



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Superior de la
Infraestructura de
Transporte Vial

CARGO

URGENTE

OFICIO CIRCULAR N° 046-16-SCD-OSITRAN

Lima, 26 de octubre de 2016

Señor
WALTER SÁNCHEZ
Gerente General
CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A.
Av. Javier Prado Este N° 4109, Piso 2 y 3
Santiago de Surco.-

Asunto : Opinión sobre la propuesta de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica

Referencia : Oficio N° 4067-2016-MTC/25

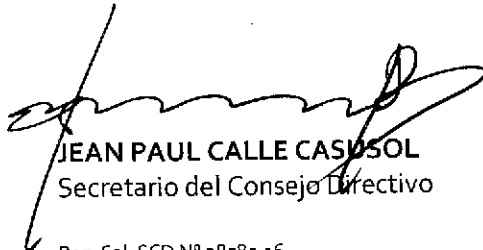
De mi consideración:

Me dirijo a usted, para poner en su conocimiento que el Consejo Directivo de OSITRAN, en su Sesión N° 598-2016-CD-OSITRAN, llevada a cabo el 26 de octubre de 2016, adoptó el Acuerdo N° 1981-598-16-CD-OSITRAN a través del cual aprobó el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN que contiene la opinión técnica requerida por el Concedente respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica. Dicha opinión técnica es favorable sujeto al levantamiento de las observaciones y recomendaciones señaladas en el referido Informe.

Al respecto, remito a usted copia certificada del Acuerdo N° 1981-598-16-CD-OSITRAN y copia del Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN, para su conocimiento y fines.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,


JEAN PAUL CALLE CASOSOL
Secretario del Consejo Directivo
Reg. Sal. SCD N° 38585-16





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

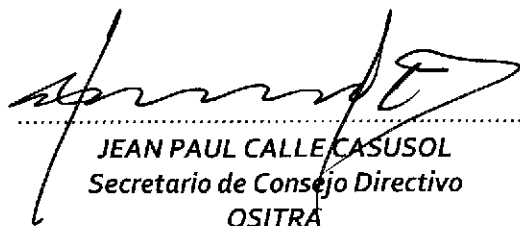
OSITRAN
Organismo Supervisor de
Inversión Privada en
Infraestructura de
Transporte de Uso Público

**ACUERDO N° 1981-598-16-CD-OSITRAN
de fecha 26 de octubre de 2016**

Vistos, el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y el Oficio N° 4067-2016-MTC/25; en virtud a lo dispuesto en el inciso f) del numeral 7.1 del artículo 7° de la Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, Ley N° 26917, el artículo 28° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias y el Decreto Legislativo N° 1224, que aprueba el "Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos", y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 410-2015-EF; el Consejo Directivo de OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y, en consecuencia, emitir técnica respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica. Dicha opinión técnica es favorable sujeto al levantamiento de las observaciones y recomendaciones señaladas en el referido Informe.
- b) La opinión técnica emitida por OSITRAN tiene carácter no vinculante, de acuerdo a lo expresamente señalado por el artículo 22.3 del Decreto Legislativo N° 1224 y el artículo 57.1 de su Reglamento.
- c) Notificar el presente Acuerdo, así como el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al Ministerio de Transportes y Comunicaciones y a Concesionaria Vial del Perú S.A.
- d) De conformidad con el artículo 82° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, notificar el presente Acuerdo y el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al Ministerio de Economía y Finanzas.
- e) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

CERTIFICO: Que la presente copia es fiel de su original

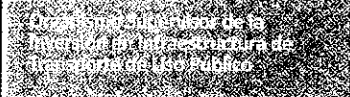

JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Secretario de Consejo Directivo
OSITRAN



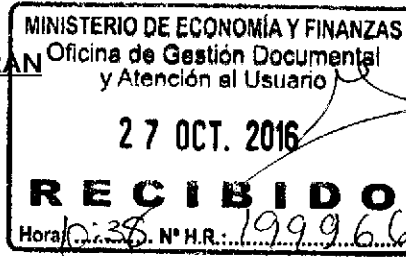
PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN



OFICIO CIRCULAR N° 046-16-SCD-OSITRAN



**CARGO
URGENTE**

Lima, 26 de octubre de 2016

Señor
CAMILO NICANOR CARRILLO PURÍN
Director General de Política de Promoción de la Inversión Privada
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
Jr. Lampa N° 277
Lima.-

