° 1238-2021-MTC/19.
36. El 09 de diciembre de 2021, la DGPPT mediante el Oficio N° 6104-2021-MTC/19 solicitó al Ositrán emitir opinión sobre el Proyecto de Adenda, para lo cual hizo llegar el correspondiente sustento técnico, económico y legal recogido en el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02 elaborado por la Dirección de Inversión Privada en Transportes del MTC, y los Informes Técnico Legal N° 0016-2021-APN-UAJ-DOMA-UPS-DITEC-DIPLA, N° 0025-2021-APN-UAJ-DOMA-UPS-DITEC-DIPLA, N° 0029-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS elaborados por la APN.
37. El 14 de diciembre de 2021, por intermedio del Oficio N° 282-2021-GG-OSITRAN, a efectos de que se pueda atender la solicitud de opinión del Proyecto de Adenda, el Regulador solicitó al MTC información relacionada con: (i) las proyecciones de demanda en el Terminal Norte Multipropósito, (ii) financiamiento de la supervisión de obras, (iii) la imposibilidad técnica de brindar el servicio de almacenamiento para graneles sucios por limitaciones de espacio y características del tipo de carga, (iv) la propuesta técnica contenida en el Proyecto de Adenda, (v) la aceptación de los usuarios, (vi) la baja de equipamiento (grúas móviles, mega tolva, etc.).
38. Mediante Oficio N° 6533-2021-MTC/19 recibido el 28 de diciembre de 2021, el MTC atendió la solicitud de información requerida mediante Oficio N° 282-2021-GG-OSITRAN, para lo cual remitió el Informe Técnico Legal N° 0093-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS elaborado por la APN. Asimismo, con relación a la información solicitada respecto del financiamiento de la supervisión de obras, el MTC señala en el mencionado Oficio que *“de acuerdo con lo establecido en el numeral 138.4 del artículo 138 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, que regula la Promoción de la Inversión*

Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, dicho análisis de capacidad presupuestal corresponde a la etapa de evaluación realizada por el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF). Lo señalado se sustenta en que dicho análisis debe recoger la versión final del proyecto de adenda, luego de la opinión del Regulador, la cual podría afectar el monto de inversión considerado.”

III. MARCO LEGAL Y CONTRACTUAL APLICABLE

III.1. Sobre la modificación del Contrato de Concesión

39. El inciso 55.1 del artículo 55 del Decreto Legislativo N° 1362, el cual regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, (en adelante, D. Leg. N° 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 establece el Reglamento.”

[El subrayado es nuestro.]

40. Del mismo modo, el artículo 134 del Reglamento del D. Leg. N° 1362, aprobado por el Decreto Supremo N° 240-2018-EF (en adelante, el Reglamento del D. Leg. N° 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.
41. 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.
42. 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 del 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 Transporte, Comunicaciones, Vivienda y Construcción.

(...)”

[El subrayado es nuestro.]

43. Sobre el particular, es necesario precisar que el artículo 55.4 del D. Leg. N° 1362 establece lo siguiente:

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 organismo regulador respectivo, así como la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, en caso se involucren en materias de competencia de este último.

44. Como puede observarse, el marco normativo vigente dispone que es obligación del Regulador emitir opinión respecto de las propuestas de adenda presentadas ante él, independientemente de si se encuentra o no de acuerdo con el contenido de esta.

45. 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.

4. El diseño final de los Contratos de Concesión en la modalidad de asociaciones público privadas, las modificaciones a la versión final de los contratos, solicitudes de modificaciones contractuales, y sobre iniciativas privadas que se presenten vinculadas a la infraestructura (...).”

[El subrayado es nuestro.]

46. En esa misma línea, 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 con relación a 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;

(...).”

47. Por su parte, el Contrato de Concesión en la Sección XVII señala lo siguiente:

“SECCIÓN XVII: MODIFICACIONES AL CONTRATO DE CONCESIÓN

17.1. Toda enmienda, adición o modificación del presente Contrato de Concesión deberá contar con opinión previa del REGULADOR.

A tal efecto, las Partes deberán llegar previamente a un acuerdo respecto del texto del Contrato de Concesión a ser modificado o agregado y luego corresponderá al CONCEDENTE solicitar al REGULADOR la emisión de opinión.

17.2. Las solicitudes de enmienda, adición o modificación deberán contar con el debido sustento jurídico, técnico y económico financiero y con la conformidad de los Acreedores Permitidos según lo establezcan los actos y contratos de Endeudamiento Garantizado Permitido, en el caso de ser aplicable. 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.

17.3. De conformidad con el artículo 33 del Reglamento del TUO, el CONCEDENTE podrá modificar el presente Contrato de Concesión, previo acuerdo con la SOCIEDAD CONCESIONARIA, cuando ello resulte conveniente, respetando su naturaleza, y en lo posible las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio económico - financiero de las prestaciones a cargo de las Partes.

17.4. En consideración a lo dispuesto en la presente Cláusula, las Partes expresamente convienen que el CONCEDENTE podrá modificar el presente Contrato de Concesión, previo acuerdo con la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Concordante con

¹ Publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el día 27 de julio de 2006.

ello, OSITRAN emitirá opinión técnica respecto al acuerdo al que hayan arribado las Partes, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula 17.1. Asimismo, dicha modificación deberá ser necesaria y encontrarse debidamente sustentada, 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 la Cláusula 10.3; o
- iii) Adecuar el Contrato de Concesión 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 de los Contratos.
- iv) Restablecer el equilibrio económico - financiero, de acuerdo con lo previsto en la Cláusula 8.28.

17.5. Sin perjuicio de lo dispuesto en la presente Sección, es de aplicación al presente Contrato de Concesión lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo N° 146-2008-EF, Reglamento del Decreto Legislativo N° 1012 que aprueba la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la generación de empleo productivo y dicta normas para la agilización de los procesos de promoción de la inversión privada, en tanto dicha disposición se encuentre vigente.”

48. En lo que respecta a las referencias normativas que se hacen en los distintos numerales de la Sección XVII del Contrato de Concesión, corresponde tener en cuenta que el Decreto Legislativo N° 1012 y el Decreto Supremo N° 059-96-PCM² fueron derogados por la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1224³ (recogida en la Primera Disposición Complementaria Derogatoria del TUO D. Leg. 1224). Asimismo, es conveniente indicar que, en la Única Disposición Complementaria Derogatoria del D. Leg. N° 1362 se derogó el Decreto Legislativo N° 1224⁴.
49. A la fecha es el D. Leg. N° 1362 la norma que establece en sus numerales 55.2 al 55.10 el mecanismo de Evaluación Conjunta con que se inicia el procedimiento de 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 el 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 organismo regulador respectivo, así como la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, en caso se involucren en materias de competencia de este último.

² A saber, la Ley Marco de Asociaciones Público – Privadas para la generación de empleo productivo y dicta normas para la agilización de los procesos de promoción de la inversión privada, y 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 (TUO).

³ Con excepción, en el caso del TUO, de lo dispuesto en el primer y segundo párrafo de su artículo 19, así como su artículo 22.

⁴ “DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA ÚNICA. Derogación de normas
Derógase el Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos.”

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.”

[El subrayado es nuestro.]

50. Con relación a lo anterior, los artículos 135, 136 y 137 del Reglamento del D. Leg. 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 participen 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.”

51. 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 Asociación Público Privada (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.
52. De otro lado, el artículo 55 del D. Leg. N° 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 inversionista⁵.
53. 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

⁵ Conforme con lo previsto en el numeral 136.7 del artículo 136 del Reglamento del D. Leg. 1362.

D. Leg. N° 1362 y el numeral 138.1 del artículo 138 del Reglamento del D. Leg. N° 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. 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.

54. Así, el artículo 138 del Reglamento del D. Leg. N° 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.”

55. 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.
56. Al respecto, mediante el Oficio N° 6104-2021-MTC/19, notificado el 09 de diciembre de 2021, el Concedente presentó una solicitud de opinión al Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, para lo cual remitió el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, y los Informes Técnico Legal N°s 0016-2021-APN-UAJ-DOMA-UPS-DITEC-DIPLA, 0025-2021-APN-UAJ-DOMA-UPS-DITEC-DIPLA, 0029-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS y el 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS
57. Sin embargo, mediante Oficio N° 282-2021-GG-OSITRAN, remitido al MTC con fecha 14 de diciembre de 2021, este Organismo Regulador requirió al Concedente información adicional. De esta manera, el plazo de diez (10) días hábiles con el que contó el Ositrán para la emisión de la opinión previa quedó suspendido en el tercer día hábil.
58. En ese orden, mediante Oficio N° 6533-2021-MTC/19 notificado con fecha 28 de diciembre de 2021, el MTC atendió el requerimiento formulado por el Ositrán mediante Oficio N° 282-2021-GG-OSITRAN, reanudándose el plazo de diez (10) días hábiles a partir del 29 de diciembre de 2021. En tal sentido, el plazo para que este Organismo Regulador cumpla con emitir la opinión solicitada vence el 10 de enero de 2022.
59. Teniendo en cuenta las normas antes señaladas, en los siguientes acápite se procederá a emitir la opinión técnica no vinculante solicitada al Regulador respecto del Proyecto de Adenda planteado por el Concesionario en el marco de la Sección XVII del Contrato de Concesión y remitido por el Concedente al Regulador, incluyendo un análisis formal del cumplimiento de las condiciones requeridas para la suscripción de una adenda, bajo el marco legal aplicable y el Contrato de Concesión.

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

60. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3 de la 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.
61. 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, concordante con el artículo 28 del REGO, establecen como una competencia del Ositrán, a través de su Consejo Directivo, el emitir opiniones técnicas previas sobre la procedencia de los acuerdos sobre la modificación de los contratos de concesión al que hayan llegado las Partes; opinión que debe ser trasladada al MTC.
62. Asimismo, el inciso 9 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2015-PCM, establece que es función del Consejo Directivo, el aprobar la opinión técnica previa a la celebración de contratos de concesión, su renovación, modificación del plazo de concesión, renegociación o revisión; así como declarar la improcedencia de las solicitudes de renegociación o revisión, conforme a la normativa de la materia.
63. Como puede advertirse, el marco legal vigente de cumplimiento obligatorio para las Entidades Prestadoras, entre las que se encuentra el Concesionario, establece que

corresponde al Regulador emitir opinión técnica en el caso de modificación del Contrato de Concesión.

64. 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 analizar en caso se presenten solicitudes de interpretación, modificación y reconversión de los Contratos de Concesión.
65. 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; precisando además, en su quinto párrafo, los casos de modificaciones sustanciales de un contrato, señalándose a manera de ejemplo 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.
66. En lo que respecta específicamente al Contrato de Concesión materia de modificación, nuevamente debemos remitirnos a lo que se establece en su Sección XVII:

“SECCIÓN XVII: MODIFICACIONES AL CONTRATO DE CONCESIÓN

- 17.1. *Toda enmienda, adición o modificación del presente Contrato de Concesión deberá contar con opinión previa del REGULADOR. A tal efecto, las Partes deberán llegar previamente a un acuerdo respecto del texto del Contrato de Concesión a ser modificado o agregado y luego corresponderá al CONCEDENTE solicitar al REGULADOR la emisión de opinión.*
- 17.2. *Las solicitudes de enmienda, adición o modificación deberán contar con el debido sustento jurídico, técnico y económico financiero y con la conformidad de los Acreedores Permitidos según lo establezcan los actos y contratos de Endeudamiento Garantizado Permitido, en el caso de ser aplicable. 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.*
- 17.3. *De conformidad con el artículo 33 del Reglamento del TUO, el CONCEDENTE podrá modificar el presente Contrato de Concesión, previo acuerdo con la SOCIEDAD CONCESIONARIA, cuando ello resulte conveniente, respetando su naturaleza, y en lo posible las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio económico - financiero de las prestaciones a cargo de las Partes.*
- 17.4. *En consideración a lo dispuesto en la presente Cláusula, las Partes expresamente convienen que el CONCEDENTE podrá modificar el presente Contrato de Concesión, previo acuerdo con la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Concordante con ello, OSITRAN emitirá opinión técnica respecto al acuerdo al que hayan arribado las Partes, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula 17.1. Asimismo, dicha modificación deberá ser necesaria y encontrarse debidamente sustentada, 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 la Cláusula 10.3; o*
 - iii) *Adecuar el Contrato de Concesión 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 de los Contratos.*
 - iv) *Restablecer el equilibrio económico - financiero, de acuerdo con lo previsto en la Cláusula 8.28.*
- 17.5. *Sin perjuicio de lo dispuesto en la presente Sección, es de aplicación al presente Contrato de Concesión lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Supremo N° 146-2008-EF, Reglamento del Decreto Legislativo N° 1012 que aprueba la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la generación de empleo productivo y dicta*

normas para la agilización de los procesos de promoción de la inversión privada, en tanto dicha disposición se encuentre vigente.”

67. Sobre el particular, debemos recordar que, conforme a lo dispuesto por el artículo 138.1 del Reglamento del D. Leg. N° 1362, *“en base a la información proporcionada en el proceso de evaluación conjunta, la entidad pública titular del proyecto determina y sustenta las modificaciones contractuales”*.
68. En ese sentido, el Proyecto de Adenda será evaluado dentro del marco legal y contractual antes expuesto.
69. 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 D. Leg. N° 1362 y el artículo 138.3 del Reglamento del D. Leg. N° 1362, concordantes con el inciso 182.2 del artículo 182 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, el cual establece que “los dictámenes e informes se presumirán facultativos y no vinculantes, con las excepciones de ley”.

IV. ANÁLISIS

70. Luego de revisar la solicitud de opinión remitida por el MTC, el Contrato de Concesión y sus propuestas de modificación, así como lo establecido en el marco legal vigente, a continuación, se presenta nuestro análisis, el cual consta de dos secciones.

- (i) Análisis de admisibilidad de la solicitud; y,
- (ii) Análisis del proyecto de Adenda.

IV.1. Análisis de Admisibilidad

IV.1.1. Análisis del cumplimiento de las condiciones formales requeridas para la suscripción de una adenda

71. De la lectura conjunta del marco normativo aplicable a la modificación de los Contratos de Asociación Público Privadas, conformado por el D. Leg. N° 1362, el Reglamento del D. Leg. N°1362 y la Sección XVII del Contrato de Concesión, se colige que el procedimiento para la evaluación de toda solicitud de enmienda, adición o modificación del indicado contrato presentada por el Concesionario está sujeta al cumplimiento de las siguientes condiciones:
 - a) Cumplimiento del límite temporal para la suscripción de modificaciones al Contrato de Asociación Público Privada.
 - b) Publicación de la propuesta de modificación en el portal web del Concedente.
 - c) Convocatoria y realización de un proceso de evaluación conjunta.
 - d) Informe del Concedente con su evaluación de la propuesta de modificación presentada por el Concesionario, conteniendo, por lo menos, lo siguiente:
 - i) Una evaluación sobre el mantenimiento del Equilibrio Económico Financiero;
 - ii) Una evaluación sobre el mantenimiento de las condiciones de competencia del proceso de promoción;
 - iii) Una evaluación sobre el mantenimiento del Valor por Dinero a favor del Estado;
 - iv) Un análisis sobre si se mantiene o altera la asignación de riesgos; y,
 - v) Un análisis sobre si se mantiene o altera la naturaleza del proyecto.
 - e) Solicitud por parte del Concedente de la opinión no vinculante de este Regulador, adjuntando la evaluación inicial realizada.
72. Cabe señalar que, con la opinión del Regulador, el Concedente debe proceder a solicitar la opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas (en adelante, MEF) en caso la modificación contractual genere o involucre cambios en el cofinanciamiento, las garantías, así como ante cambios en los parámetros económicos y financieros del contrato; o cuando los cambios puedan generar modificaciones al equilibrio económico financiero del contrato de Asociación Público Privada o contingencias fiscales al Estado.

73. Con las opiniones de Proinversión⁶, de corresponder⁷, del Regulador y del MEF, el Concedente debe solicitar el Informe Previo no vinculante de la Contraloría General de la República en caso las modificaciones incorporen o alteren el cofinanciamiento o las garantías del contrato de Asociación Público Privada.
74. Al respecto, en atención al avance del procedimiento de evaluación de la propuesta de modificación del Contrato de Concesión, en esta instancia se verificará si se han cumplido o no las condiciones formales requeridas para llegar a esta etapa del procedimiento; esto es, el cumplimiento de las condiciones previas a la emisión de la opinión técnica no vinculante por parte de este Organismo Regulador.
75. No obstante, debe advertirse que la verificación formal del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones previas requeridas para la celebración de modificaciones contractuales no constituye expresión de conformidad alguna por parte de este Regulador sobre el fondo del sustento y propuesta remitida. La evaluación técnica del contenido de la información, la suficiencia y pertinencia de la misma, así como la evaluación del Proyecto de Adenda remitida por el Concedente, serán desarrolladas en las secciones siguientes.

IV.1.2. Cumplimiento del límite temporal para la suscripción de modificaciones al Contrato de Asociación Público Privada

76. En relación con el límite temporal impuesto por el artículo 135 del Reglamento del D. Leg. N° 1362 para la suscripción de Adendas durante los tres (3) años siguientes a la fecha de suscripción del contrato de concesión, en el presente caso se advierte que el Contrato de Concesión materia de análisis fue suscrito el 11 de mayo de 2011, habiendo transcurrido más de diez años desde dicha fecha, por lo que la restricción no resulta aplicable en el presente caso.

IV.1.3. Publicación de la propuesta de modificación en el portal web del Concedente

77. Mediante Oficio N° 6104-2021-MTC/19, el Concedente remitió al Ositrán el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, en cuyo numeral 3.4 señaló que: *“de acuerdo a lo indicado en el artículo 55.2 del Decreto Legislativo N° 1362, esta entidad procedió a publicar en su portal institucional el Proyecto de Adenda.”*
78. Asimismo, se aprecia que en el enlace: <https://www.gob.pe/institucion/mtc/informes-publicaciones/2125668-proyecto-de-adenda-n-1-terminal-norte-multiproposito-del-terminal-portuario-del-callao>, se encuentra publicado el proyecto de adenda de fecha 27 de agosto de 2021⁸.
79. Con ello se da cumplimiento a lo establecido en el numeral 134.4 del artículo 134 del Reglamento del D. Leg. N° 1362, el cual dispone que, durante el proceso de evaluación conjunta de la 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.

⁶ Reglamento D. Leg. N° 1362:

*Artículo 138. Opiniones previas
(...)*

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.”

⁷ De acuerdo con lo establecido en el numeral 3.8 y 3.9 del Informe N° 2266-2021-MTC/19.02 el MTC estimó que no amerita solicitar opinión a PROINVERSIÓN respecto del presente Proyecto de Adenda.

⁸ Disponible en: <https://www.gob.pe/institucion/mtc/informes-publicaciones/2125668-proyecto-de-adenda-n-1-terminal-norte-multiproposito-del-terminal-portuario-del-callao> (último acceso: 16 de diciembre de 2021).

IV.1.4. Convocatoria y realización del proceso de evaluación conjunta

80. Conforme a lo señalado de los puntos 2.4 a 2.12 del Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, con ocasión de la solicitud presentada por el Concesionario para la modificación del Contrato de Concesión a través de la Carta N° 343-2018-APMTC/LEG de fecha 30 de julio de 2018, el MTC convocó a la Contraloría General de la República, MEF, este Regulador a tres (3) reuniones de evaluación conjunta del Proyecto de Adenda, de acuerdo al siguiente detalle:
- (i) Primera reunión de evaluación conjunta convocada mediante Oficios N° 3513, 3514, 3515, 3516 y 3517-2018-MTC/25 de fecha 09 de agosto de 2018.
 - (ii) Segunda reunión de evaluación conjunta convocada mediante Oficios N° 4461, 4467, 4468, 4469 y 4502-2019-MTC/19 de fechas 05 y 06 de setiembre de 2019.
 - (iii) Tercera reunión de evaluación conjunta convocada mediante Oficios N° 5633, 5634, 5635, 5636 y 5637-2019-MTC/19 de fecha 07 de noviembre de 2019.
81. Adicionalmente a ello, mediante Oficio N° 4506-2020-MTC/19 recibido por Ositrán el 10 de noviembre de 2020, se convocó a una reunión de Evaluación Conjunta para el día 16 de noviembre de 2020.
82. Con fecha 29 de enero de 2021, el Concedente notificó al Regulador el Oficio N° 446-2021-MTC/19 mediante el cual comunicó la finalización de la evaluación conjunta del Proyecto de Adenda.
83. Por otro lado, se aprecia que la última publicación del proyecto de adenda disponible en la página web del MTC, es de fecha 27 de agosto de 2021⁹. En ese sentido, es responsabilidad del MTC, como entidad pública titular del proyecto, conducir y liderar el procedimiento de modificación contractual, llevando a cabo las reuniones de evaluación conjunta correspondientes.¹⁰

IV.1.5. Informe del Concedente con su evaluación de la propuesta de modificación presentada por el Concesionario

84. De acuerdo con el marco legal analizado, finalizado el proceso de evaluación conjunta, el Concedente debe hacer una primera evaluación de la propuesta presentada por el Concesionario, contrastando la propuesta y el sustento alcanzados, con la información recabada durante el proceso de evaluación conjunta. Dicha evaluación debe plasmarla en un informe en el que debe determinar y sustentar si la modificación contractual propuesta es o no procedente, y la misma debe cumplir con analizar, como mínimo, los aspectos establecidos en la normativa vigente.
85. En el presente caso, se aprecia que adjunto a los Oficios N° 6104-2021-MTC/19 y Oficio - 6533-2021-MTC/19, el Concedente remitió los Informes N° 2266-2021-MTC/19.02 e Informe Técnico Legal N° 0093-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, respectivamente, en los que evalúa y se pronuncia sobre la procedencia del Proyecto de Adenda solicitado por el Concesionario. De su revisión se advierte que este realiza las evaluaciones y análisis según se indica a continuación.

a. Evaluación sobre el mantenimiento del Equilibrio Económico – Financiero

⁹ Disponible en: <https://www.gob.pe/institucion/mtc/informes-publicaciones/2125668-proyecto-de-adenda-n-1-terminal-norte-multiproposito-del-terminal-portuario-del-callao> (último acceso: 06 de enero de 2022).

¹⁰ **Informe N° 103-2019-EF/68.2 adjunto al Oficio N° 012-2019-EF/68.02:**

"(...)"

2.10 Es importante indicar que el procedimiento de modificación contractual es liderado y conducido por la entidad pública titular del proyecto.

"..."

Disponible: https://www.mef.gob.pe/contenidos/inv_privada/normas/app/oficio_012_2019EF6802.pdf (último acceso: 06 de enero de 2022)

86. Respecto a este punto, en el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, el Concedente señaló lo siguiente:

“7.34 En ese sentido, de acuerdo a lo informado por la APN, las modificaciones introducidas mediante la presente proyecto de adenda en ningún caso disminuyen las obligaciones asumidas por la Sociedad Concesionaria o el Concedente. En términos generales, exceptuando el cambio de las Obras, con la presente adenda se busca establecer mecanismos de mitigación de riesgos inicialmente no contemplados, optimizar procedimientos contractuales y aclarar lo regulado inicialmente en el contrato para evitar interpretaciones equivocadas que expongan a las Partes a controversias.

7.35 Como puede verificarse, en el presente proyecto de adenda las Partes declaran que se está respetando la naturaleza del CONTRATO, todas las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio económico financiero de las prestaciones a cargo de las Partes.

7.36 Por otro lado, el objeto principal de la presente adenda es la modificación del plan de inversiones recogido en el contrato de concesión debido al comportamiento distinto del mercado (oferta y demanda) en comparación a lo planificado inicialmente por la Autoridad Portuaria Nacional.

7.37 Este cambio afecta parámetros relevantes vinculados al equilibrio económico financiero del proyecto, como son la inversión estimada y los flujos de ingresos.

7.38 Con respecto a la inversión del proyecto, de acuerdo a lo estimado por la APN, la inversión referencial por las nuevas obras tendría un incremento de US\$ 347 millones. Asimismo, también hay que considerar que la oportunidad de la ejecución de cada una de las etapas estaría cambiando por la modificación de los gatillos de la demanda.

7.39 Con respecto a la inversión del proyecto, de acuerdo a lo estimado por la APN, la inversión referencial por las nuevas obras tendría un incremento de US\$ 363.8 millones. Asimismo, también hay que considerar que la oportunidad de la ejecución de cada una de las etapas estaría cambiando por la modificación de los gatillos de la demanda.

Contrato original			Adenda N° 1		
	USD sin IGV (miles)	Gatillo de demanda		USD sin IGV (miles)	Gatillo de demanda
ETAPA 1	206,239,641			206,239,641	
ETAPA 2	100,929,558			100,929,558	
ETAPA 3	120,677,089	1 millón de TEU's anuales	ETAPA 3A	63,092,244	Suscripción de adenda
ETAPA 4	154,396,880	1.3 millones de TEU's anuales	ETAPA 3B	299,423,590	1.1 millones de TEU's anuales
ETAPA 5	166,470,771	1.5 millones de TEU's anuales	ETAPA 4A	280,705,287	1.5 millones de TEU's anuales
			ETAPA 4B	162,118,799	1.7 millones de TEU's anuales
Total	748,713,939		Total	1,112,509,119	

7.40 Asimismo, mayor inversión de capital trae consigo un incremento de los gastos de reposición, mantenimiento, operación, financieros, etc., que afecta la rentabilidad del proyecto.

7.41 Por otro lado, se debe considerar en la evaluación del equilibrio económico financiero de la concesión el cambio en los flujos de ingresos. La concepción inicial del proyecto preveía la progresiva prevalencia de la atención de carga contenedorizada, debido a que la carga general y graneles se desviaría a otros terminales. Cambiar la provisión de infraestructura para mantener la capacidad de atención de este tipo de carga sin disminuir la atención de contenedores tiene un impacto positivo en los resultados de la Sociedad Concesionaria.

7.42 Sobre la evaluación de los parámetros económicos y financieros del contrato y el análisis financiero del proyecto, de acuerdo al artículo 138.4 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 240-2018-EF, es el Ministerio de Economía y Finanzas la entidad competente para pronunciarse.

(...)

7.118 En base al análisis presentado en los párrafos anteriores, se verifica que, como resultado de las modificaciones planteadas mediante el presente proyecto de adenda, no se está alterando a favor del Concesionario el valor de la concesión, motivo por el cual es factible afirmar que el equilibrio económico financiero de la concesión se mantiene.

7.119 Por lo anteriormente señalado, se afirma que el contenido del Proyecto de Adenda no afecta los deberes y derechos, en la medida que no afectan la equidad de las Partes. Más aún, el Proyecto de Adenda contempla una declaración de las partes, a través de la cual el Concedente y el Concesionario declaran que la presente Adenda respeta el equilibrio económico financiero de las prestaciones a cargo de las Partes.

[Subrayado agregado.]

87. En ese sentido, el Concedente manifiesta que las modificaciones propuestas en el Proyecto de Adenda no afectan el equilibrio económico financiero de la Concesión.
88. Como puede observarse, el MTC cumplió con efectuar el análisis respecto del mantenimiento del equilibrio económico financiero; sin embargo, la verificación del cumplimiento de dicho requisito formal no implica conformidad alguna por parte del Regulador sobre el fondo del sustento remitido.

b. Evaluación sobre el mantenimiento de las condiciones de competencia del proceso de promoción

89. Al respecto, en el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, sobre las Condiciones de Competencia, el Concedente señaló lo siguiente:

“7.29 En síntesis, luego de revisar los documentos del proceso de promoción y el sustento de la Autoridad Portuaria Nacional al proyecto de Adenda del TMNC; y tomando en consideración la teoría revisada con relación a las “condiciones de competencia” en el marco de las negociaciones bajo la modalidad de Asociación Pública Privada, se concluye en lo siguiente con relación a la evaluación de las Condiciones de Competencia, al que hace referencia el Decreto Legislativo N° 1362, y su reglamento:

- Considerando el marco conceptual de “Condiciones de competencia” expuesto en el presente informe, el análisis se ha centrado en aquella información de conocimiento público, proporcionado por el licitante (el estado representado por la APN) a través de los documentos que formaron parte del proceso de promoción (proyecto referencial, bases, circulares, etc.), información de conocimiento público que fue determinante para que los postores o posibles postores realicen su evaluación del proyecto; y tomen la decisión de presentar sus ofertas (técnica y económica).
- En esa línea, de acuerdo al sustento de la APN, los factores que ahora sustentan las modificaciones del layout original, no eran de conocimiento público al momento de adjudicarse el proyecto, dado que responden a un cambio de comportamiento del mercado con relación a la demanda de servicios portuarios en el TNMC, que a la fecha del concurso del proyecto era imposible de ser predicho. Asimismo, se debe tomar en cuenta que las propuestas técnicas y económicas debieron ajustarse al Proyecto Referencial proporcionado por el estado (representado por la APN). Por lo cual, todos los postores gozaron de igualdad de trato y de las mismas condiciones para evaluar sus posibles riesgos y tomar decisiones en base a la información proporcionada. Es decir, el comportamiento distinto del mercado constituye en sí un hecho sobreveniente a la adjudicación de la buena pro del proyecto y al mismo tiempo no es un hecho imputable a la Sociedad Concesionaria.
- Sobre el cambio de comportamiento en la demanda de los servicios portuarios, que motiva el proyecto de adenda presentado por APMT, ha sido corroborado por la APN en la actualización del Plan Maestro del Callao, aprobado mediante Resolución de Acuerdo de Directorio No. 070-2020-APN-DIR de fecha 8 de diciembre de 2020, cabe resaltar que dicho Plan Maestro es el principal documento que cuenta el estado para ejercer su función de planificador en el puerto más importante del Perú, en dicho documento, se sustenta las necesidades de inversión en infraestructura portuaria que requiere el TNMC.
- Asimismo, de acuerdo al sustento de la APN, el proyecto de Adenda no desvirtúa el objeto de la Concesión, dado que constituye una modificación del layout original a efectos de que la infraestructura a desarrollarse se ajuste a las necesidades actuales del TNMC y, como consecuencia de ello, la modificación de algunos aspectos contractuales que facilitarán dicho

propósito, con la subsecuente adecuación de los respectivos niveles de servicio y productividad

- *Por lo tanto, la propuesta de modificación al layout original presentado por el concesionario y aprobado por la APN, va en concordancia con las necesidades de inversión identificadas en los documentos de planificación del estado; cuyo objetivo principal es cerrar las brechas de servicios portuarios de carga general, tanto en cobertura como en calidad. Y de esta manera garantizar la competitividad del TNMC en la región costa oeste de Sudamérica.”*

[Subrayado agregado.]

90. De esta manera, puede concluirse que, respecto del Proyecto de Adenda, el MTC cumplió con efectuar el análisis del mantenimiento de las condiciones de competencia del proceso de promoción; no obstante ello, la verificación formal de esta condición no representa conformidad alguna sobre el fondo del sustento remitido.

c. Evaluación sobre el mantenimiento del Valor por Dinero a favor del Estado

91. Al respecto, mediante el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, sobre el principio de Valor por Dinero, el Concedente afirmó que se estaría generando Valor por Dinero a favor del Estado con la suscripción del Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, sustentando su posición de la siguiente manera:

7.134 De acuerdo al análisis realizado con relación al principio del Valor por Dinero del proyecto de Adenda del TNMPC, se concluye en lo siguiente:

- *En ese sentido, tal como se sustentó en las secciones previas, el presente Proyecto de Adenda para el TNMC, respeta las condiciones de competencia y mantiene la asignación de riesgos del Contrato de Concesión original, con lo cual se puede afirmar que el mencionado proyecto de adenda toma en cuenta el principio de Valor por Dinero.*
- *La ejecución de las obras bajo la modalidad de obra pública, implicaría una serie de gestiones burocráticas, generando ineficiencias en términos de tiempos, costos y riesgos. Si tomamos como ejemplo el tiempo promedio que se tomó el estado en formular y ejecutar proyectos de similares características, en un escenario optimista se tendría que el inicio de obras se daría en un plazo de 5 años, en comparación al proyecto de adenda; el cual, considera un inicio de ejecución de obras en un plazo de 18 meses a partir de la firma de la adenda, conforme lo señala el Anexo 9 del proyecto de Adenda.*
- *Además, optar por una obra pública en un proyecto que ha demostrado ser autosostenible en el tiempo, es contradecir uno de los principales lineamientos de la política portuaria que se estableció a través de la Ley del Sistema Portuario Nacional, Ley N° 27943, que es priorizar la inversión privada en infraestructura portuaria de uso público.*
- *Asimismo, en términos de costos, el Contrato inicial ya establecía que el proyecto se clasifica como una APP autofinanciada, lo que implica que los costos de dichas obras serían recuperados por el Concesionario a través de la recaudación de tarifas, determinadas a la fecha de adjudicación de la Buena Pro en base a su Propuesta Económica. Al respecto, el Proyecto de Adenda no modifica la clasificación del proyecto como APP autofinanciada, pues no se establecen garantías ni cofinanciamiento por parte del Estado peruano. Esto se traslada en un ahorro de recursos para el estado, en caso que se optara por una ejecución bajo la modalidad de obra pública.*
- *El proyecto de Adenda no desvirtúa el objeto de la Concesión, dado que constituye una modificación del layout original a efectos de que la infraestructura a desarrollarse se ajuste a las necesidades actuales del TNMC y, como consecuencia de ello, la modificación de algunos aspectos contractuales que facilitarán dicho propósito, permitiendo de esta manera cerrar las brechas en la prestación de servicios portuarios de uso público.*
- *Finalmente, en razón a los considerandos antes expuesto, es factible afirmar que se estaría generando Valor por Dinero a favor del Estado con la suscripción del Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión.”*

92. De acuerdo con lo acotado líneas arriba, es necesario reiterar que la verificación formal de lo manifestado por el Concedente no representa conformidad alguna con el fondo del sustento remitido; correspondiendo al MEF evaluar dicho aspecto en su calidad de ente

rector del sistema de Asociaciones Público Privadas.

d. Análisis sobre si se mantiene o altera la asignación de riesgos

93. En el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, el Concedente analizó el contenido de cada una de las cláusulas en función a la asignación de riesgos del contrato original.
94. Sobre el particular, podemos señalar lo siguiente:
- (i) El numeral 138.2 del artículo 138 del Reglamento del D. Leg. N° 1362 establece que Proinversión evalúa la asignación original de riesgos del proyecto; sin embargo, conforme lo indica dicha norma, en el presente caso la mencionada opinión es facultativa pues el Contrato de Concesión fue suscrito antes de la vigencia del reglamento:

“Artículo 138. Opiniones previas

(...)

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.

(...)”

[El subrayado es nuestro.]

- (ii) Al respecto, en el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02 emitido por el MTC, se observa que:
- a. En el numeral 3.8 y 3.9 del Informe, el MTC estimó que no resulta necesario contar con la opinión de Proinversión.
- b. En el literal c) “asignación de riesgos”, que van desde el numeral 7.120 a 7.124, el Concedente analiza cada una de las modificaciones propuestas en función a la asignación de riesgos del contrato original, de lo que se observa que se estarían incluyendo riesgos que no están contemplados en el contrato original, que de acuerdo a lo indicado por el Concedente generan obligaciones necesarias y adecuadas para el desarrollo del Contrato de Concesión.
95. En tal sentido, desde un punto de vista formal, se aprecia que el Concedente se ha pronunciado sobre la asignación de riesgos del Contrato de Concesión. Sin embargo, la verificación formal de esta condición no representa conformidad alguna por parte de Ositrán sobre el fondo del sustento remitido, pues la variación en la asignación de riesgos es materia de competencia del Concedente y no de este Regulador.

e. Análisis sobre si se mantiene o altera la naturaleza del proyecto

96. En el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, el Concedente afirma lo siguiente:

“7.139 En síntesis, bajo el marco de la estructura legal y contractual, se puede afirmar que:

- Las propuestas de modificación contractual cumplen con respetar el diseño general del Contrato de Concesión, puesto que el Estado no ha brindado ninguna garantía adicional o generado endeudamiento público para hacer frente a algún aspecto del desarrollo de la Concesión.*
- Se respetan las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas.*
- Las propuestas de modificación contractual cumplen con mantener el equilibrio económico financiero y las condiciones de competencia del proceso de promoción; y se genera Valor por Dinero a favor del Estado.*
- Todos los beneficios y riesgos contenidos en el Contrato han mantenido su asignación original, tal como se demostró en las secciones previas. No se han modificado porcentajes, mecanismos de ajuste, momentos de ajuste, diseño u condición contractual*

alguna que pudiese significar una transformación, revisión u alteración a las condiciones económicas y técnicas convenidas entre las partes.”

97. En tal sentido, el Concedente realizó la evaluación sobre la naturaleza de la concesión, concluyendo que el Proyecto de Adenda no implica una modificación a la modalidad de la concesión. No obstante, debemos recalcar que la verificación formal del cumplimiento de este y los demás requisitos abordados en este subtítulo no representa conformidad alguna sobre el fondo del sustento remitido; sin perjuicio de la evaluación que corresponde realizar a las entidades competentes y el MEF en el marco de sus competencia y funciones.

