

CONGRESO DE LA REPUBLICA
ÁREA DE TRÁMITE DOCUMENTARIO

ACUSACIÓN N° 127
FECHA 10 Dic. 2008
HORA 15.35 FIRMA Hel:

Sumilla : Formulo Denuncia Constitucional

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SUB
COMISION DE ACUSACIONES
CONSTITUCIONALES.

Isaac Fredy Serna Guzmán, identificado con DNI 21529721 Congresista de la República, con oficina en el Jr. Azángaro N° 468 – 5° piso Oficina 508, con el debido respeto digo:

I. PETITORIO.

Que, estando a lo que prescriben los artículos 99° y 100° de la Constitución Política del Perú, y artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República, formulo denuncia Constitucional contra el ex ministro de Transporte y Comunicaciones José Javier Ortiz Rivera a quien le asiste la prerrogativa del antejuicio la que se encuentra vigente y domicilia en la Av. La Alameda del Corregidor N° 718 La Molina Vieja, por la Comisión del Delito de Colusión previsto en el artículo 384° del Código Penal por haber aprobado la Addenda N° 3 al Contrato de Concesión de los tramos 2,3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú- Brasil IIRSA Sur; y sancionado con Pena Privativa de Libertad no menor de 3 ni mayor de 15 años, ilícito que por haberse cometido el día 26-07-06 aún no ha prescrito.

II. ANTECEDENTES.

La iniciativa para la Integración de la Infraestructura Regional Suramericana (IIRSA) nació de la I Reunión de Presidentes de América del Sur realizada en la ciudad de Brasilia, Brasil, los días 30 de agosto y 1° de septiembre de 2000. El objetivo de esta iniciativa fue estimular la organización y desarrollo del espacio suramericano a partir de la contigüidad geográfica, la identidad cultural y los valores compartidos de los países vecinos sudamericanos. La modernización y el desarrollo de la infraestructura sudamericana (proyectos de carreteras, de telecomunicaciones y energía) fueron identificados por los Presidentes sudamericanos, como una de las cinco áreas principales a ser abordadas. IIRSA agrupa a 31 proyectos por un presupuesto total de US\$ 4,316 Millones de dólares americanos, el Perú participa en 7 proyectos uno de los cuales es el Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur que está incluido en el eje denominado Perú-Brasil-Bolivia, como su nombre lo indica, este eje vincula los proyectos del Perú, Brasil y Bolivia, es decir crea infraestructura en carreteras, para conectar regiones del sur del Perú con los Estados de Acre y Rondonia de Brasil y Pando en Bolivia.

Estudio de Prefactibilidad

En el marco del Contrato de Préstamo entre la Corporación Andina de Fomento (CAF) y el Gobierno del Perú, suscrito el 17 de diciembre de 1998, destinados a financiar Estudios de Preinversión, la Unidad Formuladora Provías Nacional, elaboró los Términos de Referencia del estudio de

FREDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

Prefactibilidad de Análisis de Alternativas para la Interconexión Vial Iñapari- Puerto Marítimo del Sur.

Mediante Resolución Ministerial N° 092-2002-MTC/15.02, se autoriza la convocatoria al Concurso para seleccionar al Consultor que debía encargarse del Estudio de Prefactibilidad de Análisis de Alternativas para la Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur, para lo cual efectuó la convocatoria al Concurso Público Internacional N° 0006-2002-MTC/15.02.PTR-PERT, para seleccionar al consultor que elabore el Estudio de Prefactibilidad. Resultando ganador el consorcio BWAS – BADALLSA, empresa que obtuvo la Buena Pro con su propuesta económica a Suma Alzada ascendente a US\$ 290,993.99. PROVIAS Nacional y el Consorcio BWAS – BADALLSA suscribieron el Contrato de Estudios N° 1687-2002-MTC/15.02.PRT-PERT, para la elaboración del Estudio de Prefactibilidad del “Análisis de Alternativas para la Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo”. Este Estudio fue aprobado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante Resolución Directoral N° 328-2003-MTC/20 del 17 de Julio de 2003.

El Proyecto de Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur, por corresponder a un proyecto de inversión pública, se encontraba incorporado al ámbito de aplicación de las normas del Sistema Nacional de Inversión (SNIP), este proceso se inició a nivel de prefactibilidad en aplicación a la Segunda Disposición Transitoria Capítulo VII de la Directiva N° 002-2002-EF/68.01, debido a que el proyecto formaba parte del Contrato de Préstamo entre la Corporación Andina de Fomento (CAF) y el Gobierno del Perú.