Asunto : Opinión sobre la propuesta de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica

Referencia : Oficio N° 4067-2016-MTC/25

De mi consideración:

Me dirijo a usted, para poner en su conocimiento que el Consejo Directivo de OSITRAN, en su Sesión N° 598-2016-CD-OSITRAN, llevada a cabo el 26 de octubre de 2016, adoptó el Acuerdo N° 1981-598-16-CD-OSITRAN a través del cual aprobó el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN que contiene la opinión técnica requerida por el Concedente respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica. Dicha opinión técnica es favorable sujeto al levantamiento de las observaciones y recomendaciones señaladas en el referido Informe.

Al respecto, remito a usted copia certificada del Acuerdo N° 1981-598-16-CD-OSITRAN y copia del Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN, para su conocimiento y fines.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,

JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Secretario del Consejo Directivo

Reg. Sal. SCD N° 38585-16





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

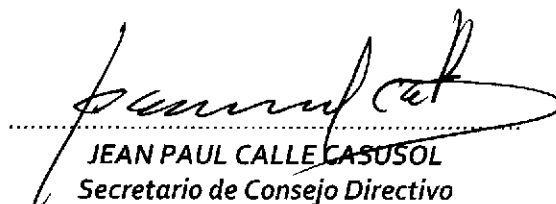
Supervisor de la
Infraestructura de
Transporte de Uso Público

**ACUERDO N° 1981-598-16-CD-OSITRAN
de fecha 26 de octubre de 2016**

Vistos, el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y el Oficio N° 4067-2016-MTC/25; en virtud a lo dispuesto en el inciso f) del numeral 7.1 del artículo 7° de la Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, Ley N° 26917, el artículo 28° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias y el Decreto Legislativo N° 1224, que aprueba el "Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos", y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 410-2015-EF; el Consejo Directivo de OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y, en consecuencia, emitir técnica respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica. Dicha opinión técnica es favorable sujeto al levantamiento de las observaciones y recomendaciones señaladas en el referido Informe.
- b) La opinión técnica emitida por OSITRAN tiene carácter no vinculante, de acuerdo a lo expresamente señalado por el artículo 22.3 del Decreto Legislativo N° 1224 y el artículo 57.1 de su Reglamento.
- c) Notificar el presente Acuerdo, así como el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al Ministerio de Transportes y Comunicaciones y a Concesionaria Vial del Perú S.A.
- d) De conformidad con el artículo 82° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, notificar el presente Acuerdo y el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al Ministerio de Economía y Finanzas.
- e) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

CERTIFICO: Que la presente copia es fiel de su original


JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Secretario de Consejo Directivo
OSITRAN



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

Supervisor de la
Infraestructura de
Transporte de Uso Público

Cancelado

OFICIO CIRCULAR N° 046-16-SCD-OSITRAN

URGENTE

Lima, 26 de octubre de 2016

Señor
YACO PAUL ROSAS ROMERO
Director de Concesiones en Transportes
MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES
Jr. Zorritos N° 1203
Lima.-

M.T.C.	
MESA DE PARTES	
E- 292849-2016	
27 OCT. 2016	
HORA	FIRMA

Asunto : Opinión sobre la propuesta de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica

Referencia : Oficio N° 4067-2016-MTC/25

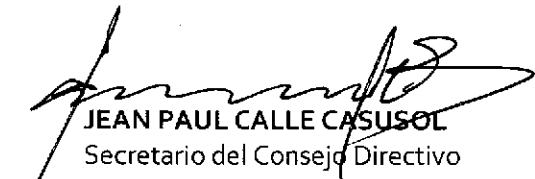
De mi consideración:

Me dirijo a usted, para poner en su conocimiento que el Consejo Directivo de OSITRAN, en su Sesión N° 598-2016-CD-OSITRAN, llevada a cabo el 26 de octubre de 2016, adoptó el Acuerdo N° 1981-598-16-CD-OSITRAN a través del cual aprobó el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN que contiene la opinión técnica requerida por el Concedente respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica. Dicha opinión técnica es favorable sujeto al levantamiento de las observaciones y recomendaciones señaladas en el referido Informe.