IV.1.6. Solicitud de la opinión no vinculante del Regulador

98. Con relación a la condición referida a la necesidad de solicitar la opinión previa no vinculante del Regulador respecto a la procedencia de la modificación del Contrato de Concesión solicitada por el Concesionario, se advierte que mediante el Oficio N° 6104-2021-MTC/19 el Concedente remitió al Ositrán el Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión (cuya evaluación sobre la procedencia de la modificación contractual solicitada por el Concesionario fue plasmada en el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02) requiriéndole la emisión de su opinión técnica no vinculante.
99. De igual modo, la propuesta cumple con los requisitos establecidos en el artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 058-2006-CD-OSITRAN, según la cual, la solicitud debe contener -entre otros-, *“la propuesta de redacción de la o las estipulaciones contractuales materia de modificación (...) del contrato de concesión”*¹¹.
100. En consecuencia, la solicitud de opinión técnica presentada por el Concedente mediante el Oficio N° 6104-2021-MTC/19 notificado el 09 de diciembre de 2021, sobre el Proyecto de Adenda, cumple con dichas condiciones formales.

IV.2. Análisis del Proyecto de Adenda

101. De acuerdo a la documentación remitida al Regulador, el Proyecto de Adenda tiene por objeto realizar las siguientes modificaciones al Contrato de Concesión:
- (i) Modificar las Cláusulas 1.23.1, 1.23.45, 1.23.53, 1.23.65, 1.23.75, 1.23.77, 1.23.101 de la sección I, los incisos (i) y (ii) del literal b) de la Cláusula 3.3 de la Sección III, Cláusulas 6.4, 6.8, 6.10, 6.11 y 6.35 de la sección IV, Cláusula 10.3, 10.3.1 y 10.3.3.1 de la sección X, Cláusula 12.6 de la sección XII, Cláusula 13.4 de la sección XIII, Cláusula 15.19 de la sección XV.
 - (ii) Asimismo, modificar el Anexo 1 referido a la relación de bienes del Concedente, modificar el Anexo 4 respecto de los parámetros técnicos de cumplimiento obligatorio para las obras y equipamiento, modificar el apéndice 1 del Anexo 9 sobre las obras iniciales y obras en función a la demanda, modificar el Anexo 11 sobre el modelo de declaración del acreedor permitido, modificar el Anexo 12 sobre el modelo de carta de aprobación en favor del acreedor permitido, incorporar el Anexo 16.A sobre la propuesta técnica complementaria y modificar la Tabla N° 3 del Anexo 17 sobre el cuadro de penalidades aplicables al Contrato de Concesión.
 - (iii) Adicionalmente, incorporar la Cláusula 1.23.75.A, 1.23.89-A, 1.23.101.A en la sección I, Cláusula 4.2-A en la sección IV, Cláusulas 5.19.A, 5.19.B, 5.19.C y 5.19.D de la sección V, el literal t) de la Cláusula 15.1.3 y 15.11.A de la sección XV del Contrato de Concesión.

¹¹ Inciso d) del artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 058-2006-CD-OSITRAN, por el que dictan disposiciones para la presentación de solicitudes de reconversión y/o modificación de contratos de concesión y para emisión de opinión técnica.

IV.2.1. Cuestión previa: Naturaleza de la Concesión

102. El 11 de mayo del 2011, el Concedente y el Concesionario suscribieron el Contrato de Concesión, mediante el cual se otorga en concesión el diseño, construcción, financiamiento, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao (en adelante, TNM) por un plazo de 30 años, contados desde la fecha de suscripción, como parte del proceso de promoción de la inversión privada emprendido por el Estado de la República del Perú.
103. A partir de la firma del Contrato de Concesión, se le reconoce al Concesionario el derecho a la ejecución y/o prestación exclusiva de todos y cada uno de los Servicios que se pueden brindar dentro del Terminal Norte Multipropósito a partir de la toma de posesión, el cual califica como infraestructura portuaria nueva.
104. La modalidad de la Concesión es onerosa, de conformidad con lo señalado en la Cláusula 2.9 del Contrato de Concesión; y, se trata de una concesión autosostenible.
105. En atención a lo expuesto, como parte del análisis del Proyecto de Adenda se verificará que esta no constituya una vulneración a la naturaleza de la Concesión ni que varíe el objeto de la misma.

IV.2.2. Cuestión previa: Asignación de riesgos

106. Uno de los resultados más importantes provenientes de la literatura del análisis económico de la teoría de contratos y de la economía de la información es que, en un contexto de incertidumbre, el riesgo en una relación contractual debe ser asumido por aquella parte que se encuentra en mejor capacidad de asumirlo. La capacidad de asumir mayores niveles de riesgo responde no solo al grado de aversión al riesgo que enfrente cada una de las partes, sino también de quien esté en mejor posición de evitar la ocurrencia de determinados eventos, así como de administrar, evaluar o mitigar su impacto, entre otros aspectos¹².
107. Pereyra (2008)¹³ sostiene que la asignación del riesgo al más capacitado obedece a la estrecha relación que existe entre riesgos e incentivos; en la medida que un cierto agente está sometido a un cierto riesgo, tendrá seguramente el incentivo a manejarlo de la mejor manera posible en función de su propio interés. De esta manera, es habitual que al Concesionario se le asignen riesgos como el caso del riesgo de la construcción, pues ello implica establecer un adecuado incentivo a la eficiencia en la construcción.
108. Uno de los elementos claves en el diseño de las concesiones es la identificación de los riesgos y su adecuada asignación. Este último tiene un importante impacto en el costo de capital y la bancabilidad de la concesión, dado que en el diseño de la concesión se busca establecer el equilibrio financiero del Concesionario, bajo una determinada asignación de riesgos. En otras palabras, la reasignación de riesgos podría provocar una modificación del valor de la concesión, desfavoreciendo a una de las Partes.
109. En el caso específico de esta Concesión, los riesgos fueron asignados a las Partes a través del Contrato de Concesión y las Bases del Concurso. De este modo, una eventual modificación o reasignación de los riesgos establecidos en el Contrato de Concesión podría implicar una alteración del equilibrio económico.

¹² Para mayor detalle ver: RUIZ, G. y GARCÍA-GODOS, C. (2006). Aspectos Económicos y Conceptuales Relativos al Diseño de Contratos de Concesión Viales. Revista de Derecho THEMIS 52. Pág. 241. Disponible en: <<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/8834/9232>> (último acceso: 05 de enero de 2022).

¹³ PEREYRA, A. (2008). Asignación de riesgos en concesiones viales: Evaluación de la aplicación de mecanismos de mitigación de Riesgos en contratos de concesión en Uruguay. Departamento de Economía - Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de la República de Uruguay. Disponible en: <<https://www.colibri.udelar.edu.uy/jspui/bitstream/20.500.12008/2114/1/DT%20E%202008-20.pdf>> (último acceso: 05 de enero de 2022).

110. De otro lado, conforme a los Lineamientos que rigen el actuar de Ositrán, uno de los principios generales aplicables al análisis de procedencia y opinión técnica para las modificaciones y reconversiones de contratos es el de Equilibrio¹⁴, según el cual las renegociaciones de los contratos de concesión no deben producir un traspaso de riesgos entre las Partes.
111. En esa línea de razonamiento, el análisis de las modificaciones que propone el Proyecto de Adenda se realizará verificando que las mismas no alteren la asignación de riesgos establecida en el Contrato de Concesión; destacándose que en caso alguna de las cláusulas propuestas no acompañe el sustento debido, Ositrán observará dicha circunstancia, para señalar que no procede dicha modificación.

IV.2.3. Análisis de modificaciones propuestas

112. En el Proyecto de Adenda, las Partes plantean modificar las Cláusulas 1.23.1, 1.23.45, 1.23.53, 1.23.65, 1.23.75, 1.23.77, 1.23.101 de la sección I, los incisos (i) y (ii) del literal b) de la Cláusula 3.3 de la Sección III, Cláusulas 6.4, 6.8, 6.10, 6.11 y 6.35 de la sección IV, Cláusula 10.3, 10.3.1 y 10.3.3.1 de la sección X, Cláusula 12.6 de la sección XII, Cláusula 13.4 de la sección XIII, Cláusula 15.19 de la sección XV. Asimismo, se propone modificar el Anexo 1 referido a la relación de bienes del Concedente, modificar el Anexo 4 respecto de los parámetros técnicos de cumplimiento obligatorio para las obras y equipamiento, modificar el apéndice 1 del Anexo 9 sobre las obras iniciales y obras en función a la demanda, modificar el Anexo 11 sobre el modelo de declaración del acreedor permitido, modificar el Anexo 12 sobre el modelo de carta de aprobación en favor del acreedor permitido, incorporar el Anexo 16.A sobre la propuesta técnica complementaria y modificar la Tabla N° 3 del Anexo 17 sobre el cuadro de penalidades aplicables al Contrato de Concesión.
113. Adicionalmente, se plantea incorporar la Cláusula 1.23.75.A, 1.23.89-A, 1.23.101.A en la sección I, Cláusula 4.2-A en la sección IV, Cláusulas 5.19.A, 5.19.B, 5.19.C y 5.19.D de la sección V, el literal t) de la Cláusula 15.1.3 y 15.11.A de la sección XV del Contrato de Concesión.
114. Al respecto, cabe señalar que el presente Informe Conjunto contiene la suma de los aportes efectuados desde cada órgano del Ositrán, en el ámbito de sus competencias y funciones, en concordancia con lo establecido por el Reglamento de Organización y Funciones de Ositrán aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM.

¹⁴ **Lineamientos para la Interpretación y Emisión de Opiniones sobre Propuestas de Modificación y Reconversión de Contratos de Concesión. -**

"5.1 Equilibrio

Todo Contrato de Concesión busca, en lo posible, una igualdad en los derechos y obligaciones, es decir, que exista una equivalencia entre el derecho otorgado y los compromisos adquiridos. Se presume que el Contrato tiene y mantiene una adecuada distribución de riesgos, costos y beneficios entre las Partes, que derivan en el equilibrio de las ecuaciones económica y política del contrato.

Para la aplicación de este principio, se asocia a la ecuación económica un valor de la concesión y un retorno de referencia ajustado por riesgo, aspectos que no significan necesariamente garantizar un nivel de ganancia. En la práctica, el regulador puede establecer una tasa interna de retorno de la concesión y una varianza de referencia, estimadas para la explotación de las infraestructuras bajo condiciones óptimas y económicamente eficientes, y comparables con la experiencia internacional.

(...) Por tanto, las renegociaciones permiten restablecer el equilibrio económico con el que el Concesionario contrató, pero nunca ofrecer lucros adicionales, ni que se produzca un traspaso de riesgos entre las partes del contrato."

[El subrayado es nuestro]

a. **Modificar la definición de “Acreedores Permitidos” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.1)**

115. Con relación a la Cláusula 1.23.1 del Contrato de Concesión referida a la definición del término “Acreedores Permitidos”, el Proyecto de Adenda propone modificar dicha cláusula de la siguiente manera:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
“1.23.1. <u>Acreedores Permitidos</u> <i>El concepto de Acreedores Permitidos es sólo aplicable para los supuestos de Endeudamiento Garantizado Permitido. Para tales efectos, Acreedor Permitido será:</i> <i>(i) cualquier institución multilateral de crédito de la cual el Estado de la República del Perú sea miembro,</i> <i>(ii) cualquier institución o cualquier agencia gubernamental de cualquier país con el cual el Estado de la República del Perú mantenga relaciones diplomáticas,</i> <i>(iii) cualquier institución financiera aprobada por el Estado de la República del Perú y designada como Banco Extranjero de Primera Categoría en la Circular N° 042-2010-BCRP emitida por el Banco Central de Reserva del Perú, o cualquier otra circular que la modifique, y adicionalmente las que las sustituyan, en el extremo en que incorporen nuevas instituciones,</i> <i>(iv) cualquier otra institución financiera internacional o nacional aprobada por la APN que tenga una clasificación de riesgo no menor a “A”, evaluada por una entidad de reconocido prestigio aceptada por la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV),</i> <i>(v) todos los inversionistas institucionales así considerados por las normas legales vigentes que adquieran directa o indirectamente cualquier tipo de valor mobiliario emitido por la SOCIEDAD CONCESIONARIA,</i> <i>(vi) cualquier persona natural o jurídica que adquiera directa o indirectamente cualquier tipo de valor mobiliario emitido por la SOCIEDAD CONCESIONARIA mediante oferta pública, o</i> <i>(vii) los patrimonios fideicometidos administrados por fiduciarios o sociedades titulizadoras.</i> <i>Queda expresamente establecido que bajo ninguna circunstancia se permitirá que los accionistas o socios de la SOCIEDAD CONCESIONARIA sean Acreedores Permitidos directa o indirectamente. Asimismo, el Acreedor Permitido no deberá tener ningún tipo de vinculación con la SOCIEDAD CONCESIONARIA conforme los términos establecidos en la Resolución N° 090-2005-EF-94.10, modificada por la Resolución CONASEV N° 005 2006-EF/94.10 o norma que la sustituya.”</i>	“1.23.1. <u>Acreedores Permitidos</u> <i>El concepto de Acreedores Permitidos es sólo aplicable para los supuestos de Endeudamiento Garantizado Permitido. Para tales efectos, Acreedor Permitido será:</i> <i>(i) cualquier institución multilateral de crédito de la cual el Estado de la República del Perú sea miembro,</i> <i>(ii) cualquier institución, agencia de crédito a la exportación (Export Credit Agency) o cualquier agencia gubernamental de cualquier país con el cual el Estado de la República del Perú mantenga relaciones diplomáticas,</i> <i>(iii) cualquier institución financiera internacional designada como Banco Extranjero de Primera Categoría en la circular emitida por Banco Central de Reserva vigente a la fecha de calificación del Acreedor Permitido. Cualquier cambio o modificación de dicha circular no afecta la calificación previamente otorgada,</i> <i>(iv) cualquier otra institución financiera internacional que tenga una clasificación de riesgo igual o mejor que la clasificación de la deuda soberana peruana correspondiente a moneda extranjera y de largo plazo asignada por una entidad clasificadora de riesgo internacional de reconocido prestigio que clasifica a la República del Perú o una clasificación de grado inversión, la que resulte mayor,</i> <i>(v) Cualquier institución financiera nacional con una clasificación de riesgo local no menor de “A” evaluada por una empresa clasificadora de riesgo nacional debidamente autorizada por la Superintendencia del Mercado de Valores (SMV),</i> <i>(vi) todos los inversionistas institucionales así considerados por las normas legales vigentes en el Perú o en su país de origen, que adquieran directa o indirectamente cualquier tipo de valor mobiliario o instrumento de deuda emitido por: i) la SOCIEDAD CONCESIONARIA, o (ii) un patrimonio fideicometido, fondos de inversión o sociedad titulizadora que adquiera derechos y/o activos permitidos y derivados del Contrato de Concesión.</i> <i>(vii) los patrimonios fideicometidos administrados por fiduciarios o sociedades titulizadoras constituida en el Perú o en el Extranjero que represente o adquiera directa o indirectamente derecho y/o</i>

	activos derivados del Contrato de Concesión. Los Acreedores Permitidos podrán estar representados por un Agente Administrativo, Agente de Garantías o Representante de Obligacionistas, el cual deberá cumplir con alguno de los requisitos indicados en los Numerales (i) al (v) precedentes; en ambos supuestos conforme a las disposiciones contractuales que regulan dichos instrumentos de deuda. Cabe precisar que la calificación de Agente Administrativo, Agente de Garantías o Representante de Obligacionistas, como representantes de Acreedores Permitidos es de naturaleza administrativa y no confiere a dichas entidades el calificativo de Acreedores Permitidos. Los Acreedores Permitidos deberán contar con la autorización del CONCEDENTE para acreditar tal condición, cumpliendo con presentar previamente una declaración en términos sustancialmente iguales a los contenidos en el Anexo 11 ante el CONCEDENTE para su aprobación, teniendo en consideración lo dispuesto en el quinto párrafo del Numeral 10.3.1. En caso que con posterioridad a la autorización de un Endeudamiento Garantizado Permitido, (i) un Acreedor Permitido ceda su posición contractual, total o parcialmente, en dicho Endeudamiento Garantizado Permitido a favor de un tercero que no hubiera sido aprobado como Acreedor Permitido o (ii) que un Acreedor Permitido sea reemplazado por un tercero que no hubiera sido aprobado como Acreedor Permitido; dicho tercero previamente deberá presentar la documentación sustentatoria y el Anexo 11 al CONCEDENTE y ser aprobado como tal. Queda expresamente establecido que bajo ninguna circunstancia se permitirá que los accionistas o socios de la SOCIEDAD CONCESIONARIA sean Acreedores Permitidos directa o indirectamente. Asimismo, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) no deberá(n) ser en ningún caso: (i) Cualquier entidad, fondo o individuo con vinculación económica con la SOCIEDAD CONCESIONARIA, de conformidad con lo indicado en la Resolución SMV Nro. 019-2015-SMV/01, o norma que la sustituya; <u>ii) cualquier entidad, fondo o individuo, declarado(s) inelegible(s) por el Banco Interamericano de Desarrollo o en la lista de partes sancionadas por el Banco Mundial u otro organismo multilateral con el que el Estado haya celebrado contratos de crédito</u>
--	---

	<u>y estén vigentes;</u> (iii) cualquier individuo condenado por la autoridad competente mediante una sentencia final e inapelable, o entidad que haya sido sancionado con responsabilidad penal o administrativa, por la comisión de delitos de corrupción (vinculados a licitaciones, obras públicas, Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos), lavado de activos o terrorismo en agravio del Estado peruano, cometidos en el Perú o en el extranjero; y, (iv) cualquier entidad, o fondo a través de sus apoderados, representantes legales, directores, funcionarios y/o empleados, o individuo, que hubiesen reconocido ante autoridad competente la comisión de delitos de corrupción (vinculados a licitaciones, obras públicas, Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos), lavado de activos o terrorismo en agravio del Estado peruano, cometidos en el Perú o en el extranjero, siempre que dicho reconocimiento hubiese sido informado oficialmente por una autoridad competente al Estado o al Concedente. Corresponde al CONCEDENTE verificar que el Acreedor Permitido no se encuentre incurso en los criterios de inegibilidad cuando se evalúa a la calificación de Acreedor Permitido como parte del Endeudamiento Garantizado Permitido. Si uno o más Acreedores Permitidos por información que sea de conocimiento notorio y/o público, se vea comprendido en cualquiera de los supuestos de criterios de inegibilidad, y esto afectara la disponibilidad de recursos financieros asociado a dicho Acreedor Permitido de tal manera que exista riesgo de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA no pueda cumplir con la ejecución del proyecto, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá, dentro de los ciento ochenta (180) Días posteriores de haber sido comunicado por el CONCEDENTE sobre dicha situación: (aa) entregar constancia al CONCEDENTE de la sustitución del Acreedor Permitido por otro que cumpla con los requisitos establecidos conforme con lo dispuesto en el Contrato de Concesión; o, (bb) acreditar al CONCEDENTE que cuenta con los recursos necesarios para la culminación de la ejecución del proyecto, en cuyo caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá presentar un acuerdo de su Junta General de Accionistas comprometiéndose a realizar los aumentos de capital que correspondan para sustituir el cronograma vigente de desembolsos del acreedor que ha perdido la condición de Acreedor Permitido; o (cc) presentar al CONCEDENTE un nuevo contrato de préstamo suscrito con un nuevo Acreedor Permitido, un tercero o una entidad vinculada a la SOCIEDAD CONCESIONARIA; o (dd) presentar al
--	--

	CONCEDENTE documentos que evidencien la ampliación de alguno de los contratos de financiamiento vigente que permita la culminación de la ejecución del proyecto, de ser el caso; o en todo caso, (ee) acreditar al CONCEDENTE que cuenta con los recursos necesarios mediante la combinación de dos (2) o más de las acreditaciones o métodos señalados anteriormente; caso contrario, transcurridos los ciento ochenta (180) Días antes indicados, será de aplicación una penalidad ascendente a US\$ 5,000.00 por cada día de atraso.” <i>[El énfasis y subrayado es nuestro]</i>
--	--

116. En esta nueva versión del Proyecto de Adenda se señala que no podrán calificar como Acreedores Permitidos, entre otros: “*ii) cualquier entidad, fondo o individuo, declarado(s) inelegible(s) por el Banco Interamericano de Desarrollo o en la lista de partes sancionadas por el Banco Mundial u otro organismo multilateral con el que el Estado haya celebrado contratos de crédito y estén vigentes*”. A partir de dicha redacción se permitiría que pueda calificar como Acreedor Permitido una entidad, fondo o individuo que haya sido declarado inelegible o haya sido sancionado por un organismo internacional con el cual el Perú no tiene contrato de crédito vigente, lo cual no resulta justificado, si el objetivo de la acreditación del Acreedor Permitido es justamente mitigar el riesgo de financiamiento del proyecto.
117. Cabe indicar adicionalmente, que los Lineamientos para el Diseño de Contratos de Asociación Público-Privada, aprobados por Resolución Directoral N° 001-2019-EF/68.01 señala que los acreedores permitidos no podrán ser en ningún caso: “aquellos declarados inelegibles por algún organismo internacional”; no habiéndose previsto que dicha limitación solo implica a la calificación que realicen los organismos internacionales con los cuales el Estado haya celebrado contratos de crédito y se encuentren vigentes.
118. En tal sentido, sin perjuicio de la evaluación que corresponde realizar al MEF, y al propio Concedente que según la cláusula bajo análisis es quien autoriza a una institución como Acreedor Permitido, se sugiere evaluar la eliminación de la referencia a organismos multilaterales “con los que el Estado haya celebrado contratos de crédito y estén vigentes”, pues esta no se encuentra debidamente sustentada.
119. Respecto a las demás modificaciones propuestas no se formulan comentarios, en la medida que corresponden a una actualización de la cláusula de Acreedores Permitidos a efectos de uniformizar el contenido de dicha cláusula con relación a otros contratos de concesión de Infraestructura de Transporte de Uso Público en los que se han implementado modificaciones a efectos de facilitar el financiamiento.
- b. Modificar la definición de “Endeudamiento Garantizado Permitido” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.45)**
120. Con relación a la Cláusula 1.23.45 del Contrato de Concesión referida a la definición del término “Endeudamiento Garantizado Permitido”, el Proyecto de Adenda propone modificar dicha cláusula de la siguiente manera:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<u>"1.23.45. Endeudamiento Garantizado Permitido"</u> Consiste en el endeudamiento por concepto de operaciones de financiamiento, emisión de valores mobiliarios y/o de dinero tomado en préstamo de cualquier Acreedor Permitido bajo cualquier modalidad, cuyos fondos serán destinados al cumplimiento del objeto de este Contrato de Concesión, incluyendo cualquier renovación o refinanciamiento de tal endeudamiento, que se garantice conforme a lo previsto en la Cláusula 10.3. Los términos financieros del endeudamiento, incluyendo los montos del principal, tasa o tasas de interés, disposiciones sobre amortización, gastos de emisión, comisiones, penalidades por pago anticipado, seguros, impuestos, entre otros, requerirán la aprobación de la APN, previa opinión favorable del CONCEDENTE y opinión técnica del REGULADOR. El procedimiento de aprobación se señala en la Cláusula 10.3 y siguientes."	<u>"1.23.45 Endeudamiento Garantizado Permitido"</u> Consiste en el endeudamiento por concepto de operaciones de financiamiento, emisión de valores mobiliarios y/o de dinero tomado en préstamo de cualquier Acreedor Permitido bajo cualquier modalidad, cuyos fondos serán destinados al cumplimiento del objeto de este Contrato de Concesión, incluyendo cualquier renovación o refinanciamiento de tal endeudamiento, que se garantice conforme a lo previsto en la Cláusula 10.3. Los términos financieros del endeudamiento, incluyendo los montos del principal, tasa o tasas de interés, disposiciones sobre amortización, gastos de emisión, comisiones, penalidades por pago anticipado, seguros, impuestos, entre otros, requerirán la aprobación del CONCEDENTE, previa opinión favorable de la APN y opinión técnica del REGULADOR. El procedimiento de aprobación se señala en la Cláusula 10.3 y siguientes <i>[El énfasis es nuestro.]</i>

121. En el Proyecto de Adenda se indica que: "Los términos financieros del endeudamiento (...), **requerirán la aprobación del CONCEDENTE, previa opinión favorable de la APN y la opinión técnica del REGULADOR. El procedimiento de aprobación se señala en la Cláusula 10.3.**" No obstante, más adelante en la cláusula 10.3.1 del Proyecto de Adenda que regula la autorización del Endeudamiento Garantizado Permitido se hace referencia a la opinión de la APN, sin precisar que la misma deba ser favorable (vinculante).
122. Por lo demás, en el párrafo 8.15 del Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, que comenta la cláusula 1.23.45 del Proyecto de Adenda, se precisa que el rol técnico de la APN es principalmente sobre temas operativos, de ingeniería y planificación, por lo que su participación en el Endeudamiento Garantizado Permitido sería únicamente brindando opinión, descartándose de esta manera que la opinión de la APN sea vinculante.
123. En tal sentido, se considera que debe revisarse la concordancia de la cláusula 1.23.45 respecto de la calidad de la opinión de la APN en el procedimiento de aprobación del Endeudamiento Garantizado Permitido y realizar las modificaciones correspondientes a efectos que no haya dudas sobre la opinión de dicha entidad.

c. Respetto de las proyecciones de demanda

124. En el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) aprobado por el Consejo Directivo del Ositrán mediante Acuerdo N° 2333-731-21-CD-OSITRAN,¹⁵ se señaló que "la información remitida por el MTC respecto de la proyección efectuada por la APN sobre el flujo esperado de contenedores en el TNM, no permite afirmar que existe una alta probabilidad de que los gatillos propuestos para las etapas 3B, 4A y 4B lleguen a activarse antes del inicio del año veinte (20) de la Concesión, es decir, antes del año 2031"

¹⁵ El mencionado Informe Conjunto, así como el Acuerdo del Consejo Directivo del Ositrán fueron notificados al MTC mediante Oficio N° 0042-2021-SCD-OSITRAN del 7 de abril de 2021.

y se precisó también que “[s]in perjuicio de lo anterior, también es importante señalar que si no se alcanzara alguno de los gatillos de demanda de contenedores en las diferentes etapas del TNM y como consecuencia no sean exigibles las inversiones correspondientes a la respectiva etapa, ello no implicaría un problema para la operatividad del TNM en la medida que, al no alcanzarse dichos gatillos de demanda de contenedores, resultaría innecesario contar con la correspondiente infraestructura y equipamiento portuarios para contenedores, pues no habría una demanda de contenedores que atender con dicha infraestructura y equipamiento portuarios”. A continuación, se indican los fundamentos contenidos en el citado Informe Conjunto que sustentaron las afirmaciones del Regulador:

- “[L]as propias proyecciones de la APN muestran que bajo un escenario pesimista podría ocurrir que los gatillos de demanda correspondientes a las etapas 4A y 4B del TNM se alcancen después del inicio del año veinte de la Concesión (2031) con lo cual, según el proyecto de adenda al Contrato de Concesión, las inversiones correspondientes a dichas etapas ya no serían exigibles para APMT por parte del Estado Peruano”.
- “Al excluir el dato del año 2020 [de las proyecciones realizadas por la APN] no solo se está dejando de lado un periodo que ya ha transcurrido, el cual de por sí es importante considerar en la proyección, sino que se está dejando de lado un año en el cual han ocurrido los efectos de la pandemia por coronavirus (en adelante, COVID-19)” y “[c]omo consecuencia de no haber considerado la información del año 2020 [en las proyecciones realizadas por la APN], se tiene que el valor proyectado de carga contenedorizada para el año 2020 en el TNM (0,96 millones de TEU) se encuentra 12% por encima del flujo efectivo de contenedores (0,85 millones de TEU) ocurrido en dicho año”.
- “El efecto futuro de la COVID-19 sobre la evolución del tráfico portuario en el TNM durante los años posteriores al 2020 tampoco es considerado en la proyección de la APN” siendo que, como se ha indicado anteriormente comparando el valor proyectado por dicha Autoridad Portuaria y el flujo efectivo de contenedores, “el impacto de la COVID-19 ha sido significativo con relación a las proyecciones realizadas por la APN, por lo que se recomienda reevaluar la inclusión de esta variable en las proyecciones consideradas”.
- “En términos comparativos, la información histórica muestra que el flujo histórico de contenedores en el TNM ha sido menor que en el Terminal Muelle Sur (en adelante, TMS). Además, la proyección de la APN muestra que durante los primeros años de proyección (aproximadamente hasta 2026), el tráfico esperado de contenedores en el TNM también es menor que en el TMS. Sin embargo, [...] aproximadamente a partir del año 2027, la proyección de la APN indica que el volumen esperado de contenedores en el TNM sería mayor que en el TMS”.

Asimismo, en las proyecciones de la APN “no se ha identificado una valoración respecto del efecto que podría tener el desarrollo futuro del TMS (sub fases 2A, 2B y 2C) [...] sobre [...] la proyección del TNM”.

- “[L]a APN considera que el eventual inicio de operaciones del Terminal Portuario Multipropósito de Chancay (en adelante, TPMCh) implicaría una reducción promedio del 6% en el tráfico de contenedores en el periodo 2023-2025 en comparación al escenario moderado, siendo esa caída mayor bajo un escenario pesimista (10% respecto de las proyecciones pesimistas) y menor en un escenario optimista (4% respecto del escenario optimista)”, siendo que dichos “posibles efectos son calculados a partir de los porcentajes de carga contenedorizada del TPMCh que, a juicio de la APN, provendrían del TNM. Bajo el escenario moderado para el TNM, el 25% de la carga contenedorizada del TPMCh provendría del TNM; bajo un escenario pesimista para el TNM porque perdería más carga, el 30% de la carga contenedorizada del TPMCh provendría del TNM y bajo un escenario optimista para el TNM porque perdería menos carga, el 20% de la carga contenedorizada del TPMCh provendría del TNM. Al respecto, entre la

documentación remitida por el MTC, no ha sido posible identificar alguna explicación sobre el motivo por el cual se consideran estos últimos porcentajes como indicadores del impacto del TPMCh sobre el flujo esperado de contenedores en el TNM”.

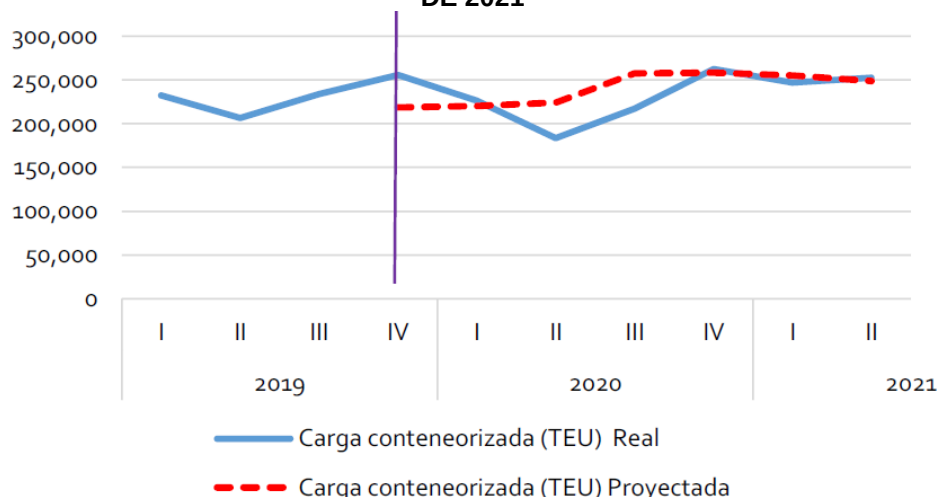
- “[L]a proyección de la APN considera que el flujo esperado de contenedores en el TNM crecería a una tasa de crecimiento constante de 4% cada año a partir de 2032. En relación con ello, se precisa que, entre la documentación remitida por el MTC, no ha sido posible identificar alguna explicación sobre el motivo por el cual se considera dicho porcentaje de crecimiento y no uno menor o mayor”.

125. En relación con los comentarios señalados anteriormente, la APN señala lo siguiente en sus Informes Técnicos Legales N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS y N° 0093-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS:

- “Con relación a las proyecciones de demanda de los escenarios pesimista, moderado y optimista, se debe considerar que tanto el escenario pesimista como el escenario optimista son proyecciones que representan los valores extremos a los cuales la demanda podría llegar en alguno de los años del periodo proyectado. En ese sentido, no resulta conservador esperar que los valores de la demanda, durante todo el periodo proyectado, se encuentren en el límite inferior (escenario pesimista) o en el límite superior (escenario optimista), por el contrario, se esperaría que la demanda alcance valores intermedios entre los escenarios pesimista y optimista, como sucede con las proyecciones de demanda del escenario moderado. Asimismo, es una práctica usual realizar los análisis con los valores del escenario moderado”.
- “Sobre los efectos de la COVID – 19, tal como se señala en el Marco Macroeconómico Multianual 2021 – 2024 [en adelante, MMM], este es un efecto transitorio; asimismo, se debe tener en cuenta que las proyecciones de demanda se realizan para un horizonte a largo plazo, por lo que shocks de corto plazo no alterarían dichas proyecciones. Al respecto al analizar el tráfico de carga contenedorizada en el TNM para el periodo comprendido entre el primer trimestre de 2019 y el segundo trimestre de 2021, se evidencia la recuperación del tráfico de carga en el segundo trimestre de 2021 acercándose a los valores proyectados para el largo plazo”,¹⁶ tal como se muestra a continuación en el siguiente gráfico:

¹⁶ Cabe señalar que la información remitida por el MTC no indica los motivos por los cuales no se consideró el año 2020 en la proyección de demanda del TNM a pesar de que el dato de dicho año se encontraba disponible.

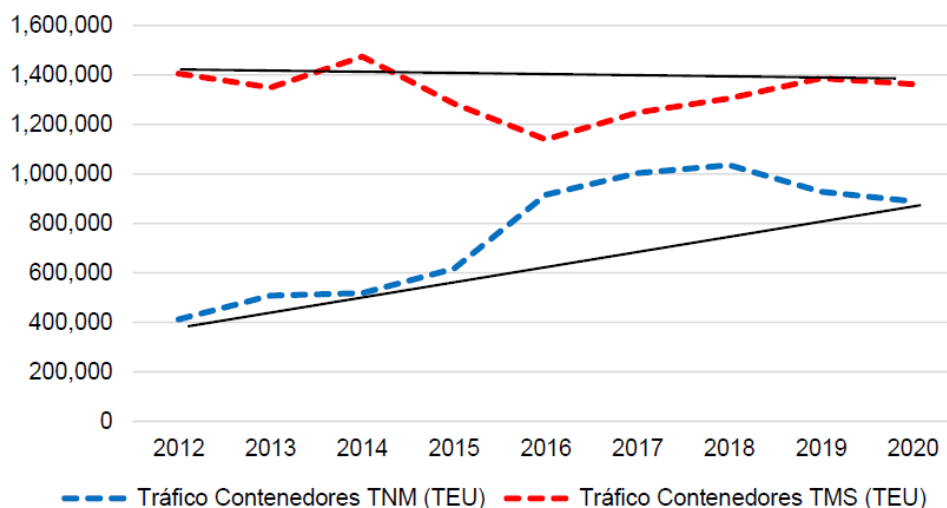
Gráfico N° 1
TRÁFICO DE CARGA CONTENEDORIZADA EN EL TNM PARA EL PERIODO
COMPRENDIDO ENTRE EL PRIMER TRIMESTRE DE 2019 Y EL SEGUNDO TRIMESTRE
DE 2021



Tomado del Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS.

- “Respecto a las proyecciones del TMS y las proyecciones de TNM, cabe señalar que si bien los valores del tráfico histórico de contenedores en el TNM han sido menores que los valores del tráfico histórico de contenedores en el TMS, se puede observar que la tendencia del tráfico histórico de contenedores en el TNM es mayor que la tendencia del tráfico histórico de contenedores en el TMS, lo cual es de esperarse que en el largo plazo el tráfico de contenedores en el TNM superaría el tráfico de contenedores en el TMS”,¹⁷ tal como se muestra a continuación en el siguiente gráfico:

Gráfico N° 2
PROYECCIONES DEL TMS Y PROYECCIONES DEL TNM



Tomado del Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS.

- “Sobre el impacto del eventual inicio de operaciones del Terminal Portuario Multipropósito de Chancay [...], se debe señalar que este impacto fue incorporado en la metodología empleada en la “NOTA TÉCNICA 01: PROYECCIÓN DE DEMANDA APMTC 2019 – 2041” donde se indica que, luego de obtener las

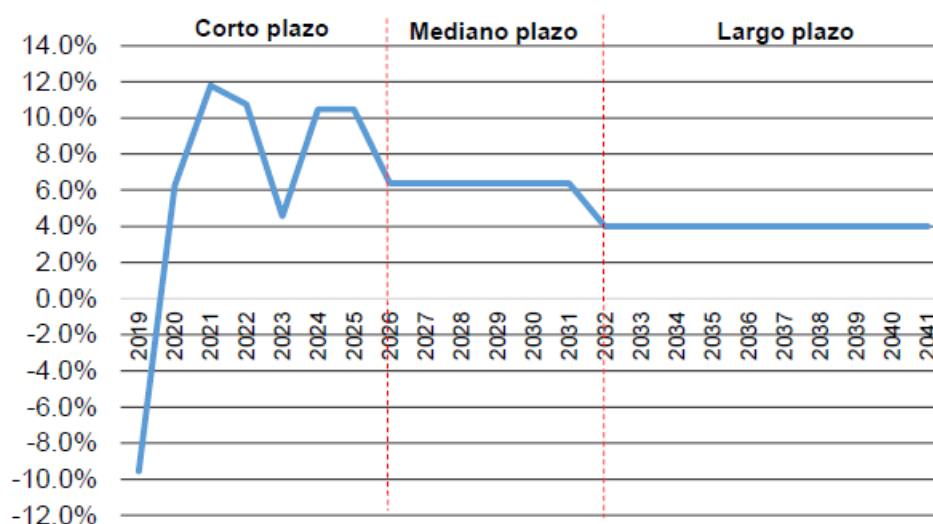
¹⁷ La información presentada por el MTC no indica una valoración del posible impacto del desarrollo futuro del TMS sobre la demanda proyectada para el TNM.

proyecciones de corto plazo al año 2025 de carga contenedorizada en el TNM[...], se incorpora la demanda estimada en TEU's del [TPMCh], la cual fue extraída del “Plan Maestro TP Chancay” considerando 3 escenarios bases”.