El Estudio de Prefactibilidad elaborado por el Consorcio BWAS – BADALLSA, con código BP5103, fue aprobado por la OPI Transportes y por la Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas. El costo total de inversión determinado en el Estudio de Prefactibilidad asciende a US \$527'816,000 (sin incluir IGV)

El Estudio de Prefactibilidad del “Análisis de Alternativas para la Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo” elaborado por el Consorcio BWAS – BADALLSA es aprobado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante Resolución Directoral N° 328-2003-MTC/20 emitida 17 de Julio de 2003.

La Unidad Formuladora (UF) del Ministerio de Transportes y Comunicaciones registra en el Banco de Proyectos del SNIP el Proyecto de Inversión Pública (PIP) “Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur”. El Banco de Proyectos le asigna en forma automática el código BP5103. La Oficina de Proyectos de Inversión del Ministerio de Transportes y Comunicaciones aprobó el Estudio de Prefactibilidad y elevó el mismo a la Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas, quien lo evaluó y emitió el Oficio N° 1009-2003-EF/68.01 del 19 de Junio del 2003, donde autorizó la elaboración del Estudio de Factibilidad del Proyecto “Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur.

FREDDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

De las 8 alternativas que fueron evaluadas en el Estudio de Prefactibilidad del Proyecto Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur, el Estudio concluye en una primera etapa priorizando tres ejes a razón de menores costos operativos de transporte y su carácter integrador de la Macro Región Sur, las cuales se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 01

Ejes Viales	Km
Iñapari - Pte. Inambari - Urcos - Abancay - Nazca - San. Juan	1478
Iñapari - Pte. Inambari - Pte. Otorongo - Azángaro - Juliaca - Arequipa - Matarani	1164
Iñapari - Pte. Inambari - Pte. Otorongo - Azángaro - Juliaca - Puno - Humajalso - Ilo	1195

En los citados tres ejes viales, el Estudio de Prefactibilidad identificó la necesidad de asfaltar 1062 Km. en los tramos, con un costo total de inversión de US\$527'816,000.00 (con IGV US\$ 628 millones de dólares).

Proceso del Concurso para la elaboración del Estudio de Factibilidad

PROVIAS Nacional convocó a Concurso Público Internacional la elaboración Estudio del Proyecto "Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur, por un valor referencial de S/.13'094,306.60 de nuevos soles (incluido IGV). Como resultado del concurso, la empresa Consultora Consorcio Vial Sur, se adjudicó la Buena Pro en acto público de fecha 21 de Noviembre de 2003, por el monto de su propuesta económica a suma alzada ascendente a S/. 12'177,705.14 nuevos soles (incluido IGV), posteriormente el 22 de Diciembre del 2003 se suscribió el Contrato de Servicios con la empresa Consultora Consorcio Vial Sur, para la elaboración del "Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur".

La Cláusula Segunda del Contrato de Servicios suscrito con la empresa Consultora Consorcio Vial Sur, establece que el consultor debe realizar la elaboración del Estudio de Factibilidad en concordancia con los Términos de Referencia, los cuales establecen que la empresa consultora debía analizar y profundizar las tres alternativas resultantes del Estudio de Prefactibilidad que son:

- Iñapari - Puente Otorongo - Juliaca - Ilo;
- Iñapari - Puente Otorongo - Juliaca - Puerto Matarani
- Iñapari - Puente Inambari - San Juan Marcona.

FREDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

Declaran de Necesidad Pública e Interés Nacional y Ejecución Preferente, la construcción y asfaltado del proyecto Corredor Vial Interoceánico Perú-Brasil IIRSA Sur.

El Congreso de la República promulgó la Ley 28214 del 29 de abril del 2004 y publicada el 30 de abril del 2004, declarando de Necesidad Pública e Interés Nacional y Ejecución Preferente, la construcción y asfaltado del proyecto Corredor Vial Interoceánico Perú-Brasil IIRSA Sur.

Aprobación del Estudio de Factibilidad

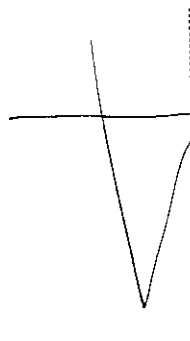
PROVIAS NACIONAL el 25 de noviembre de 2004 aprobó el Estudio de Factibilidad del Proyecto Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur, mediante Resolución Directoral, R.D. N° 828-2004-MTC/20.