Al respecto, remito a usted copia certificada del Acuerdo N° 1981-598-16-CD-OSITRAN y copia del Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN, para su conocimiento y fines.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,


JEAN PAUL CALLE CASUSOL
 Secretario del Consejo Directivo

Reg. Sal. SCD N° 38585-16





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

OSITRAN

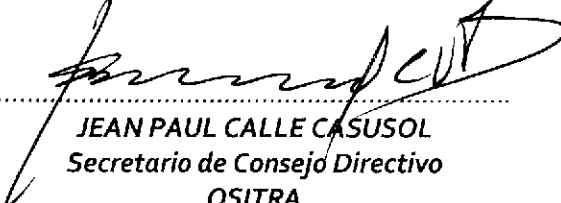
Organismo Supervisor de la
Inversión en Infraestructura de
Transporte de Uso Público

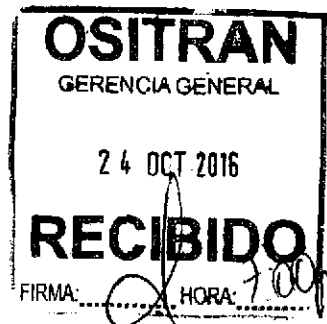
ACUERDO N° 1981-598-16-CD-OSITRAN
de fecha 26 de octubre de 2016

Vistos, el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y el Oficio N° 4067-2016-MTC/25; en virtud a lo dispuesto en el inciso f) del numeral 7.1 del artículo 7° de la Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público, Ley N° 26917, el artículo 28° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, y sus modificatorias y el Decreto Legislativo N° 1224, que aprueba el "Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos", y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 410-2015-EF; el Consejo Directivo de OSITRAN acordó por unanimidad:

- a) Aprobar el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN y, en consecuencia, emitir técnica respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica. Dicha opinión técnica es favorable sujeto al levantamiento de las observaciones y recomendaciones señaladas en el referido Informe.
- b) La opinión técnica emitida por OSITRAN tiene carácter no vinculante, de acuerdo a lo expresamente señalado por el artículo 22.3 del Decreto Legislativo N° 1224 y el artículo 57.1 de su Reglamento.
- c) Notificar el presente Acuerdo, así como el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al Ministerio de Transportes y Comunicaciones y a Concesionaria Vial del Perú S.A.
- d) De conformidad con el artículo 82° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, notificar el presente Acuerdo y el Informe N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN al Ministerio de Economía y Finanzas.
- e) Dispensar el presente Acuerdo de lectura y aprobación posterior del Acta.

CERTIFICO: Que la presente copia es fiel de su original


JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Secretario de Consejo Directivo
OSITRAN



INFORME N° 040-16-GRE-GSF-GAJ-OSITRAN

Para : **OBED CHUQUIHUAYTA ARIAS**
Gerente General

De : **MANUEL CARRILLO BARNUEVO**
Gerente de Regulación y Estudios Económicos

FRANCISCO JARAMILLO TARAZONA
Gerente de Supervisión y Fiscalización

JEAN PAUL CALLE CASUSOL
Gerente de Asesoría Jurídica

Asunto : Opinión sobre propuesta de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Operación de la Red Vial N° 6, Tramo Vial: Puente Pucusana - Cerro Azul – Ica

Fecha : 24 de octubre de 2016

I. OBJETO

1. Emitir la opinión técnica solicitada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a través del Oficio N° 4067-2016-MTC/25, recibido el 12 de octubre de 2016, respecto del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Operación de la Red Vial N° 6, Tramo Vial: Puente Pucusana - Cerro Azul – Ica.