- “[L]as proyecciones de corto plazo realizadas bajo los modelos planteados [por la APN] llegan al periodo 2025Q4 [es decir, el periodo de corto plazo es 2020-2025], posteriormente se procede a aplicar tasas de crecimiento de mediano plazo al año 2031 en función al crecimiento promedio del periodo de proyección de corto plazo [es decir, el periodo de mediano plazo es 2026-2031]. Para el largo plazo se asumen tasas de crecimiento constantes del periodo 2032 – 2048 [es decir, el periodo de largo plazo es 2032-2048]” y “entre el corto y mediano plazo la menor tasa de crecimiento positiva es de 4.6%”.

Además, “teniendo en cuenta que en largo plazo se esperaría que la tasa de crecimiento se estabilice a una tasa constante de estado estacionario, que generalmente es una tasa baja debido a la dinámica del crecimiento, resulta conservador que para el largo plazo se haya utilizado una tasa de crecimiento de 4%, que es menor a la [mencionada] tasa de 4.6%”. En el siguiente gráfico de la APN se presentan las tasas de crecimiento de la proyección carga contenedorizada en el TNM.

Gráfico N° 3
TASAS DE CRECIMIENTO DE LA PROYECCIÓN CARGA CONTENEDORIZADA EN EL TNM



Tomado del Informe Técnico Legal N° 0093-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS.

126. Al respecto, luego de evaluar la información remitida por el MTC sobre las proyecciones que elaboró la APN sobre el flujo de carga contenedorizada en el TNM, se considera que:

- Tal como señala la APN, tanto el escenario pesimista como el escenario optimista son proyecciones que representan los valores extremos a los cuales la demanda podría llegar en alguno de los años del periodo proyectado. Es decir, se mantiene el riesgo de no alcanzar los gatillos de demanda toda vez que bajo el escenario de proyección pesimista no se alcanzarían los gatillos de las etapas 4A y 4B del TNM durante los primeros 20 años de la Concesión y, en ese caso, las inversiones de dichas etapas no serían exigibles para APMT por parte del Estado Peruano;
- Con respecto a la exclusión de los datos del año 2020 en las proyecciones de la APN, no ha sido posible identificar el motivo de dicha exclusión entre la documentación remitida por el MTC, siendo que la inclusión del referido año 2020 es importante porque se debe considerar toda la información disponible al momento

de efectuar las proyecciones y porque se trata de un año en el cual ocurrieron los efectos de la COVID-19. En efecto, como se indicó antes, dado que se han excluido los datos del año 2020, “el valor proyectado [por la APN respecto] de carga contenedorizada para el año 2020 en el TNM (0,96 millones de TEU) se encuentra 12% por encima del flujo efectivo de contenedores (0,85 millones de TEU) ocurrido en dicho año”.

De otro lado, en relación con la no consideración de los posibles efectos de la COVID-19 sobre la proyección de los años posteriores al año 2020, la APN nuevamente señala que según el MMM 2021-2024 del Ministerio de Economía y Finanzas, la COVID-19 tiene un efecto transitorio. En virtud de dicha afirmación de la APN, se reitera la sugerencia de reevaluar la inclusión de los efectos de la COVID-19 sobre las proyecciones de los años posteriores al 2020. Ello independientemente de que, según la APN, “se evidencia la recuperación del tráfico de carga [en TEU] en el segundo trimestre de 2021 acercándose a los valores proyectados para el largo plazo [en TEU]”.¹⁸

- Aun cuando el nivel de demanda de contenedores del TNM es menor que el TMS históricamente, la APN considera que el TNM sobrepasará al TMS a partir del año 2027 porque la tendencia del TNM “es mayor que” la tendencia del TMS. Sin embargo, la información estadística remitida por el MTC no muestra la ecuación de la línea de tendencia en ambos terminales (TNM y TMS) de modo que se pueda observar que una “es mayor que” la otra, y tampoco presenta el grado de ajuste (o R^2) de dicha línea de tendencia a los datos observados.

De otro lado, la información remitida por el MTC no indica una valoración respecto al posible impacto del desarrollo futuro del TMS sobre la proyección del TNM, el cual fue comentado por este Regulador en su Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ). En consecuencia, corresponde reiterar lo indicado en el citado Informe Conjunto en el sentido que “no se ha identificado una valoración respecto del efecto que podría tener el desarrollo futuro del TMS (sub fases 2A, 2B y 2C) [...] sobre [...] la proyección del TNM”.

- En relación con el posible impacto del eventual inicio de operaciones del TPMCh previsto para el año 2023, la APN indicó los porcentajes de dicho impacto y este Regulador mediante Oficio N° 282-2021-GG-OSITRAN del 14 de diciembre de 2021 consultó sobre “el sustento de dichos porcentajes”. En atención a ello, la Autoridad Portuaria ha señalado que “incorpora la demanda estimada en TEU’s del TPMCh, la cual fue extraída del “Plan Maestro TP Chancay” considerando 3 escenarios bases”. Al respecto, el archivo en formato de MS Excel “3.2c.- APMTC Carga Contenedorizada - Proyección de Demanda.xlsx”, remitido por el MTC, incluye la proyección de demanda de contenedores (en TEU) en el TPMCh considerando únicamente los valores de dicha proyección, razón por la cual no es posible identificar cómo se realizó el cálculo de dicha proyección, la información empleada, los criterios metodológicos y supuestos considerados para tal fin. Esto tiene una particular importancia porque dicho terminal aún no inicia operaciones y, en la medida que su demanda proyectada tendría un impacto en la demanda del TNM, resulta necesario conocer cómo fue realizada la proyección de demanda del TPMCh.
- En relación con la tasa de crecimiento constante de 4% anual asumida por la APN para la proyección del TNM a partir del año 2032 en adelante, se señala que ello es un supuesto considerado por la APN basado en la menor tasa de crecimiento positiva del periodo proyectado 2020-2031 que es 4,6% en el año 2023. Es decir

¹⁸ Sin perjuicio de lo anterior se precisa que no se cuenta con los valores proyectados trimestrales en TEU que sustentan la afirmación de la APN. Cabe señalar que la información trimestral proyectada que se encuentra en la hoja de cálculo “apmtc_q” del archivo en formato de MS Excel “3.2c.- APMTC Carga Contenedorizada - Proyección de Demanda.xlsx”, remitido por el MTC, contiene datos trimestrales pero se encuentran expresados en TM y no en TEU.

únicamente se trata de un supuesto, que a su vez se basa en una proyección de la APN.

Además, la información remitida en esta ocasión por el MTC sobre las proyecciones de carga contenedorizada en el TNM, en la cual se muestran las tasas de crecimiento anual, permite ver que luego de observarse una caída de 10% en el año 2019, durante los años siguientes se obtienen tasas positivas de crecimiento de entre 5% y 12% al año durante el periodo 2020 - 2025. La información presentada por el MTC no indica el motivo por el cual luego de observarse una caída significativa de la demanda en el año 2019 se observan aumentos también importantes en los años posteriores correspondientes al periodo 2020 – 2025.

127. Por lo tanto, en virtud de los argumentos presentados anteriormente, se considera que corresponde reiterar lo señalado en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) aprobado por el Consejo Directivo del Ositrán mediante Acuerdo N° 2333-731-21-CD-OSITRAN, en el sentido que “la información remitida por el MTC respecto de la proyección efectuada por la APN sobre el flujo esperado de contenedores en el TNM, no permite afirmar que existe una alta probabilidad de que los gatillos propuestos para las etapas [...] 4A y 4B lleguen a activarse antes del inicio del año veinte (20) de la Concesión, es decir, antes del año 2031”. Asimismo, es importante reiterar también que, como se indicó en el mencionado Informe Conjunto, “si no se alcanzara alguno de los gatillos de demanda de contenedores en las diferentes etapas del TNM y como consecuencia no sean exigibles las inversiones correspondientes a la respectiva etapa, ello no implicaría un problema para la operatividad del TNM en la medida que, al no alcanzarse dichos gatillos de demanda de contenedores, resultaría innecesario contar con la correspondiente infraestructura y equipamiento portuarios para contenedores, pues no habría una demanda de contenedores que atender con dicha infraestructura y equipamiento portuarios”.
128. De otro lado, en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) se indicó que el riesgo de no alcanzar un determinado gatillo de demanda de contenedores no está únicamente vinculado con infraestructura y equipamiento portuario para la atención de contenedores, sino también a la carga no contenedorizada. En particular, se indicó que el Proyecto de Adenda en la etapa 4A del TNM se contempla la construcción de pavimentos para carga general, motivo por el cual se sugirió que la *“APN pueda evaluar si el posible riesgo de no ejecutar la construcción de dichos pavimentos podría tener un efecto negativo sobre la operatividad de dicho terminal portuario para la atención de carga no contenedorizada, siendo que eventualmente puedan evaluarse alternativas de solución, en virtud de lo cual, (...), se sugiere evaluar dicha construcción de pavimentos en una etapa más temprana del desarrollo del TNM, es decir, pasar dicha Obra de la etapa 4A a la 3B.”*
129. Sobre ello, en el Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, la APN señala que *“debido al orden, secuencialidad y la envergadura constructiva que permita de manera óptima la ejecución de las Etapas 3B y 4A, sin que afecten ostensiblemente las operaciones del Terminal, se ha previsto en cada caso, y en orden secuencial, la intervención de la infraestructura acuática, es decir, la demolición y construcción de los muelles de carga general en la Etapa 3B y posteriormente, la intervención de la infraestructura terrestre, es decir, la pavimentación de las áreas de almacenamiento de carga general en la Etapa 4A.”* Asimismo, en el referido Informe Técnico Legal la APN señala que *“las proyecciones de demanda consignadas en el Informe Técnico Legal N° 0016-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS asignan una diferencia estimada referencial de cuatro (04) años entre los gatillos de la Etapa 3B y la Etapa 4A. En ese contexto, ejecutar de manera traslapada y/o simultánea, la demolición y construcción de los muelles de carga general de la Etapa 3B y la pavimentación de las áreas de almacenamiento de carga general de la Etapa 4A, no sería pertinente, toda vez que afectaría las operaciones y el entorno del/al Terminal Portuario del Callao”*.
130. De acuerdo con lo señalado por la APN, autoridad técnica competente encargada del Sistema Portuario Nacional, no sería pertinente ejecutar de manera traslapada y/o

simultánea la demolición y construcción de los muelles de carga general de la Etapa 3B y la pavimentación de las áreas de almacenamiento de carga general de la Etapa 4A, toda vez que ello afectaría las operaciones y el entorno del TNM. Considerando ello, no se presentan comentarios o sugerencias adicionales.

d. Modificar la definición de “Expediente Técnico” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.53)

131. En el Proyecto de Adenda se plantea modificar la Cláusula 1.23.53 del Contrato de Concesión asociado con la definición del expediente técnico, según lo siguiente:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<u>“1.23.53 Expediente Técnico</u> <i>Es el documento que contiene la información necesaria y suficiente para permitir la ejecución y supervisión de las Obras que deberá ser formulado por la SOCIEDAD CONCESIONARIA de acuerdo a la Propuesta Técnica y lo dispuesto en el presente Contrato de Concesión. Dicho documento deberá ser presentado a la APN para su aprobación y tiene carácter vinculante para la ejecución de las referidas Obras. Podrá ser presentado por Etapas.”</i>	<u>“1.23.53 Expediente Técnico</u> <i>Es el documento que contiene la información necesaria y suficiente para permitir la ejecución y supervisión de las Obras que deberá ser formulado por la SOCIEDAD CONCESIONARIA de acuerdo a la Propuesta Técnica o Propuesta Técnica Complementaria y lo dispuesto en el presente Contrato de Concesión. Dicho documento deberá ser presentado a la APN para su aprobación y tiene carácter vinculante para la ejecución de las referidas Obras. Podrá ser presentado por Etapas.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>

132. El Proyecto de Adenda considera incluir en la Cláusula 1.23.53 del Contrato de Concesión, la referencia a la “Propuesta Técnica Complementaria”, lo cual resulta consistente con la inclusión del numeral 1.23.89.A, por lo cual no se formula observación alguna.

e. Modificar la definición de “Inversión Referencial” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.65)

133. En relación con la Cláusula 1.23.65 del Contrato de Concesión relativa a la inversión referencial, el Proyecto de Adenda propone modificar dicha cláusula de acuerdo con lo siguiente:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda																														
<u>“1.23.65 Inversión Referencial</u> <i>Equivale al monto total de inversión referencial de las Etapas 1 a la 5 ascendente a US\$ 748 713 939 (Setecientos cuarenta y ocho millones setecientos trece mil novecientos treinta y nueve y 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América), sin incluir el Impuesto General a las Ventas y expresado en dólares corrientes, distribuido por cada Etapa de acuerdo a lo siguiente:</i> <table> <tr> <th><i>Etapas</i></th><th><i>US\$ corrientes sin IGV</i></th></tr> <tr> <td><i>Etapas 1</i></td><td><i>206 239 641</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 2</i></td><td><i>100 929 558</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 3</i></td><td><i>120,677,089</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 4</i></td><td><i>154,396,880</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 5</i></td><td><i>166,470,771</i></td></tr> <tr> <td><i>Total</i></td><td><i>748,713,939</i></td></tr> </table>	<i>Etapas</i>	<i>US\$ corrientes sin IGV</i>	<i>Etapas 1</i>	<i>206 239 641</i>	<i>Etapas 2</i>	<i>100 929 558</i>	<i>Etapas 3</i>	<i>120,677,089</i>	<i>Etapas 4</i>	<i>154,396,880</i>	<i>Etapas 5</i>	<i>166,470,771</i>	<i>Total</i>	<i>748,713,939</i>	<u>“1.23.65 Inversión Referencial</u> <i>Equivale al monto total de inversión referencial de las Etapas 1 a la 4B ascendente a US\$ 1,103,062,395 (Un mil ciento tres millones sesenta y dos mil trescientos noventa y cinco), sin incluir el Impuesto General a las Ventas y expresado en dólares corrientes, distribuido por cada Etapa de acuerdo a lo siguiente:</i> <table> <tr> <th><i>Etapas</i></th><th><i>US\$ corrientes sin IGV</i></th></tr> <tr> <td><i>Etapas 1</i></td><td><i>206 239 641</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 2</i></td><td><i>100 929 558</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 3A</i></td><td><i>61,673,924</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 3B</i></td><td><i>292,692,522</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 4A</i></td><td><i>279,882,908</i></td></tr> <tr> <td><i>Etapas 4B</i></td><td><i>161,643,842</i></td></tr> <tr> <td><i>Total</i></td><td><i>1,103,062,395</i></td></tr> </table>	<i>Etapas</i>	<i>US\$ corrientes sin IGV</i>	<i>Etapas 1</i>	<i>206 239 641</i>	<i>Etapas 2</i>	<i>100 929 558</i>	<i>Etapas 3A</i>	<i>61,673,924</i>	<i>Etapas 3B</i>	<i>292,692,522</i>	<i>Etapas 4A</i>	<i>279,882,908</i>	<i>Etapas 4B</i>	<i>161,643,842</i>	<i>Total</i>	<i>1,103,062,395</i>
<i>Etapas</i>	<i>US\$ corrientes sin IGV</i>																														
<i>Etapas 1</i>	<i>206 239 641</i>																														
<i>Etapas 2</i>	<i>100 929 558</i>																														
<i>Etapas 3</i>	<i>120,677,089</i>																														
<i>Etapas 4</i>	<i>154,396,880</i>																														
<i>Etapas 5</i>	<i>166,470,771</i>																														
<i>Total</i>	<i>748,713,939</i>																														
<i>Etapas</i>	<i>US\$ corrientes sin IGV</i>																														
<i>Etapas 1</i>	<i>206 239 641</i>																														
<i>Etapas 2</i>	<i>100 929 558</i>																														
<i>Etapas 3A</i>	<i>61,673,924</i>																														
<i>Etapas 3B</i>	<i>292,692,522</i>																														
<i>Etapas 4A</i>	<i>279,882,908</i>																														
<i>Etapas 4B</i>	<i>161,643,842</i>																														
<i>Total</i>	<i>1,103,062,395</i>																														

<i>Este monto sólo es aplicable a lo expresamente previsto en el Contrato de Concesión.” [El énfasis es nuestro.]</i>	<i>Este monto sólo es aplicable a lo expresamente previsto en el Contrato de Concesión.” [El énfasis es nuestro.]</i>
---	---

134. El Proyecto de Adenda considera en la Cláusula 1.23.65 del Contrato de Concesión, las nuevas Etapas de la ejecución de Obras: Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, correspondientes al nuevo *layout* contenido en la Propuesta Técnica Complementaria. Se aprecia un incremento en el monto de la Inversión Referencial en USD 354 348 456, es decir, más de 47,32% de la Inversión Referencial considerada en la versión inicial del Contrato de Concesión. Al respecto, teniendo en cuenta que dicho importe debería estar en línea con la Propuesta Técnica Complementaria, corresponde tener en consideración el análisis de la incorporación del Anexo 16.A (subsección hh de la sección IV:2.3 del presente Informe Conjunto).
135. De otro lado, en el Proyecto de Adenda se señala que la inversión referencial de las Etapas 1 a la 4B asciende a USD 1 103 062 395, sin incluir IGV. No obstante, en el párrafo 7.39 del Informe N° 2266-2021-MTC/19.02 se presenta un cuadro que recoge los montos de inversión referencial por etapas derivados de la propuesta de Adenda N° 1, en el que se indica que monto final luego de la Etapa 4B asciende a USD 1 112 509 119, sin IGV.
136. En tal sentido, sin perjuicio de la evaluación que correspondería realizar al MEF, consideramos necesario que se verifique la concordancia de los montos indicados tanto en el Proyecto de Adenda como en el informe de sustento; debiendo realizarse el ajuste que corresponda respecto del monto correcto de la inversión referencial del proyecto.

f. Modificar la definición de “Obras” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.75)

137. El Proyecto de Adenda plantea modificar la Cláusula 1.23.75 del Contrato de Concesión referida a la definición del término “Obras” en los siguientes términos:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<u>“1.23.75 Obras</u> <i>Es el resultado de los trabajos de Construcción y Equipamiento Portuario correspondientes al Terminal Norte Multipropósito, que serán ejecutados o instalados por la SOCIEDAD CONCESIONARIA durante la vigencia de la Concesión.</i> <i>Comprende las Obras Iniciales, las Obras en función a la demanda y las correspondientes a las Inversiones Complementarias. Las Obras se ejecutarán por Etapas, sujetándose a las condiciones previstas en el Contrato de Concesión.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>	<u>“1.23.75 Obras</u> <i>El resultado de los trabajos de Construcción y/o Equipamiento Portuario correspondiente al Terminal Norte Multipropósito, que serán ejecutados o instalados por la SOCIEDAD CONCESIONARIA durante la vigencia de la Concesión.</i> <i>Comprende las Obras Iniciales, Obras a la Suscripción de la Adenda N° 1, Obras en Función a la Demanda y las correspondientes a las Inversiones Complementarias. Las Obras se ejecutarán por Etapas, sujetándose a las condiciones previstas en el Contrato de Concesión.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>

138. Con la modificación planteada de la Cláusula 1.23.75 del Contrato de Concesión se incluye en la definición de Obras la referencia a las Obras a la Suscripción de la Adenda N° 1 que corresponden a la nueva Etapa 3A. Ello es consistente con la propuesta de inclusión de la cláusula 1.23.75.A en el Contrato de Concesión, por lo cual, a este respecto, no se formula observación alguna.

g. Incorporar la definición de “Obras a la Suscripción de la adenda N° 1” en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.75.A)

139. En el Proyecto de Adenda se propone incluir la definición del término “Obras a la suscripción de la Adenda N° 1” de tal forma que haga referencia a las Obras comprendidas en la Etapa 3A, mediante la incorporación de la Cláusula 1.23.75.A en los siguientes términos.

“1.23.75.A Obras a la Suscripción de la Adenda N° 1

Son las Obras comprendidas en la Etapa 3A, de acuerdo a lo indicado en el Apéndice 1 del Anexo 9.”

140. Con la referida definición queda claro que tales Obras no corresponden a las Obras Iniciales ni a las Obras en Función a la Demanda ni a las Inversiones Complementarias. Ello resulta consistente con el nuevo *layout* y la Propuesta Técnica Complementaria. Considerando ello, este Regulador no presenta observación alguna sobre la propuesta de inclusión de la cláusula 1.23.75.A.

h. Modificar la definición de “Obras en Función a la Demanda” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.77)

141. El Proyecto de Adenda propone modificar la Cláusula 1.23.77 del Contrato de Concesión referida a la definición de “Obras en Función a la Demanda”, de acuerdo con lo siguiente:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<u>“1.23.77 Obras en Función a la Demanda</u> <i>Son las Obras comprendidas en las Etapas 3, 4, 5 y 6, de acuerdo a lo indicado en el Apéndice 1 del Anexo 9.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>	<u>“1.23.77 Obras en Función a la Demanda</u> <i>Son las Obras comprendidas en la Etapas 3B, 4A y 4B de acuerdo a lo indicado en el Apéndice 1 del Anexo 9.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>

142. Al respecto, no se formula observación alguna, toda vez que la modificación propuesta se encuentra en línea con el nuevo *layout* del TNM, con la Propuesta Técnica Complementaria y con cada una de las nuevas Etapas descritas en ella, cuya exigibilidad de ejecución requiere el previo cumplimiento de su respectivo gatillo de demanda.

i. Incorporar la definición de “Propuesta Técnica Complementaria” en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.89.A)

143. El Contrato de Concesión contiene una Propuesta Técnica en su Anexo 16, así como la estipulación de que esta tiene carácter vinculante para la formulación del Expediente Técnico, según lo indicado en la Cláusula 6.4 del Contrato de Concesión. Dicha estipulación consta en la definición del término “Propuesta Técnica” contenida en la cláusula 1.23.89.

144. El Proyecto de Adenda propone incluir una definición del término “Propuesta Técnica Complementaria”, a través de la incorporación de la Cláusula 1.23.89.A en los siguientes términos:

“1.23.89.A Propuesta Técnica Complementaria

Es la propuesta contenida en el Anexo 16A, que regirá para el diseño y ejecución de la Etapas 3A, 3B, 4A y 4B. Dicha propuesta tiene carácter vinculante para la elaboración del Expediente Técnico.”

145. La inclusión de esta definición resulta consistente con el hecho de que el Proyecto de Adenda contempla la inclusión de un Anexo 16A que contiene la “Propuesta Técnica Complementaria”, la cual, entre otros aspectos, describe el nuevo *layout* del terminal. Asimismo, resulta razonable toda vez que permite establecer explícitamente su carácter vinculante para fines de elaborar el Expediente Técnico de las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B.

j. **Modificar la definición de “Suspensión” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.101)**

146. Con relación a la Cláusula 1.23.101 del Contrato de Concesión referida a la definición del término “Suspensión”, el Proyecto de Adenda propone modificar dicha cláusula de la siguiente manera:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
“1.23.101. <u>Suspensión</u> <i>Es la paralización temporal de las actividades relacionadas con la ejecución del Contrato de Concesión, como resultado de la ocurrencia de cualquier causal de suspensión, de acuerdo a lo previsto por este Contrato de Concesión o por las Leyes y Disposiciones Aplicables.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>	“1.23.101. <u>Suspensión de Obligaciones</u> <i>Es la paralización temporal de una o más de las obligaciones relacionadas con la ejecución del Contrato de Concesión, conforme a las causales, procedimientos y alcances contemplados en la Cláusula 4.2 A y la Sección XVIII del Contrato de Concesión, en lo que corresponda, como resultado de la ocurrencia de cualquier causal de suspensión, de acuerdo a lo previsto por este Contrato de Concesión o las Leyes y Disposiciones Aplicables.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>

147. Con relación a la modificación de la Cláusula 1.23.101 del Contrato de Concesión referida a la definición del término “Suspensión”, se observa que se han acogido parcialmente los comentarios efectuados por este Regulador en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ). En ese sentido, respecto de los aspectos que no se han acogido se señala lo siguiente:

- Se persiste en eliminar la definición de “Suspensión” contenida en la Cláusula 1.23.101, por lo cual se reitera el comentario contenido en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), referido a que, debido a que dicho término es utilizado a lo largo del Contrato de Concesión¹⁹, se estima pertinente que

¹⁹ El término suspensión es utilizado a lo largo del Contrato de Concesión, como, por ejemplo, en las siguientes cláusulas:

“SUSPENSIÓN DEL PLAZO DE LA CONCESIÓN

4.2. El plazo de la Concesión se podrá suspender a petición de cualquiera de las Partes, en los siguientes casos:
(...)

Durante el periodo de la Suspensión, se paralizará el cómputo del plazo de la Concesión, el cual se reanudará vencido el plazo de Suspensión, debiendo las Partes acordar un nuevo cronograma para el cumplimiento de las obligaciones, cuando ello resultare necesario.

La Suspensión entrará en vigencia y surtirá efectos a partir de la fecha en que la Parte ponga en conocimiento de la otra, dentro de los plazos establecidos en el Contrato de Concesión, el evento producido. Sin perjuicio de ello, para los casos previstos en los literales precedentes, excepto el Literal b), la Parte que haya sido afectada, dentro de los siete (7) Días siguientes de producido el evento, deberá presentar a su contraparte con copia al REGULADOR el informe de la Suspensión mediante el cual se fundamentará el período estimado de Suspensión y el grado de impacto previsto, para su aprobación, de acuerdo al procedimiento establecido en la Cláusula 18.2. Atendiendo a la magnitud del evento, los plazos antes mencionados podrán ser ampliados de común acuerdo entre las Partes.
(...) [Subrayado agregado]

“TOMA DE POSESIÓN

(...)

5.16

(...)

En caso venza el plazo establecido en el párrafo precedente y no sea posible dar cumplimiento a las condiciones establecidas en la Cláusula 5.2, el Acta de Entrega de los Bienes del CONCEDENTE deberá suscribirse como máximo a los treinta (30) Días Calendario posteriores al vencimiento del plazo antes mencionado. En caso que dentro del plazo previsto, incluyendo la prórroga indicada en el párrafo precedente, no se suscriba el Acta de Entrega de los Bienes del CONCEDENTE, por causa no imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, se procederá a la Suspensión conforme lo dispuesto en la Cláusula 4.2.

se mantenga la definición de “Suspensión” y que se incluyan como numerales adicionales las definiciones de: “Suspensión de Obligaciones” y de “Suspensión del Plazo de la Concesión”.

- Asimismo, se aprecia que no se ha incluido en la nueva cláusula 1.23.101, la mención a la Cláusula 4.2 del Contrato de Concesión, a pesar de que esta última también contiene requisitos aplicables a la suspensión de obligaciones²⁰. Por tanto, se reitera el comentario realizado en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) referido a que, además de la mención a la Cláusula 4.2A y a la Sección XVIII del Contrato de Concesión, también debe incluirse a la Cláusula 4.2 del Contrato de Concesión, en tanto que esta cláusula también contiene requisitos aplicables a la suspensión de obligaciones.

k. Incorporar la definición de “Suspensión del Plazo de la Concesión” en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.101-A)

148. El Proyecto de Adenda plantea incluir una definición del término “Suspensión del Plazo de la Concesión”, según lo siguiente:

“1.23.101-A Suspensión del Plazo de la Concesión

Es la paralización del cómputo del plazo de la Concesión, el cual se podrá suspender a petición de cualquiera de las partes, conforme a lo indicado en la Cláusula 4.2 del Contrato de Concesión o las Leyes y Disposiciones Aplicables.”

149. Esta propuesta de cláusula establece la definición de Suspensión del Plazo de la Concesión, remitiéndose a lo indicado en la Cláusula 4.2 del Contrato de Concesión, en la cual se contempla los casos en los que procederá la suspensión de dicho plazo de la Concesión y el procedimiento aplicable, así como a las Leyes y Disposiciones Aplicables que regulan el Contrato de Concesión. Se considera adecuada la propuesta, por lo cual no se tienen comentarios u observaciones.

l. Modificar la Cláusula 3.3 de la SECCIÓN III: EVENTOS A LA FECHA DE SUSCRIPCIÓN DE LOS CONTRATOS

150. El Proyecto de Adenda incluye una precisión relacionada con la no aplicación de la restricción de libre transferencia y gravamen de la Participación Mínima del accionariado del Concesionario, en favor de los acreedores permitidos o la ejecución de la garantía mobiliaria regulada en la Cláusula 10.3.3 del Contrato de Concesión. Esta precisión se incorporaría a través de la modificación de la Cláusula 3.3 del Contrato de Concesión según se indica a continuación:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
3.3. La SOCIEDAD CONCESIONARIA debe, a la Fecha de Suscripción de los Contratos, haber cumplido con lo siguiente: (...) b) El estatuto referido en el Literal a) precedente	3.3 La SOCIEDAD CONCESIONARIA debe, a la Fecha de Suscripción de los Contratos, haber cumplido con lo siguiente: (...) b) El estatuto referido en el Literal a) precedente

(...)” [Subrayado agregado]

“SECCIÓN XVIII: FUERZA MAYOR EVENTOS DE FUERZA MAYOR

(...)

18.2. (...)

Si no hubiese controversia entre las Partes respecto de la ocurrencia del hecho de Fuerza Mayor, el REGULADOR deberá declarar la Suspensión del plazo del Contrato de Concesión automáticamente y establecer el plazo de Suspensión, de conformidad con las facultades que le corresponden según las Leyes y Disposiciones Aplicables.”

[Subrayado agregado]

²⁰ Como, por ejemplo, la obligación referida a que la parte afectada remita a la contraparte con copia al Regulador un informe de la Suspensión dentro de los 7 días de producido el evento.

debe contener como mínimo las siguientes disposiciones: (i) Una restricción a la libre transferencia, disposición o gravamen de las acciones o participaciones que representen el porcentaje correspondiente a la Participación Mínima (51 %), a favor de terceros, incluyendo a los propios socios o accionistas de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, hasta finalizado el quinto año contado a partir de la fecha de suscripción del Acta final de Recepción de las Obras Iniciales por la APN, salvo por lo previsto en la Sección X respecto de la posibilidad de gravar la Participación Mínima desde la Fecha de Suscripción de los Contratos, con la finalidad de obtener financiamiento. A partir del inicio del sexto año contado desde la fecha de suscripción del Acta final de Recepción de las Obras Iniciales por la APN, el Operador Estratégico podrá transferir, disponer o gravar dichas acciones o participaciones a favor de un nuevo Operador Estratégico, previa aprobación del CONCEDENTE, con opinión del REGULADOR que contará con un plazo máximo de veinte (20) Días para pronunciarse, luego de lo cual se entenderá que ha emitido un pronunciamiento favorable. El REGULADOR podrá requerir a la SOCIEDAD CONCESIONARIA información complementaria al respecto, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula 13.1. El CONCEDENTE contará con un plazo de quince (15) Días contados desde la recepción de la opinión del REGULADOR o de transcurrido el plazo para que éste se pronuncie, lo que ocurra primero, para emitir su opinión, luego de lo cual se entenderá no aprobada la solicitud de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Este nuevo Operador Estratégico deberá cumplir con los mismos requisitos y condiciones que se establecieron para el Operador Estratégico originario. La restricción indicada en el primer párrafo de este inciso, no incluye la transferencia de la Participación Mínima a una empresa del mismo Grupo Económico, en la medida que el Control Efectivo de ambas sea ejercido por la misma Empresa Matriz, contando con autorización previa y por escrito del CONCEDENTE y la opinión favorable del REGULADOR. El CONCEDENTE no podrá negar la aprobación de la transferencia en tanto el nuevo Operador Estratégico cumpla como mínimo con los requisitos y condiciones establecidos en las Bases para el Operador Estratégico inicial. En este caso, resultará de aplicación el procedimiento y plazos previstos en el segundo párrafo del presente inciso.	debe contener como mínimo las siguientes disposiciones: (i) Una restricción a la libre transferencia, disposición o gravamen de las acciones o participaciones que representen el porcentaje correspondiente a la Participación Mínima (51%), a favor de terceros, incluyendo a los propios socios o accionistas de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, hasta finalizado el quinto año contado a partir de la fecha de suscripción del Acta final de Recepción de las Obras Iniciales por la APN, salvo por lo previsto en la Sección X respecto de la posibilidad de gravar la Participación Mínima desde la Fecha de Suscripción de los Contratos, con la finalidad de obtener financiamiento, así como de la posibilidad de que dichas acciones o participaciones sean transferidas como consecuencia de la ejecución de la garantía mobiliaria sobre las referidas acciones o participaciones, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 10.3.3. A partir del inicio del sexto año contado desde la fecha de suscripción del Acta final de Recepción de las Obras Iniciales por la APN, el Operador Estratégico podrá transferir, disponer o gravar dichas acciones o participaciones a favor de un nuevo Operador Estratégico, previa aprobación del CONCEDENTE, con opinión del REGULADOR que contará con un plazo máximo de veinte (20) Días para pronunciarse, luego de lo cual se entenderá que ha emitido un pronunciamiento favorable. El REGULADOR podrá requerir a la SOCIEDAD CONCESIONARIA información complementaria al respecto, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula 13.1. El CONCEDENTE contará con un plazo de quince (15) Días contados desde la recepción de la opinión del REGULADOR o de transcurrido el plazo para que éste se pronuncie, lo que ocurra primero, para emitir su opinión, luego de lo cual se entenderá no aprobada la solicitud de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Este nuevo Operador Estratégico deberá cumplir con los mismos requisitos y condiciones que se establecieron para el Operador Estratégico originario. La restricción indicada en el primer párrafo de este inciso, no incluye la transferencia de la Participación Mínima a una empresa del mismo Grupo Económico, en la medida que el Control Efectivo de ambas sea ejercido por la misma Empresa Matriz, contando con autorización previa y por escrito del CONCEDENTE y la opinión favorable del REGULADOR. El CONCEDENTE no podrá negar la aprobación de la transferencia en tanto el nuevo Operador Estratégico cumpla como mínimo con los requisitos y condiciones establecidos en las Bases para el Operador Estratégico inicial. En este caso, resultará de aplicación el procedimiento y plazos previstos en el segundo párrafo del presente inciso. (ii) Una restricción a la libre transferencia, disposición o gravamen de las acciones o participaciones, distintas a la Participación Mínima,
--	--

(ii) Una restricción a la libre transferencia, disposición o gravamen de las acciones o participaciones, distintas a la Participación Mínima, a favor de las otras personas jurídicas postoras o de los integrantes de los otros consorcios que presentaron ofertas económicas durante el Concurso, hasta finalizado el quinto año contado a partir de la fecha de suscripción del Acta final de Recepción de las Obras Iniciales por la APN, luego de lo cual los accionistas o socios podrán transferir, disponer o gravar dichas acciones o participaciones libremente. La limitación antes señalada comprende también, la transferencia, disposición o gravamen de las acciones o participaciones, a favor de empresas que pudieran tener vinculación directa o indirecta o que formen parte de un Grupo Económico relacionadas con las personas jurídicas postoras o con los integrantes de los consorcios que presentaron ofertas económicas durante el Concurso.	a favor de las otras personas jurídicas postoras o de los integrantes de los otros consorcios que presentaron ofertas económicas durante el Concurso, hasta finalizado el quinto año contado a partir de la fecha de suscripción del Acta final de Recepción de las Obras Iniciales por la APN, luego de lo cual los accionistas o socios podrán transferir, disponer o gravar dichas acciones o participaciones libremente. La limitación antes señalada comprende también, la transferencia, disposición o gravamen de las acciones o participaciones, a favor de empresas que pudieran tener vinculación directa o indirecta o que formen parte de un Grupo Económico relacionadas con las personas jurídicas postoras o con los integrantes de los consorcios que presentaron ofertas económicas durante el Concurso. <u>Sin perjuicio de ello, para el caso de un Endeudamiento Garantizado Permitido suscrito luego de la firma de la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión las presentes limitaciones no serán de aplicación con respecto a la constitución de garantías mobiliarias sobre las acciones o participaciones al amparo de la Sección X y con la finalidad de obtener financiamiento, ni para las transferencias de las acciones o participaciones que se realicen como consecuencia de la ejecución de la garantía mobiliaria sobre las referidas acciones o participaciones.</u> [El énfasis es nuestro.]
---	--

151. Se advierte que la mencionada precisión no generaría una modificación de las responsabilidades y obligaciones de las Partes. Asimismo, podría brindar mayor claridad en la interpretación del Contrato en los mencionados aspectos y podría ser considerada necesaria y exigida por cualquier acreedor permitido. En consecuencia, no se formula observación sobre la propuesta de modificación de la Cláusula 3.3.
152. Adicionalmente, las precisiones efectuadas en el tercer párrafo del acápite ii) del literal b) de la cláusula 3.3 respecto a la no aplicación de las limitaciones en la constitución de garantías en el caso de un Endeudamiento Garantizado Permitido, ni para las transferencias de las acciones o participaciones que se realicen como consecuencia de la ejecución de la garantía mobiliaria sobre las acciones se consideran razonables, en la medida que esta permite facilitar las gestiones para la obtención de financiamiento a través del Endeudamiento Garantizado Permitido, por lo que no se formulan comentarios adicionales.

m. Incorporar la Cláusula 4.2-A en la SECCIÓN IV: PLAZO DE LA CONCESIÓN

153. El Proyecto de Adenda formula incluir la cláusula 4.2-A relativa al plazo de la concesión, tal como se presenta a continuación:

“4.2-A El deber de una Parte de cumplir una o más obligaciones del Contrato de Concesión, podrá ser temporalmente suspendido por acuerdo entre las Partes, siempre que se trate de circunstancias distintas a la Fuerza Mayor, previa opinión del REGULADOR de acuerdo al siguiente procedimiento:

- 1. La parte afectada presentará su solicitud a la contraparte.*
- 2. Las partes deberán consensuar un proyecto de acta de acuerdo, el cual deberá ser remitido al Regulador, el cual dispondrá de un plazo de veinte (20 Días) para emitir su opinión técnica no vinculante.*

3. *El proyecto de acta de acuerdo deberá estar debidamente sustentado.*
4. *Recibida la opinión técnica del Regulador, o transcurrido el plazo para ello, las partes podrán suscribir el acta de acuerdo correspondiente en un plazo máximo de cinco (5 Días), salvo acuerdo en contrario de las partes.*

El incumplimiento de las obligaciones suspendidas de mutuo acuerdo no será sancionado con las penalidades indicadas en el presente Contrato.”