Incumplimiento de los Términos de Referencia del Estudio de Factibilidad

El objetivo final de la consultoría del Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil", consistía en determinar la vía factible para unir la localidad de Iñapari con un puerto marítimo del sur del Perú, la solución buscada debía seleccionar una de las tres alternativas propuestas en el Estudio de Prefactibilidad. En tal sentido, era de esperar que en el mencionado Estudio de Factibilidad se definiera una ruta de interconexión, sin embargo y por el contrario, en las conclusiones a las que arriba el estudio, es que se deben ejecutar las tres alternativas propuestas en el Estudio de Prefactibilidad. Asimismo, el Estudio de Factibilidad muestra el sobre dimensionamiento de los beneficios económicos para justificar su viabilidad, así como la no realización de la evaluación económica a Precios Sociales, hechos que verifican el incumplimiento de los Términos de Referencia del Contrato de Consultoría suscrito entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y el Consorcio Vial del Sur, según el siguiente detalle:

En las Conclusiones y Recomendaciones del Estudio de Factibilidad del Proyecto Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur, se establece lo siguiente: *"Como resultado del análisis del financiamiento y dado los importantes avances logrados por el Gobierno Central en este tema, se propone la ejecución simultánea de las tres alternativas estudiadas...."*

Los Términos de Referencia del Estudio de Factibilidad, determinan que el objetivo del estudio, es analizar y profundizar los tres ejes viales del Estudio de Prefactibilidad y concluir en un eje vial que cumpla con las condiciones técnicas, económicas y sociales; sin embargo, el Estudio concluye irregularmente que se deben ejecutar los tres ejes viales desarrollados en el Estudio de Prefactibilidad, incumpliendo con el ítem 2.0 de los Términos de Referencia, que establece que el consultor debe determinar la vía factible, que por sus condiciones técnicas y económicas, resulte ser la más viable, lo cual



FREDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

no cumplió el consultor al haber propuesto la ejecución simultánea de tres ejes viables en vez de uno.

Otro hecho observado corresponde a los Beneficios Económicos del Estudio de Factibilidad, donde se sobredimensionó la explosión agraria. Según datos del Ministerio de Agricultura, en el año 2006 Madre de Dios tenía una 11,660 Hectáreas (Has.) cultivables, sobre la base de los datos históricos se ha proyectado que para el año 2012 la explosión agraria bordearían las 13,131 Has, en un escenario sin proyecto de carretera, según se muestra en el cuadro siguiente:

Cuadro N° 2

AÑOS	Proyección del Estudio de Factibilidad			Hectáreas estimadas por la Comisión Investigadora
	AVANCE	Hectáreas	BENEFICIO US\$	Escenario sin carretera
2009	50%	92,600	64'657,000	12,374
2010	60%	111,120	77'588,000	12,621
2011	80%	148,160	103'451,000	12,873
2012 a más	100%	185,200	129'314,000	13,131

El Estudio de Factibilidad, proyectó que en el año 2012 la Región de Madre de Dios tendrá una expansión de 185,200 Has. cultivables, con un beneficio de US\$129'314,000 (Ver Cuadro N° 04), es decir un incremento de 12 veces de las áreas cultivables por el solo hecho de la construcción de las carreteras, lo cual resulta más que exagerado si lo comparamos con las 13,131 Has proyectadas en un escenario sin carretera, teniendo en cuenta además, que en el análisis económico del Estudio de Factibilidad no se proyectó inversiones de infraestructura de riego y otras relacionadas con la actividad agrícola, que sustente la proyección de hectáreas cultivables para Madre de Dios.

El Estudio de Factibilidad determina que desde el punto de vista financiero el Proyecto NO ERA FACTIBLE, dado que los ingresos por peaje no soportan el nivel de inversiones; en tal sentido, sobre la base de las áreas cultivables en la Región de Madre de Dios, el Estudio de Factibilidad determinó que desde el punto de vista económico la construcción de las tres alternativas era muy rentable al país, al calcular un incremento de la producción cuyos beneficios actualizados generarían al proyecto un VAN (Valor Actual Neto) de US\$336 millones a una tasa de descuento del 14%, un TIR de 16% para un nivel de inversiones de US\$866 millones de dólares para un horizonte del proyecto de 20 años.