II. ANTECEDENTES

2. Con fecha 20 de setiembre de 2005, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC o Concedente), en representación del Estado Peruano, y Concesionaria Vial del Perú S.A. (en adelante, COVIPERÚ o la Sociedad Concesionaria), suscribieron el Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Operación del Tramo Vial: Puente Pucusana - Cerro Azul – Ica (en adelante, el Contrato de Concesión).
3. Con fecha 28 de agosto del 2007, las Partes suscribieron la Adenda N° 1 al Contrato de Concesión, modificándose entre otros aspectos, las cláusulas 6.20 y 6.22 del mismo, estableciéndose la posibilidad que la Sociedad Concesionaria pueda ejecutar Obras Nuevas a solicitud del Concedente.
4. Con fecha 08 de abril de 2009, las Partes suscribieron la Adenda N° 2 al Contrato de Concesión, con el objeto de establecer las condiciones para la modificación del cronograma contractual de obras y actualizar los plazos previstos en el Contrato para la entrega de predios a la Sociedad Concesionaria, efectuando el intercambio entre Obras de la Primera Etapa y del Módulo A de la Segunda Etapa. Para tal efecto, se modificaron las cláusulas 5.2, 6.1 y Anexo II del Contrato de Concesión.
5. Con fecha 16 de marzo de 2010, las Partes suscribieron la Adenda N° 3 al Contrato de Concesión, modificándose las cláusulas 16.1, 6.20, 6.21 y 6.22 del mismo, con la finalidad de modificar el procedimiento y condiciones para la ejecución de Obras Nuevas, así como el procedimiento de modificaciones contractuales.



6. Con fecha 15 de junio de 2011, se suscribió la Adenda N° 4 al Contrato de Concesión, a fin de adelantar el inicio de la ejecución de las obras correspondientes a los literales a) y f) del Módulo A de la Segunda Etapa del Cronograma Contractual de Obras, incluido en el Anexo II del Contrato de Concesión. Para ello, se modificaron las cláusulas 6.17 y 9.10, así como el numeral 3 del Anexo II; y se incorporó el Anexo IX al Contrato de Concesión.
7. Con fecha 13 de agosto de 2012, se suscribió la Adenda N° 5 al Contrato de Concesión, con el objeto de sustituir la Obra de Revegetación y su mantenimiento, correspondiente a las progresivas km 0+000 al km 53+386, por la construcción y mantenimiento del Intercambio Vial Asia, y los Puentes Peatonales de Asia y Chilca; así como incorporar los Valores Mínimos de Nivel de Servicio Global, del Apéndice 7 del Anexo I del Contrato de Concesión.
8. Con fecha 13 de enero de 2015, se suscribió el "Acta de Acuerdo, Red Vial 6 Estudios de Obras Nuevas" mediante el cual el Concedente encargó a la Sociedad Concesionaria la elaboración de los Estudios Técnicos de las Obras nuevas señaladas en el Acuerdo Sexto del Anexo XI del documento señalado.
9. Con fecha 30 de enero de 2015, las Partes suscribieron la Adenda N° 06 al Contrato de Concesión, a través de la cual se definió el adelanto de las inversiones de la Segunda Etapa y se estableció la ejecución de las obras de la Tercera Etapa con la finalidad de concluir los Sub Tramos 5 y 6 de la carretera. Asimismo, mediante la referida Adenda se modificó la cláusula 6.20 del Contrato de Concesión, la cual regula la ejecución de "Obras Nuevas".
10. Con fecha 20 de julio de 2016, el Concedente y la Sociedad Concesionaria suscribieron la Adenda N° 07 del Contrato de Concesión mediante la cual se adopta los acuerdos correspondientes a fin de que la Sociedad Concesionaria se encargue de la elaboración de los estudios y ejecución de Obras Nuevas, ejecución del Mantenimiento Periódico del Sub Tramos, y el cierre de las Lagunas de Oxidación ubicadas en el sector de San Clemente. Asimismo, las partes acuerdan modificar la cláusula 6.17 e incorporar la cláusula 6.20 A, el literal a) de la cláusula 11.8 y el anexo XI al Contrato de Concesión.
11. Mediante Oficio N° 3899-2016-MTC/25, de fecha 03 de octubre de 2016, el Concedente solicitó opinión a OSITRAN sobre la Adenda N° 8 al presente Contrato de Concesión, lo cual se encuentra pendiente de evaluación a la fecha.
12. Mediante Carta C.0287.GG.2016, de fecha 21 de setiembre de 2016, la Sociedad Concesionaria, presentó su propuesta de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión, para la tramitación correspondiente.
13. Mediante Oficio Múltiple N° 0034-2016-MTC/25, de fecha 26 de setiembre de 2016, en cumplimiento de lo establecido en el numeral 55.2 del artículo 55 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, aprobado mediante Decreto Supremo N° 410-2015-EF, la Dirección General de Concesiones del MTC procedió a convocar al OSITRAN y al Ministerio de Economía y Finanzas, a la primera reunión de evaluación conjunta, para el día 27 de setiembre de 2016.
14. Con fecha 26 de setiembre de 2016, se remitió la Matriz de Comentarios a la primera versión del Proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión el cual se adjunta como Anexo I al presente informe¹.