154. Se observa del Proyecto de Adenda que se han acogido los comentarios contenidos en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), excepto el referido a: “Determinar la Parte que remitirá el proyecto de acuerdo al Regulador, o indicar, que el referido acuerdo podrá ser enviado por cualquiera de las Partes indistintamente”, por lo que se reitera dicha recomendación.

n. Incorporar las Cláusula 5.19.A, 5.19.B, 5.19.C y 5.19.D en la SECCIÓN V: RÉGIMEN DE BIENES

155. Las Partes proponen incorporar las Cláusulas 5.19.A, 5.19.B, 5.19.C y 5.19.D en la Sección V del Contrato de Concesión, en los siguientes términos:

“SECCIÓN V: RÉGIMEN DE BIENES

TOMA DE POSESION DE AREAS ADICIONALES

5.19.A. El CONCEDENTE entregará a la SOCIEDAD CONCESIONARIA para la Toma de Posesión el área acuática adicional –indicada en el Anexo 1. La entrega en posesión se producirá como máximo a los 60 días calendario siguientes que se alcance el nivel de demanda requerido para la Etapa 3B.

En caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA requiera de un área terrestre adicional adyacente o complementaria al Área de la Concesión, la posesión será a cuenta, costo y riesgo de la SOCIEDAD CONCESIONARIA y, en caso requiera de un área acuática adicional, el CONCEDENTE priorizará la tramitación para su asignación.

Para ambos casos, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá iniciar el trámite de la adenda correspondiente, sin que ello represente causal para la suspensión de sus obligaciones; salvo por causa no imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA por hechos sobrevinientes posteriores a la suscripción de la Adenda No. 1.

5.19.B. La APN y la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberán suscribir el Acta de Entrega de los Bienes del CONCEDENTE, a la entrega de posesión de dichas áreas libre de cargas y gravámenes y/u ocupantes. En el Acta de Entrega de los Bienes del CONCEDENTE, se dejará constancia de los Bienes del CONCEDENTE que hubiese tomado posesión la SOCIEDAD CONCESIONARIA, especificando sus características, ubicación, estado de conservación, funcionamiento y rendimiento.

5.19.C. Formará parte del Acta de Entrega de Bienes del CONCEDENTE el Inventario Inicial, así como cualquier otro elemento que ayude a individualizar e interpretar el bien entregado, su condición y estado. A tales fines, se incluirá planos de límites de la Concesión, así como también se podrá incluir fotografías o esquemas.

5.19.D. El Acta de Entrega de los Bienes del CONCEDENTE se suscribirá en tres (3) ejemplares originales, las que deberán ser entregados al REGULADOR, a la SOCIEDAD CONCESIONARIA y a la APN, respectivamente.”

156. Al respecto, se tiene lo siguiente:

- La Cláusula 5.19.A establece el compromiso del Concedente, dentro de un plazo expresamente estipulado, referido a entregar a la Sociedad Concesionaria el área acuática adicional indicada en el Anexo 1 del Proyecto de Adenda, así como la posibilidad de que, mediante adenda, se puedan asignar áreas adicionales (terrestre o acuática). A este respecto, no se advierten efectos negativos respecto del riesgo de ejecución de inversiones, ello en función de que el riesgo de diseño es asumido por el Concesionario, y que este es el responsable de solicitar, de ser el caso, las áreas

adicionales pertinentes mediante adenda, sin que ello le exima de sus obligaciones contractuales por suspensión de obligaciones, salvo por causas no imputables al Concesionario.

- La Cláusula 5.19.B establece la obligación de suscripción del Acta de Entrega de los Bienes del Concedente a la entrega en posesión de las áreas indicadas en la Cláusula 5.19.A.
- La Cláusula 5.19.C establece que el Inventario Inicial formará parte del Acta de Entrega de Bienes del Concedente.
- La Cláusula 5.19.D establece que el Acta de Entrega de los Bienes del Concedente se suscribirá en tres ejemplares, que serán entregados al Regulador, el Concesionario y la APN.

157. En relación con lo anterior, dado que ya existió un “Inventario Inicial” y una “Acta de Entrega de Bienes del Concedente”, se recomienda evaluar la pertinencia de hacer los ajustes en la redacción contractual para que no existan múltiples documentos con la denominación “Inventario Inicial” (por ejemplo, introduciendo la denominación “Inventario de Bienes del Concedente de la Adenda N° 1”, introduciendo una definición de “Acta de Entrega de Bienes del Concedente de la Adenda N° 1”, modificando la definición de “Acta de Entrega de Bienes del Concedente” contenida en la actual cláusula 1.23.2 y/o modificando la definición de “Inventario Inicial” contenida en el literal a) de la actual cláusula 1.23.64).

o. Modificar la Cláusula 6.4 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

158. El Proyecto de Adenda propone modificar la Cláusula 6.4 del Contrato de Concesión asociado con las Obras de infraestructura portuaria, en los términos que se presentan a continuación:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<i>“6.4 Para efectos de lo dispuesto en la Cláusula 6.2, se considera que la ejecución de las Obras comprende las siguientes Etapas:</i> <i>Etapas 1: Comprenderá como mínimo, i) la optimización de áreas e instalaciones existentes, ii) la modernización de un Amarradero que permita atender Naves post-panamax, preparado para un dragado a -16 m, con su respectiva Área de respaldo y Equipamiento Portuario necesarios para la atención a la Nave y a la carga, iii) dos grúas móviles y iv) dragado para contar en el Amarradero con una profundidad de -14,00 m, de conformidad con la Propuesta Técnica,</i> <i>Etapas 2: Comprenderá como mínimo, la modernización de la Infraestructura Portuaria del Muelle de Granos, de conformidad con la Propuesta Técnica,</i> <i>Etapas 3: Comprenderá como mínimo, las inversiones referidas a: i) Construcción de un segundo Amarradero preparado para un dragado a -16 m, con su respectiva Área de respaldo y Equipamiento Portuario necesarios para</i>	<i>“6.4 Para efectos de lo dispuesto en la Cláusula 6.2, se considera que la ejecución de las Obras comprende las siguientes Etapas:</i> <i>Etapas 1: Comprenderá como mínimo, i) la optimización de áreas e instalaciones existentes, ii) la modernización de un Amarradero que permita atender Naves post-panamax, preparado para un dragado a -16 m, con su respectiva Área de respaldo y Equipamiento Portuario necesarios para la atención a la Nave y a la carga, iii) dos grúas móviles y iv) dragado para contar en el Amarradero con una profundidad de -14,00 m, de conformidad con la Propuesta Técnica.</i> <i>Etapas 2: Comprenderá como mínimo, la modernización de la Infraestructura Portuaria del Muelle de Granos, de conformidad con la Propuesta Técnica.</i> <i>Las Etapas, 3A, 3B, 4A, 4B, comprenderán como mínimo, las Obras descritas en el Anexo 9, de conformidad con la Propuesta Técnica Complementaria.</i>

~~la atención a la carga y a las Naves post-panamax, ii) dragado para contar en el Amarradero con una profundidad de 14,00 m, de conformidad con la Propuesta Técnica.~~

~~Etapas 4: Comprenderá como mínimo, las inversiones referidas a: i) Construcción de un tercer Amarradero preparado para un dragado a 16 m, con su respectiva Área de respaldo y Equipamiento Portuario necesarios para la atención a la carga y a las Naves post-panamax, ii) dragado para contar en el Amarradero con una profundidad de 14,00 m, de conformidad con la Propuesta Técnica~~

~~Etapas 5: Comprenderá como mínimo, las inversiones referidas a la Construcción de un cuarto Amarradero que permita atender Naves post-panamax, preparado para un dragado a 16 m, con su respectiva Área de respaldo y Equipamiento Portuario necesarios para la atención a la Nave y a la carga, ii) dragado para contar en el Amarradero con una profundidad de 14,00 m, de conformidad con la Propuesta Técnica.~~

~~Etapas 6: Comprenderá como mínimo, las inversiones relacionadas con el nuevo Terminal de Contenedores (zona nor-oeste) dentro del recinto portuario, y la nueva plataforma de descarga de hidrocarburos en la parte externa del rompeolas norte,~~

~~La Etapa 6 será desarrollada siempre y cuando la SOCIEDAD CONCESIONARIA lo considere conveniente, debiendo comunicar tal decisión al CONCEDENTE, con copia a la APN y al REGULADOR, en un plazo máximo de cinco (05) años contados a partir de la fecha de suscripción del Contrato de Concesión. Caso contrario el área III del Área de la Concesión, excluyendo el área correspondiente al Muelle de Hidrocarburos cuya Explotación y Conservación seguirá siendo responsabilidad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, revertirá al CONCEDENTE.~~

~~Las Obras indicadas en las Etapas 3 a la 6 antes mencionadas, se podrán desarrollar en el orden que la SOCIEDAD CONCESIONARIA estime conveniente, siempre y cuando no afecte la operatividad del Terminal Portuario del Callao ni el cumplimiento de los Niveles de Servicio y Productividad exigidos.~~

~~El desarrollo de las Etapas debe permitir disponer de Amarraderos para la atención de todo tipo de carga.~~

Etapas 6: Comprenderá como mínimo, las inversiones relacionadas con el nuevo Terminal de Contenedores (zona nor-oeste) dentro del recinto portuario, y la nueva plataforma de descarga de hidrocarburos en la parte externa del rompeolas norte.

La Etapa 6 será desarrollada siempre y cuando la SOCIEDAD CONCESIONARIA lo considere conveniente, debiendo comunicar tal decisión al CONCEDENTE, con copia a la APN y al REGULADOR, en un plazo máximo de cinco (05) años contados a partir de la fecha de suscripción del Contrato de Concesión. Caso contrario el área III del Área de la Concesión, excluyendo el área correspondiente al Muelle de Hidrocarburos cuya Explotación y Conservación seguirá siendo responsabilidad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, revertirá al CONCEDENTE.

El desarrollo de las Etapas debe permitir disponer de Amarraderos para la atención de todo tipo de carga.

Asimismo, el diseño propuesto no debe afectar el área de maniobras de las Naves en el Terminal Portuario del Callao ni las operaciones relacionadas con las instalaciones de terceros, público o privados, existentes en el Recinto Portuario del Terminal Portuario del Callao. A tal efecto, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar en el Expediente Técnico respectivo, el estudio de maniobras correspondiente. Para efecto de la formulación del Expediente Técnico de cada Etapa, las Inversiones Complementarias podrán estar consideradas dentro de cualquiera de las Etapas antes mencionadas o como en una Etapa adicional. La SOCIEDAD CONCESIONARIA asumirá el riesgo de la ejecución de las Obras por Etapas y la obligación de subsanar cualquier anomalía o consecuencia que pudiera afectar la aprobación final del Expediente Técnico y el plazo de ejecución de las Obras. En cualquier caso, el Expediente Técnico deberá ser realizado conforme a las normas y estándares nacionales y supletoriamente las internacionales. En el caso que, de conformidad con lo establecido en las Bases, la Propuesta Técnica contemple soluciones alternativas a las previstas en el Apéndice 1 del Anexo 9, siempre que permitan alcanzar los Niveles de Servicio y Productividad por lo menos en los plazos previstos en el Apéndice 1 del Anexo 9, dicha Propuesta Técnica es vinculante para efectos de la formulación del Expediente Técnico, el que a su vez es vinculante para la ejecución de las Obras.” [El énfasis es nuestro.]	Asimismo, el diseño propuesto no debe afectar el área de maniobras de las Naves en el Terminal Portuario del Callao ni las operaciones relacionadas con las instalaciones de terceros, públicas o privadas, existentes en el Recinto Portuario del Terminal Portuario del Callao. A tal efecto, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar en el Expediente Técnico respectivo, el estudio de maniobras correspondiente. Para efecto de la formulación del Expediente Técnico de cada Etapa, las Inversiones Complementarias podrán estar consideradas dentro de cualquiera de las Etapas antes mencionadas o como en una Etapa adicional. La SOCIEDAD CONCESIONARIA asumirá el riesgo de la ejecución de las Obras por Etapas y la obligación de subsanar cualquier anomalía o consecuencia que pudiera afectar la aprobación final del Expediente Técnico y el plazo de ejecución de las Obras. En cualquier caso, el Expediente Técnico deberá ser realizado conforme a las normas y estándares nacionales y supletoriamente las internacionales.” [El énfasis es nuestro.]
---	---

159. Con la modificación planteada de la Cláusula 6.4 del Contrato de Concesión se eliminarían las referencias a las Etapas 3, 4 y 5 y se incorporarían las referencias a las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, lo cual es consistente con el nuevo *layout* descrito en la Propuesta Técnica Complementaria.

p. Modificar la Cláusula 6.8 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

160. En el Proyecto de Adenda se propone modificar la Cláusula 6.8 del Contrato de Concesión relativa a las Obras de Infraestructura Portuaria, en los siguientes términos:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
“6.8 Aprobado el Expediente Técnico se entenderá que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cuenta con la autorización de la APN para la ejecución	“6.8 Aprobado el Expediente Técnico se entenderá que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cuenta con la autorización de la APN para la ejecución

de las Obras correspondientes a la Etapa o Etapas objeto del documento aprobado, sin perjuicio de las demás licencias, permisos y/o autorizaciones que pudiera requerir la SOCIEDAD CONCESIONARIA, de conformidad con las Leyes y Disposiciones Aplicables. El Expediente Técnico tiene carácter vinculante para la ejecución de las Obras. El CONCEDENTE realizará sus mejores esfuerzos para que la SOCIEDAD CONCESIONARIA obtenga dichas licencias, permisos y/o autorizaciones correspondientes, conforme a sus competencias." [El énfasis es nuestro.]	de las Obras correspondientes a la Etapa o Etapas objeto del documento aprobado, sin perjuicio de las demás licencias, permisos y/o autorizaciones que pudiera requerir la SOCIEDAD CONCESIONARIA, de conformidad con las Leyes y Disposiciones Aplicables. El Expediente Técnico tiene carácter vinculante para la ejecución de las Obras. El CONCEDENTE realizará sus mejores esfuerzos en coadyuvar para el cumplimiento de los plazos de evaluación del Expediente Técnico a través de la Autoridad Portuaria Nacional; la evaluación del Estudio de Maniobra a través de DICAPI así como para la aprobación del instrumento ambiental que corresponda de acuerdo con los plazos establecidos en el Contrato de Concesión y de conformidad con la normativa aplicable, no encontrándose dentro de lo antes mencionado los plazos para el levantamiento de observaciones los cuales son de responsabilidad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. El CONCEDENTE, en el marco de sus competencias, declara que coadyuvará por el cumplimiento de los plazos previstos de las demás autorizaciones, licencias y permisos ante otras autoridades gubernamentales competentes que sean necesarios, vinculados al inicio de la construcción de las Obras, pudiendo solicitar información e interceder ante las referidas autoridades. EL CONCEDENTE declara que en caso exista alguna demora no imputable a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, relacionada a la aprobación del Expediente Técnico, instrumento ambiental, así como las demás autorizaciones, licencias y permisos necesarios para el inicio de las Obras en función de la demanda LA SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá solicitar una "Suspensión de Obligaciones". [El énfasis es nuestro.]
---	---

161. En la presente propuesta de modificación, se asigna al Concedente no solo el compromiso de realizar sus mejores esfuerzos para el cumplimiento de los plazos de evaluación del Expediente Técnico a través de la APN, la evaluación del Estudio de Maniobra a través de la Dirección General de Capitanías y Guardacostas (en adelante, DICAPI), así como para la aprobación del instrumento ambiental que corresponda, sino también la de velar por el cumplimiento de los plazos previstos de las demás autorizaciones, licencias y permisos ante otras autoridades gubernamentales competentes que sean necesarios, vinculados al inicio de la construcción de las Obras, pudiendo solicitar información e interceder ante las referidas autoridades.

162. Esto implica que el Concedente deberá identificar todos los requisitos establecidos en el marco de la normativa del Sistema Portuario Nacional (en adelante, SPN), así como la normativa aplicable al Concesionario cuya supervisión esté a cargo de entidades de otros sectores. Asimismo, la propuesta de modificación reconoce expresamente la posibilidad de que el Concedente solicite información e interceda ante las referidas autoridades.
163. La propuesta de modificación se considera razonable toda vez que se encuentra en línea con la normativa del SPN, según la cual:
- El MTC es el órgano rector del SPN, de conformidad con el numeral 18.1 de la Ley del Sistema Portuario Nacional (en adelante, LSPN).
 - La supervisión del marco legal establecido en materia portuaria se encuentra a cargo del Sector Transportes y Comunicaciones a través de la APN,²¹ entidad adscrita al MTC, la cual es responsable de establecer los procedimientos de coordinación con otras autoridades e instituciones del Estado para que cada una de ellas pueda cumplir adecuadamente sus funciones y responsabilidades, de acuerdo con lo dispuesto mediante la LSPN y su reglamento.²²
164. Por otro lado, en relación con la propuesta de modificación de la Cláusula 6.8 del Contrato de Concesión, es pertinente señalar que, en el numeral 154 del Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), se señaló lo siguiente:
- «Sin perjuicio de lo anterior, se considera pertinente que previo al inicio de las Obras, el Concedente emita pronunciamiento respecto a todas las autorizaciones, licencias y permisos que sean necesarios ser obtenidos por el Concesionario para el inicio de las Obras, así como si se encuentran cumplidos o no, a efectos de que Ositrán pueda hacer la supervisión contractual correspondiente, respetando las competencias asignadas al MTC y la APN en el marco del SPN. En este contexto, se recomienda pertinente incluir en esta cláusula lo siguiente:*
- “Previo al inicio de ejecución de las Obras, el CONCEDENTE emitirá pronunciamiento dirigido a la SOCIEDAD CONCESIONARIA y al REGULADOR en el cual informe sobre cada una de las autorizaciones, licencias y permisos que sean necesarios ser obtenidos por el Concesionario para el inicio de las Obras y señale si han sido obtenidos o no.”»*
165. La emisión del pronunciamiento del Concedente indicado en el numeral 154 del Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), permitiría tener la seguridad de que se han cumplido las condiciones necesarias para el inicio de Obra. En relación con la cita precedente y el referido pronunciamiento, la APN ha indicado en el numeral 77 del Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS lo siguiente:
- “Por dicho motivo y respecto a la propuesta del REGULADOR en lo concerniente a que el CONCEDENTE emita pronunciamiento respecto de todas las autorizaciones, licencias y permisos que sean necesarios ser obtenidos por el CONCESIONARIO para el inicio de las Obras (según se describe en el ítem 154 del INFORME CONJUNTO) debemos señalar que dicha propuesta obligaría a establecer un nuevo procedimiento en el CONTRATO, que permita la evaluación previa y un plazo pertinente que demandaría al CONCEDENTE emitir un pronunciamiento, antes de que el REGULADOR efectúe una revisión y evaluación similar a dicho procedimiento. Desde esta perspectiva, se generaría una duplicidad de trámites y demandaría más tiempo del previsto en el CONTRATO y de lo que se prevé en la Adenda para el inicio de obras de las Etapas correspondientes. En consecuencia, no se visualiza una justificación técnica necesaria para incluir en la Adenda la recomendación del REGULADOR.”*
166. Respecto a lo indicado por la APN, resulta pertinente señalar que en el numeral 154 del Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) se planteó lo siguiente:

²¹ De conformidad con el numeral 4.1. del Reglamento del Régimen General de Infracciones y Sanciones para la Actividad Portuaria, aprobado mediante D.S. N° 008-2008-MTC.

²² De conformidad con el literal w) del artículo 24 de la LSPN (Ley N° 27943).

- Que el Concedente informe a Ositrán sobre cada una de las autorizaciones, licencias y permisos que sean necesarios ser obtenidos por el Concesionario, aspecto que no requeriría una revisión y evaluación similar de Ositrán toda vez que la entidad competente para ello es el MTC, por lo cual la remisión de dicha información no generaría una duplicidad de trámites;
- Que el Concedente señale a Ositrán sobre si cada una de las autorizaciones, licencias y permisos necesarios han sido obtenidos o no, aspecto que no requeriría una revisión y evaluación similar del Regulador, toda vez que la entidad competente para ello es el MTC, por lo cual dicho señalamiento no generaría una duplicidad de trámites.

167. En el citado numeral 154 del Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) se recomendó un pronunciamiento *ex ante*, en el cual se informe y se señale lo indicado en las dos viñetas precedentes, como requisito previo al inicio de la ejecución. Según la APN ello demandaría más tiempo del previsto para el inicio de Obras de las Etapas correspondientes.

168. En este contexto, teniendo en consideración lo señalado precedentemente, se estima pertinente recomendar que en la Cláusula 6.8 se estipule, sin que ello sea considerado como un requisito adicional para el inicio de ejecución de las Obras, un plazo determinado para que el Concedente informe a Ositrán lo siguiente:

- Todas las autorizaciones, licencias y permisos que sean necesarios ser obtenidos por el Concesionario para el inicio de ejecución de las Obras;
- Si el Concesionario contó o no con todas las autorizaciones, licencias y permisos que son necesarios para el inicio de la ejecución de las Obras.

q. Modificar la Cláusula 6.10 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

169. El Proyecto de Adenda plantea modificar la Cláusula 6.10 del Contrato de Concesión en los siguientes términos:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<i>“6.10 Durante la elaboración del Expediente Técnico, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá proporcionar al supervisor de diseño, designado por la APN, toda la información que solicite de la cual se disponga o que deba producirse, bajo principio de razonabilidad, relacionada con dicho expediente y facilitarle el acceso las actividades y estudios que la SOCIEDAD CONCESIONARIA realice para este fin.</i> <i>El supervisor de diseño podrá solicitar a la SOCIEDAD CONCESIONARIA información adicional relacionada a los documentos requeridos conforme a esta Sección, la cual deberá ser presentada en un plazo, acorde con el tipo de información solicitada, que no será mayor de diez (10) Días, contados a partir de la fecha en que dicho supervisor haya formulado por escrito la solicitud correspondiente.</i> <i>El supervisor de diseño no deberá estar prestando directamente ni indirectamente ningún tipo de servicios a favor de</i>	<i>“6.10 Durante la elaboración del Expediente Técnico, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá proporcionar al supervisor de diseño, designado por la APN, toda la información que solicite de la cual se disponga o que deba producirse, bajo principio de razonabilidad, relacionada con dicho expediente y facilitarle el acceso las actividades y estudios que la SOCIEDAD CONCESIONARIA realice para este fin.</i> <i>El supervisor de diseño podrá solicitar a la SOCIEDAD CONCESIONARIA información adicional relacionada a los documentos requeridos conforme a esta Sección, la cual deberá ser presentada en un plazo, acorde con el tipo de información solicitada, que no será mayor de diez (10) Días, contados a partir de la fecha en que dicho supervisor haya formulado por escrito la solicitud correspondiente.</i> <i>El supervisor de diseño no deberá estar prestando directamente ni indirectamente ningún tipo de servicios a favor de</i>

ENAPU. Asimismo, no deberá haber prestado directamente ni indirectamente ningún tipo de servicios a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, sus accionistas o Empresas Vinculadas, en los doce (12) meses anteriores a la Fecha de Suscripción de los Contratos, en el Perú o en el extranjero. Asimismo, el supervisor de diseño deberá mantener la confidencialidad debida respecto de la información a la que tenga acceso, para el cumplimiento de sus funciones, y cualquier otra información o comunicación vinculada al Expediente Técnico. Los costos derivados de las actividades de supervisión de diseño serán de cargo de la APN y serán como máximo 1,5% del presupuesto de Obras establecido en la Propuesta Técnica para cada Etapa, considerando el IGV.”	ENAPU. Asimismo, no deberá haber prestado directamente ni indirectamente ningún tipo de servicios a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, sus accionistas o Empresas Vinculadas, en los doce (12) meses anteriores a la Fecha de Suscripción de los Contratos, en el Perú o en el extranjero. Asimismo, el supervisor de diseño deberá mantener la confidencialidad debida respecto de la información a la que tenga acceso, para el cumplimiento de sus funciones, y cualquier otra información o comunicación vinculada al Expediente Técnico. Los costos derivados de las actividades de supervisión de diseño serán de cargo de la APN y serán como máximo 1,5% del presupuesto de Obras establecido en la Propuesta Técnica o Propuesta Técnica Complementaria para cada Etapa, considerando el IGV.” [El énfasis es nuestro.]
--	--

170. A respecto, no se formula observación alguna toda vez que la modificación propuesta incorpora la referencia a la Propuesta Técnica Complementaria, lo cual es consistente con la propuesta de Cláusula 1.23.89.A.

r. Modificar la Cláusula 6.11 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

171. El Proyecto de Adenda plantea modificar la Cláusula 6.11 del Contrato de Concesión, de acuerdo con lo siguiente:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
“6.11 La Construcción de las Obras, deberá iniciarse a más tardar a los treinta (30) Días Calendario contados a partir del momento en que se cumpla todas y cada una de las siguientes condiciones: a) Se haya efectuado la entrega del Área de la Concesión según las condiciones establecidas en la Sección V y el Anexo 1; b) La APN haya aprobado el Expediente Técnico de, por lo menos, las Etapas 1 y 2, de acuerdo a lo indicado en la Sección VI; c) La Autoridad Ambiental Competente, haya aprobado el Estudio de Impacto Ambiental de la Etapa que corresponda, indicado en la Sección XII; d) La Autoridad Gubernamental competente haya otorgado el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos (CIRA), cuando corresponda, de conformidad a lo indicado en la Cláusula 12.12; y e) Se haya cumplido con lo dispuesto en	“6.11 La Construcción de las Obras, deberá iniciarse dentro de los plazos máximos establecidos en el Anexo 9, siempre que se hayan cumplido todas y cada una de las siguientes condiciones: a) Se haya efectuado la entrega del Área de la Concesión según las condiciones establecidas en la Sección V y el Anexo 1; b) La APN haya aprobado el Expediente Técnico de las Obras, de acuerdo a lo indicado en la Sección VI; c) Haya transcurrido como máximo tres (3) meses contados a partir de que la APN haya emitido al REGULADOR el Expediente Técnico aprobado, a fin de que este designe al supervisor de obras. En ningún caso el REGULADOR podrá excederse del plazo establecido para el inicio de las obras de cada etapa descrita en el Anexo 9.”; d) La Autoridad Ambiental Competente, haya aprobado el Estudio de Impacto Ambiental de la Etapa que

<i>la Cláusula 6.35.”</i> <i>[El énfasis es nuestro.]</i>	<i>corresponda, indicado en la Sección XII;</i> e) La Autoridad Competente haya emitido el documento de aprobación provisoria del estudio de maniobras; y f) La Autoridad Gubernamental competente haya otorgado el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos (CIRA), cuando corresponda, de conformidad a lo indicado en la Cláusula 12.12.” <i>[El énfasis es nuestro.]</i>
---	---

172. El Proyecto de Adenda contempla modificar la Cláusula 6.11 del Contrato de Concesión a fin de establecer dos nuevos requisitos para el inicio de la Construcción de las Obras:

- Uno vinculado con la designación por parte de Ositrán del Supervisor de Obras (dentro de un plazo de tres meses), lo cual permitiría tener seguridad razonable respecto a que se supervisará la ejecución de la Obra desde su fecha de inicio;
- Otro referido a que se cuente con una aprobación provisoria del estudio de maniobras, lo que se considera razonable debido a que las Etapas 3A a 4B están asociadas a un nuevo *layout*.

173. Además, el Proyecto de Adenda contempla eliminar el literal e) de la Cláusula 6.11 del Contrato de Concesión referido al cumplimiento de lo dispuesto en la Cláusula 6.35 del Contrato de Concesión, lo cual se considera razonable toda vez que esta última será modificada para efectos de que el Concesionario acredite contar con los fondos necesarios previo al inicio de la Construcción de cada Etapa.

s. Modificar la Cláusula 6.35 de la SECCIÓN VI: RÉGIMEN ECONÓMICO DE LA CONSTRUCCIÓN

174. El Proyecto de Adenda plantea modificar la Cláusula 6.35 del Contrato de Concesión según se indica a continuación.

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
6.35. La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá acreditar ante el CONCEDENTE, antes de los treinta (30) Días Calendario del inicio de la Construcción de la Etapa 1, que cuenta con los fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de las Obras Iniciales. La acreditación solicitada podrá efectuarse mediante un plan de financiamiento que contengan los aportes de capital previstos y/o el cierre financiero con los Acreedores Permitidos o terceros. Para el último caso, deberá presentar copia de los contratos de financiamiento, garantías, fideicomisos y en general cualquier texto contractual que haya sido relevante con relación a los acuerdos que la SOCIEDAD CONCESIONARIA haya adoptado con los Acreedores Permitidos o terceros.	6.35. SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá acreditar ante el CONCEDENTE, antes de los treinta (30) Días Calendario del inicio de la Construcción <u>de cada Etapa</u> , que cuenta con los fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de las Obras. La acreditación solicitada podrá efectuarse mediante un plan de financiamiento que <u>contengan el uso de recursos propios distintos al capital social mínimo</u> , los aportes de capital previstos y/o el cierre financiero con los Acreedores Permitidos o terceros. Para el último caso, deberá presentar copia de los contratos de financiamiento, garantías, fideicomisos y en general cualquier texto contractual que haya sido relevante con relación a los acuerdos que la SOCIEDAD CONCESIONARIA haya adoptado con los Acreedores Permitidos o terceros.

175. Al respecto, no se formula observación por lo siguiente:

- La propuesta de modificación contractual incorpora la obligación para el Concesionario de acreditar la disponibilidad de fondos para el inicio de la Construcción de cada Etapa. Esta precisión brindaría mayor claridad y predictibilidad a la redacción literal original del Contrato de Concesión, en la cual, se establece que la obligación de acreditación de fondos sólo corresponde al inicio de la Construcción de la Etapa 1.

- Asimismo, se incorpora una posibilidad adicional de obtención de fondos, dado que la acreditación podría incluir un plan de financiamiento que contenga el uso de recursos propios distintos al capital social mínimo. Esta modificación contractual es consistente con la posibilidad de adelanto de inversiones sujetas a gatillo de demanda, en las cuales, por razones de incertidumbre en la demanda futura que respalde el repago de dichas inversiones, y aunque el Concesionario esté dispuesto a asumir el riesgo de demanda asociado a ellas, el Concedente podría considerar no conveniente otorgar garantías para un endeudamiento garantizado permitido en estos casos específicos, por lo que el Concesionario quedaría en libertad para obtener los recursos necesarios tomando como fuente los resultados previos de su operación comercial u otras fuentes propias.

t. Modificar la Cláusula 10.3 de la SECCIÓN X: GARANTÍAS

176. En el Contrato vigente, la aprobación para constitución de las garantías a favor de los Acreedores Permitidos recae en la APN, con opinión favorable del Concedente y opinión técnica del Regulador.
177. El Proyecto de Adenda plantea un cambio en la secuencia de aprobación de las garantías en favor de los acreedores permitidos del Concesionario, a través de la modificación de la Cláusula 10.3 según se indica a continuación.

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
10.3. GARANTÍAS A FAVOR DE LOS ACREEDORES PERMITIDOS Con el propósito de financiar el diseño, Construcción, Conservación y/o Explotación del Terminal Norte Multipropósito, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá, previa aprobación otorgada por la APN, con opinión favorable del CONCEDENTE y opinión técnica del REGULADOR, otorgar garantías a favor de los Acreedores Permitidos, para garantizar el Endeudamiento Garantizado Permitido, sobre lo siguiente: (i) El derecho de Concesión, conforme a lo previsto en el artículo 3 de la Ley N° 26885. (ii) Los ingresos de la Concesión, netos de la Retribución, del Aporte por Regulación al que se refiere el inciso a) del artículo 14 de la Ley N° 26917 y de cualquier otro monto comprometido a entidades estatales. (iii) Las acciones o participaciones de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. La SOCIEDAD CONCESIONARIA acepta y reconoce que cualquiera de tales garantías o asignaciones de fondos no lo relevará de sus obligaciones ni del Contrato de Concesión. El CONCEDENTE acepta y reconoce que ni los Acreedores Permitidos ni otra persona que actúe en representación de ellos serán responsables del cumplimiento del Contrato de Concesión por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, hasta que en su caso, los Acreedores Permitidos ejerzan los derechos mencionados en la Cláusula 10.3.2.2 respecto de la ejecución de la hipoteca, en cuyo caso quien resulte titular de la misma como consecuencia de su ejecución, asumirá en su condición de nuevo concesionario, las obligaciones y derechos del presente Contrato de Concesión.	10.3 GARANTÍAS A FAVOR DE LOS ACREEDORES PERMITIDOS Con el propósito de financiar el diseño, Construcción, Conservación y/o Explotación del Terminal Norte Multipropósito, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá, <u>previa aprobación otorgada por el CONCEDENTE, con opinión de la APN y opinión técnica del REGULADOR</u>, otorgar garantías a favor de los Acreedores Permitidos, para garantizar el Endeudamiento Garantizado Permitido, sobre lo siguiente: (i) El derecho de Concesión, conforme a lo previsto en el artículo 3 de la Ley N° 26885. (ii) Los ingresos de la Concesión, netos de la Retribución, del Aporte por Regulación al que se refiere el inciso a) del artículo 14 de la Ley N° 26917 y de cualquier otro monto comprometido a entidades estatales. (iii) Las acciones o participaciones de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. La SOCIEDAD CONCESIONARIA acepta y reconoce que cualquiera de tales garantías o asignaciones de fondos no lo relevará de sus obligaciones ni del Contrato de Concesión. El CONCEDENTE acepta y reconoce que ni los Acreedores Permitidos ni otra persona que actúe en representación de ellos serán responsables del cumplimiento del Contrato de Concesión por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, hasta que en su caso, los Acreedores Permitidos ejerzan los derechos mencionados en la Cláusula 10.3.2.2 respecto de la ejecución de la hipoteca, en cuyo caso quien resulte titular de la misma como consecuencia de su ejecución, asumirá en su condición de nuevo concesionario, las obligaciones y derechos del presente Contrato de Concesión.