La Evaluación Económica Final (Financiero y Económico), concluye en determinar un VAN de US\$1,221 millones a una tasa de descuento del 14%, un TIR de 24.7% para un nivel de inversiones de US\$866 millones de dólares para un horizonte del proyecto de 20 años.

FREDDY SERNA GUZMAN
Congresista de la República

Los Términos de Referencia del Estudio, determinan que no se aceptarán estimaciones o apreciaciones del consultor sin el debido respaldo técnico y/o económico; sin embargo, el estudio exageró las áreas cultivables de la Región de Madre de Dios y la producción de las mismas por efecto de la carretera, para sustentar los altos beneficios económicos determinados en el Estudio de Factibilidad, con la finalidad de hacer parecer rentable el proyecto y demostrar su viabilidad económica. Lo anterior determina que se incumplió con el ítem 3.2.5 de los Términos de Referencia del Contrato.

El ítem 3.4.4 de los Términos de Referencia especifica que la evaluación económica del proyecto, debe realizarse a Precios Sociales, para ello debe seguirse la metodología establecida en el Anexo N° 9 de la Guía del SNIP, aplicando parámetros establecidos por la Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas.

La Evaluación Social de un Proyecto es un procedimiento técnico cuyo objetivo es cuantificar la contribución de determinado proyecto de inversión al crecimiento económico del país. Desde un punto de vista metodológico, únicamente difiere de la evaluación privada, en que la evaluación social se realiza considerando precios sociales para aquellos productos bienes o servicios que tiene un factor de ajuste determinados por la DGPM del Ministerio de Economía y Finanzas.

En el Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur", se ha verificado que no se incluye una evaluación económica a Precios Sociales.

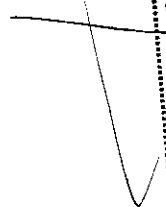
Entrega en concesión al proyecto "Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-Sur".

El Consejo Directivo de PROINVERSION, el 03.Dic.2004 acordó la entrega en Concesión del proyecto CORREDOR VIAL INTERCEÁNICO SUR, PERU - BRASIL (IIRA Sur) y es Ratificado por el Ministerio de Economía y Finanzas mediante Resolución Suprema N° 156-2004-EF del 21-12-2004.

Exceptúan al proyecto del ciclo de Preinversión del SNIP.

Como lo tenemos dicho en los antecedentes, el Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur" contó con Estudio de Prefactibilidad el cual fue aprobado por el Sistema Nacional de Inversión Pública, habiendo la Dirección General de Programación Multianual del Sector Público (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) autorizado al Ministerio de Transporte y Comunicaciones continuar con la etapa de Preinversión del citado Proyecto.

Continuando con el Ciclo de Preinversión se contrató a la Empresa Consultora Consorcio Vía Sur para que elabore el Estudio de Factibilidad del Proyecto, empero dicha Consultora no cumplió con los términos del Contrato puesto que de las 3 alternativas que se le propuso debió elegir una, no cumplió con ello toda vez que propuso las 3 alternativas; no obstante ese Estudio, fue aprobado por Provías Nacional mediante Resolución Directoral N° 828-2004-MTC de



FREDY SERNA GUZMAN
Congresista de la República

fecha 25.11.2004, anotando que no se elevó para su revisión de la Dirección General de Programación Multianual del Sector Público (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF)

Mediante Ley 28214 se declaró de Necesidad Pública, interés Nacional y Ejecución Preferente la Construcción y asfaltado del Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur – Perú – Brasil”, este Proyecto no contó con los Estudios de Preinversión exigidos por el SNIP.

Como se podrá apreciar, fue el Proyecto Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur, el que contó con los Estudios de Pre Factibilidad y Factibilidad, no así el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur – Perú – Brasil.

La Ley 27293 “ Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública” en su artículo 10, numeral 10.4 señala que la observancia del Ciclo del Proyecto es obligatoria, y en el numeral 10.5 precisa que cualquier excepción a lo previsto en el numeral 10.4 se realizará a través de Decreto Supremo refrendado por el Ministerio del Sector correspondiente y por el Ministro de Economía y Finanzas.