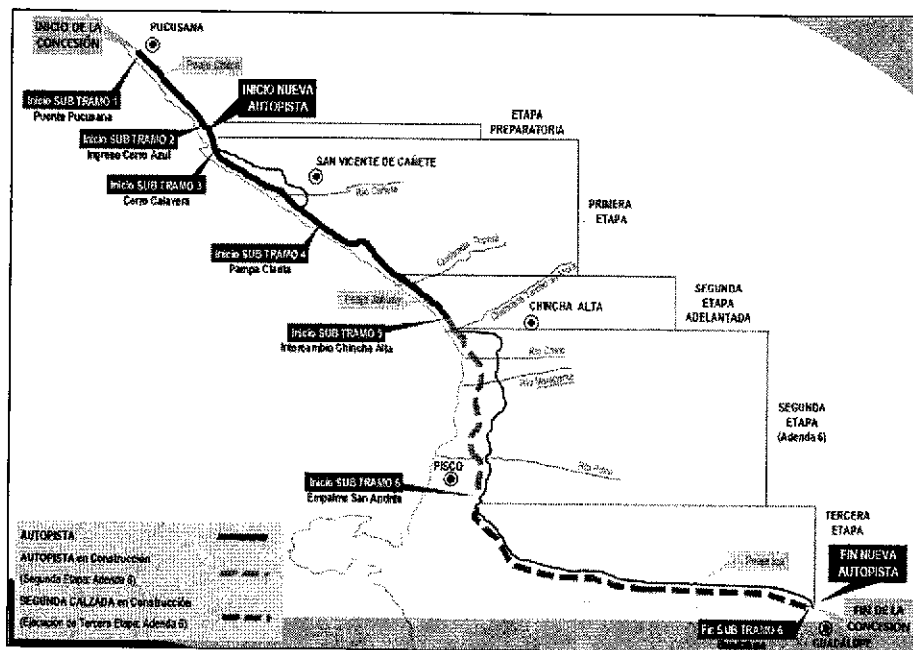


¹ Cabe indicar que el análisis realizado a través de dicha matriz se basó en el proyecto de Adenda remitido por el Concedente mediante el Oficio Múltiple N° 0034-2016-MTC/25, cuyo texto difiere del remitido para opinión de OSITRAN mediante el Oficio N° 4067-2016-MTC/25 y que es materia del presente Informe.

15. Con fecha 27 de setiembre de 2016, se llevó a cabo la primera reunión de evaluación conjunta, con la asistencia de representantes de OSITRAN, MTC y MEF, en esta reunión se discutieron los puntos considerados en la Matriz de comentarios de OSITRAN.
16. Mediante Oficio Múltiple N° 0035-2016-MTC/25, de fecha 03 de octubre de 2016, la Dirección General de Concesiones informó, la finalización de la etapa de evaluación conjunta del proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión, asimismo comunicó que en los siguientes días cumplirían con remitir la evaluación y sustento del sector, a fin de solicitar las opiniones previas correspondientes.
17. Mediante Oficio N° 4067-2016-MTC/25, recibido con fecha 12 de octubre de 2016, el MTC remite a este Organismo Regulador el Proyecto de Adenda N° 9 al Contrato de Concesión, el cual, según señala, incorpora las modificaciones planteadas por el Regulador y el MEF; asimismo solicita su opinión previa respectiva, para lo cual adjuntó el Informe N° 0970-2016-MTC/25, en donde sustenta el referido proyecto de Adenda.

III. Situación Actual de la Concesión

18. El Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Operación de la Red Vial N° 6, Tramo Vial: Puente Pucusana - Cerro Azul – Ica, que comprende una longitud de 221,7 km, fue suscrito el 20 de setiembre de 2005 entre el Concedente y la Sociedad Concesionaria. Esta concesión es del tipo autosostenible y tiene como ámbito de intervención los siguientes sub-tramos:



- Puente Pucusana – Ingreso Cerro Azul (72,7 km.)
- Ingreso Cerro Azul – Cerro Calavera (1,6 km.)
- Cerro Calavera – Pampa Clarita (18,7 km.)
- Pampa Clarita - Intercambio Chinchá Alta (33,1 km.)
- Intercambio Chinchá Alta – Empalme San Andrés (41,1 km.)
- Empalme San Andrés – Guadalupe (54,5 km.)