El CONCEDENTE y la SOCIEDAD CONCESIONARIA garantizan que los derechos que se estipulan a favor de los Acreedores Permitidos en el presente Contrato de Concesión son irrenunciables, irrevocables e inmutables, salvo que medie el consentimiento previo y expreso de tales Acreedores Permitidos; entendiéndose que con la sola comunicación de los Acreedores Permitidos, dirigida al CONCEDENTE y a la SOCIEDAD CONCESIONARIA haciéndole conocer que harán uso de tales derechos, se tendrá por cumplida la aceptación del respectivo Acreedor Permitido a la que se refiere el artículo 1458 del Código Civil. [El énfasis es nuestro.]	El CONCEDENTE y la SOCIEDAD CONCESIONARIA garantizan que los derechos que se estipulan a favor de los Acreedores Permitidos en el presente Contrato de Concesión son irrenunciables, irrevocables e inmutables, salvo que medie el consentimiento previo y expreso de tales Acreedores Permitidos; entendiéndose que con la sola comunicación de los Acreedores Permitidos, dirigida al CONCEDENTE y a la SOCIEDAD CONCESIONARIA haciéndole conocer que harán uso de tales derechos, se tendrá por cumplida la aceptación del respectivo Acreedor Permitido a la que se refiere el artículo 1458 del Código Civil. [El énfasis es nuestro.]
---	---

178. Al respecto, no se formula observación dado que no se advierte que haya una modificación que afecte la distribución de riesgos del Contrato de Concesión, en la medida que cada entidad asuma las funciones de evaluación y autorización de acuerdo con el marco normativo vigente.

u. Modificar la Cláusula 10.3.1 de la SECCIÓN X: GARANTÍAS

179. Con relación a la Cláusula 10.3.1 del Contrato de Concesión referida a la “Autorización de Endeudamiento Garantizado Permitido”, el Proyecto de Adenda propone modificar dicha cláusula de la siguiente manera:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
10.3.1. AUTORIZACIÓN DE ENDEUDAMIENTO GARANTIZADO PERMITIDO <i>Los términos financieros principales del Endeudamiento Garantizado Permitido, incluyendo los montos del principal, tasa o tasas de interés, disposiciones sobre amortización, gastos de emisión, comisiones, penalidades por pago anticipado, seguros, impuestos, garantías, entre otros, requerirán la aprobación de la APN, previa opinión favorable del CONCEDENTE y opinión técnica del REGULADOR.</i> <i>La aprobación sólo podrá negarse basándose en el perjuicio económico que dichos términos podrían ocasionar al CONCEDENTE.</i>	10.3.1 AUTORIZACIÓN DE ENDEUDAMIENTO GARANTIZADO PERMITIDO <i>Los términos financieros principales del Endeudamiento Garantizado Permitido, incluyendo los montos del principal, tasa o tasas de interés, disposiciones sobre amortización, gastos de emisión, comisiones, penalidades por pago anticipado, seguros, impuestos, garantías, entre otros, requerirán la aprobación del CONCEDENTE, previa opinión técnica del REGULADOR y opinión de la APN.</i> La SOCIEDAD CONCESIONARIA acepta y reconoce que cualquiera de las garantías otorgadas en respaldo del Endeudamiento Garantizado Permitido, no lo relevará de sus obligaciones contractuales. La opinión del REGULADOR y de la APN consistirá en evaluar que los términos financieros principales del Endeudamiento Garantizado Permitido no contravengan lo establecido en el Contrato de Concesión. Por su parte, el CONCEDENTE solo podrá negar la solicitud de autorización del Endeudamiento Garantizado Permitido basándose en el perjuicio económico que dichos términos podrían ocasionarle al CONCEDENTE y/o en caso se contravenga lo establecido en el presente Contrato de Concesión.

La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar por escrito la solicitud de aprobación simultáneamente al CONCEDENTE, a la APN y al REGULADOR, acompañando la información vinculada al Endeudamiento Garantizado Permitido, así como una declaración del posible Acreedor Permitido que contenga los requisitos contenidos en el Anexo 11. En cualquier caso el Endeudamiento Garantizado Permitido deberá prever la constitución de un fideicomiso sobre los ingresos de la Concesión, netos de la Retribución, del Aporte por Regulación a la que se refiere el inciso a) del artículo 14, de la Ley N° 26917 y de cualquier otro monto comprometido a entidades estatales; con la finalidad de garantizar que los ingresos fideicometidos serán efectivamente utilizados para el servicio de la deuda. El CONCEDENTE y la APN deberán emitir su pronunciamiento en un plazo máximo de treinta (30) y veinte (20) Días Calendario, respectivamente, contados desde el día siguiente de la fecha de vencimiento del plazo para la emisión de la opinión técnica del REGULADOR, aún cuando este último no se haya pronunciado. El REGULADOR contará con veinte (20) Días contados desde la fecha de recepción de la solicitud de la SOCIEDAD CONCESIONARIA para emitir su opinión técnica. Para los efectos de la evaluación, el CONCEDENTE y el REGULADOR podrán solicitar información adicional, dentro de los quince (15) Días Calendario de recibida la solicitud presentada por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. En tal caso, el plazo máximo de veinte (20) Días Calendario para la emisión de la opinión técnica del REGULADOR comenzará nuevamente a computarse desde la fecha de presentación de la información adicional solicitada, siempre que haya sido presentada de manera completa y sin deficiencias. Dicha información deberá ser remitida simultáneamente al REGULADOR, al CONCEDENTE y a la APN. Por su parte, el CONCEDENTE y la APN podrán solicitar, información adicional dentro de los quince (15) Días Calendario de recibida la opinión técnica del REGULADOR. En tal caso, los plazos máximos previstos para que dichas entidades emitan su pronunciamiento,	La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar por escrito la solicitud de aprobación simultáneamente al CONCEDENTE, al REGULADOR y a la APN, acompañando la información vinculada al Endeudamiento Garantizado Permitido, tales como copia de los proyectos de contrato y demás documentos relacionados con la operación, una declaración del posible Acreedor Permitido que contenga los requisitos contenidos en el Anexo 11, así como la información indicada en el primer párrafo de la presente Cláusula. En cualquier caso, el Endeudamiento Garantizado Permitido deberá prever la constitución de un fideicomiso sobre los ingresos de la Concesión, netos de la Retribución, del Aporte por Regulación a la que se refiere el inciso a) del artículo 14, de la Ley N° 26917 y de cualquier otro monto comprometido a entidades estatales; con la finalidad de garantizar que los ingresos fideicometidos serán efectivamente utilizados para el servicio de la deuda. El REGULADOR contará con veinte (20) Días Calendarios desde el día siguiente de la fecha de recepción de la solicitud de la SOCIEDAD CONCESIONARIA para emitir su opinión técnica y notificarla al CONCEDENTE y a la APN. Contando con la opinión técnica del REGULADOR o vencido el plazo para notificarla, la APN tendrá un plazo de veinte (20) Días Calendario para emitir su opinión y notificarla al CONCEDENTE. El CONCEDENTE deberá emitir su pronunciamiento en un plazo máximo de veinte (20) Días Calendario contados desde el día siguiente de la fecha de notificación de la opinión de la APN, o de vencido el plazo que este último la emita. Para los efectos de la evaluación, el REGULADOR podrá solicitar por única vez información adicional, dentro de los quince (15) Días Calendario de recibida la solicitud presentada por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Una vez presentada la información solicitada, de manera completa y sin deficiencias, por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, el REGULADOR contará con un plazo máximo de veinte (20) Días Calendario contados a partir del día siguiente de la recepción de la información, para la emisión de su opinión técnica. Dicha información deberá ser remitida simultáneamente a la APN y al CONCEDENTE. Asimismo, la APN podrá solicitar por única vez información adicional, dentro de los cinco (5) Días Calendario de recibida la opinión técnica del REGULADOR. Una vez presentada la información solicitada, de manera completa y sin deficiencias, por
--	---

comenzarán nuevamente a computarse desde la fecha de presentación de la información adicional solicitada. En caso venciera el plazo previsto en los párrafos anteriores sin que la APN se pronuncie, se entenderá que el Endeudamiento Garantizado Permitido solicitado cuenta con la opinión favorable del mismo. En caso venciera el plazo mencionado en los párrafos anteriores sin que el CONCEDENTE se pronuncie, se entenderá que el Endeudamiento Garantizado Permitido ha sido aprobado.	parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, la APN contará con un plazo máximo de veinte (20) Días Calendario a partir del día siguiente de la recepción de la información, para la emisión de su opinión. Por su parte, el CONCEDENTE podrá solicitar por única vez a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, información adicional dentro de los quince (15) Días Calendario de recibida la opinión de la APN. En tal caso, una vez presentada la información solicitada por el CONCEDENTE, de manera completa y sin deficiencias, por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, el CONCEDENTE contará con un plazo máximo de veinte (20) Días Calendarios a partir del día siguiente de la recepción de la información, para su pronunciamiento. Si faltando cinco (05) Días para que el REGULADOR, la APN y el CONCEDENTE emitan su opinión a los términos del Endeudamiento Garantizado Permitido sin que ello se haya notificado en cada caso, la SOCIEDAD CONCESIONARIA debe presentar una comunicación al REGULADOR, la APN o el CONCEDENTE, según corresponda, requiriendo su pronunciamiento dentro del plazo otorgado. En caso venciera el plazo mencionado en los párrafos anteriores sin que el CONCEDENTE se pronuncie, se entenderá que la autorización del Endeudamiento Garantizado Permitido ha sido denegada. En caso se haya dado el silencio negativo según lo establecido en el párrafo anterior, la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá presentar nuevamente la misma solicitud de la autorización del Endeudamiento Garantizado Permitido, para lo cual, no se requerirá un nuevo pronunciamiento del REGULADOR y la APN. El CONCEDENTE deberá emitir su pronunciamiento en un plazo máximo de diez (10) Días Calendario contados desde el día siguiente de recibida la solicitud. Asimismo, El CONCEDENTE podrá solicitar por única vez a la SOCIEDAD CONCESIONARIA, información adicional dentro de los cinco (05) Días Calendario de recibida la solicitud. En tal caso, una vez presentada la información solicitada por el CONCEDENTE, de manera completa y sin deficiencias, por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, el CONCEDENTE contará con un plazo máximo de diez (10) Días Calendarios contados a partir del día siguiente de la recepción de la información, para su pronunciamiento. En el caso del párrafo anterior, si faltando tres (03) Días para que el CONCEDENTE emita su opinión a los términos del Endeudamiento Garantizado Permitido sin que ello se haya notificado, la SOCIEDAD
---	--

El Anexo 12 contiene los términos de la comunicación que el CONCEDENTE conviene irrevocablemente en otorgar a favor de los Acreedores Permitidos, consintiendo en la creación del paquete de garantías así como en su ejecución cuando así lo requieran los Acreedores Permitidos. El endeudamiento que contraiga la SOCIEDAD CONCESIONARIA para efectos del diseño, la Construcción, la Conservación y/o la Explotación de la Concesión, no gozará de garantía alguna por parte del CONCEDENTE. Cualquier modificación que la SOCIEDAD CONCESIONARIA estime necesario realizar a los términos financieros del Endeudamiento Garantizado Permitido contraído, deberá contar con la aprobación previa del CONCEDENTE, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente Cláusula. En un plazo no mayor de diez (10) Días de suscritos, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá entregar al CONCEDENTE con copia a la APN y al REGULADOR, copia de los contratos de financiamiento celebrados con los Acreedores Permitidos, así como de los demás documentos relacionados con dicha operación. El CONCEDENTE, la APN y el REGULADOR mantendrán la confidencialidad sobre la información vinculada al Endeudamiento Garantizado Permitido, en tanto ello resulte procedente de conformidad con lo establecido en las Leyes y Disposiciones Aplicables.	CONCESIONARIA debe presentar una comunicación requiriendo su atención dentro del plazo otorgado. Presentado por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA el requerimiento señalado en el párrafo anterior y el CONCEDENTE no se haya pronunciado dentro del plazo máximo establecido, en esta ocasión se entenderá que la solicitud de la SOCIEDAD CONCESIONARIA ha sido aprobada. El Anexo 12 contiene los términos de la comunicación que el CONCEDENTE conviene irrevocablemente en otorgar a favor de los Acreedores Permitidos, consintiendo en la creación del paquete de garantías, así como en su ejecución cuando así lo requieran los Acreedores Permitidos. El endeudamiento que contraiga la SOCIEDAD CONCESIONARIA para efectos del diseño, la Construcción, la Conservación y/o la Explotación de la Concesión, no gozará de garantía alguna por parte del CONCEDENTE. Cualquier modificación que la SOCIEDAD CONCESIONARIA estime necesario realizar a los términos financieros principales del Endeudamiento Garantizado Permitido contraído, deberá contar con la aprobación previa del CONCEDENTE, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente Cláusula. En un plazo no mayor de diez (10) Días de suscritos, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá entregar al CONCEDENTE, con copia a la APN y al REGULADOR, copia de los contratos de financiamiento celebrados con los Acreedores Permitidos, así como de los demás documentos relacionados con dicha operación. El CONCEDENTE, la APN y el REGULADOR mantendrán la confidencialidad sobre la información vinculada al Endeudamiento Garantizado Permitido, en tanto ello resulte procedente de conformidad con lo establecido en las Leyes y Disposiciones Aplicables <i>[El énfasis es nuestro]</i>
---	---

180. Se debe reiterar la recomendación contenida en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ)²³, referida a que en el penúltimo párrafo de la cláusula 10.3.1. se establezca un plazo para que el Concedente emita pronunciamiento a efectos de no generar retrasos en el procedimiento.
181. Respecto al plazo máximo con el que cuenta el Regulador de veinte (20) Días Calendario contados a partir del día siguiente de la recepción de la información para la emisión de su

²³ Informe Opinión sobre el Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao, emitido el 07.04.2021 y aprobado en el Consejo Directivo mediante Acuerdo N° 2333-731-21-CD-OSITRAN, notificado al MTC mediante Oficio N° 042-2021-SCD-OSITRAN.

opinión técnica, consideramos que esos días deberían ser hábiles, toda vez que cuando se recibe la información del Concesionario, esta resulta ser abundante, por lo que debe ser procesada desde un punto de vista técnico, financiero y legal. Asimismo, debe tomarse en cuenta que en contratos de concesión recientes se considera que el plazo en el cual el Regulador emite su opinión se encuentra expresado en días hábiles²⁴. Por dichas consideraciones, reiteramos lo indicado en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) en lo referido a que el plazo máximo del Regulador sea de 20 días hábiles.

v. Modificar la Cláusula 10.3.3.1 de la SECCIÓN X: GARANTÍAS

182. Las Partes proponen incorporar un párrafo final a la Cláusula 10.3.3.1 del Contrato de Concesión, que determina el procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria sobre acciones o participaciones correspondientes a la Participación Mínima, con la finalidad de que, durante el proceso de ejecución de la hipoteca sobre el derecho de la concesión y/o de la referida garantía mobiliaria, y siempre que se mantenga vigente la Concesión, los flujos, pagos e ingresos provenientes de la Concesión sigan siendo canalizados a través del fideicomiso de flujos constituido para efectos de garantizar el Endeudamiento Garantizado Permitido y sean utilizados conforme a los términos acordados bajo dicho contrato de fideicomiso.

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE LA GARANTÍA MOBILIARIA SOBRE ACCIONES O PARTICIPACIONES CORRESPONDIENTE A LA PARTICIPACIÓN MÍNIMA 10.3.3.1 El procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria sobre las acciones o participaciones correspondiente a la Participación Mínima, bajo la dirección del (los) Acreedor(es) Permitido(s) y con la participación del CONCEDENTE, se regirá obligatoriamente por las siguientes reglas: La decisión del (los) Acreedor(es) Permitido(s) consistente en ejercer su derecho a ejecutar la garantía mobiliaria de las acciones o participaciones constituida a su favor, deberá ser comunicada por escrito al CONCEDENTE, a la SOCIEDAD CONCESIONARIA y al REGULADOR. A partir de dicho momento, (a) el CONCEDENTE estará impedido de declarar la Caducidad de la Concesión y estará obligado a iniciar inmediatamente las coordinaciones del caso con el (los) Acreedor(es) Permitido(s), con el objeto de designar a la persona jurídica que, conforme a los mismos términos previstos en el Contrato de Concesión y bajo una retribución a ser acordada con el (los) Acreedor(es) Permitido(s), actuará como interventor y estará transitoriamente a cargo de la operación de la Concesión durante el tiempo que demande la sustitución del Operador Estratégico a que se hace referencia en los puntos siguientes; y (b) ningún acto de la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá suspender el procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria, quedando impedido a dar cumplimiento a las obligaciones que dieron lugar a la ejecución de la referida garantía.	PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN DE LA GARANTÍA MOBILIARIA SOBRE ACCIONES O PARTICIPACIONES CORRESPONDIENTE A LA PARTICIPACIÓN MÍNIMA 10.3.3.1 El procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria sobre las acciones o participaciones correspondiente a la Participación Mínima, bajo la dirección del (los) Acreedor(es) Permitido(s) y con la participación del CONCEDENTE, se regirá obligatoriamente por las siguientes reglas: La decisión del (los) Acreedor(es) Permitido(s) consistente en ejercer su derecho a ejecutar la garantía mobiliaria de las acciones o participaciones constituida a su favor, deberá ser comunicada por escrito al CONCEDENTE, a la SOCIEDAD CONCESIONARIA y al REGULADOR. A partir de dicho momento, (a) el CONCEDENTE estará impedido de declarar la Caducidad de la Concesión y estará obligado a iniciar inmediatamente las coordinaciones del caso con el (los) Acreedor(es) Permitido(s), con el objeto de designar a la persona jurídica que, conforme a los mismos términos previstos en el Contrato de Concesión y bajo una retribución a ser acordada con el (los) Acreedor(es) Permitido(s), actuará como interventor y estará transitoriamente a cargo de la operación de la Concesión durante el tiempo que demande la sustitución del Operador Estratégico a que se hace referencia en los puntos siguientes; y (b) ningún acto de la SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá suspender el procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria, quedando impedido a dar cumplimiento a las obligaciones que dieron lugar a la ejecución de la referida garantía.

²⁴ En el caso del Contrato de Concesión del Terminal Portuario de Salaverry, la Cláusula 9.3.1 de dicho contrato establece el plazo para que el Regulador emita su opinión técnica en días hábiles. Asimismo, en el Caso del Contrato de Concesión del Contrato de Concesión del Terminal de Contenedores Muelle Sur – Callao, la Cláusula 10.6 también establece como plazo para que el Regulador emita su opinión en días hábiles.

Para tales efectos, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) podrá(n) proponer al CONCEDENTE operadores calificados, que cumplan con los requisitos establecidos en las Bases y quien elegirá a uno de ellos para encargarse transitoriamente de la Concesión. La designación de la persona jurídica que actuará como interventor, determinada por el CONCEDENTE, deberá ser comunicada por escrito al REGULADOR y a la SOCIEDAD CONCESIONARIA. A partir de dicho momento, la SOCIEDAD CONCESIONARIA estará obligada a iniciar las coordinaciones del caso, con el objeto que la transición de transferencia se lleve a cabo de la manera más eficiente posible. La operación transitoria de la Concesión en manos del interventor deberá quedar perfeccionada en un plazo no mayor a los sesenta (60) Días Calendario contados a partir de la fecha en que la SOCIEDAD CONCESIONARIA tome conocimiento de la referida designación, asumiendo la SOCIEDAD CONCESIONARIA responsabilidad si la operación transitoria antes mencionada no se perfecciona por causas imputables a ésta. Una vez que la Concesión se encuentre bajo la operación transitoria del interventor, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) deberá(n) proponer al CONCEDENTE, el texto íntegro de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima, en un plazo máximo de treinta (30) Días. Dichas bases deberán respetar los lineamientos sustantivos contenidos en las Bases del Concurso, especialmente en lo correspondiente a las características generales de la Concesión y el Expediente Técnico respectivamente, en cuanto no se opongan a la naturaleza de la nueva subasta a realizarse. A tal efecto, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) deberá(n) remitir una propuesta de convocatoria y bases al CONCEDENTE. Sometido el texto de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima a consideración del CONCEDENTE, éste deberá formular sus observaciones sobre los mismos a través de un pronunciamiento que deberá ser emitido dentro de los diez (10) Días contados a partir de la fecha en que se le entregó el texto en referencia. Vencido dicho plazo y a falta de pronunciamiento por parte del CONCEDENTE, el referido texto se entenderá aprobado. Una vez que el (los) Acreedor(es) Permitido(s) tome(n) conocimiento de las observaciones formuladas por el CONCEDENTE, tendrá(n) un plazo no mayor a diez (10) Días para efectos de subsanarlas o rechazarlas y someter al CONCEDENTE por segunda vez el texto de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima. Seguidamente, el CONCEDENTE deberá emitir pronunciamiento respeto del texto en referencia	Para tales efectos, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) podrá(n) proponer al CONCEDENTE operadores calificados, que cumplan con los requisitos establecidos en las Bases y quien elegirá a uno de ellos para encargarse transitoriamente de la Concesión. La designación de la persona jurídica que actuará como interventor, determinada por el CONCEDENTE, deberá ser comunicada por escrito al REGULADOR y a la SOCIEDAD CONCESIONARIA. A partir de dicho momento, la SOCIEDAD CONCESIONARIA estará obligada a iniciar las coordinaciones del caso, con el objeto que la transición de transferencia se lleve a cabo de la manera más eficiente posible. La operación transitoria de la Concesión en manos del interventor deberá quedar perfeccionada en un plazo no mayor a los sesenta (60) Días Calendario contados a partir de la fecha en que la SOCIEDAD CONCESIONARIA tome conocimiento de la referida designación, asumiendo la SOCIEDAD CONCESIONARIA responsabilidad si la operación transitoria antes mencionada no se perfecciona por causas imputables a ésta. Una vez que la Concesión se encuentre bajo la operación transitoria del interventor, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) deberá(n) proponer al CONCEDENTE, el texto íntegro de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima, en un plazo máximo de treinta (30) Días. Dichas bases deberán respetar los lineamientos sustantivos contenidos en las Bases del Concurso, especialmente en lo correspondiente a las características generales de la Concesión y el Expediente Técnico respectivamente, en cuanto no se opongan a la naturaleza de la nueva subasta a realizarse. A tal efecto, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) deberá(n) remitir una propuesta de convocatoria y bases al CONCEDENTE. Sometido el texto de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima a consideración del CONCEDENTE, éste deberá formular sus observaciones sobre los mismos a través de un pronunciamiento que deberá ser emitido dentro de los diez (10) Días contados a partir de la fecha en que se le entregó el texto en referencia. Vencido dicho plazo y a falta de pronunciamiento por parte del CONCEDENTE, el referido texto se entenderá aprobado. Una vez que el (los) Acreedor(es) Permitido(s) tome(n) conocimiento de las observaciones formuladas por el CONCEDENTE, tendrá(n) un plazo no mayor a diez (10) Días para efectos de subsanarlas o rechazarlas y someter al CONCEDENTE por segunda vez el texto de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima. Seguidamente, el CONCEDENTE deberá emitir pronunciamiento respeto del texto en referencia
--	--

dentro de los diez (10) Días contados a partir de la fecha en que se le comunicó por segunda vez. No obstante, vencido el plazo en referencia y a falta de pronunciamiento en sentido aprobatorio, el referido texto se entenderá aprobado. Aprobado el texto de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) deberá(n) dar trámite al procedimiento allí establecido en un plazo no mayor a los diez (10) Días siguientes. La buena pro deberá ser otorgada en un plazo que no podrá exceder los ciento ochenta (180) Días contados a partir la convocatoria, salvo que, conforme a las circunstancias del caso, el trámite de dicho procedimiento demande un plazo mayor, en cuyo caso se aplicará la prórroga que determine el CONCEDENTE. Otorgada la buena pro de la subasta privada de la Participación Mínima conforme a lo establecido en el texto de las bases aprobadas por el CONCEDENTE, así como a lo señalado en esta Cláusula, dicho acto deberá ser comunicado por escrito tanto al CONCEDENTE como a la persona jurídica interventora. A partir de dicho momento, esta última estará obligada a iniciar las coordinaciones del caso, con el objeto que la transición de la operación de la Concesión se lleve a cabo de la manera más eficiente posible. La sustitución definitiva del Operador Estratégico a favor del adjudicatario de la buena pro deberá quedar perfeccionada en un plazo no mayor a los treinta (30) Días contados a partir de la fecha en que se otorgó la buena pro de la subasta privada, bajo responsabilidad del interventor, salvo que la sustitución no pudiera ser perfeccionada en dicho plazo por un hecho imputable al adjudicatario. Conforme al procedimiento establecido previamente, el adjudicatario de la buena pro de la subasta privada descrita líneas arriba será reconocido por el CONCEDENTE como nuevo Operador Estratégico. Para tales efectos, dicho Operador Estratégico sustituirá íntegramente al Operador Estratégico original, quedando sujeto a los términos del presente Contrato de Concesión.	dentro de los diez (10) Días contados a partir de la fecha en que se le comunicó por segunda vez. No obstante, vencido el plazo en referencia y a falta de pronunciamiento en sentido aprobatorio, el referido texto se entenderá aprobado. Aprobado el texto de la convocatoria y las bases del procedimiento de subasta privada de la Participación Mínima, el (los) Acreedor(es) Permitido(s) deberá(n) dar trámite al procedimiento allí establecido en un plazo no mayor a los diez (10) Días siguientes. La buena pro deberá ser otorgada en un plazo que no podrá exceder los ciento ochenta (180) Días contados a partir la convocatoria, salvo que, conforme a las circunstancias del caso, el trámite de dicho procedimiento demande un plazo mayor, en cuyo caso se aplicará la prórroga que determine el CONCEDENTE. Otorgada la buena pro de la subasta privada de la Participación Mínima conforme a lo establecido en el texto de las bases aprobadas por el CONCEDENTE, así como a lo señalado en esta Cláusula, dicho acto deberá ser comunicado por escrito tanto al CONCEDENTE como a la persona jurídica interventora. A partir de dicho momento, esta última estará obligada a iniciar las coordinaciones del caso, con el objeto que la transición de la operación de la Concesión se lleve a cabo de la manera más eficiente posible. La sustitución definitiva del Operador Estratégico a favor del adjudicatario de la buena pro deberá quedar perfeccionada en un plazo no mayor a los treinta (30) Días contados a partir de la fecha en que se otorgó la buena pro de la subasta privada, bajo responsabilidad del interventor, salvo que la sustitución no pudiera ser perfeccionada en dicho plazo por un hecho imputable al adjudicatario. Conforme al procedimiento establecido previamente, el adjudicatario de la buena pro de la subasta privada descrita líneas arriba será reconocido por el CONCEDENTE como nuevo Operador Estratégico. Para tales efectos, dicho Operador Estratégico sustituirá íntegramente al Operador Estratégico original, quedando sujeto a los términos del presente Contrato de Concesión. <u>Durante el proceso de ejecución de la hipoteca sobre el derecho de la concesión y/o de la garantía mobiliaria sobre las acciones o participaciones de la SOCIEDAD CONCESIONARIA y siempre que se mantenga vigente la Concesión, los flujos, pagos e ingresos provenientes de la Concesión seguirán siendo canalizados a través del fideicomiso de flujos constituido para efectos de garantizar el Endeudamiento Garantizado Permitido y seguirán siendo utilizados conforme a los términos acordados bajo dicho contrato de fideicomiso.</u> [El énfasis es nuestro.]
---	--

183. Respecto de esta propuesta de modificación, es pertinente señalar que ya fue materia de

opinión del Regulador en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSIRTRAN (GRE-GSF-GAJ), manteniéndose la opinión brindada en aquella oportunidad, que se considera adecuada la incorporación propuesta en la Cláusula 10.3.3.1 del Contrato de Concesión, toda vez que permite precisar que los flujos, pagos e ingresos provenientes de la Concesión serán canalizados a través del fideicomiso de flujos que garantiza el Endeudamiento Garantizado Permitido mientras se mantenga vigente la concesión, lo que se condice con la naturaleza la garantía de hipoteca del derecho de Concesión y con la garantía mobiliaria sobre las acciones o participaciones, las cuales son inherentes a la vigencia de la Concesión. Por tal motivo, no se formulan observaciones sobre esta propuesta de modificación contractual.

w. Modificar la Cláusula 12.6 de la SECCIÓN XII: CONSIDERACIONES SOCIO AMBIENTALES

184. El Proyecto de Adenda propone modificar la Cláusula 12.6 del Contrato de Concesión referida a las consideraciones socio ambientales, en los siguientes términos:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
“12.6. Un pasivo ambiental es una obligación, una deuda derivada de la restauración, mitigación o compensación por un daño ambiental o impacto no mitigado como resultado de la implementación de un proyecto de infraestructura en transportes. Este pasivo es considerado cuando afecta de manera perceptible y cuantificable elementos ambientales naturales (físicos y bióticos) y humanos, es decir, la salud, la calidad de vida e incluso bienes públicos (infraestructura) como parques y sitios arqueológicos. En relación a los pasivos ambientales previos a la acción de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, ENAPU tiene la responsabilidad y obligación de ejecutar un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental PAMA considerando los impactos socio ambientales producto de la operación de los terminales a su cargo. Esta implementación se realizará una vez que sea aprobado por la Autoridad Ambiental Competente. ENAPU coordinará con la SOCIEDAD CONCESIONARIA la adopción de las acciones que fueran necesarias para la ejecución del PAMA. Cualquier conflicto que se derive de la aplicación del PAMA será definido por la Autoridad Ambiental Competente, la que deberá tomar en cuenta lo dispuesto en la Cláusula.” [El énfasis es nuestro.]	“12.6. Se consideran pasivos ambientales del Sector Transportes a la obligación o deuda derivada de la restauración, mitigación o compensación por un daño ambiental o impacto no mitigado como resultado de la implementación de un proyecto de infraestructura en transportes. Este pasivo es considerado como tal cuando constituye un riesgo permanente, potencial y afecta de manera perceptible y cuantificable elementos ambientales naturales (físicos y bióticos) y humanos, es decir, la salud, la calidad de vida e incluso bienes públicos como áreas naturales protegidas, sitios declarados patrimonio y sitios arqueológicos. La SOCIEDAD CONCESIONARIA se encargará de identificar y caracterizar los pasivos ambientales bajo los criterios del Estudio de Impacto Ambiental (EIA) aprobado, los cuales se mantendrán en sus modificatorias y/o actualizaciones y conforme a lo establecido en la normativa ambiental vigente. Asimismo, las Partes acuerdan que la SOCIEDAD CONCESIONARIA incluirá como parte del EIA los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación de los pasivos ambientales generados antes de la Toma de Posesión y que no han sido remediados al momento de la firma de la Adenda No. 1 al Contrato de Concesión, según corresponda a la ejecución de Etapas de acuerdo al Anexo 16A. Estos planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación podrán ser agrupados por tipo de pasivo ambiental, de acuerdo a sus características. La ejecución de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación de los pasivos ambientales antes señalados será implementados por la SOCIEDAD CONCESIONARIA únicamente cuando los pasivos a ser intervenidos se encuentren directamente vinculados a la ejecución de las Obras o a las necesidades de operación definidas por la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Para tal efecto, la SOCIEDAD CONCESIONARIA comunicará al

	CONCEDENTE, para la programación presupuestal correspondiente, el inicio de la ejecución de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación. Aquellos pasivos ambientales que no se encuentren directamente vinculados a la ejecución de las Obras o a las necesidades de operación definidas por la SOCIEDAD CONCESIONARIA, podrán ser remediados por el CONCEDENTE, previa coordinación con la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Respecto a estos pasivos ambientales, la elaboración de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación, así como la ejecución de los mismos, será de cuenta y riesgo del CONCEDENTE. Respecto a los pasivos ambientales generados con anterioridad a la Toma de Posesión; tanto los pasivos ambientales identificados que no hayan sido remediados antes de la firma de la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, así como aquellos que se identifiquen de manera posterior a la aprobación del EIA o sus modificatorias, son de responsabilidad del CONCEDENTE, mientras que los pasivos ambientales generados con posterioridad a la Toma de Posesión, son responsabilidad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Nada de este acuerdo, sin embargo, constituye una renuncia o una admisión de ninguna de las Partes respecto de sus posiciones en el arbitraje CIADI No. ARB/21/1 iniciado de conformidad con la cláusula 16.12 del Contrato de Concesión, y ambas Partes expresamente se reservan todos sus derechos al respecto. Sujeto a la reserva de derechos contenida en esta Cláusula, el costo de la remediación de los pasivos ambientales generados con anterioridad a la Toma de Posesión es de responsabilidad del CONCEDENTE, mientras que el costo de la remediación de los pasivos ambientales generados con posterioridad a la Toma de Posesión es de responsabilidad de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. Durante la ejecución de los Planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación de los pasivos ambientales, la Autoridad Ambiental Competente tiene la obligación de realizar la supervisión, validación, verificación de la adecuada ejecución de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación de los pasivos ambientales y los costos incurridos, luego de lo cual deberá emitir opinión favorable. Si durante la ejecución de las Obras se identificase un pasivo ambiental generado con anterioridad a la Toma de Posesión, que no fue identificado previamente, la SOCIEDAD CONCESIONARIA lo deberá comunicar formalmente a la Autoridad Ambiental Competente de acuerdo a los lineamientos
--	--

	establecidos en el EIA vigente (y sus modificatorias y/o actualizaciones). Asimismo, la SOCIEDAD CONCESIONARIA evaluará las medidas para la gestión de dicho pasivo ambiental y elaborará de acuerdo a la naturaleza del pasivo ambiental el respectivo plan de descontaminación, tratamiento y/o remediación, para la aprobación del mismo por parte de la Autoridad Ambiental Competente. La aprobación de la Autoridad Ambiental Competente para pasivos ambientales no identificados previamente de similar tipología a pasivos previamente remediados deberá emitirse en un plazo no mayor de diez (10) Días, mientras que para pasivos ambientales no identificados previamente de tipología diferente deberá emitirse de acuerdo a la naturaleza del pasivo. Los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación antes señalados, serán ejecutados por la SOCIEDAD CONCESIONARIA, debiendo comunicar al CONCEDENTE, para la programación presupuestal correspondiente, el inicio de la ejecución de los referidos planes. Sujeto a todo lo anterior, el CONCEDENTE, reconocerá, con cargo a su presupuesto y sin generar demandas al Tesoro Público, los costos de la ejecución de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación de los pasivos ambientales incurridos por la SOCIEDAD CONCESIONARIA, para lo cual se seguirá el siguiente procedimiento: 1. La SOCIEDAD CONCESIONARIA presentará al CONCEDENTE, en un plazo de cuarenta y cinco (45) Días contados desde el final de la ejecución del plan de descontaminación, tratamiento y/o remediación de los pasivos ambientales, de cada uno de los pasivos ambientales la información sustentatoria de los costos incurridos por dichas actividades. 2. La Autoridad Ambiental Competente contará con un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) Días para emitir su opinión favorable, contados desde la fecha de presentación de la información sustentatoria por parte de la SOCIEDAD CONCESIONARIA. 3. Luego de emitida la opinión favorable por parte de la Autoridad Ambiental Competente, el CONCEDENTE procederá al pago en un plazo máximo de 18 (dieciocho) meses. La SOCIEDAD CONCESIONARIA será responsable por los resultados de la ejecución de los planes de descontaminación y tratamiento de pasivos ambientales, por lo que los pasivos ambientales que se mantengan o que aparezcan después de las actividades
--	---

	descontaminación y tratamiento en el área intervenida, serán a cuenta y riesgo de la SOCIEDAD CONCESIONARIA de conformidad con lo dispuesto en las Leyes y Disposiciones Aplicables. Esta disposición no aplica para aquellos pasivos ambientales referidos a suelos y aguas subterráneas con hidrocarburos o de similares características
--	--

185. Este Regulador no es competente para emitir opinión respecto a la modificación de la Cláusula 12.6 del Contrato de Concesión, dado que dicha modificación está referida a una precisión de las responsabilidades del Concedente y el Concesionario referidas a la identificación, caracterización, elaboración de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación; así como su implementación, costos, supervisión, reconocimiento y procedimiento de pago de los pasivos ambientales, por lo cual está enfocada en aspectos ambientales cuya evaluación y supervisión, en el marco del Sistema Portuario Nacional, recae en el MTC, SENACE y la APN, de conformidad con sus competencias, teniendo en consideración lo siguiente.

- La Autoridad Ambiental Competente es el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a través de la Dirección General de Asuntos Ambientales – DGAAM (que reemplazó a la Dirección General de Asuntos Socio-Ambientales – DGASA), siendo responsable de la conducción de las acciones de supervisión y fiscalización del cumplimiento de las normas e instrumentos de gestión ambiental y de sanción, cuando corresponda, de conformidad con lo establecido en el artículo 132 del subcapítulo III del Capítulo VI del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional, y el artículo 134 del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del MTC,²⁵ los cuales señalan lo siguiente:

Contrato de concesión, numeral 1.23.16.

“Autoridad Ambiental Competente

Es el MTC a través de la Dirección General de Asuntos Socio Ambientales - DGASA o la entidad que lo sustituya en el desempeño de sus funciones.

Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional, Capítulo VI

“SUBCAPÍTULO III

Protección del Medio Ambiente

Artículo 132.- *En materia ambiental portuaria, la autoridad competente es el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a través de la Dirección General de Asuntos Socio-Ambientales.”*

ROF del MTC

“Artículo 134.- Dirección General de Asuntos Ambientales

La Dirección General de Asuntos Ambientales es el órgano de línea con autoridad técnica normativa a nivel nacional que ejerce la autoridad ambiental en el sector transportes, responsable de implementar acciones en el marco del sistema nacional de gestión ambiental para promover el desarrollo sostenible de las actividades y proyectos de infraestructura y servicios de transportes, en concordancia con las políticas nacionales sectoriales y la Política Nacional del Ambiente. Asimismo, conduce las acciones de supervisión y fiscalización del cumplimiento de las normas e instrumentos de gestión ambiental; y de sanción, cuando corresponda. Depende del Despacho Viceministerial de Transportes.

(Texto según el artículo 43 de la Sección Primera del ROF del MTC aprobados por el Decreto Supremo N° 021-2018-MTC)”

- Mediante Resolución Ministerial N° 160-2016-MINAM de fecha 21 de junio de 2016, se aprobó la culminación del proceso de transferencia de funciones del Subsector Transportes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y se determinó que, a partir del 14 de julio del 2016, el SENACE es la autoridad competente para la aprobación y revisión de los Estudios de Impacto Ambiental detallados (EIA-d), sus respectivas actualizaciones o modificaciones, informes técnicos sustentatorios, solicitudes de clasificación y aprobación de Términos de Referencia, acompañamiento

²⁵ La Resolución Ministerial N° 959-2019 MTC/01 aprueba el Texto Integrado Reglamento de Organización y Funciones.

en la elaboración de Línea Base, Plan de Participación Ciudadana y demás actos o procedimientos vinculados a las acciones antes señaladas, tal como se indica a continuación:

“Artículo 1.- Culminación del proceso de transferencia de funciones del subsector Transportes al SENACE

Aprobar la culminación del proceso de transferencia de funciones del subsector Transportes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones - MTC al Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles - SENACE, que a continuación se detallan:

a) Revisar y aprobar los Estudios de Impacto Ambiental Detallados, las respectivas actualizaciones, modificaciones, informes técnicos sustentatorios, solicitudes de clasificación y aprobación de Términos de Referencia, acompañamiento en la elaboración de Línea Base, Plan de Participación Ciudadana y demás actos o procedimientos vinculados a las acciones antes señaladas.