Proinversión, teniendo como base el numeral 10.5 del Art. 10 de la Ley 27293, mediante Oficio N° 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSION solicitó al Ministerio de Transporte y Comunicaciones como responsable del sector relacionado con el Proyecto dentro del Sistema Nacional de Inversión Pública, que realice las gestiones correspondientes para exceptuarlo de los requisitos que considere pertinentes, justificando su pedido en virtud al avance logrado en los estudios correspondientes a la fase de Preinversión, y teniendo en consideración lo dispuesto en la Ley 28214 que declaró de Necesidad Pública, interés Nacional y Ejecución Preferente la construcción y asfaltado del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur – Perú – Brasil”.

Lo vertido por los Funcionarios de Proinversión no es cierto, puesto que como lo hemos referido líneas arriba, el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur – Perú - Brasil, no había logrado ningún avance en los Estudios correspondientes a la fase de preinversión.

Prueba elocuente de que el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil no tenía Estudios de Preinversión, lo constituye el Informe N° 173-2007-EF/68.01 emitido por el Director General de la Dirección General de Programación Multianual del Sector Público del Ministerio de Economía y Finanzas, quien en el último párrafo, al referirse a la exoneración del “Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú - Brasil” , de la aplicación de las Normas del SNIP, precisó que dicho Proyecto no contaba con los Estudios de preinversión correspondiente; como se podrá apreciar el propio Sector del Ministerio de Economía y Finanzas tenía pleno conocimiento que el citado proyecto no tenía Estudios de Preinversión.

El ex Ministro de Educación, encargado de la Cartera de Economía y Finanzas Javier Sota Nadal, mediante Decreto Supremo N° 022-2005-EF de fecha 09.02.05. decretó exceptuar del cumplimiento de la fase de preinversión del

FREY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

Ciclo del Proyecto a que se refiere la Ley N° 27293 “Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública, incluida las declaraciones de Viabilidad, a los tramos incluidos en la Concesión del “Proyecto Corredor Interoceánico Perú – Brasil –IIRS Sur.

Del Sexto considerando del Decreto Supremo en referencia se advierte que el ex Ministro Javier Sota Nadal para decretar la excepcionalidad del cumplimiento de la fase de preinversión al mencionado Proyecto Corredor Interoceánico Perú Brasil IIRSA SUR, tomó en consideración el requerimiento efectuado por Proinversión mediante Oficio N° 397/2004/DE-CI-RC/PROINVERSION, vale decir que recogió la afirmación falsa que se hicieron en el Oficio N° 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSIÓN, como es “que el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil” había logrado avance en los estudios de Proinversión”, lo cual es falso, hecho está corroborado con el propio Informe N° 173-2007-EF/G8.01 del Director General de la Dirección General de Programación Multianual del Sector Público, del Ministerio de Economía y Finanzas.

Comisión de Alto Nivel creada por la ley 28670

El proyecto de Ley N° 14329/2005-CR, Ley que Declara de Necesidad pública e Interés nacional diversos proyectos de Inversión ---que incluye el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil-IIRSA Sur, fue presentada el 24 de Enero de 2006 por el ex Congresista de la Republica Gilberto Díaz Peralta.

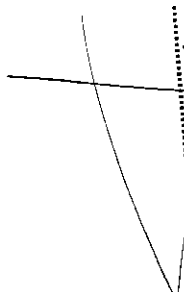
Para agilizar el proceso de aprobación del Proyecto de Ley N° 14329/2005-CR, mediante Acuerdo N° 91-2005-2006/JUNTAPORTAVOCES-CR, la Junta de Portavoces acuerda ampliar la agenda de la Comisión Permanente del Congreso para incluir el debate del proyecto de Ley N° 14329/2005-CR, así como su exoneración del trámite de Comisiones.

El mismo día 25 de Enero del 2006, a las 10.40 horas, se llevó a cabo la Sexta Sesión de la Comisión Permanente del Congreso de la República, bajo la presidencia del ex Congresista Marcial Ayaipoma Alvarado.

En esta Sesión se dio lectura al texto final del Proyecto de Ley N° 14329/2005-CR, donde se declara de necesidad pública y de interés nacional la Construcción, Operación y Mantenimiento de las Obras del Trasvase del Proyecto Olmos, las Obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Eje Multimodal del Amazonas Norte, las Obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil y la Construcción de la Represa de Angostura, también se declaró de interés nacional la extensión de la línea N°1 del Tren Urbano de Lima desde el Puente Atocongo hasta la Av. Grau.

El proyecto de Ley fue votado y aprobado, asignándosele la numeración 28670.