19. En los tramos señalados, la Sociedad Concesionaria viene ejecutando las inversiones comprometidas, las cuales están divididas en tres etapas. Al respecto la Primera Etapa ya se encuentra concluida, siendo la inversión reconocida por US\$ 58, 711,889 sin IGV.
20. Respecto a la Segunda Etapa, ésta aún se encuentra en proceso de ejecución siendo la inversión referencial de US\$ 86'679,418 sin IGV; mientras que la Tercera Etapa aún no se encuentra en ejecución, siendo la inversión referencial de US\$ 59, 443,467 sin IGV (Adenda N°6 del Contrato de Concesión). Al respecto, se listan las obras que comprenden, según el Contrato de Concesión, las obras de la Segunda Etapa:
- a) Construcción de la segunda calzada izquierda entre las progresivas 38+620 y 53+386.
 - b) Construcción de la primera calzada desde el km. 53+386 al 94+400.
 - c) Construcción de puentes sobre los dos: Río Chico y Matagente en Chincha cuyas longitudes mínimas serán de 120 metros lineales, cada uno, para una calzada.
 - d) Construcción de un puente sobre el Río Pisco cuya longitud mínima es 237 metros lineales, para una calzada.
 - e) Construcción de un puente sobre la quebrada de Tambo de Mora cuya longitud mínima es 35 metros lineales, para una calzada.
 - f) Construcción de un puente en la Quebrada Topara, cuya longitud mínima es de 50 metros lineales, para una calzada.
 - g) Construcción de Dos (02) Intercambios Viales en Tambo de Mora y Pisco.
Construcción de Tres (03) pasos a desnivel, Uno (01) en Chincha, Uno (01) en Chincha Alta y Uno (01) en San Andrés.



III. MARCO LEGAL Y CONTRACTUAL APLICABLE

III.1 Sobre la modificación del Contrato de Concesión

21. El artículo 22.1 del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada Mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos (en adelante DL 1224), establece que, "El Estado de común acuerdo con el inversionista, podrá modificar el contrato de Asociación Público Privada manteniendo su equilibrio económico financiero y las condiciones de competencia del proceso de promoción, conforme a las condiciones y requisitos que establezca el Reglamento" (El resaltado es nuestro).
22. En la misma línea, el artículo 53° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, 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, además, procurarán no alterar la asignación de riesgos y la naturaleza del proyecto" (El resaltado es nuestro).
23. En atención a lo expuesto, la propuesta de modificación del Contrato de Concesión debe sustentar la conveniencia de su modificación, para lo cual se deben respetar los parámetros que el marco normativo establece.
24. De otro lado, el artículo 28 del Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (en adelante REGO), aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, 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".

25. Lo expuesto se encuentra recogido en la cláusula 16.1 del Contrato de Concesión que, respecto de la modificación al Contrato, dispone lo siguiente:

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

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

(...)"

26. Del mismo modo, los artículos 22.2, 22.3 y 22.4 del DL 1224, regulan un mecanismo de Evaluación Conjunta, de acuerdo a los siguientes términos

"22.2 En un plazo máximo de diez días hábiles de recibida la solicitud de adenda, el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local convoca a las entidades públicas que deben emitir opinión a la adenda propuesta, quienes asisten al proceso de evaluación conjunta, a la cual también puede ser convocado el inversionista. En esta etapa se puede solicitar información sobre el diseño del proyecto y contrato al Organismo Promotor de la Inversión Privada, que estuvo a cargo del proceso de promoción en que se originó el contrato, o del órgano que haga sus veces.

22.3 Culminado el proceso de evaluación conjunta, el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local evalúa y sustenta las modificaciones contractuales; y solicita la opinión no vinculante del organismo regulador respectivo en los proyectos bajo su competencia, y tratándose de materias de competencia del Ministerio de Economía y Finanzas, debe requerirse la opinión previa favorable de dicho Ministerio. Los acuerdos que contengan modificaciones al contrato Asociación Público Privada que no cuenten con opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas, no surten efectos y son nulos de pleno derecho.