(...)

Artículo 2.- Asunción de funciones transferidas

Determinar que a partir del 14 de julio de 2016, el Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles – SENACE, asume las funciones detalladas en el artículo precedente.”

- Sin perjuicio de lo señalado en las dos viñetas precedentes, se tiene que, en lo referido a temas ambientales dentro del marco del Sistema Portuaria Nacional, también tienen competencia la APN y las Autoridades Portuarias Regionales, teniendo en consideración lo siguiente:
- Las atribuciones referidas a velar por el respeto al medio ambiente, así como el cumplimiento de la normativa ambiental general y los “compromisos contractuales específicos” ambientales señalados en los Contratos de Concesión portuarios recaen en la APN o, en caso de delegación, en las Autoridades Portuarias Regionales, de conformidad con el artículo 24 de la Ley del Sistema Portuario Nacional y el PNDP que señalan lo siguiente:

Ley del Sistema Portuario Nacional

“Artículo 24.- Atribuciones de la Autoridad Portuaria Nacional

La Autoridad Portuaria Nacional tiene atribuciones exclusivas en lo técnico normativo, y otras atribuciones de carácter ejecutivo delegables a las Autoridades Portuarias Regionales, de acuerdo a lo que establece el Plan Nacional de Desarrollo Portuario. Las atribuciones son:

(...)

r) Velar por el respeto al medio ambiente en la actividad portuaria y por el cumplimiento de la normativa general y de los compromisos contractuales específicos, en esta materia, contraídos por el sector privado.

(...)”

Plan Nacional de Desarrollo Portuario (pág. 52)

“(…) corresponderá a la APN y a las APRs, cumplir y hacer cumplir en los puertos y terminales portuarios las normas ambientales relativas a la prevención y control de la contaminación ambiental, las disposiciones para preservar el medio ambiente marítimo, fluvial y lacustre en el ámbito portuario, la protección de las especies dependientes de los respectivos ecosistemas, y la gestión responsable y sostenible de los recursos naturales renovables y no renovables que puedan ser afectados por las actividades portuarias y actividades conexas.”

- La función de velar por el cumplimiento de las normas sobre contaminación ambiental en la explotación de la infraestructura pública de transporte referida en el literal d) del artículo 7 de la Ley N° 26917, para el caso de infraestructura portuaria, recae en la APN, de conformidad con lo establecido en los artículos 101 y 106 del Reglamento de la LSPN (RLSPN), los cuales señalan lo siguiente:

“Artículo 101.- (...)

Del mismo modo, se le transfiere a la Autoridad Portuaria Nacional funciones propias de OSITRAN, las mismas que están señaladas en el artículo 106.

“Artículo 106.- *Precísese que corresponde a la Autoridad Portuaria Nacional ejercer las siguientes funciones, de conformidad con lo señalado en los incisos g) y r) del artículo 24 de la Ley:*

(...)

b. Velar por el cumplimiento de las normas y obligaciones sobre contaminación ambiental en la explotación de la infraestructura portuaria, con excepción de aquellos aspectos que por ley corresponden al ámbito de responsabilidad de otras autoridades.”

- Corresponde a la APN y las Autoridades Portuarias Regionales, en su jurisdicción, hacer cumplir dentro del ámbito de su competencia las obligaciones y prohibiciones establecidas en la legislación vigente y los Convenios Internacionales sobre la materia y aplicar las sanciones que correspondan, de conformidad con el artículo 133 del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional, el cual estipula lo indicado a continuación:

Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional, Capítulo VI

“SUBCAPÍTULO III

Protección del Medio Ambiente

(...)

Artículo 133.- *La Autoridad Portuaria Nacional y las Autoridades Portuarias Regionales, en su jurisdicción, son los organismos encargados de hacer cumplir dentro del ámbito de su competencia las obligaciones y prohibiciones establecidas en la legislación vigente y los Convenios Internacionales sobre la materia y aplicarán las sanciones correspondientes en los casos de infracción.*

(...)”

x. Modificar la Cláusula 13.4 de la SECCIÓN XIII: RELACIONES CON SOCIOS, TERCEROS Y PERSONAL

186. Con relación a la Cláusula 13.4 del Contrato de Concesión referida a las “Cláusulas en Contratos”, el Proyecto de Adenda propone su modificación de la siguiente manera:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
-----------------------	--------------------

<i>“13.4 En todos los contratos que la SOCIEDAD CONCESIONARIA celebre con sus socios, terceros y personal deberá incluir cláusulas que contemplen lo siguiente:</i> <i>a) Incluir una sección en virtud de la cual se precise que la Caducidad de la Concesión conllevará la resolución de los respectivos contratos por ser éstos accesorios al primero.</i> <i>b) Limitar su plazo de vigencia a fin que en ningún caso exceda el plazo de la Concesión.</i> <i>c) La renuncia a interponer acciones de responsabilidad civil contra el CONCEDENTE, la APN, el REGULADOR y sus funcionarios.</i> <i>En ningún caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA se exime de responsabilidad alguna frente al CONCEDENTE, por actos derivados de la ejecución de los contratos suscritos con terceros, que pudiere tener incidencia alguna sobre la Concesión.</i>	<i>13.4 En todos los contratos que la SOCIEDAD CONCESIONARIA celebre con sus socios, terceros y personal deberá incluir cláusulas que contemplen lo siguiente:</i> <i>a) Incluir una sección en virtud de la cual se precise que la Caducidad de la Concesión conllevará la resolución de los respectivos contratos por ser éstos accesorios al primero.</i> <i>b) Limitar su plazo de vigencia a fin de que en ningún caso exceda el plazo de la Concesión.</i> <i>c) La renuncia a interponer acciones de responsabilidad civil contra el CONCEDENTE, la APN, el REGULADOR y sus funcionarios.</i> <i>En ningún caso la SOCIEDAD CONCESIONARIA se exime de responsabilidad alguna frente al CONCEDENTE, por actos derivados de la ejecución de los contratos suscritos con terceros, que pudiere tener incidencia alguna sobre la Concesión.</i> <i>La inclusión de las disposiciones contenidas en los literales a) y b) precedentes no serán aplicables a los contratos y garantías vinculadas al Endeudamiento Garantizado Permitido, con excepción de la garantía prevista en el inciso i de la Cláusula 10.3 que deberá sujetarse a la vigencia del Contrato de Concesión, quedando establecido -sin embargo- que la resolución o terminación de dicho contrato como consecuencia de la Caducidad de la Concesión o del vencimiento del plazo de la Concesión, no afectará los derechos que pudieran tener los Acreedores Permitidos bajo el Contrato de Concesión hasta que se hubiera efectuado el pago efectivo del íntegro del VI de conformidad con lo dispuesto en el Numeral 15.10 de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato de Concesión.</i> <i>[El énfasis es nuestro]</i>
---	---

187. Al respecto, se reitera la recomendación contenida en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), a efectos de incorporar las siguientes modificaciones puntuales y de forma que permitan un mejor entendimiento de la cláusula:

- Se sugiere modificar en su premisa el término “y” por el “y/o” en el primer párrafo debido a que la celebración de este tipo de documentos basta con que se realice con alguno o más de uno de los “socios”, “terceros” o “personal”, para que sea necesario que se incluya lo indicado en los literales a), b) y c) de esta cláusula.
- Se sugiere incluir las siguientes modificaciones a efectos de encontrarse en línea con la versión final del Contrato de Concesión del Ferrocarril Huancayo – Huancavelica (cláusula 14.3): “En todos los contratos, convenios o acuerdos que la SOCIEDAD CONCESIONARIA celebre con sus socios, terceros y y/o personal deberá incluir cláusulas que contemplen lo siguiente:
- En línea con la versión final del Contrato de Concesión del Ferrocarril Huancayo – Huancavelica (cláusula 14.3), se sugiere incluir una sección en virtud de la cual se precise que la Caducidad de la Concesión conllevará la resolución automática de puro derecho de los respectivos contratos por ser estos accesorios al primero.

- Con relación a no eximir de responsabilidad al Concesionario respecto de actos derivados de la ejecución de los contratos suscritos con terceros, se sugiere que, en línea con la versión final del Contrato de Concesión del Ferrocarril Huancayo – Huancavelica (cláusula 14.5), se adicione el término “omisiones”.

y. Modificar la Cláusula 15.1.3 de la SECCIÓN XV: CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN

188. Con relación a la Cláusula 15.1.3 del Contrato de Concesión referida a la caducidad de la concesión, el Proyecto de Adenda plantea modificar dicha cláusula según se muestra a continuación:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
“15.1.3 Término por Incumplimiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA <i>El CONCEDENTE podrá dar por terminado el presente Contrato de Concesión en forma anticipada en caso de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA incurra en incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales. Sin perjuicio de las penalidades que procedan, se considerarán como causales de incumplimiento grave de las obligaciones de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, aquellas señaladas expresamente en el Contrato de Concesión dentro de las cuales se encuentran las siguientes:</i> (...)	15.1.3 Término por Incumplimiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA “15.1.3 El CONCEDENTE podrá dar por terminado el presente Contrato de Concesión en forma anticipada en caso de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA incurra en incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales. Sin perjuicio de las penalidades que procedan, se considerarán como causales de incumplimiento grave de las obligaciones de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, aquellas señaladas expresamente en el Contrato de Concesión dentro de las cuales se encuentran las siguientes: (...) t) A partir de la suscripción de la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, si se verifica que la SOCIEDAD CONCESIONARIA o sus accionistas actuales y/o futuros, socios, o empresas vinculadas, o cualquiera de sus respectivos directores, funcionarios, empleados o representantes legales; así como también agentes o asesores, en caso estos hayan actuado por instrucción de alguno de los anteriores, son condenados mediante sentencia consentida o ejecutoriada o hubiesen admitido y/o reconocido la comisión de cualquiera de los delitos tipificados en la Sección IV del Capítulo II del Título XVIII del Código Penal, o delitos equivalentes en caso estos hayan sido cometidos en otros países según lo determine la autoridad judicial competente de dichos países, con relación a la ejecución del presente Contrato de Concesión a partir de la suscripción de la Adenda No. 1 al Contrato de Concesión; el Contrato quedará resuelto de pleno derecho y la SOCIEDAD CONCESIONARIA

Verificados los supuestos mencionados, el CONCEDENTE deberá seguir el procedimiento señalado en las Cláusulas 10.3.4 y 15.2. Vencido el plazo para las subsanaciones de acuerdo con las Cláusulas referidas, sin que dicho incumplimiento haya sido subsanado, la Caducidad de la Concesión operará de pleno derecho.”	pagará al CONCEDENTE una penalidad equivalente al siete por ciento (7%) del monto que resultase de la aplicación del mecanismo o procedimiento de liquidación del Contrato de Concesión establecido en las cláusulas 15.7. y 15.8., sin perjuicio de la ejecución de la Garantía de Fiel Cumplimiento. Asimismo, no procederá indemnización por ningún concepto a favor de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, sin perjuicio de lo establecido en la Cláusula 15.10 del Contrato de Concesión respecto del derecho de cobro del Valor del Intangible de la SOCIEDAD CONCESIONARIA y de los Acreedores Permitidos. Al margen de lo estipulado en el párrafo precedente, se declara que las autoridades competentes del Estado Peruano se reservan el derecho de realizar investigaciones y de adoptar las medidas establecidas, conforme a las Leyes y Disposiciones Aplicables, que se deriven de procesos judiciales y administrativos contra la SOCIEDAD CONCESIONARIA o cualquiera de sus accionistas, empresas vinculadas, o cualquiera de sus respectivos directores, funcionarios, empleados, asesores, agentes o representantes legales desde el proceso de promoción del proyecto. Para la determinación de la vinculación económica a que hace referencia el literal t), será de aplicación lo previsto en la Resolución SMV N° 019-2015-SMV/01 o norma que la sustituya o modifique.”
---	--

189. Respecto a la inclusión del literal t) de la cláusula 15.1.3 del Proyecto de Adenda, debemos señalar lo siguiente:

- (i) En el numeral 39.1 del artículo 39 del Reglamento del D.Leg. N° 1362 se establece que “Los Contratos de APP a ser suscritos por el Estado peruano deben incluir

una cláusula anticorrupción, bajo causal de nulidad”.

- (ii) Sobre el particular, la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del MEF, mediante Oficio N° 010-2019-EF/68.02 de fecha 13 de marzo de 2019, 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.”

[Subrayado agregado]

- (iii) En el presente caso, las partes han consensuado²⁶ la incorporación de una **cláusula anticorrupción** en el Proyecto de Adenda, en donde se plantea esta eventualidad como una causal adicional de caducidad del Contrato de Concesión.
190. Por lo tanto, en virtud de lo señalado por el MEF en el Informe N° 076-2019-EF/68.02, somos de la opinión que la incorporación de dicha la cláusula anticorrupción se ha efectuado en concordancia con lo señalado por el numeral 39.1 del artículo 39 del Reglamento del D.Leg. N° 1362. Cabe señalar que, el alcance de la cláusula anticorrupción corresponde exclusivamente al MTC pues la incorporación de dicha cláusula anticorrupción en el presente Proyecto de Adenda ha sido consensuada con el Concesionario.
191. Asimismo, como puede observarse existe una reiteración del término 15.1.3, por lo que desde un punto de vista formal recomendamos eliminar la segunda referencia al indicado numeral dado que ya aparece en el subtítulo “15.1.3 Término por Incumplimiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA”. En ese sentido, quedaría la cláusula de la siguiente manera:

“15.1.3 Término por Incumplimiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA

El CONCEDENTE podrá dar por terminado el presente Contrato de Concesión en forma anticipada en caso de que la SOCIEDAD CONCESIONARIA incurra en incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales. Sin perjuicio de las penalidades que procedan, se considerarán como causales de incumplimiento grave de las obligaciones de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, aquellas señaladas expresamente en el Contrato de Concesión dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

(...)

t) A partir de la suscripción de la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, (...).”

192. Por otro lado, se reitera el comentario respecto del último párrafo de la Cláusula 15.1.3 original²⁷ del Contrato de Concesión, dado que en el Proyecto de Adenda consensuado entre las partes se ha omitido dicho párrafo, por lo que recomendamos que se precise si este aún forma parte de la cláusula o su ubicación con relación al literal t) propuesto para la referida cláusula 15.1.3.

²⁶ A propuesta del MTC, aceptada por el Concesionario al momento de dar conformidad sobre el texto del proyecto de Adenda al Contrato de Concesión.

²⁷ El párrafo al que se hace referencia es el siguiente:

“Verificados los supuestos mencionados, el CONCEDENTE deberá seguir el procedimiento señalado en las Cláusulas 10.3.4 y 15.2. Vencido el plazo para las subsanaciones de acuerdo con las Cláusulas referidas, sin que dicho incumplimiento haya sido subsanado, la Caducidad de la Concesión operará de pleno derecho.”

z. Incorporar la Cláusula 15.11.A en la SECCIÓN XV: CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN

193. En el Proyecto de Adenda se propone incluir la cláusula 15.11.A asociada con el adelanto de inversiones, la cual se detalla a continuación:

Proyecto de Adenda (Oficio N° 1238-2021-MTC/19 del 10.03.2021)	Proyecto de Adenda (Oficio N° 6104-2021-MTC/19 del 09.12.2021)
<i>Adelanto de Inversiones</i> <i>“15.11.A. Si, contando con la aprobación de la APN, la SOCIEDAD CONCESIONARIA ejecuta en el transcurso del plazo de la Concesión adelantos totales o parciales de Obras en función a la demanda que adquieran la condición de Bienes de la Concesión, conforme a lo dispuesto por las Cláusulas 1.23.19. y 5.7, en caso de Caducidad de la Concesión, dichas Obras no serán consideradas como parte del procedimiento general de liquidación por Caducidad y pasarán a titularidad del CONCEDENTE a título gratuito sin generar derecho a reconocimiento o reembolso alguno por parte del CONCEDENTE, salvo que el gatillo de la Etapa se haya cumplido al declararse la Caducidad, en cuyo caso será aplicable el procedimiento general de liquidación. En tal supuesto, el valor de “n” del literal i) de la Cláusula 15.8 será el número de meses entre el inicio de Explotación de la Obra en análisis y el plazo total de la Concesión.</i> <i>En caso de que la Caducidad de la Concesión se configure como consecuencia del incumplimiento o decisión unilateral del CONCEDENTE y no se haya alcanzado los gatillos de la Etapa correspondiente, se reconocerán aquellas Obras adelantadas excluyendo aquellas que adquieran la calificación de Bienes de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, para lo cual se seguirá el procedimiento a que se refiere en la Cláusula 15.11.”</i>	<i>Adelanto de Inversiones</i> <i>“15.11.A. Si, contando con la aprobación de la APN <u>conforme a lo indicado en el Anexo 9</u>, la SOCIEDAD CONCESIONARIA ejecuta en el transcurso del plazo de la Concesión adelantos totales o parciales de Obras en función a la demanda que adquieran la condición de Bienes de la Concesión, conforme a lo dispuesto por las Cláusulas 1.23.19. y 5.7, en caso de Caducidad de la Concesión, dichas Obras no serán consideradas como parte del procedimiento general de liquidación por Caducidad y pasarán a titularidad del CONCEDENTE a título gratuito sin generar derecho a reconocimiento o reembolso alguno por parte del CONCEDENTE, salvo que el gatillo de la Etapa se haya cumplido al declararse la Caducidad, en cuyo caso será aplicable el procedimiento general de liquidación. En tal supuesto, el valor de “n” del literal i) de la Cláusula 15.8 será el número de meses entre el inicio de Explotación de la Obra en análisis y el plazo total de la Concesión.</i> <i>En caso de que la Caducidad de la Concesión se configure como consecuencia del incumplimiento o decisión unilateral del CONCEDENTE y no se haya alcanzado los gatillos de la Etapa correspondiente, se reconocerán aquellas Obras adelantadas excluyendo aquellas que adquieran la calificación de Bienes de la SOCIEDAD CONCESIONARIA, para lo cual se seguirá el procedimiento a que se refiere en la Cláusula 15.11.”</i> <i>[El énfasis es nuestro]</i>

194. El Apéndice 1 del Anexo 9 contenido en el Proyecto de Adenda permite el adelanto de Obras en función de la demanda. La propuesta de cláusula 15.11 A en el Proyecto de Adenda permite abordar el caso de cómo se procederá en caso de caducidad cuando existan estos adelantos.
195. Ahora bien, es pertinente considerar que la presente incorporación supone que, para el caso de adelantos de Obras en función a la demanda, en caso de caducidad, las Obras pasarán a titularidad del Concedente a título gratuito, si es que el gatillo de demanda no se ha cumplido. Sin embargo, en contratos de concesión más recientes, como el correspondiente al Terminal Portuario Multipropósito de Salaverry²⁸, se efectuó un

²⁸ “Cláusula 14.3.8 Si, producto del Concurso, el CONCESIONARIO ejecuta Inversiones Complementarias en el transcurso del plazo de la Concesión, a la Caducidad no serán consideradas como parte del procedimiento general de liquidación y el resultado de dichas inversiones pasarán a titularidad del CONCEDENTE a título gratuito sin generar derecho a reconocimiento o reembolso alguno por parte del CONCEDENTE.

tratamiento distinto al adelanto de inversiones, pues de darse la caducidad, las Obras que corresponden a adelanto de inversiones no se reembolsan al Concesionario así se ejecuten antes o después del gatillo; solamente se reconoce el pago de las obras si la caducidad se da por causa del Concedente o por su decisión unilateral de terminar el contrato. En tal sentido, dado que la presente incorporación tendría impacto en los pasivos contingentes, se reitera la recomendación efectuada en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), a efectos de que sea evaluado por el MEF en el marco de sus atribuciones.

196. Adicionalmente, se ha incorporado una precisión haciendo referencia a “conforme a lo indicado en el Anexo 9”, respecto a lo cual no se tiene observaciones.

aa. Modificar la Cláusula 15.19 en la SECCIÓN XV: CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN

197. Con relación a la inclusión de la Cláusula 15.19 del Contrato de Concesión referida la “Liquidación por Mutuo Acuerdo”, el Proyecto de Adenda plantea modificar dicha cláusula según se muestra a continuación:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
<i>“15.19. Si el término del Contrato de Concesión se produce por mutuo acuerdo entre las Partes, se procederá según el procedimiento general de liquidación establecido en las Cláusulas 15.7 o 15.8, según corresponda, salvo las Partes acuerden mecanismo de liquidación diferente.</i> <i>En caso las Partes acuerden un mecanismo diferente al procedimiento general establecido en las Cláusulas 15.7 o 15.8, el CONCEDENTE deberá tomar en cuenta la opinión de los Acreedores Permitidos que efectivamente se encuentren financiando la Concesión, así como la del REGULADOR al momento de producirse el acuerdo de Caducidad.”</i>	<i>“15.19. Si el término del Contrato de Concesión se produce por mutuo acuerdo entre las Partes, se procederá según el procedimiento general de liquidación establecido en las Cláusulas 15.7 o 15.8, según corresponda, salvo las Partes acuerden mecanismo de liquidación diferente. En el caso que se encuentre vigente un Endeudamiento Garantizado Permitido se deberá seguir según lo estipulado en las Cláusulas 15.7 o 15.8 y 15.10, según corresponda.</i> <i>En caso las Partes acuerden un mecanismo diferente al procedimiento general establecido en las Cláusulas 15.7 o 15.8, el CONCEDENTE deberá tomar en cuenta la opinión del REGULADOR al momento de producirse el acuerdo de Caducidad.”</i> <i>[El énfasis es nuestro]</i>

198. Con relación a la modificación de la redacción de esta cláusula respecto a la versión que fue materia de opinión en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), se observa esta no altera el sentido de lo analizado por el Regulador, toda vez que la propuesta permitirá mayor predictibilidad para el pago de las acreencias de los Acreedores Permitidos en caso de Caducidad. Por tanto, no se formulan comentarios adicionales.

bb. Modificar el Anexo 1 sobre la Relación de Bienes del Concedente

199. El Proyecto de Adenda propone la modificación de los Apéndices 1 y 2 del Anexo 1 del Contrato de Concesión, con la finalidad de actualizar el Área de la Concesión de acuerdo

Lo anterior también resulta de aplicación cuando la Inversión Complementaria ejecutada se encuentra referida a alguna de las Etapas de las Inversiones en Función a la Demanda cuyo gatillo se haya configurado.

En caso que la Caducidad se configure como consecuencia del incumplimiento o decisión unilateral del CONCEDENTE se reconocerán las Inversiones Complementarias efectivamente ejecutadas y acreditadas por el REGULADOR, incluso sin necesidad que se haya gatillado la Etapa, en caso se encuentren referidas al adelanto de Inversiones en Función a la Demanda, para lo cual se seguirá el procedimiento a que se refiere en las Cláusulas 14.3.2 a la 14.3.6 en lo que fuera aplicable.

con los requerimientos de áreas terrestres y acuáticas de las inversiones a ser ejecutadas en el marco de las Etapas. En este sentido, la opinión correspondiente es la misma que la brindada respecto de la incorporación de la Cláusula 5.19.A previamente atendida.

cc. Modificar el Anexo 3 sobre los Niveles de Servicio y Productividad

200. El Proyecto de Adenda plantea modificar el Anexo 3 del Contrato de Concesión referido a Niveles de Servicio y Productividad (en adelante, NSP) según se indica a continuación:

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
Anexo 3 Niveles de Servicio y Productividad <i>El Terminal Norte Multipropósito atenderá durante las 24 horas del día (incluido sábados, domingos y feriados).</i> <i>El cumplimiento de los indicadores que se establecen a continuación se verificará en base al promedio trimestral o por operación, según sea el caso.</i> <u>I. Niveles de Servicio y Productividad de la Infraestructura Portuaria existente a partir de la fecha de Toma de Posesión</u> (...) <u>II. Niveles de Servicio y Productividad correspondientes a cada Etapa:</u> (...) <i>Durante la ejecución de las Obras correspondientes a cada Etapa y hasta la suscripción del Acta de Recepción de las Obras de la Etapa correspondiente, no se exigirá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el cumplimiento de los Niveles de Servicio y Productividad indicados a continuación.</i> (...)	Anexo 3 Niveles de Servicio y Productividad <i>El Terminal Norte Multipropósito atenderá durante las 24 horas del día (incluido sábados, domingos y feriados).</i> <i>El cumplimiento de los indicadores que se establecen a continuación se verificará en base al promedio trimestral o por operación, según sea el caso.</i> <i>Durante la ejecución de las Obras correspondientes a cada Etapa y hasta la suscripción de la respectiva Acta de Recepción de las Obras correspondientes, no se exigirá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el cumplimiento de los niveles de servicio y productividad, según corresponda, para lo cual la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá presentar el sustento respectivo para aprobación de la Autoridad Portuaria Nacional. La APN, luego de evaluar el sustento técnico presentado por la SOCIEDAD CONCESIONARIA, determinará, en caso corresponda, el nivel de servicio y productividad que se continuarán midiendo durante la ejecución de las Obras.</i> <u>I. Niveles de Servicio y Productividad de la Infraestructura Portuaria existente a partir de la fecha de Toma de Posesión y/o futura Infraestructura Portuaria:</u> (...) <u>II. Niveles de Servicio y Productividad correspondientes a cada Etapa:</u> (...) <i>Durante la ejecución de las Obras correspondientes a cada Etapa y hasta la suscripción del Acta de Recepción de las Obras de la Etapa correspondiente, no se exigirá a la SOCIEDAD CONCESIONARIA el cumplimiento de los Niveles de Servicio y Productividad indicados a continuación.</i> (...)

201. La incorporación de la expresión “y/o futura Infraestructura Portuaria” en el título de la Sección I se considera razonable porque permite que los NSP exigibles para la

Infraestructura Portuaria existente a partir de la Toma de Posesión también sean exigibles en la futura Infraestructura Portuaria, sin perjuicio de la exigencia de los NSP para cada Etapa.

202. La modificación propuesta establece, además, la posibilidad de que la APN apruebe cuáles serán los NSP que no se exigirán durante la ejecución de las Obras previo sustento del Concesionario. Al respecto, se considera razonable y conforme al marco normativo vigente que sea la APN la responsable de dicha aprobación, para lo cual corresponderá que evalúe aspectos técnico-operativos, de seguridad y ambientales, teniendo en consideración lo señalado respecto a la APN en el análisis de la propuesta de modificación de la Cláusula 12.6 (subsección w de la sección IV.2.3 del presente Informe Conjunto) así como lo indicado a continuación:

- Conforme al Contrato de Concesión, la APN es la Autoridad Gubernamental competente para la aprobación de la Metodología de medición de los Niveles de Servicio y Productividad;
- La APN es competente para establecer normas técnico-operativas y de seguridad del puerto y las naves, de conformidad con el artículo 24 de la Ley del Sistema Portuario Nacional, la cual establece lo siguiente:

“Artículo 24.- Atribuciones de la Autoridad Portuaria Nacional

(...)

j) Establecer las normas técnico-operativas para el desarrollo y la prestación de las actividades y los servicios portuarios acorde con los principios de transparencia y libre competencia.

k) Normar en lo técnico, operativo y administrativo, el acceso a la infraestructura portuaria así como el ingreso, permanencia y salida de las naves y de la carga en los puertos sujetos al ámbito de su competencia; los permisos para la navegación comercial de buques; y en lo pertinente la apertura y cierre de los puertos, remolcaje, recepción y despacho, seguridad del puerto y de las naves, así como cualquier otra actividad existente o por crearse.

o) Establecer las normas para mejorar la calidad total del Sistema Portuario Nacional y la seguridad industrial en los puertos, mediante el fomento de la inversión y capacitación general en técnicas de operaciones portuarias y de higiene y seguridad en el trabajo; y la vigilancia del cumplimiento de las normas nacionales e internacionales en esta materia.

(...)”

- La APN es competente para la regulación de los servicios portuarios, de conformidad con lo estipulado en el artículo 100 del Reglamento de la Ley del Sistema Portuario Nacional, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 100.- *La Autoridad Portuaria Nacional y las Autoridades Portuarias Regionales, cuando corresponda, son las autoridades responsables de supervisar la construcción, mejoramiento, ampliación, rehabilitación y conservación de los puertos y terminales portuarios en el país. Asimismo, son competentes en la regulación de la navegación comercial dentro de las zonas portuarias y de las actividades y servicios portuarios que presten los administradores u operadores portuarios en dichas zonas.*

La Autoridad Portuaria Nacional, por delegación de facultades del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, cuenta con facultades normativas y reglamentarias en el ámbito de su competencia. La Autoridad Portuaria Nacional emite normas de alcance general por Acuerdo de Directorio. Asimismo, emite resoluciones, directivas, y circulares de menor jerarquía.”

203. Por otro lado, es pertinente señalar que el Anexo 3 establece NSP que se evalúan como promedio trimestral pero no por operación individual asociados a los siguientes indicadores:

- “Tiempo de atención al Usuario para el retiro de su mercancía”
- Indicadores asociados a operaciones de embarque o descarga distintas de las operaciones con contenedores con grúas pórtico.

204. Para tales indicadores, se recomienda evaluar la inclusión en el Anexo 3 del Contrato de

Concesión de los correspondientes NSP con medición por operación individual, con su respectiva penalidad a ser tipificada en la Tabla N° 5 del Anexo 17 del Contrato de Concesión, dado que permitiría estandarizar los rendimientos mínimos de cada operación y permitir que el Usuario pueda exigir dicho rendimiento a fin de planificar adecuadamente su logística.

dd. Modificar el Anexo 4 sobre los Parámetros técnicos de cumplimiento obligatorio para las obras y equipamiento

205. El Proyecto de Adenda plantea modificar el Anexo 4 del Contrato de Concesión, considerando en este las referencias a las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, lo cual resulta consistente con la Propuesta Técnica Complementaria que también hace referencia a dichas Etapas.
206. Por otro lado, se ha notado que el Contrato de Concesión vigente proyectaba la existencia de cuatro (4) amarraderos multipropósitos para la atención de tráfico de graneles sólidos limpios, graneles líquidos, carga general, ro-ro, cruceros, entre otros tráficos de carga fraccionada, que incluye al Amarradero D del Muelle 5 construido durante la ejecución de la Etapa 1. Sin embargo, con el nuevo *layout* se dispondrá de seis (6) amarraderos multipropósitos, que no incluirá al Amarradero D antes mencionado que cambia su denominación a “Amarradero 5E” que sólo atendería carga contenerizada y graneles líquidos y ya no sería calificado como amarradero multipropósito en la modificación del Anexo 4.
207. Al respecto, considerando que los parámetros técnicos considerados en la propuesta de Anexo 4 están referidos al diseño del Terminal Norte Multipropósito alineado con las nuevas Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, las cuales son detalladas en la Propuesta Técnica Complementaria del Anexo 16.A, corresponderá tener en consideración lo señalado en el análisis de la incorporación del Anexo 16.A (subsección hh de la sección IV.2.3 del presente Informe Conjunto).

ee. Modificar el Apéndice 1 del Anexo 9 sobre las Obras Iniciales y Obras en Función de la Demanda

Adelanto de Obras en Función a la Demanda

208. El Proyecto de Adenda plantea modificar el Apéndice 1 del Anexo 9 del Contrato de Concesión, considerando en este las referencias a las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B en consistencia con la Propuesta Técnica Complementaria. Asimismo, incorpora una regulación expresa sobre adelantos de Obras de las Etapas 3B, 4A y 4B en los siguientes términos:

“ADELANTOS DE OBRAS EN FUNCIÓN DE LA DEMANDA

La SOCIEDAD CONCESIONARIA podrá ejecutar anticipadamente, total o parcialmente una o más de las Obras señaladas para las etapas 3B, 4A y 4B, según lo establecido en la Propuesta Técnica Complementaria, siempre y cuando no afecte la operatividad del Terminal Norte Multipropósito. Para estos efectos, la SOCIEDAD CONCESIONARIA, solicitará previamente la opinión favorable de la APN y luego de obtenida esta seguirá el mismo procedimiento y cumplirá los mismos requisitos a que se refiere la Sección VI del presente Contrato.

La solicitud presentada por la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá contar con el sustento correspondiente respecto de la necesidad del adelanto de ejecución de obra y de la no afectación de la normal operación del terminal, así como a la planificación del desarrollo de las etapas posteriores, y de ser el caso, sustentar la no interferencia con la ejecución de una o más obras en proceso. La APN dispondrá de un plazo de hasta treinta (30) Días Calendario contados a partir del día siguiente de recibida la solicitud para emitir opinión favorable o denegar dicha solicitud.

Asimismo, en cuanto al Régimen de Bienes, las Obras resultantes tendrán el tratamiento de las Inversiones Complementarias hasta que se alcance el gatillo de demanda

correspondiente, luego de lo cual serán consideradas como Bienes de la Concesión.

En caso de Caducidad, para el tratamiento de estos adelantos será aplicable lo establecido en la Cláusula 15.11.A del Contrato de Concesión.”

209. Al respecto, resulta razonable que la APN emita su pronunciamiento de manera previa a efectuarse un posible adelanto de obras, por lo cual, no se realiza observación alguna respecto a la regulación sobre el Adelanto de Obras en Función a la Demanda.
210. Sin perjuicio de lo anterior, se recomienda evaluar la pertinencia de establecer estipulaciones que rijan otros aspectos vinculados al adelanto de Obras tales como los siguientes:
- Las condiciones en que la APN pueda aceptar el adelanto parcial de una Etapa en función a la demanda, sin que se llegue al extremo de atomizar la dimensión y el presupuesto de las Obras, toda vez que dicha atomización no guardaría estrecha consistencia con el concepto de Obras y podría no contribuir a la eficiencia en la supervisión del diseño y de la ejecución de las Obras, teniendo en consideración que a menor dimensión de la Obra, se tendría un menor presupuesto para la supervisión sin que necesariamente los costos de la participación de todas las especialidades requeridas en dicha supervisión se reduzcan en la misma medida, con el consecuente riesgo de que el referido presupuesto no cubra íntegramente dichos costos;
 - Cómo afectará el plazo de ejecución de los adelantos parciales, respecto al cómputo de la duración total de las “OBRAS EN FUNCIÓN A LA DEMANDA” del Apéndice 1 del Anexo 9, referida a las Etapas 3B, 4A y 4B.
 - Las condiciones de incremento de capital social, teniendo en consideración, entre otros aspectos, lo estipulado en la Cláusula 3.3 del Contrato de Concesión.
 - Fecha máxima de inicio de la Etapa en el caso de que se haya alcanzado el gatillo de demanda de dicha Etapa sin haberse culminado la Etapa anterior, para el caso de las Etapas 4A y 4B.
 - Fecha máxima de inicio de la Construcción del resto de las Obras no consideradas en el adelanto parcial de una Etapa.
 - Aspectos vinculados a la identificación y precisión en el Expediente Técnico de cada una de las Obras materia de adelanto, de los Bienes resultantes de dichas Obras, así como del Plan de Conservación respectivo.

Obras consideradas en la modificación del Apéndice 1 del Anexo 9

211. En el Apéndice 1 del Anexo 9 de la Propuesta de Adenda se establecen exigencias para las Obras que corresponderán a las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, las que se encuentran detalladas en la Propuesta Técnica Complementaria. A este respecto, se aplica el mismo análisis de la modificación del Anexo 16.A (subsección hh de la sección IV.2.3 del presente Informe Conjunto), dado que en dicho Anexo 16.A propuesto por las Partes, se desarrolla con más detalle las exigencias de dichas Obras.
212. Sin perjuicio de lo anterior, se advierte que la propuesta de modificación del Anexo 9 considera la baja de una única megatolva (*hopper*). No obstante, la Propuesta Técnica Complementaria contiene un cuadro de Balance Equipos auxiliares previstos a retirar/adquirir durante las etapas de desarrollo del nuevo *layout*, el cual considera la baja de 2 unidades de mega tolva para granos (*hopper*). Se puede formular entonces la siguiente tabla.

Detalle	Según propuesta de modificación del Apéndice 1	Según propuesta de incorporación del Anexo 16.A
---------	--	---

	del Anexo 9	
Número de megatolvas que serán dados de baja	1	2

213. Al respecto, se recomienda hacer los ajustes correspondientes a efectos de que no haya inconsistencias ni múltiples lecturas en cuanto al número de megatolvas que serán dados de baja y devueltos según el Apéndice 1 del Anexo 9 y según el Anexo 16.A.

ff. Modificar el Anexo 11 sobre el Modelo de Declaración del Acreedor Permitido

214. La propuesta de modificación del Anexo 11 del Contrato de Concesión se encuentra adecuada en la medida que actualiza los términos en los que los Acreedores Permitidos podrán participar en el financiamiento de la Concesión, en tal sentido incorpora nuevas alternativas de financiamiento en concordancia con la modificación de la definición de Acreedores Permitidos y de Endeudamiento Garantizado Permitido, por lo que no se formulan observaciones al respecto.

gg. Modificar el Anexo 12 sobre el Modelo de Carta de Aprobación en Favor del Acreedor Permitido

215. La propuesta de modificación del Anexo 12 se encuentra adecuada, en la medida que con la incorporación del literal e) se actualizan los términos en los que el Concedente notifica su aprobación del Endeudamiento Garantizado Permitido al Acreedor Permitido, a efectos de permitir la colocación de valores mobiliarios, y en concordancia con la actualización de la definición de Acreedores Permitidos, por lo que no se formulan comentarios adicionales.

hh. Modificar el Anexo 16.A sobre la Propuesta Técnica

216. La modificación propuesta involucra, entre otros aspectos, la modificación de *layout*, la modificación de la dotación de equipamiento (considerando la adquisición de nuevos equipos y devolución de algunos equipos existentes) y la modificación de la capacidad de almacenamiento.