La Presidencia del Congreso, remite la Ley asignada con el número 28670 al Ejecutivo para su promulgación, documento que es recepcionado en la



REMY SERNA GUZMAN
Congresista de la Republica

Secretaria del Consejo de Ministros el mismo día 25 de Enero de 2006 a las 18.15 horas, como consta en el cargo de recepción.

El mismo 25 de enero del 2006 el ex Presidente de la República (Dr. Alejandro Toledo Manrique) promulga la Ley, la cual se publica en el Diario Oficial al día siguiente (26.01.2006).

No se ha podido evidenciar, las razones por las cuales el proyecto de Ley N° 14329/2005-CR -que dio origen a la Ley N° 28670-, fue presentado, exonerado del trámite de Comisiones, incluido en la Agenda de la Comisión Permanente, aprobado por el Congreso y promulgado por el Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique en un sólo día (25 de enero de 2006); sin embargo, dejamos constancia en el presente informe de este hecho, por tratarse de un trámite inusualmente diligente.

La Ley N° 28670 del Congreso de la República, exigía al Poder Ejecutivo la conformación de una Comisión de Alto Nivel, con el objeto de establecer mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil entre otros que se detallan en el artículo N° 1 de la Ley.

El artículo 2 de la Ley 28670 establecía que la presidencia del Consejo de Ministros debía conformar una Comisión de Alto Nivel con el objeto de establecer mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha de los proyectos de inversión declarados de necesidad pública y de interés nacional mencionados en el Artículo 1° de esta que incluye la ejecución y puesta en marcha del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil entre otros. La comisión debe estar presidida por el Presidente del Consejo de Ministros.

La Comisión de Alto Nivel a la que se refiere al Artículo 2° de la Ley N° 28670, se conformó en el plazo previsto mediante Resolución Suprema N° 051-2006-PCM del 7 de Febrero de 2006, y que en cumplimiento de las normas vigentes al respecto, debía estar presidida por el Presidente del Consejo de Ministros (Pedro Pablo Kuczynski) e integrada por los siguientes Ministros:

- El Ministro de Agricultura
- El Ministro de Economía
- El Ministro de Energía y Minas
- El Ministro de Transportes y Comunicaciones; y
- El Director Ejecutivo de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada - PROINVERSIÓN

De acuerdo a lo informado por la Presidencia del Consejo de Ministros del actual gobierno, la Comisión de Alto Nivel "nunca se instaló ni sesionó", con lo cual se concluye que los funcionarios que debían conformar esta Comisión han incurrido en un incumplimiento al mandato de la Ley N°28670, infringiendo la Constitución e incurriendo en incumplimiento de un acto propio de su cargo siendo el responsable de este hecho el Sr. Pedro Pablo Kuczynski, en su

FREDDY SERNA GUZMAN
Congresista de la República

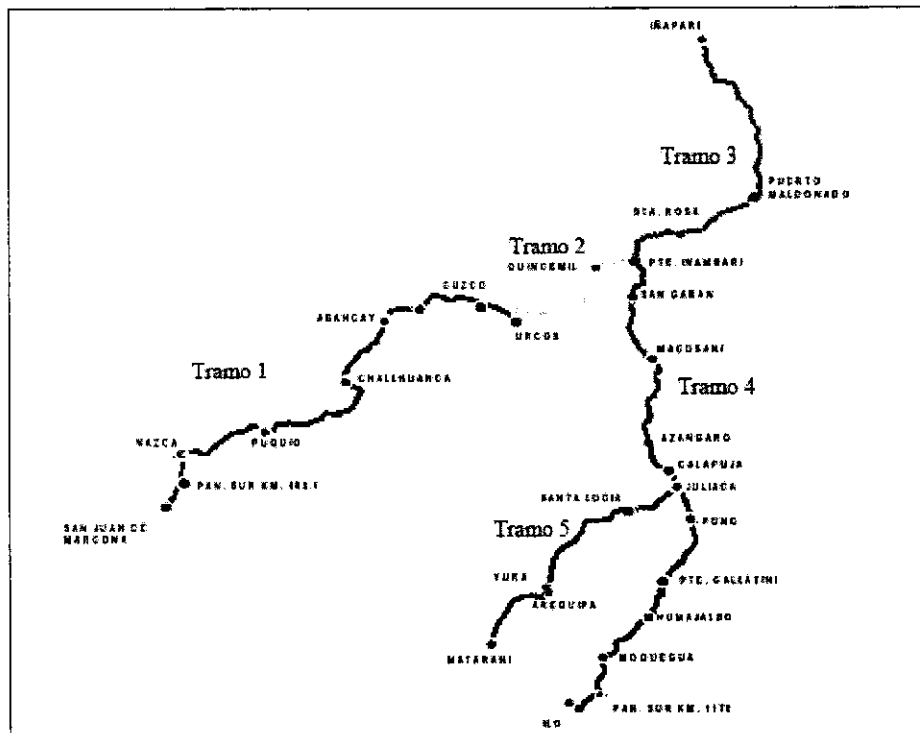
calidad de Presidente del Consejo de Ministros durante el periodo en que debió instalarse y sesionar la Comisión de Alto Nivel.