22.4 Los plazos y procedimientos dispuestos en el presente artículo, son establecidos en el Reglamento. De no emitirse opinión dentro de los plazos previstos son considerados como favorables".

(Subrayado y resaltado nuestro)

27. Con relación a lo anterior, los artículos 54°, 55° y 56° del Reglamento del Decreto Legislativo Del Marco de Promoción de la Inversión Privada Mediante Asociaciones Público-Privadas y



Proyectos en Activos, (en adelante Reglamento del DL 1224), aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, establecen lo siguiente:

"Artículo 54.- Límite temporal para la suscripción de adendas

Durante los tres (03) primeros años contados desde la fecha de suscripción del contrato, no pueden suscribirse adendas a los contratos de Asociación Público Privada, salvo que se trate de:

- a. *La corrección de errores materiales.*
- b. *Los requerimientos sustentados de los acreedores permitidos, vinculados a la etapa de cierre financiero del contrato.*
- c. *La precisión de aspectos operativos que impidan la ejecución del contrato.*

Artículo 55.- Evaluación conjunta

55.1 *Las modificaciones contractuales a solicitud del inversionista deben estar sustentadas y adjuntar los términos de la modificación propuesta. Esta propuesta de adenda es publicada por el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local en su portal institucional, dentro del plazo de cinco (05) días calendario de recibida.*

55.2 *Recibida la propuesta, el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local 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.*

55.3 *Las entidades públicas convocadas asisten al proceso de evaluación conjunta, en la cual se identifican: i) los temas y/o materias de la adenda de competencia de cada una de las entidades, ii) el cumplimiento de las condiciones señaladas en el presente Título, y iii) se elabora el plan de trabajo del proceso de evaluación.*

55.4 *Conforme el plan de trabajo, las entidades ponen en conocimiento la información que debe ser requerida al inversionista para la evaluación de las modificaciones contractuales, informan la necesidad de solicitar información sobre el diseño del proyecto y contrato al Organismo Promotor de la Inversión Privada que estuvo a cargo del proceso de promoción en que se originó el contrato, o del órgano que haga sus veces, y, emiten comentarios y/o consultas preliminares a los temas y/o materias de la adenda. Corresponde únicamente al Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local determinar la concurrencia del inversionista y sus financistas, de ser necesario.*

55.5 *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 el inversionista presente cambios a la propuesta de adenda, éstas se incorporan a la evaluación sin que ello implique retrotraer el análisis.*

55.6 *El proceso de evaluación conjunta finaliza cuando el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local así lo determine, lo cual debe ser informado a las entidades públicas y al inversionista.*

55.7 *Las disposiciones indicadas en el presente artículo son aplicables en lo que corresponda cuando la adenda es solicitada por el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local.*

Artículo 56.- Reglas aplicables para la evaluación de adendas

56.1 *Los contratos de Asociación Público Privada 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 Reglamento.

56.2 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 Costo Total del Proyecto, la entidad, siempre que la naturaleza del proyecto lo permitiera, evalúa la conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección como alternativa a negociar una modificación al contrato de Asociación Público Privada en el marco de lo dispuesto en la Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley".

(Subrayado nuestro).

28. De acuerdo a las referidas normas reglamentarias, se concluye que durante los primeros tres (3) años contados desde la fecha de suscripción de los contratos de APP, no pueden suscribirse adendas a los contratos de APP, salvo que se trate de:

- a. La corrección de errores materiales.
- b. Los requerimientos sustentados de los acreedores permitidos vinculados a la etapa de cierre financiero del contrato.
- c. La precisión de aspectos operativos que impidan la ejecución del contrato.

29. Igualmente, el artículo 22 del DL 1224, y el artículo 55° 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 Ministerio. Así, entre otros aspectos, en el marco de dicha evaluación, recibida la propuesta, el Ministerio, 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.

30. El artículo 56 de la referida norma reglamentaria también dispone como regla aplicable para la evaluación correspondiente que, si la adenda propuesta desvirtuara el objeto del proyecto original o involucrara un monto adicional que supere el 15% del Costo Total del Proyecto de APP, el Concedente -siempre que la naturaleza del proyecto lo permitiera- evaluará la conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección, como alternativa a negociar una adenda al contrato.