Modificación del layout

217. La modificación del *layout* debe estar de acuerdo con los requerimientos del PNPD, de conformidad con los artículos 10 y 11 de la Ley del Sistema Portuario Nacional. El PNPD es elaborado por la APN y aprobado por el MTC, de conformidad con el artículo 4 de la misma Ley. Al respecto, se aprecia lo siguiente:

- El Plan Maestro del Callao aprobado mediante Resolución de Acuerdo de Directorio N° 0070-2020-APN-DIR de 8 de diciembre de 2020, contiene una evaluación del *layout* materia de la versión vigente del Contrato (sin adenda) y ha señalado la existencia de divergencias entre la demanda prevista y la oferta logístico-portuaria necesaria, por lo que propone un desarrollo alternativo que se ajustaría mejor tanto a la realidad del Puerto del Callao y del resto del Sistema Portuario Nacional, como a las necesidades a corto, mediano y largo plazo respecto a previsiones de tráfico, tamaños de buques, tipos de cargas, etc. En efecto, el referido Plan señala lo siguiente:

“(…)

4.4.2 DESARROLLO MÁXIMO DEL TERMINAL NORTE MULTIPROPÓSITO

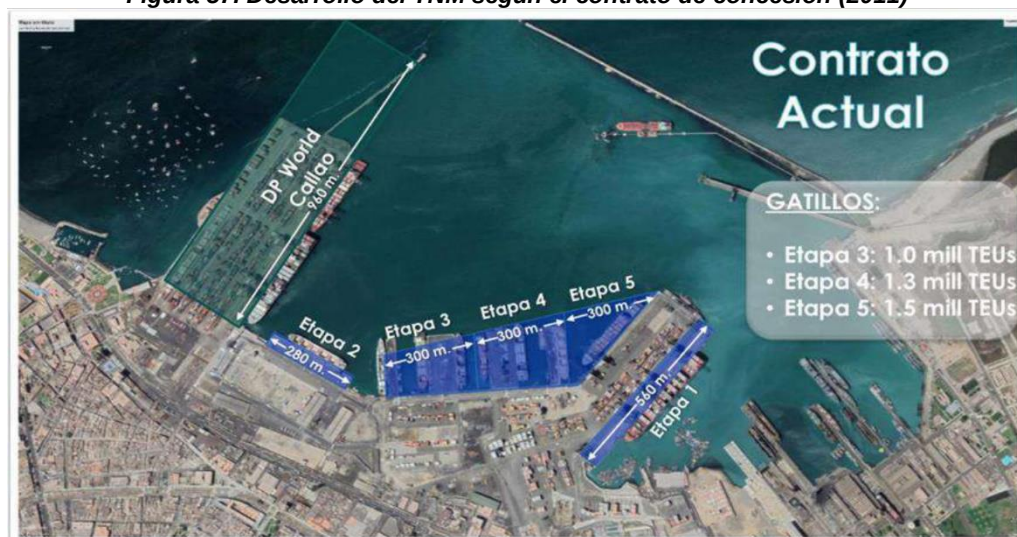
El contrato de concesión del TNM de 2011 contemplaba el desarrollo del terminal en cinco etapas, más una adicional optativa, a la cual el operador renunció en plazo (...).

Como se describe en el acápite 4.1.2, la situación actual del terminal es que las obras de las etapas 1 y 2, se construyeron simultáneamente, con suscripción del acta de recepción final de las mismas en 2017.

El plan de desarrollo del contrato contemplaba la demolición progresiva de los muelles transversales para construir un nuevo muelle longitudinal dedicado a carga contenerizada, (...)

El resultado final es que se muestra en la Figura 57 , en la que además se señalan cuáles eran los gatillos, relacionados con el tráfico de contenedores, que marcaban el inicio de cada etapa:

Figura 57. Desarrollo del TNM según el contrato de concesión (2011)



Fuente: APN (2020)

(...)

En 2017 APM Terminals Callao estudió en profundidad la evolución de los tráficos de las cargas del periodo 2011-2016, y encargó un análisis de las previsiones de tráfico con el horizonte del final de la concesión, año 2041. Además, en el Capítulo 4 de este Plan Maestro se resumen los resultados del análisis de demanda efectuado en el marco de la elaboración del plan.

Las divergencias por una parte entre la demanda prevista y la evolución real de los tráficos desde 2010/2011 y 2018, y por otra de la oferta logístico-portuaria necesaria, prevista y realmente ejecutada hasta 2019, permiten detectar las siguientes circunstancias:

- El Plan Maestro de 2010 identifica correctamente la evolución de los tráficos de carga general fraccionada y de carga a granel en el TPC, pero no la oferta portuaria ni las inversiones necesarias para atender esta demanda, ya que en su momento se supuso que se atendería en otros terminales portuarios.
- Las etapas sucesivas de ejecución del contrato del TNM la desaparición progresiva de amarraderos que se dedican a carga fraccionada y sólidos a granel.
- El grado de contenedorización ha sido menor al esperado. Algunas cargas a granel y fraccionadas no son susceptibles de transportarse en contenedor y por ello, son necesarios muelles para mercancía fraccionada en mayor medida de lo previsto en el plan.
- El buque de diseño contemplado en el Plan Maestro de 2010 tenía 300 metros de eslora y no consideraba el tamaño actual de los buques portacontenedores. Como ejemplo, en agosto de 2018 el TP del Callao recibió el portacontenedores MSC Flavia, con una eslora de 366 metros, una manga de 48.4 metros y un calado máximo de 16.5 metros. Adicionalmente, por efecto de sustitución favorecido por las economías de escala, el tamaño medio de los buques en todas las rutas está creciendo.
- Las previsiones de carga líquida a granel que se hicieron para el Plan Maestro de 2010 han resultado ser muy conservadoras.
- Los usuarios demandan que el terminal portuario maneje cargas no contenedorizadas, y, por tanto, no se restrinja su papel al de Hub de contenedores.
- Los receptores de carga sólida a granel, especialmente de granos, tráfico que siguen creciendo, vienen reclamando mejoras en el servicio que se les presta. Concretamente es necesario dedicar espacio del TNM para almacenamiento intraportuario de este tráfico.
- Las inversiones en zonas y servicios logísticos, previstas en el Plan Maestro de 2010, no se están ejecutando en los plazos previstos.
- Tampoco se ha solucionado la conectividad viaria ni ferroviaria del puerto con su hinterland, pese a las medidas de mejora implementadas.
- Se ha detectado la posibilidad de mejorar los espacios disponibles en el TNM reordenando los usos y trasladando las instalaciones no productivas o cuya actividad no esté vinculada a su necesaria ubicación en el puerto.

Con estas consideraciones y los análisis de demanda se aprecia el desajuste entre la oferta que proporciona la ejecución de la infraestructura prevista en el contrato del TNM tal y como se aprobó, por lo que se propone un desarrollo alternativo que se ajusta mejor tanto a la realidad

del Puerto del Callao y del resto del Sistema Portuario Nacional, como a las necesidades a corto, mediano y largo plazo respecto a previsiones de tráfico, tamaños de buques, tipos de cargas, etc.”

- El referido Plan Maestro del Callao plantea una serie de criterios de diseño tomando en consideración factores como buque de diseño, círculo de maniobra, profundidad de dragado, plan de ejecución de etapas, minimización de la desaparición de muelles destinados a la atención de cargas fraccionadas y sólidos a granel, la necesidad de aumento de área de almacenamiento para carga a granel, la necesidad de mantener las instalaciones para líquidos a granel, la necesidad de mejorar los servicios ofrecidos a la carga sólida a granel, especialmente de granos, tanto la descarga, como el almacenamiento y la recepción y entrega, así como la necesidad de mejorar la atención a la carga rodada. Al respecto, la configuración del *layout* propuesta se plasma en la figura 59 del referido Plan, la cual se reproduce a continuación.

Reproducción de la figura 59 del Plan Maestro del Callao aprobado mediante Resolución de Acuerdo de Directorio N° 0070-2020-APN-DIR



- Se tiene entonces que, tal como ocurre en el Proyecto de Adenda, el *layout* del Plan Maestro del Callao considera la conservación de un muelle de granos, la existencia de dos muelles de tipo espigón y un gran muelle con múltiples amarraderos para contenedores.

218. Sin perjuicio de lo indicado precedentemente y en línea con lo señalado en el Informe Conjunto N° 00048-2021-IC-OSITRAN, el Regulador no emite opinión respecto si el contenido de la Propuesta Técnica Complementaria se encuentra conforme al PNDP (el cual contiene los Planes Maestros de los diversos terminales portuarios), dado que el MTC y la APN son las autoridades competentes para realizar dicha evaluación.

Modificación de la dotación de equipamiento

219. El Anexo 16.A que se propone incorporar considera la devolución de determinados equipos existentes y la adquisición de nuevos equipos. Al respecto, resulta relevante tener en cuenta los siguientes aspectos sobre el equipamiento para carga sólida a granel y fraccionada:
- Se propone el reemplazo de ciertos equipos, por lo que se contará el siguiente equipamiento para la atención de carga solida a granel y fraccionada.

Equipo	Actual	Variación	Final
--------	--------	-----------	-------

Descargador continuo	0	+2	2
Megatolva de 90 m3	3	-1	2
Grúa móvil	4	-2	2

- La APN ha señalado que con este equipamiento los NSP no se verían afectados.
- Corresponderá a la APN garantizar que con el reemplazo propuesto se cumplirá el requisito contractual establecido en el Anexo 3 del Contrato de Concesión, referido a que el Concesionario cuente con los medios mecánicos independientes para carga fraccionada y para graneles fertilizantes que permitan alcanzar los respectivos NSP.
- Al respecto, es pertinente señalar que, para la prestación de los Servicios Estándar, el Concesionario deberá contar con los siguientes medios que permitan cumplir los NSP: (i) medios mecánicos independientes para carga fraccionada y (ii) medios mecánicos independientes para graneles fertilizantes, conforme a lo establecido en la sección II del Anexo 3 del Contrato de Concesión:

Anexo 3, Sección II. Niveles de Servicio y Productividad correspondientes a cada Etapa:

“II. Niveles de Servicio y Productividad para carga fraccionada:

(...)

La SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá adquirir y operar medios mecánicos independientes para poder ofrecer una productividad promedio trimestral mínima de 15movimientos/hora por grúa móvil u otro. Deberá disponer de los medios humanos de forma que no sean limitativos para conseguir la productividad de los equipos operados.

Estos equipos deben adquirirse para que el Servicio Estándar a la carga fraccionada pueda operar de forma simultánea en muelles distintos.

Niveles de Servicio y Productividad para carga sólida a granel una vez Implementada la modernización del muelle de granos:

La productividad exigida como mínimo para el sistema de faja transportadora y sistema absorbente será de 1 200 toneladas/hora.

Para carga de graneles fertilizantes, la SOCIEDAD CONCESIONARIA deberá adquirir y operar medios mecánicos independientes para poder ofrecer una productividad mínima de 800 toneladas/hora. Deberá disponer de los medios humanos de forma que no sean limitativos para conseguir la productividad de los equipos operados.

Estos equipos deben adquirirse para que el Servicio Estándar a la carga de granel pueda operar de forma simultánea en muelles distintos.” (subrayados añadidos)

Modificación de la capacidad de almacenamiento

220. El Anexo 16.A que se propone incorporar considera la modificación de la capacidad de almacenamiento del terminal. En relación con ello, resulta relevante tener en cuenta los siguientes aspectos sobre el almacenamiento para carga no contenerizada asociados al Servicio Estándar:

- Se amplía la capacidad de almacenamiento en silos hasta 85 000 toneladas
- Se considera adicionalmente la siguiente distribución de las áreas de almacenamiento:

Tipo de carga	Carga específica y ubicación	Área de almacenamiento (ha)	Área Total según tipo de carga (ha)	Porcentaje
Rodante	Ro-Ro en Zona 4	2,7	6,03	49,8%
	Estacionamiento RoRo	0,8		

	Labarthe RoRo	1,13		
	RoRo	0,3		
	Abandonados RoRo	1,1		
General/Frac cionada	Big Bag	0,6	5,77	47,7%
	Mercancía General	0,6		
	Acero	1,2		
	Big Bags	0,62		
	Acero	0,62		
	Acero	0,5		
	Mercancía General	1,1		
Granel sucio (fertilizantes)	Fertilizantes	0,3	0,3	2,5%
Total			12,1	100%

- En la distribución no se aprecia área de almacenamiento para carga sólida a granel destinada a las operaciones en los muelles espigón, con lo cual no se podría brindar el Servicio Estándar completo en dichos muelles. Al respecto, la APN mediante informes técnicos legales se ha pronunciado en el siguiente sentido:
 - No es posible otorgar el servicio de almacenaje para granos sucios, entre otras razones, por limitaciones de espacios y las características de este tipo de carga que requiere de amplias áreas para su almacenamiento por lo que, según la APN, no es técnicamente viable, no son compatibles con las operaciones portuarias y presentarían riesgos en la seguridad del terminal portuario.
 - Por aspectos ambientales, seguridad y eficiencia operacional, el terminal está limitado a realizar el almacenamiento de granos limpios descargados en los muelles espigones debido al incremento de unidades de transporte interno para el traslado de la carga desde la nave a los almacenes e ingreso de unidades de los clientes, consideran que ambas situaciones incrementan la inseguridad en las operaciones dada la congestión que podría genera.
 - No existe la posibilidad técnica de brindar el Servicio Estándar completo a la carga sólida a granel limpia que se descargue o embarque en los muelles espigón.
- Al respecto, según lo señalado por la APN, sería más conveniente priorizar la maximización de la capacidad global del terminal, en lugar de enfocarse en brindar un servicio de almacenaje para cada tipo de carga que es atendida, toda vez que dicha infraestructura portuaria se caracteriza por dos condiciones fundamentales, las cuales serían su limitado espacio y su condición de terminal multipropósito. De hecho, en los numerales 117,118, 119,120, 127 y 128 de su Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, la APN señala lo siguiente:

Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, Numerales 117 y 118, 119 y 120

“117. Esta parte del sustento tiene por objetivo presentar los criterios de diseño utilizados para el nuevo layout de la TNM del Callao, presentados en el Anexo 16 A del proyecto de Adenda. Se mostrarán los criterios guía del diseño y los cálculos que sustentan los escenarios evaluados para demostrar que, para este caso en particular, es más conveniente priorizar la maximización de la capacidad global del terminal que brindar un servicio de almacenaje en el patio para cada tipo particular de carga que llega a la misma.

118. Existen dos condiciones fundamentales en el TNM; la primera es su limitado espacio, ya que el puerto ha quedado confinado entre la ciudad y las terminales existentes dentro de la dársena (Terminal Sur, Muelle de Minerales, Muelles de la Marina de Guerra del Perú y Terminal Pesquero Artesanal) generando en consecuencia una congestión vehicular en tierra y una, cada vez más compleja interacción en mar entre las naves que llaman a los diferentes muelles; la segunda es la condición de terminal multipropósito, tan valiosa para los usuarios que encuentran un terminal estratégico que les genera ahorro dentro de su cadena logística por su cercanía a Lima y Callao. Aquí se atienden graneles de todo tipo: granos limpios (maíz, trigo, torta de soya), granos sucios (cemento, Clinker, Fertilizantes), vehículos, líquidos: hidrocarburos, químicos, aceites, carga de proyecto, entre otros.

119. Teniendo en consideración estas dos condiciones se pueden definir dos escenarios: el primero es el de maximizar la capacidad del terminal (que significa la mínima capacidad entre el manejo de carga entre el muelle, el patio y las puertas) buscando que la diversidad de cargas que llegan al TNM sigan siendo atendidas con ciertas restricciones de almacenamiento de alguna de ellas para maximizar la escasa área terrestre (como se viene haciendo hoy) y el segundo que sería el de brindar el servicio completo de atención y almacenamiento a todas las cargas que son atendidas en el Terminal que terminal consumiendo el patio y atomizándolo a un nivel que simplemente reduciría la capacidad total de la terminal.

120. El criterio utilizado en el diseño del nuevo terminal es el de maximizar la capacidad de movimiento de carga en el TNM, ya que es un emplazamiento estratégico, pero con espacio limitado, especialmente para el acopio de la carga general. Con este criterio, se propone no disponer de áreas de almacenamiento dedicadas específicamente a cada tipo de carga a granel sólido despachada en los muelles espigón (grano sucio: fertilizantes, Clinker, etc.) y otro tipo de carga a granel que no se destina a silos (torta de soya, harina, etc.).

[El subrayado es nuestro.]

Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, Numerales 127 y 128

“127. Las restricciones existentes para brindar el servicio de carga general a granel sólido sucio y otros graneles sólidos que no van a silos se mantendrán y serán atendidas a ritmo de 400 t/h para granos y 300 t/h para fertilizantes y serán atendidos directamente a camión, con el fin de maximizar el área de almacenamiento dentro del TNM. De esta forma no se dispondrá de áreas de almacenamiento dedicadas específicamente a cada tipo de carga a granel sólido despachada en los muelles espigón (grano sucio (fertilizantes, Clinker, etc.) y graneles sólidos que se destina a silos (torta de soya, harina, etc..).

128. Asimismo, el área del Muelle Centro N° 2 destinada al almacenamiento de carga general será empleada bajo el concepto temporal, por lo que la estadía de dicha carga apilada en el muelle será de la máxima brevedad para favorecer la movilización de la carga en el TNM.”

- Sin perjuicio de lo indicado en la viñeta anterior, la APN destaca que la nueva configuración del Terminal Norte Multipropósito permitirá incrementar la capacidad de esta sin reducir la capacidad de atención de otros tipos de carga en simultáneo, lo cual permitirá al Concesionario maximizar su capacidad de movimiento de la carga que es atendida en el Terminal Norte Multipropósito, señalando además que, como parte del proyecto de Adenda, se construirían nuevos silos con capacidad de 60 000 TM para el almacenamiento de granos limpios, incrementando de esta manera la capacidad de almacenamiento del terminal hasta 85 000 TM para este tipo de carga; aunado a ello, se adquirirían dos absorbentes para las operaciones de descarga en el muelle 11, lo cual, según la APN permitirá al Concesionario alcanzar una productividad de 1 200 toneladas/hora, de conformidad con los numerales 124,125, y 126 de su Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, los cuales señalan lo siguiente:

Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, Numerales 124 y 125, 126

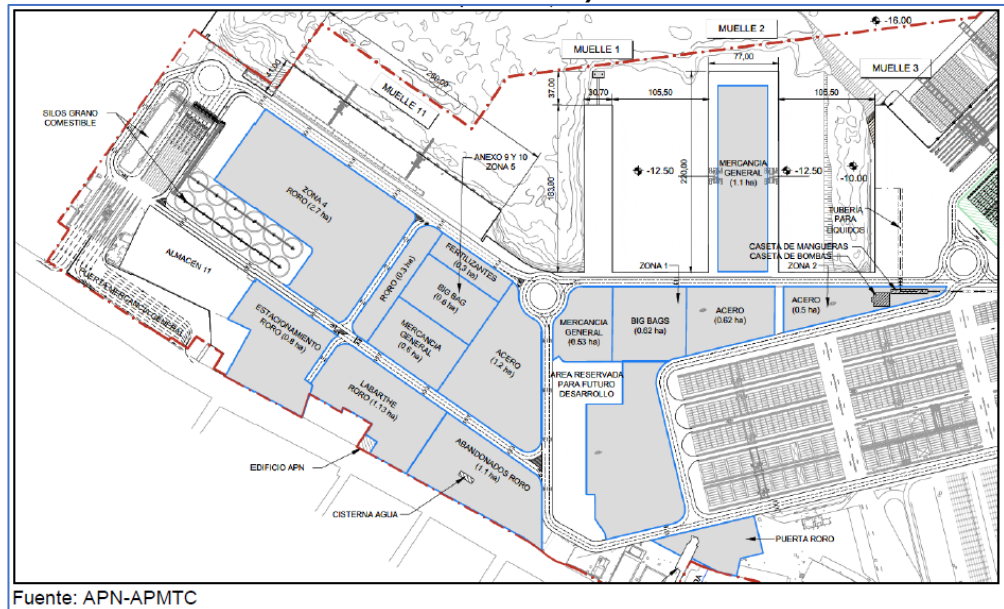
“124. La nueva configuración permitirá incrementar la capacidad del TNM sin reducir la capacidad de atender, al mismo tiempo, más carga general prestando servicios a los múltiples usuarios que hoy no cuentan con una mejor opción en el corto o medio plazo. Dicha configuración busca ser a la vez muy flexible para poder regresar al concepto original (hub de contenedores) en caso de que se requiera incrementar aún más la capacidad de manejo de carga contenerizada.

125. Asimismo, esta configuración pretender maximizar la capacidad de movimiento de carga en el TNM, ya que es un emplazamiento estratégico y escaso, con espacio limitado, especialmente para la carga general.

126. Para ello, la construcción de los nuevos silos de 60.000 t para almacenamiento de grano limpio permite incrementar el volumen de almacenaje de grano limpio a un total de 85.000 TM. Este volumen junto con la instalación de dos absorbentes en el Muelle 11 permitirá descongestionar los muelles espigón de tal forma que los usuarios podrán utilizar la economía

[El subrayado es nuestro.]

- ILUSTRACIÓN N° 1**
REPARTO DE ÁREAS PARA EL ALMACENAMIENTO DE CARGA GENERAL EN
EL TNM DE LA PROPUESTA DE ADENDA (ESCENARIO DE MAXIMIZACIÓN DE
CAPACIDAD)



Fuente: APN-APMTC

Fuente: Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, numeral 133.

- En línea con lo señalado en la viñeta precedente, en el numeral 135 de su Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, la APN muestra cuál sería la capacidad de almacenamiento de carga general para cada etapa que habría estimado, señalando lo siguiente:

Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, numeral 135

Página 80 de 97

Tabla 6: Capacidad de almacenamiento de carga general – Etapa 4B

Capacidad de almacenamiento de Carga General		Capacidad
Carga rodante	[t/Año]	812.993
Carga fraccionada	[t/Año]	6.860.875
Acero	[t/Año]	2.822.058
Big Bags	[t/Año]	2.003.029
Mercancía General	[t/Año]	2.035.788
Fertilizantes	[t/Año]	536.550
Grano limpio (Muelle 11)	[t/Año]	7.300.000
TOTAL	[t/Año]	15.510.417

Fuente: APN-APMTC

- En línea con lo anterior, según la APN, brindar distintas áreas de almacenamiento a cada tipo de carga a granel atendida en los muelles espigón afectaría la capacidad de almacenamiento de la carga fraccionada y carga rodante, dada la imposibilidad de crecimiento del espacio para dicho almacenamiento en el Terminal Norte Multipropósito. En efecto, los numerales 136, 137, 151, 152 y 153 del Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS de la APN señalan lo siguiente:

Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, numerales 136, 137, 151, 152 y 153

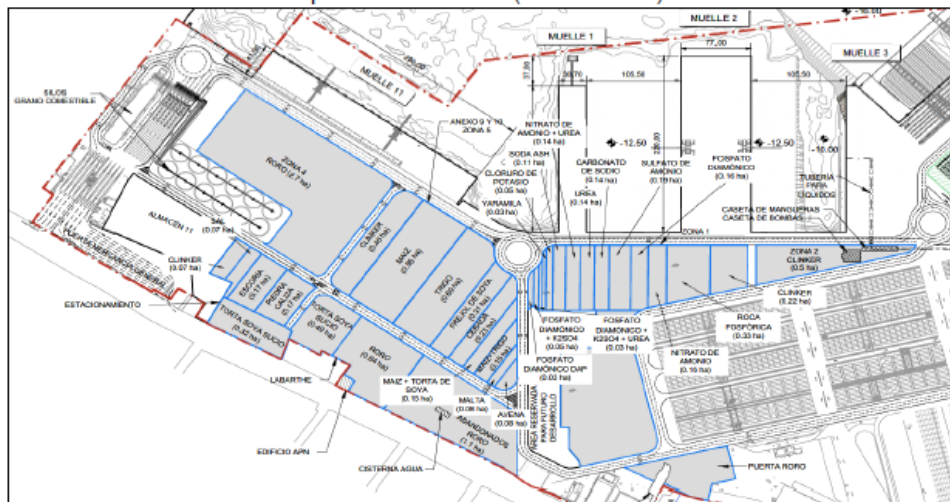
“Configuración del TNM brindando almacenamiento para carga a granel sólido (escenario de atomización de la carga general)

136. En esta sección se analiza cómo se vería afectada la capacidad de almacenamiento de carga general en el caso que se brinde distintas áreas de almacenamiento dedicadas específicamente a cada tipo de carga a granel sólido no destinado a silos (fertilizantes, grano sucio y graneles sólidos que no va a silos).

137. Para ello, la configuración del layout del TNM variaría ya que debido a la imposibilidad de crecer en espacio de patio para la atención de la carga general, se destinarían superficies, que en el escenario anterior son dedicadas a carga fraccionada y carga rodada, en este nuevo escenario irían a carga a granel sólido prestando el servicio estándar completo requerido, lo que, supondría una disminución de la capacidad en toneladas anuales de almacenamiento de carga general del TNM.

(...)

Ilustración 6: Reparto de áreas para el almacenamiento de carga general en el TNM bajo el escenario de brindar almacenamiento a los diferentes granos sucios o limpios que no van a silos (atomización)



Fuente: APN-APMTC

151. Como se puede observar de los cálculos precedentes para poder atender, de acuerdo al servicio estándar completo, las cargas que se consideraron operar de la manera en que lo viene haciendo el CONCESIONARIO, en la actualidad (despacharlos directamente a camión), se tendría que asumir el 100% del almacenamiento dedicado a la carga fraccionada y 23% del almacenamiento de Ro-Ro. Es decir, reducir la capacidad del terminal en aproximadamente 4.7 millones de toneladas de carga fraccionada y 164,405 toneladas de Ro-Ro.

152. Como se puede apreciar de las ilustraciones precedentes, la atomización de la carga generaría un serio problema de seguridad operaciones, debido a que los flujos tan diversos, frecuentes y complejos de los camiones transitando entre los muelle y sus respectivos puntos de almacenamiento incrementarían el riesgo de choques, congestionarían las circulaciones entre muelles y el patio afectando no solo la eficiencia de manejo de carga de estos granos, sino también de los demás tipos de carga que estarán utilizando los mismos muelles tales como Ro-Ro o carga fraccionada.

153. Otro efecto secundario de la atomización de la carga con un servicio de almacenamiento incluido es la congestión dentro del terminal, que ya incluso en la propuesta de maximización de carga tuvieron que perderse algunos espacios de almacenamiento en favor de nuevas vías para asegurar las circulaciones entre los muelles y los patios de almacenaje, que podría generar no solo accidentes sino también colas mayores para los usuarios de los muelles espigón.”

- Al respecto, se ha identificado que para efectos de que la APN determine que no existe espacio de almacenamiento para la carga sólida a granel descargada en los Muelles Espigón ha considerado información que difiere de la contenida en el Plan Maestro del Callao y en la Propuesta Técnica Complementaria que forma parte del proyecto de adenda. Teniendo en cuenta ello, se estima pertinente que la APN corrobore sus cálculos. No obstante, la APN ha señalado lo siguiente:

“53. Al respecto, consideramos que por aspectos ambientales, seguridad y eficiencia operacional, el TNMC está limitado a realizar el almacenamiento de este tipo de carga, con excepción del área destinada para fertilizantes. Las razones se basan en el incremento de unidades de transporte interno para el traslado de la carga desde la nave a los almacenes e ingreso de unidades de los clientes, consideramos que ambas situaciones incrementan la inseguridad en las operaciones dada la congestión interna que se podría generar, además podrían disminuir los niveles de servicio y productividad por las demoras que podrían generarse afectando al usuario y administrador portuario. De otra parte, existen cargas como el Clinker, cemento, entre otras, que generan polución o contaminación ambiental.

54. Conforme a lo expresado y en base al análisis operativo realizado por la APN respecto

del ítem 4.4, sobre el cual no se puede brindar el Servicio Estándar completo, se menciona que no existe la posibilidad técnica de brindar el servicio estándar completo a la carga sólida a granel limpia que se descargue o embarque en los muelles espigón.”

- En línea con lo afirmación contenida en la viñeta precedente, el cálculo obtenido por la APN para la capacidad de almacenamiento de carga fraccionada/general (48% del área total según el escenario de maximización de capacidad) es mayor en 2,16 millones de toneladas/año comparado con la capacidad del sistema para la carga general calculada por el Concesionario en su Propuesta Técnica.

Tabla 6: Capacidad de almacenamiento de carga general – Etapa 4B

Capacidad de almacenamiento de Carga General		Capacidad
Carga rodante	[t/Año]	812.993
Carga fraccionada	[t/Año]	6.860.875
Acero	[t/Año]	2.822.058
Big Bags	[t/Año]	2.003.029
Mercancía General	[t/Año]	2.035.788
Fertilizantes	[t/Año]	536.550
Grano limpio (Muelle 11)	[t/Año]	7.300.000
TOTAL	[t/Año]	15.510.417

Fuente: APN-APMTC

Fuente: Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UAJ-DIPLA-DOMA-DITEC-UPS, numeral 135.

Nota: Capacidad considerada por APN para carga fraccionada: 6.86 millones de T/año.

Cuadro 8-5. Capacidad estimada finalizada la Etapa 4B en el TNM. Carga general.

Granel sólido	6,2 millones tons.
Ro-Ro	0,7 millones tons.
Granel líquido	4,0 millones tons.
Carga general	4,7 millones tons.
Total	15,6 millones tons.

Fuente: Propuesta Técnica Complementaria contenida en el proyecto de adenda

Nota: Capacidad estimada por el concesionario para carga general: 4,7 millones de Tn.
(2,16 millones de toneladas/año menos en comparación a lo considerado por APN)

- Adicionalmente, es pertinente mencionar que la “Metodología de cálculo de capacidad de oferta portuaria” (contenida en el Plan Nacional de Desarrollo Portuario, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2012-MTC) establece que la capacidad de un terminal portuario será la menor de las capacidades de cada uno de los subsistemas que la integran: subsistema de carga/descarga de buques (línea de atraque), subsistema de almacenamiento, subsistema de recepción y entrega terrestre (puertas) y subsistema de interconexión interna (transporte horizontal), tal como se muestra a continuación.

“Anexo N° 3

METODOLOGÍA DE CÁLCULO DE CAPACIDAD DE OFERTA PORTUARIA

I.1.1. ANÁLISIS DE LA CAPACIDAD DE LAS INSTALACIONES PORTUARIAS POR SUBSISTEMAS DE CADA TERMINAL

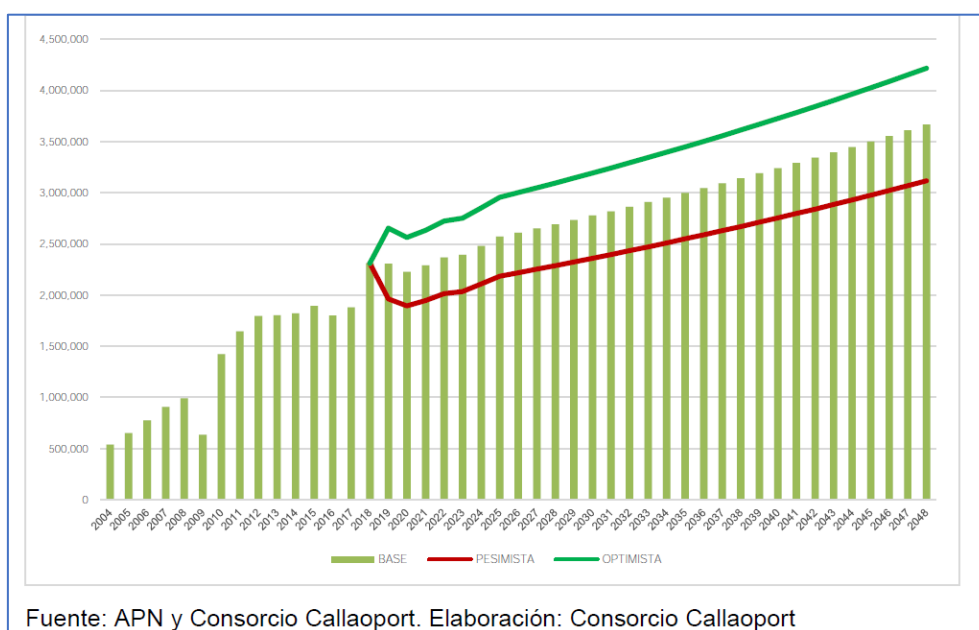
En una concepción sistémica de una terminal portuaria, la capacidad será la menor de las capacidades de cada uno de los subsistemas que la integran: subsistema de carga/descarga de buques (línea de atraque), subsistema de almacenamiento, subsistema

de recepción y entrega terrestre (puertas) y subsistema de interconexión interna (transporte horizontal).”

[El subrayado es nuestro.]

- Asimismo, las proyecciones de carga fraccionada según el Plan Maestro del Terminal Portuario del Callao vigente a la fecha consideran para el escenario moderado en el año 2041 una demanda aproximada de 3,25 millones de toneladas/año de carga fraccionada, y en el escenario optimista una demanda aproximada de 3,75 millones de toneladas/año.

ILUSTRACIÓN N° 2
PROYECCIONES DE CARGA FRACCIONADA PARA EL TERMINAL NORTE
MULTIPROPÓSITO
(EN TONELADAS MÉTRICAS, AÑO BASE 2018)



- El cálculo de capacidad de almacenamiento realizado por la APN mediante el cual justificaría las áreas de almacenamiento de la carga fraccionada en el TNM (48% del área total según el escenario de maximización de capacidad) es más de doble de la proyección de demanda para la carga fraccionada para el año 2041 considerando el escenario moderado del Plan Maestro del Terminal Portuario del Callao.
- En consecuencia, corresponderá a la APN corroborar si su afirmación de que no existe almacenamiento para la carga sólida a granel se mantiene teniendo en consideración lo señalado precedentemente.

ii. Modificar el Anexo 17 sobre la Tabla N° 3 del Cuadro de Penalidades Aplicables al Contrato de Concesión

Penalidad relacionada con la Cláusula 6.35

221. El Proyecto de Adenda plantea la modificación del Anexo 17 según se indica a continuación.

Contrato de Concesión	Proyecto de Adenda
Anexo 17 Cuadro de Penalidades Aplicables al Contrato de Concesión (*) Las penalidades indicadas en el presente Anexo se refieren a Días Calendario. (...)	Anexo 17 Cuadro de Penalidades Aplicables al Contrato de Concesión (*) Las penalidades indicadas en el presente Anexo se refieren a Días Calendario. Los incumplimientos sujetos a penalidad son

Tabla N° 3 Penalidades referidas a la Sección VI: De las Obras de la Infraestructura Portuaria				<u>única y estrictamente aquellos tipificados en la columna “Descripción” de las tablas contenidas en el presente Anexo. La columna “Cláusula Contrato” es meramente referencial. (...)</u> Tabla N° 3 Penalidades referidas a la Sección VI: De las Obras de la Infraestructura Portuaria			
6.35	0.8	Atraso en la acreditación al CONCEDENTE que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cuenta con los fondos necesarios o parte de ellos para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras Iniciales.	Cada día de atraso	6.35	0.8	Atraso en la acreditación al CONCEDENTE que la SOCIEDAD CONCESIONARIA cuenta con los fondos necesarios o parte de ellos para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de Obras Iniciales.	Cada día de atraso

222. La modificación de la penalidad correspondiente al incumplimiento de la Cláusula 6.35, que forma parte de la Tabla N° 3 del Anexo 17 del Contrato de Concesión, es consistente con la modificación de la Cláusula 6.35 previamente atendida, debido a que brinda la precisión de que la obligación de acreditación de fondos es para el cumplimiento de cualquier Calendario de Ejecución de Obras y no únicamente para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de las Obras Iniciales (que corresponden a las Etapas 1 y 2) que ya fueron recibidas por la APN.

Penalidades relacionadas con NSP

223. Las Partes consideran conveniente mantener las penalidades dispuestas en el Anexo 17 del Contrato de Concesión vigente toda vez que, en esta nueva propuesta de adenda, no se estaría planteando algún cambio en los indicadores de Niveles de Servicio y Productividad exigidos al Concesionario y tampoco la modalidad de su medición. Al respecto, el numeral 109 del Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UA, señala lo siguiente:

Informe Técnico Legal N° 0071-2021-APN-UA, numeral 109

“109. Por consiguiente y respecto a las penalidades, al no efectuarse cambio alguno en los indicadores y modalidad de medición de los niveles de servicio y productividad, sus penalidades asociadas permanecen de acuerdo con lo establecido en el CONTRATO.”