Al no instalarse ni sesionar la Comisión, conllevó a que no se estableciera mecanismos de coordinación con las entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha de los proyectos de inversión declarados de necesidad pública y de interés nacional, entre ellos, las obras y mantenimiento de los tramos viales del proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil”.

Proceso del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyectos Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil

Para los fines de la Concesión, el proyecto “Corredor Vial Interoceánico Perú-Brasil IIRSA Sur”, se divide en cinco tramos, que incluye 1071.3 Km. por asfaltar, los cuales se detallan en el Gráfico siguiente:

Gráfico N° 1



El proceso del concurso, se inició el 19 de enero de 2005 con la convocatoria para la concesión de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur: Tramo 2) Urcos - Pte. Inambari, Tramo 3) Pte. Inambari – Iñapari y Tramo 4) Pte. Inambari – Azángaro. El proyecto bajo la modalidad de concesión al sector privado es el denominado “Corredor Vial Interoceánico Perú-Brasil IIRSA Sur”, asume el Estudio de Factibilidad del proyecto “Interconexión Vial Iñapari - Puerto Marítimo del Sur”, aprobado irregularmente, el cual formó parte de las Bases del Concurso,

FREDY SERNA GUZMAN
Congresista de la República

El Estudio de Factibilidad del Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur", determinó que para asfaltar los tramos 2, 3 y 4 del proyecto, se requería un monto total de inversión de US\$ 676 millones de dólares, (Costo Directo es US\$ 447'297,109.00 17% por Gastos Generales, 10% de Utilidad y 19% de IGV), según se muestra en el Cuadro N° 02:

Cuadro N° 3
Presupuestos del Estudio de Factibilidad
para el asfaltado de los Tramos 2, 3 y 4

Descripci	Costo Directo (Tramos:2, 3)	Costo Total de Inversión (Incluye: GG: 17%, Util: 10%, IGV)			
		Tramo 2 Urcos - Puente Inambari	Tramo 3 Pte Inambari - Pte Maldonado -	Tramo 4 Azangaro - Pte Inambari	Total US\$ (Tramo 2, 3,4)
Estudi Factibilida	447,297,109.	199,673,319.	308,852,329.	167,474,474.	676,000,122.

PROINVERSION incluyó en el Anexo N° 09 de las Bases del Concurso para la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 el siguiente Presupuestos Oficial Estimado de Inversión (Monto de Referencial) que se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 4
Primer Monto Referencial de las Bases
del Concurso de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

Nro	Tramos	No asfaltados		Asfaltados		Inv Total
		Long Km.	Inversión \$	Long Km.	Inversión \$	
1	San Juan de Marcona - Urcos	0		762.66	63,980,125.00	63,980,125.00
2	Urcos - Inambari	300	204,665,151.90	0		204,665,151.90
3	Inambari - Iñapari	403.2	316,573,636.98	0		316,573,636.98
4	Inambari - Azangaro	305.9	171,661,335.99	0		171,661,335.99
5	Matarani - Azangaro; Ilo - Juliaca	62.2	24,762,877.27	751.7	110,285,415.98	135,048,293.25
	Total	1071.3	717,663,002.14	1514.36	174,265,540.98	891,928,543.12

Fuente: Anexo N°09 Bases del Concurso

El Monto Rerefencial fué modificado el 20 de junio del 2005 mediante Circular N° 40 de las Bases del Concurso, quedando el mismo determinado por un monto total de US\$ 810'079,128.78 para los tramos 2, 3 y 4, monto que incluye las siguientes nuevas partidas: Movilización y Desmovilización, Estudio Definitivo de Ingeniería y Estudio de Impacto Ambiental, que se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 5
Monto Referencial Modificado
Para la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