31. Finalmente, el artículo 57.1 del Reglamento, establece que, en base a la información proporcionada en el proceso de Evaluación Conjunta, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones debe determinar y sustentar las modificaciones contractuales, y luego de ello, solicitar la opinión no vinculante del organismo regulador respectivo en los proyectos bajo su competencia.

32. Por su parte, el artículo 22.3 del DL 1224 y el artículo 57° de su Reglamento, prevén que las modificaciones que se produzcan a los contratos de concesión requieren opinión no vinculante del organismo regulador respectivo en los proyectos bajo su competencia, dentro del plazo de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la recepción de la solicitud de opinión, caso contrario, se considerará favorable. Así, el artículo 57° del Reglamento establece disposiciones específicas con relación a las modificaciones contractuales, señalando lo siguiente:



"Artículo 57.- Opiniones previas

57.1 En base a la información proporcionada en el proceso de evaluación conjunta, el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local determina y sustenta las modificaciones contractuales y solicita la opinión no vinculante del organismo regulador respectivo en los proyectos bajo su competencia.

57.2 Contando con la opinión del organismo regulador, la entidad pública solicita la opinión previa favorable del Ministerio de Economía y Finanzas en caso las modificaciones alteren el cofinanciamiento, las garantías, así como ante cambios en los parámetros económicos y financieros del contrato, y aquellos cambios que puedan generar modificaciones al equilibrio económico financiero del contrato de Asociación Público Privada o que puedan generar contingencias fiscales al Estado.

57.3 Los acuerdos indistintamente a la denominación que adopten, que contengan modificaciones al contrato de Asociación Público Privada, que regulen aspectos de competencia del Ministerio de Economía y Finanzas y que no cuenten con opinión previa favorable de éste, no surten efectos y son nulos de pleno derecho.

57.4 La opinión del organismo regulador y del Ministerio de Economía y Finanzas, según corresponda, se emite en un plazo no mayor de 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 ésta es favorable.

57.5 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".

(Subrayado nuestro).

33. De acuerdo con la referida norma, las opiniones sobre las adendas 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 los plazos quedarán suspendidos.

34. En el presente caso, considerando que la solicitud de opinión técnica formulada por el Concedente fue realizada a través del Oficio N° 4067-2016-MTC/25, recibido el 12 de octubre de 2016, el plazo para emitir la opinión técnica de OSITRAN vence el 26 de octubre próximo.

35. En ese orden normativo, en los acápités siguientes se procederá con el análisis de admisibilidad y procedencia de la solicitud de opinión técnica no vinculante presentada por el Concedente al Regulador, en atención de la propuesta de Adenda efectuada por el Concesionario en el marco de la Cláusula 16.1 del Contrato de Concesión.

III.2 De la función asignada a OSITRAN en materia de modificación contractual

36. De acuerdo a lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 26917, Ley de Creación de OSITRAN, "La misión de OSITRAN es regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, así como, el cumplimiento de los contratos de concesión, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; en el marco de las políticas y normas que dicta el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, a fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la infraestructura bajo su ámbito (subrayado nuestro).



37. Por otro lado, en lo que respecta a las modificaciones contractuales, el literal f) del numeral 7.1 del artículo 7 de la referida Ley, establece lo siguiente:

"Artículo 7.- Funciones

7.1. Las principales funciones de OSITRAN son las siguientes:

(...)

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

(...)"

(Subrayado nuestro).

38. En concordancia con lo anterior, el artículo 28° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 044-2006-PCM² (REGO), establece 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, debe emitir opinión técnica previa, sobre materias referidas a:

(...)

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

(...)"

(Subrayado nuestro).

39. Asimismo, el inciso 9 del artículo 7° del Reglamento de Organización y Funciones de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM, establece que es función del Consejo Directivo, "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" (Subrayado nuestro).

40. 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.

41. De otro lado, los "Lineamientos para la Interpretación y Emisión de Opiniones sobre Propuestas de Modificación y Reconversión de Contratos de Concesión", aprobados por 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.

42. En concreto, el segundo párrafo del numeral 6.2 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

² Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el día 27 de julio de 2006.