224. En relación con el párrafo anterior, es pertinente señalar que la Tabla N° 5 del Anexo 17 del Contrato de Concesión vigente establece las penalidades asociadas a las obligaciones del Concesión vinculadas, entre otros, a los Niveles de Servicio y Productividad. Al respecto, de una lectura de la Tabla N° 5 del Anexo 17, se tiene lo siguiente:

Materia de incumplimiento	Penalidad por incumplimiento de cada operación individual	Penalidad por incumplimiento en promedio trimestral
Exceder el tiempo para el inicio de la descarga de la Nave	0,5% de la UIT	0,5% de la UIT
Exceder el Tiempo para el zarpe de la Nave	0,5% de la UIT	2% del IBTA
Exceder el Tiempo de atención al Usuario para el retiro de mercancía	No se define indicador por operación individual	0,5% de la UIT
Incumplir con el NSP para carga rodante	No se define indicador por operación individual	2% del IBTA
Incumplir con la	No se define indicador por	2% del IBTA

Materia de incumplimiento	Penalidad por incumplimiento de cada operación individual	Penalidad por incumplimiento en promedio trimestral
productividad mínima de los movimientos por hora por grúa móvil u otro para carga fraccionada	operación individual	
Incumplir con la productividad por hora y por grúa pórtico de muelle	0,5 de la UIT	2% del IBTA
Incumplir con la productividad de contenedores por hora y por grúa de buque	0,5 de la UIT	2% del IBTA
Incumplir con la productividad mínima por cada descargador automatizado o grúa móvil para granos agrícolas	No se define indicador por operación individual	2% del IBTA
Incumplir con la productividad mínima para graneles fertilizantes	No se define indicador por operación individual	2% del IBTA

UIT: Unidad Impositiva Tributaria.

IBTA: Ingreso Bruto del Trimestre Anterior.

Tabla N° 5 del Anexo 17 del Contrato de Concesión del Terminal Norte Multipropósito en el Terminal Portuario del Callao.

225. Al respecto, de la tabla anterior se aprecia que para los incumplimientos de NSP, de manera general, se sigue una regla según los cuales están asociados a los siguientes montos de penalidad:
- Para incumplimientos de NSP por operación individual: el monto de penalidad es el 0,5% de la UIT por cada vez;
 - Para incumplimientos de NSP correspondientes a promedios trimestrales: el monto de penalidad es el 2% del IBTA (Ingreso Bruto Trimestral Anterior) por cada vez;
226. No obstante, se han identificado dos casos relacionados con incumplimiento de indicadores promedio trimestrales en los cuales no se sigue la regla indicada:
- Tiempo para el inicio de la descarga;
 - Tiempo de atención al Usuario para el retiro de su mercancía;
227. En este contexto, de producirse algún incumplimiento en alguno de los NSP asociados con los indicadores anteriores en promedio trimestral, la penalidad correspondiente sería igual al considerado para operaciones individuales, es decir, solo 0,5% de la IUT, lo que en el año 2022 (considerando la UIT vigente de S/4 600) asciende a S/ 23. A este respecto, se estima pertinente evaluar el ajuste de la penalidad para los dos indicadores promedio trimestrales indicados en el numeral precedente considerando que no se ajustan a la regla indicada en el numeral anterior al precedente, a efectos de fijar un importe que sea suficiente para desincentivar posibles incumplimientos por parte del Concesionario de sus obligaciones referidas a lograr NSP asociados a dichos indicadores.
228. Asimismo, en línea con lo señalado en la subsección referida a la modificación del Anexo 3, se recomienda evaluar la inclusión del correspondiente NSP con medición por operación individual con la consecuente incorporación de la penalidad correspondiente para los siguientes indicadores, dado que ello permitiría estandarizar los rendimientos mínimos de cada operación y permitir que el Usuario pueda exigir dicho rendimiento a fin de planificar adecuadamente su logística:
- Tiempo de atención al Usuario para el retiro de carga;

- Indicadores asociados a operaciones distintas de las operaciones con contenedores con grúas pórtico.

jj. Sobre la Cláusula Sexta del Proyecto de Adenda: Reglas de Interpretación de la Adenda N° 1

229. En la Cláusula Sexta del Proyecto de Adenda se señala lo siguiente respecto de las reglas de interpretación de la Adenda N° 1:

“SEXTO: REGLAS DE INTERPRETACIÓN DE LA ADENDA N° 1

6.1. Las Partes declaran que el CONTRATO y la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión se interpretarán y ejecutarán como un solo instrumento.

6.2. Todos y cada uno de los derechos y obligaciones derivados de la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión son plenamente exigibles entre las Partes. En caso de conflicto en la interpretación y/o ejecución de los términos establecidos en el CONTRATO, Bases y/o Circulares (entendidas estas dos últimas conforme a las definiciones establecidas en la Cláusula Primera del CONTRATO) y los términos de la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, primará lo establecido en esta última.

6.3. Los términos que figuren en mayúscula en el presente instrumento y que no se encuentren expresamente definidos en este, corresponden a los términos definidos en el CONTRATO o, en su defecto, a los términos definidos por las Leyes Aplicables o a términos que son corrientemente utilizados en mayúsculas.”

230. El proyecto de adenda incorpora como criterio de interpretación que el texto de la Adenda prima sobre el contenido del Contrato.
231. Al respecto, se considera que no se están cambiando los criterios de interpretación establecidos en el contrato de concesión (cláusulas 16.3 a 16.9) sino que se trata de un criterio que completa los establecidos en el Contrato de Concesión. En consecuencia, no se emiten comentarios al respecto.

kk. Sobre la Cláusula Séptima del Proyecto de Adenda: Declaración

232. En la Cláusula Séptima del Proyecto de Adenda se indica lo siguiente respecto de la declaración de las Partes:

“SÉPTIMO: DECLARACIÓN

Las Partes declaran que el presente documento respeta la naturaleza del CONTRATO, todas las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio económico financiero de las prestaciones a cargo de las Partes.”

233. Al respecto, queda claro que el contenido de la Cláusula Séptima constituye un acto de carácter declarativo (pues no establece obligación o derecho para las Partes suscriptoras del Contrato de Concesión), de adecuación del contenido de la adenda al marco normativo que regula el procedimiento de modificación contractual.
234. En ese sentido, no es posible emitir opinión respecto del contenido de dicha declaración, pues será el análisis que efectúe el Ositrán y los demás organismos involucrados, de las cláusulas que constituyen el Proyecto de Adenda, el que determinará finalmente la adecuación de la modificación contractual propuesta al marco normativo vigente.

ll. Sobre la Cláusula Octava del Proyecto de Adenda: Validez del Contrato

235. De otro lado, en la Cláusula Octava del Proyecto de Adenda se propone lo siguiente con relación a la validez del Contrato de Concesión:

“OCTAVO: VALIDEZ DEL CONTRATO

Las Partes declaran expresamente que fuera de las modificaciones formalizadas en el

presente instrumento, las demás disposiciones del CONTRATO permanecen vigentes y con plena validez.”

236. Sobre ello, en la citada cláusula se observa que las Partes acuerdan que fuera de las modificaciones, las demás disposiciones del Contrato de Concesión permanecen vigentes y con plena validez; siendo esta una declaración formal por lo que no es posible emitir opinión respecto de ella.

V. CONCLUSIONES

237. La solicitud de opinión técnica respecto del Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en el referido Contrato y en las Leyes y Disposiciones Aplicables.

238. En el Proyecto de Adenda, las Partes plantean modificar las Cláusulas 1.23.1, 1.23.45, 1.23.53, 1.23.65, 1.23.75, 1.23.77, 1.23.101 de la sección I, los incisos (i) y (ii) del literal b) de la Cláusula 3.3 de la Sección III, Cláusulas 6.4, 6.8, 6.10, 6.11 y 6.35 de la sección IV, Cláusula 10.3, 10.3.1 y 10.3.3.1 de la sección X, Cláusula 12.6 de la sección XII, Cláusula 13.4 de la sección XIII, Cláusula 15.19 de la sección XV. Asimismo, se propone modificar el Anexo 1 referido a la relación de bienes del Concedente, modificar el Anexo 4 respecto de los parámetros técnicos de cumplimiento obligatorio para las obras y equipamiento, modificar el apéndice 1 del Anexo 9 sobre las obras iniciales y obras en función a la demanda, modificar el Anexo 11 sobre el modelo de declaración del acreedor permitido, modificar el Anexo 12 sobre el modelo de carta de aprobación en favor del acreedor permitido, incorporar el Anexo 16.A sobre la propuesta técnica complementaria y modificar la Tabla N° 3 del Anexo 17 sobre el cuadro de penalidades aplicables al Contrato de Concesión. Adicionalmente, se plantea incorporar la Cláusula 1.23.75.A, 1.23.89-A, 1.23.101.A en la sección I, Cláusula 4.2-A en la sección IV, Cláusulas 5.19.A, 5.19.B, 5.19.C y 5.19.D de la sección V, el literal t) de la Cláusula 15.1.3 y 15.11.A de la sección XV del Contrato de Concesión.

239. Con base al análisis técnico descrito en el presente Informe Conjunto, este Organismo Regulador concluye lo siguiente respecto del Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión:

a. Modificar la definición de “Acreedores Permitidos” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.1)

Sin perjuicio de la evaluación que corresponda realizar al Ministerio de Economía y Finanzas se sugiere evaluar la pertinencia de eliminar la referencia a que la ilegibilidad o sanción que impida ser acreedor permitido provenga únicamente de los organismos internacional con los que el Estado haya celebrado contratos de crédito y estén vigentes, debiéndose considerarse la sanción o ilegibilidad que pueda imponer cualquier organismo internacional, conforme lo previsto en los Lineamientos para el Diseño de Contratos de Asociación Público-Privada.

b. Modificar la definición de “Endeudamiento Garantizado Permitido” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.45)

Se debe revisar la concordancia de la cláusula 1.23.45 con la cláusula 10.3.1 respecto de la calidad de la opinión de la APN en el procedimiento de aprobación del Endeudamiento Garantizado Permitido y realizar las modificaciones correspondientes, a efectos que no haya dudas sobre la opinión de dicha entidad.

c. Respecto de las proyecciones de demanda

En virtud del análisis realizado en el presente documento, se reitera lo indicado en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ) respecto de que la información remitida por el MTC en relación con la proyección efectuada por la APN sobre el flujo esperado de contenedores en el TNM, no permite afirmar que existe una

alta probabilidad de que los gatillos propuestos para las etapas 4A y 4B lleguen a activarse antes del inicio del año veinte (20) de la Concesión, es decir, antes del año 2031. Ello sin perjuicio de que, como también fue indicado en dicho Informe Conjunto, si no se alcanzara alguno de los gatillos de demanda de contenedores en las diferentes etapas del TNM y como consecuencia no sean exigibles las inversiones correspondientes a la respectiva etapa, ello no implicaría un problema para la operatividad del TNM en la medida que, al no alcanzarse dichos gatillos de demanda de contenedores, resultaría innecesario contar con la correspondiente infraestructura y equipamiento portuarios para contenedores, pues no habría una demanda de contenedores que atender con dicha infraestructura y equipamiento portuarios.

d. Modificar la definición de “Expediente Técnico” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.53)

El Proyecto de Adenda considera en el numeral 1.23.53 incluir la referencia a la “Propuesta Técnica Complementaria”, lo cual resulta consistente con la inclusión del numeral 1.23.89.A, respecto a lo cual no se formula observación.

e. Modificar la definición de “Inversión Referencial” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.65)

El Proyecto de Adenda considera en la Cláusula 1.23.65 del Contrato de Concesión, las nuevas Etapas de la ejecución de Obras: Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, correspondientes al nuevo *layout* contenido en la Propuesta Técnica Complementaria. Se aprecia un incremento en el monto de la Inversión Referencial en USD 354 348 456, es decir, más de 47,32% de la Inversión Referencial considerada en la versión inicial del Contrato de Concesión. Al respecto, teniendo en cuenta que dicho importe debería estar en línea con la Propuesta Técnica Complementaria, corresponde tener en consideración el análisis de la incorporación del Anexo 16.A (subsección hh de la sección IV:2.3).

Asimismo, sin perjuicio de la evaluación que correspondería realizar al Ministerio de Economía y Finanzas, consideramos necesario que se verifique la concordancia de los montos de Inversión Referencial indicados tanto en el proyecto de adenda como en el Informe N° 2266-2021-MTC/19.02, debido a que los mismos presentan diferencias; debiendo realizarse el ajuste que corresponda a efectos que se refleje el monto correcto de la Inversión Referencial del proyecto.

f. Modificar la definición de “Obras” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.75)

El Proyecto de Adenda plantea la modificación del numeral 1.23.75 a fin de incluir en la definición de Obras, la referencia a las “Obras a la Suscripción de la Adenda N° 1” que corresponden a la nueva Etapa 3A. Ello es consistente con la propuesta de incorporación del numeral 1.23.75.A, por lo cual, a este respecto, no se tiene observación alguna.

g. Incorporar la definición de “Obras a la Suscripción de la adenda N° 1” en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.75.A)

El Proyecto de Adenda plantea incorporar en el numeral 1.23.75.A la definición de “Obras a la Suscripción de la Adenda N° 1”, las cuales corresponden a las Obras comprendidas en la nueva Etapa 3A. Al respecto, no se tiene observación considerando que ello es consistente con el nuevo *layout* y la Propuesta Técnica Complementaria y que con esta definición queda clarificado que tales Obras no corresponden a las Obras Iniciales ni a las Obras en Función a la Demanda ni a las Inversiones Complementarias.

h. Modificar la definición de “Obras en Función a la Demanda” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.77)

Al respecto, no se formula observación toda vez que la modificación propuesta se encuentra en línea con el nuevo *layout*, con la Propuesta Técnica Complementaria y con

cada una de las nuevas Etapas descritas en ella, cuya exigibilidad de ejecución requiere el previo cumplimiento de su respectivo gatillo de demanda.

i. Incorporar la definición de “Propuesta Técnica Complementaria” en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.89.A)

La inclusión de esta definición resulta consistente con el hecho de que el Proyecto de Adenda contempla la inclusión de un Anexo 16.A que contiene la “Propuesta Técnica Complementaria”, la cual, entre otros aspectos, describe el nuevo *layout* del terminal. Asimismo, resulta razonable toda vez que permite establecer explícitamente su carácter vinculante para fines de elaborar el Expediente Técnico de las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B.

j. Modificar la definición de “Suspensión” contenida en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.101)

Se observa que se han acogido parcialmente los comentarios efectuados por este Regulador en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ). En ese sentido, respecto de los aspectos que no se han acogido se señala lo siguiente:

- Se persiste en eliminar la definición de “Suspensión” contenida en la Cláusula 1.23.101, por lo cual se reitera el comentario contenido en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), referido a que, debido a que dicho término es utilizado a lo largo del Contrato de Concesión, se estima pertinente que se mantenga la definición de “Suspensión” y que se incluyan como numerales adicionales las definiciones de: “Suspensión de Obligaciones” y de “Suspensión del Plazo de la Concesión”.
- Asimismo, se aprecia que no se ha incluido en la nueva cláusula 1.23.101, la mención a la Cláusula 4.2 del Contrato de Concesión, a pesar de que esta última también contiene requisitos aplicables a la suspensión de obligaciones.

k. Incorporar la definición de “Suspensión del Plazo de la Concesión” en la SECCIÓN I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES (Cláusula 1.23.101-A)

Se considera adecuada la propuesta, por lo cual no se tienen comentarios u observaciones.

l. Modificar la Cláusula 3.3 de la SECCIÓN III: EVENTOS A LA FECHA DE SUSCRIPCIÓN DE LOS CONTRATOS

La modificación de la Cláusula 3.3 aporta precisiones a la aplicación del procedimiento de transferencia de la Participación Mínima y la ejecución de garantías mobiliarias por los acreedores permitidos sin generar una modificación de las responsabilidades y obligaciones de las Partes. Asimismo, podría brindar mayor claridad en la interpretación del Contrato en los mencionados aspectos y podría ser considerada necesaria y exigida por cualquier acreedor permitido. En consecuencia, no se formula observación sobre la propuesta de modificación de la Cláusula 3.3.

m. Incorporar la Cláusula 4.2-A en la SECCIÓN IV: PLAZO DE LA CONCESIÓN

Se observa que se han acogido los comentarios contenidos en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), excepto el referido a: “Determinar la Parte que remitirá el proyecto de acuerdo al Regulador, o indicar, que el referido acuerdo podrá ser enviado por cualquiera de las Partes indistintamente”, por lo que se reitera dicha recomendación.

n. Incorporar las Cláusulas 5.19.A, 5.19B, 5.19.C y 5.19D en la SECCIÓN V: RÉGIMEN DE BIENES y ANEXO 1 del Contrato de Concesión

La propuesta de Cláusula 5.19.A establece el compromiso del Concedente, dentro de un

plazo expresamente estipulado, referido a entregar a la Sociedad Concesionaria el área acuática adicional indicada en el Anexo 1 del Proyecto de Adenda, así como la posibilidad de que, mediante adenda, se puedan asignar áreas adicionales (terrestre o acuática). A este respecto, no se advierten efectos negativos respecto del riesgo de ejecución de inversiones, ello en función de que el riesgo de diseño es asumido por el Concesionario, y que éste es el responsable de solicitar, de ser el caso, las áreas adicionales pertinentes mediante adenda, sin que ello le exima de sus obligaciones contractuales por suspensión de obligaciones, salvo por causas no imputables al Concesionario.

La Cláusula 5.19.B establece la obligación de suscripción del Acta de Entrega de los Bienes del Concedente a la entrega en posesión de las áreas indicadas en la Cláusula 5.19.A. La Cláusula 5.19.C establece que el Inventario Inicial formará parte del Acta de Entrega de Bienes del Concedente. Adicionalmente, la Cláusula 5.19.D establece que el Acta de Entrega de los Bienes del Concedente se suscribirá en tres ejemplares, que serán entregados al Regulador, el Concesionario y la APN.

En relación con lo anterior, dado que la cláusula 5.19.C hace referencia a un “Inventario Inicial” y a una “Acta de Entrega de Bienes del Concedente”, se recomienda evaluar la pertinencia de hacer los ajustes en la redacción contractual a efectos de que no existan múltiples documentos con la denominación “Inventario Inicial”.

o. Modificar la Cláusula 6.4 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

Con la modificación planteada de la Cláusula 6.4 del Contrato de Concesión se eliminarían las referencias a las Etapas 3, 4 y 5 y se incorporarían las referencias a las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, lo cual es consistente con el nuevo *layout* descrito en la Propuesta Técnica Complementaria.

p. Modificar la Cláusula 6.8 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

Se considera razonable la propuesta de modificación, toda vez que se encuentra en línea con la normativa del SPN. Sin perjuicio de ello, se recomienda considerar en la cláusula 6.8 lo siguiente:

- Que previo al inicio de las Obras, el Concedente comunique a Ositrán respecto a todas las autorizaciones, licencias y permisos que sean necesarios ser obtenidos por el Concesionario para el inicio de las Obras, así como si se encuentran cumplidos o no, a efectos de que Ositrán pueda hacer la supervisión contractual correspondiente, respetando las competencias asignadas al MTC y la APN en el marco del SPN.
- La inclusión de una estipulación según la cual el Concedente comunique a Ositrán el resultado de su evaluación, cuando éste haya constatado que el Concesionario ha obtenido todas las autorizaciones, licencias y permisos necesarios para el inicio de las Obras, dentro de un determinado plazo, sin que necesariamente esta comunicación sea una condición previa a dicho inicio.

q. Modificar la Cláusula 6.10 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

El Proyecto de Adenda considera incluir dentro de numeral 6.10 el alcance de la Propuesta Técnica Complementaria, en consistencia con la propuesta del numeral 1.23.89.A, por lo cual, no se plantea observación alguna.

r. Modificar la Cláusula 6.11 de la SECCIÓN VI: DE LAS OBRAS DE LA INFRAESTRUCTURA PORTUARIA

El Proyecto de Adenda contempla modificar la Cláusula 6.11 del Contrato de Concesión referente a los requisitos para el inicio de la Construcción de las Obras. Dicha modificación se considera razonable para efectos de la ejecución de las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, por lo que no se efectúa ninguna observación a la propuesta planteada.

s. Modificar la Cláusula 6.35 de la SECCIÓN VI: RÉGIMEN ECONÓMICO DE LA CONSTRUCCIÓN

La propuesta de modificación contractual incorpora la obligación para el Concesionario de acreditar la disponibilidad de fondos para el inicio de la Construcción de cada Etapa. Esta precisión brindaría mayor claridad y predictibilidad a la redacción literal original del Contrato de Concesión, en la cual, se establece que la obligación de acreditación de fondos sólo corresponde al inicio de la Construcción de la Etapa 1. Por dicha razón, la modificación propuesta se considera conveniente.

t. Modificar la Cláusula 10.3 de la SECCIÓN X: GARANTÍAS

La propuesta de Adenda N° 1 modifica la secuencia de aprobación de las garantías en favor de los acreedores permitidos del Concesionario. En la versión original, la aprobación para constitución de dichas garantías recaía en la APN, con opinión favorable del Concedente y opinión técnica del Regulador. En la propuesta se establece que dicha aprobación final sería otorgada por el Concedente, con opinión de la APN y opinión técnica del Regulador. En este sentido, no se advierte que haya una modificación que afecte la distribución de riesgos del Contrato de Concesión, en la medida que cada entidad asuma las funciones de evaluación y autorización de acuerdo con el marco normativo vigente.

u. Modificar la Cláusula 10.3.1 de la SECCIÓN X: GARANTÍAS

Se reitera la recomendación contenida en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), referida a que en el penúltimo párrafo de la cláusula 10.3.1. se establezca un plazo para que el Concedente emita pronunciamiento a efectos de no generar retrasos en el procedimiento.

Respecto al plazo máximo con el que cuenta el Regulador de veinte (20) Días Calendario contados a partir del día siguiente de la recepción de la información para la emisión de su opinión técnica, consideramos que esos días deberían ser hábiles, toda vez que cuando se recibe la información del Concesionario, ésta resulta ser abundante, por lo que debe ser procesada desde un punto de vista técnico, financiero y legal.

v. Modificar la Cláusula 10.3.3.1 de la SECCIÓN X: GARANTÍAS

Se considera adecuada la incorporación propuesta en la Cláusula 10.3.3.1 del Contrato de Concesión, toda vez que permite precisar que los flujos, pagos e ingresos provenientes de la Concesión serán canalizados a través del fideicomiso de flujos que garantiza el Endeudamiento Garantizado Permitido mientras se mantenga vigente la concesión. Por tal motivo, no se formulan observaciones sobre esta propuesta de modificación contractual.

w. Modificar la Cláusula 12.6 de la SECCIÓN XII: CONSIDERACIONES SOCIO AMBIENTALES

Este Regulador no emite opinión respecto a la modificación de la Cláusula 12.6, dado que dicha modificación está referida a una precisión de las responsabilidades del Concedente y el Concesionario referidas a la identificación, caracterización, elaboración de los planes de descontaminación, tratamiento y/o remediación; así como su implementación, costos, supervisión, reconocimiento y procedimiento de pago de los pasivos ambientales, por lo cual está enfocada en aspectos ambientales cuya evaluación y supervisión, en el marco del Sistema Portuario Nacional, recae en el MTC, SENACE y la APN, de conformidad con sus competencias.

x. Modificar la Cláusula 13.4 de la SECCIÓN XIII: RELACIONES CONSOCIOS, TERCEROS Y PERSONAL

Se reitera la recomendación contenida en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), a efectos de incorporar modificaciones puntuales y de forma que permitan un mejor entendimiento de la cláusula.

y. Modificar la Cláusula 15.1.3 de la SECCIÓN XV: CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN

En virtud de lo señalado por el MEF en el Informe N° 076-2019-EF/68.02, somos de la opinión que la incorporación de dicha la cláusula anticorrupción se ha efectuado en concordancia con lo señalado por el numeral 39.1 del artículo 39 del Reglamento del D.Leg. N° 1362. Cabe señalar que, el alcance de la cláusula anticorrupción corresponde exclusivamente al MTC pues la incorporación de dicha cláusula anticorrupción en el presente Proyecto de Adenda ha sido consensuada con el Concesionario.

Asimismo, cabe señalar que se observa que existe una reiteración del término 15.1.3 en la cláusula del Proyecto de Adenda, por lo que desde un punto de vista formal recomendamos eliminar la segunda referencia al indicado numeral dado que ya aparece en el subtítulo “15.1.3 Término por Incumplimiento de la SOCIEDAD CONCESIONARIA”.

Por otro lado, se reitera el comentario respecto del último párrafo de la Cláusula 15.1.3 original del Contrato de Concesión, dado que en el Proyecto de Adenda consensuado entre las partes se ha omitido dicho párrafo, por lo que recomendamos que se precise si este aún forma parte de la cláusula o su ubicación con relación al literal t) propuesto para la referida cláusula 15.1.3.

z. Incorporar la Cláusula 15.11 en la SECCIÓN XV: CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN

La presente incorporación supone que para el caso de adelantos de Obras en función a la demanda, en caso de caducidad, las Obras pasarán a titularidad del Concedente a título gratuito, si es que el gatillo de demanda no se ha cumplido. Sin embargo, en contratos de concesión más recientes, como es el caso del Terminal Portuario Multipropósito de Salaverry, se efectuó un tratamiento distinto al adelanto de inversiones, pues de darse la caducidad, las obras que corresponden a adelanto de inversiones no se reembolsan al Concesionario así se ejecuten antes o después del gatillo; solamente se reconoce el pago de las obras si la caducidad se da por causa del Concedente o por su decisión unilateral de terminar el contrato. En tal sentido, dado que la presente incorporación tendría impacto en los pasivos contingentes, se recomienda sea evaluado por el MEF en el marco de sus atribuciones.

aa. Modificar la Cláusula 15.19 en la SECCIÓN XV: CADUCIDAD DE LA CONCESIÓN

Con relación a la modificación de la redacción de esta cláusula respecto a la versión que fue materia de opinión en el Informe Conjunto N° 0048-2021-IC-OSITRAN (GRE-GSF-GAJ), se observa que la modificación no altera el sentido de lo analizado por el Regulador, toda vez que la propuesta permitirá mayor predictibilidad para el pago de las acreencias de los Acreedores Permitidos en caso de Caducidad, por lo que no se formulan comentarios adicionales.

bb. Modificar el Anexo 1 sobre la Relación de Bienes del Concedente

La opinión correspondiente es la misma que la opinión respecto de la incorporación de la Cláusula 5.19.A. anteriormente desarrollada.

cc. Modificar el Anexo 3 sobre los Niveles de Servicio y Productividad

La modificación propuesta permite que los NSP exigibles para la Infraestructura Portuaria existente a partir de la Toma de Posesión también sean exigibles en la futura

Infraestructura Portuaria, sin perjuicio de la exigencia de los NSP para cada Etapa. La modificación propuesta establece, además, la posibilidad de que la APN apruebe cuáles serán los NSP que no se exigirán durante la ejecución de las Obras previo sustento del Concesionario. Al respecto, se considera razonable y conforme al marco normativo vigente que sea la APN la responsable de dicha aprobación, dada sus competencias, para lo cual corresponderá que evalúe aspectos técnico-operativos, de seguridad y ambientales.

Por otro lado, es pertinente señalar que el Anexo 3 establece Niveles de Servicio y Productividad que se evalúan como promedio trimestral pero no por operación individual asociados a los siguientes indicadores:

- “Tiempo de atención al Usuario para el retiro de su mercancía”
- Indicadores asociados a operaciones de embarque o descarga distintas de las operaciones con contenedores con grúas pórtico.

Para tales indicadores, se recomienda evaluar la inclusión en el Anexo 3 del Contrato de Concesión de los correspondientes NSP con medición por operación individual, con su respectiva penalidad a ser tipificada en la Tabla N° 5 del Anexo 17 del Contrato de Concesión, dado que permitiría estandarizar los rendimientos mínimos de cada operación y permitir que el Usuario pueda exigir dicho rendimiento a fin de planificar adecuadamente su logística.

dd. Modificar el Anexo 4 sobre los Parámetros técnicos de cumplimiento obligatorio para las obras y equipamiento

Considerando que los parámetros técnicos considerados en la propuesta de Anexo 4 están referidos al diseño del Terminal Norte Multipropósito alineado con las nuevas Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, las cuales son detallados en la Propuesta Técnica Complementaria del Anexo 16.A, corresponderá tener en consideración lo señalado en el análisis de la incorporación del Anexo 16.A (subsección hh de la sección IV.2.3 del presente Informe Conjunto).

ee. Modificar el Apéndice 1 del Anexo 9 sobre las Obras Iniciales y Obras en Función de la Demanda

La modificación propuesta del Apéndice 1 del Anexo 9 incorpora una regulación expresa sobre adelantos de Obras de las Etapas 3B, 4A y 4B, lo cual incluye que la APN emita su pronunciamiento de manera previa a efectuarse un posible adelanto de obras, lo cual se considera razonable. Sin perjuicio de ello, se recomienda evaluar la pertinencia de establecer estipulaciones que rijan otros aspectos vinculados al adelanto de Obras tales como los siguientes:

- Las condiciones en que la APN pueda aceptar el adelanto parcial de una Etapa en función a la demanda, sin que se llegue al extremo de atomizar la dimensión y el presupuesto de las Obras, toda vez que dicha atomización no guardaría estrecha consistencia con el concepto de Obras y podría no ser contributiva a la eficiencia en la supervisión del diseño y de la ejecución de las Obras, teniendo en consideración que a menor dimensión de la Obra, se tendría un menor presupuesto para la supervisión sin que necesariamente los costos de la participación de todas las especialidades requeridas en dicha supervisión se reduzcan en la misma medida, con el consecuente riesgo de que el referido presupuesto no cubra íntegramente dichos costos;
- Cómo afectará el plazo de ejecución de los adelantos parciales, respecto al cómputo de la duración total de las “OBRAS EN FUNCIÓN A LA DEMANDA” del Apéndice 1 del Anexo 9, referida a las Etapas 3B, 4A y 4B;
- Las condiciones de incremento de capital social, teniendo en consideración, entre otros aspectos, lo estipulado en la cláusula 3.3.

- Fecha máxima de inicio de la Etapa en el caso de que se haya alcanzado el gatillo de demanda de dicha Etapa sin haberse culminado la Etapa anterior, para el caso de las Etapas 4A y 4B.
- Fecha máxima de inicio de la Construcción del resto de las Obras no consideradas en el adelanto parcial de una Etapa.
- Aspectos vinculados a la identificación y precisión en el Expediente Técnico de cada una de las Obras materia de adelanto, de los Bienes resultantes de dichas Obras, así como del Plan de Conservación respectivo.

Adicionalmente, se recomienda hacer los ajustes correspondientes a efectos de que no se presenten inconsistencias ni múltiples lecturas en cuanto al número de megatolvas que serán dados de baja y devueltos según el Apéndice 1 del Anexo 9 y según el Anexo 16.A.

Por otro lado, téngase presente que en el Apéndice 1 del Anexo 9 de la Propuesta de Adenda se establecen exigencias para las Obras que corresponderán a las Etapas 3A, 3B, 4A y 4B, las que se encuentran detalladas en la Propuesta Técnica Complementaria. A este respecto, se aplica el mismo análisis de la modificación del Anexo 16.A (subsección hh de la sección IV.2.3 del presente Informe Conjunto), dado que en dicho el Anexo 16.A propuesto por las Partes, se desarrolla con más detalle las exigencias de dichas Obras.

ff. Modificar el Anexo 11 sobre el Modelo de Declaración del Acreedor Permitido

La propuesta de modificación del Anexo 11 del Contrato de Concesión se encuentra adecuada en la medida que actualiza los términos en los que los Acreedores Permitidos podrán participar en el financiamiento de la Concesión, en tal sentido incorpora nuevas alternativas de financiamiento en concordancia con la modificación de la definición de Acreedores Permitidos y de Endeudamiento Garantizado Permitido, por lo que no se formulan observaciones al respecto.

gg. Modificar el Anexo 12 sobre el Modelo de Carta de Aprobación en Favor del Acreedor Permitido

La propuesta de modificación del Anexo 12 se encuentra adecuada, en la medida que con la incorporación del literal e) se actualizan los términos en los que el Concedente notifica su aprobación del Endeudamiento Garantizado Permitido al Acreedor Permitido, a efectos de permitir la colocación de valores mobiliarios, y en concordancia con la actualización de la definición de Acreedores Permitidos, por lo que no se formulan comentarios adicionales.

hh. Incorporar el Anexo 16.A que contiene la Propuesta Técnica Complementaria

Modificación del layout

Tal como ocurre en el Proyecto de Adenda, el *layout* del Plan Maestro del Callao considera la conservación de un muelle de granos, la existencia de dos muelles de tipo espigón y un gran muelle con múltiples amarraderos para contenedores. Sin perjuicio de lo indicado precedentemente y en línea con lo señalado en el Informe Conjunto N° 00048-2021-IC-OSITRAN, el Regulador no emite opinión respecto si el contenido de la Propuesta Técnica Complementaria se encuentra conforme al PNDP (el cual contiene los Planes Maestros de los diversos terminales portuarios), dado que el MTC y la APN son las autoridades competentes para realizar dicha evaluación.

Modificación de la dotación de equipamiento

Corresponderá a la APN garantizar que con el reemplazo de equipamiento propuesto se cumplirá el requisito contractual establecido en el Anexo 3 del Contrato de Concesión,

referido a que el Concesionario cuente con los medios mecánicos independientes para carga fraccionada y para graneles fertilizantes que permitan alcanzar los respectivos NSP.

Modificación de la capacidad de almacenamiento

Corresponderá a la APN corroborar los cálculos para la adecuada distribución de las áreas de almacenamiento, teniendo en consideración la demanda de carga fraccionada considerada en el Plan Maestro del Terminal Portuario del Callao.

ii. Modificar el Anexo 17 sobre la Tabla N° 3 del Cuadro de Penalidades Aplicables al Contrato de Concesión

Penalidad relacionada con la Cláusula 6.35

La Cláusula 6.35 incide en la penalidad asociada al incumplimiento de dicha cláusula, establecida en el Anexo 17 del Contrato de Concesión, por lo que la propuesta de Adenda N° 1 también incorpora la modificación de la penalidad por el incumplimiento de la Cláusula 6.35 en los mismos términos de aquella. Por dicha razón, la modificación propuesta se considera conveniente.

Penalidades relacionadas con NSP

Para incumplimientos de los promedios trimestrales exigibles para los dos indicadores señalados a continuación, en vez de seguir la regla de establecer un monto de penalidad de 2% del IBTA, se ha considerado un monto de 0.5% de la UIT:

- Tiempo para el inicio de la descarga;
- Tiempo de atención del Usuario para el retiro de carga

A este respecto, se estima pertinente evaluar la pertinencia de ajustar dichos montos de penalidad considerando que no se ajustan a la regla del 2% del IBTA, a efectos de fijar un importe que sea suficiente para desincentivar los correspondientes incumplimientos.

Asimismo, se recomienda, evaluar la inclusión del correspondiente NSP con medición por operación individual con la consecuente incorporación de la penalidad correspondiente para cada uno de los indicadores señalados en las siguientes viñetas, dado que ello permitiría efectivamente estandarizar los rendimientos mínimos de cada operación y permitir que el Usuario pueda exigir dicho rendimiento a fin de planificar adecuadamente su logística:

- Tiempo de atención al Usuario para el retiro de carga
- Indicadores asociados a operaciones de embarque o descarga distintas de las operaciones con contenedores con grúas pórtico.

jj. Sobre la Cláusula Sexto del Proyecto de Adenda: Reglas de Interpretación de la Adenda N° 1

El Proyecto de Adenda incorpora como criterio de interpretación que el texto de la Adenda prima sobre el contenido del Contrato. Al respecto, consideramos que no se están cambiando los criterios de interpretación establecidos en el contrato de concesión (cláusulas 16.3 a 16.9) sino que se trata de un criterio que completa los establecidos en el contrato de concesión. En consecuencia, somos de la opinión que resulta viable la redacción propuesta.

kk. Sobre la Cláusula Séptimo del Proyecto de Adenda: Declaración

El contenido de la Cláusula Séptimo constituye un acto de carácter declarativo (pues no establece obligación o derecho para las Partes suscriptoras del Contrato de Concesión), de adecuación del contenido de la adenda al marco normativo que regula el procedimiento de modificación contractual. En ese sentido, no es posible emitir opinión

respecto del contenido de dicha declaración, pues será el análisis que efectúe Ositrán y los demás organismos involucrados, de las cláusulas que constituyen el Proyecto de Adenda, el que determinará finalmente la adecuación de la modificación contractual propuesta al marco normativo vigente.

II. Sobre la Cláusula Octavo del Proyecto de Adenda: Validez del Contrato

En esta cláusula se observa que las Partes acuerdan que fuera de las modificaciones, las demás disposiciones del Contrato de Concesión permanecen vigentes y con plena validez; siendo ésta una declaración formal por lo que no es posible emitir opinión respecto de ella.

VI. RECOMENDACIÓN

Se recomienda al Consejo Directivo aprobar el presente Informe Conjunto, el cual contiene la opinión técnica de este Regulador respecto del Proyecto de Adenda N° 1 al Contrato de Concesión para el diseño, financiamiento, construcción, conservación y explotación del Terminal Norte Multipropósito del Terminal Portuario del Callao.

Atentamente,

RICARDO QUESADA ORÉ
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

MARIA TESSY TORRES SÁNCHEZ
Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

HUMBERTO SHEPUT STUCCHI
Gerente de Asesoría Jurídica

Número de Trámite: 2022001304