Tramos	Km por Asfaltar	Presupuesto con IGV US \$
Urcos – Pte. Inambari	300	263'061,648.92
Pte. Inambari – Iñapari	403	332'372,938.98
Pte. Inambari – Azángaro	306	214'644,539.87
TOTAL	1009	810'079,128.78

Durante el proceso de Concesión, PROINVERSION emitió la Circular N° 17 del 21 de marzo del 2005, donde, se establece la posibilidad del otorgamiento de la garantía del Gobierno Nacional para que la Comunidad Andina de Fomento (CAF) otorgue un crédito para que sea tomada por el Concesionario si así lo estime conveniente.

El crédito otorgado por la CAF con aval del Estado se le denomina Línea de Crédito de Enlace, cuya finalidad era facilitar el inicio oportuno de las Obras correspondientes de los trabajos de construcción.

El Decreto de Urgencia N° 011-2005 publicado el 22 de abril del 2005, determina textualmente lo siguiente:

*“El otorgamiento de Garantías a que hace referencia la Décimo Sétima Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 28423, puede ser realizado a efectos de respaldar las obligaciones del Concesionario frente a los Organismos Multilaterales de Crédito, derivadas de los créditos, prestamos u operaciones de financiamiento que le otorguen a fin de facilitar **el inicio de los trabajos de construcción**, conforme lo establezca el respectivo Contrato de Concesión.”*

El Decreto de Urgencia N° 011-2005 del 22 de abril del 2008, determina que la Línea de Crédito de Enlace (LCE) que garantiza el Estado al Concesionario ante la CAF, tiene por finalidad facilitar el inicio de obras, entendiéndose como tal, que toda obra sólo debe tener una fecha inicio de los trabajos de construcción, por corresponder a un solo contrato, y sobre la cual se generan obligaciones y responsabilidades para las partes suscribientes del mismo.

El mismo día que se publicó el Decreto de Urgencia N° 011-2005 el 22-abril-2005, se modificó la versión final del Contrato de Concesión para los Tramos 2, 3 y 4, indicándose en el Anexo IX del Contrato que el presupuesto del Proyecto Referencial para cada Tramo (2, 3 y 4) estaba distribuido en función de tres (3) etapas de Construcción de acuerdo a los siguientes porcentajes:

- Primera Etapa: 29%
- Segunda Etapa: 38%
- Tercera Etapa: 33%

En la Sección I Antecedentes y Definiciones del Contrato de Concesión, se incluye definición "inicio de la construcción" o "fecha de inicio de la construcción", bajo el siguiente texto:

"Inicio de la Construcción o Fecha de Inicio de la Construcción.- Es la fecha en la cual se inician las obras correspondientes a cada una de las etapas de construcción del Contrato...."

Observamos que se modifica el Contrato para incluir la definición "inicio de la construcción", señalándose que cada Tramo está compuesto de tres (3) etapas, según los tres porcentajes establecidos en el Anexo 09, y que por lo tanto existirían tres "inicios de construcción" para cada una de las etapas respectivamente, permitiéndose irregularmente que la Línea de Crédito de Enlace tenga un carácter revolvente.

Los montos de Línea de Crédito de Enlace por Tramos son los siguientes:

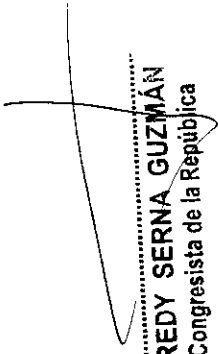
- Tramo 2: US\$ 59'080,000.00
- Tramo 3: US\$ 91'380,000.00
- Tramo 4: US\$ 49'540,000.00

En consecuencia la versión final del Contrato, en lo que respecta a la Línea de Crédito de Enlace, excedió la facultad otorgada por el Decreto de Urgencia N° 011-2005, toda vez que indebidamente se estableció que el Concesionario pueda reutilizar la Línea de Crédito de Enlace para cada inicio de las tres (3) etapas de cada tramo, desnaturalizando la finalidad del Decreto de Urgencia.

Con lo anterior se generó un riesgo potencial para el Estado, toda vez la línea de crédito es garantizada por el Estado Peruano, al poderse generar un pasivo contingente, en las oportunidades que dicha línea sea reutilizada a solicitud del Concesionario.

Este hecho deja entrever que existen fundados indicios que los funcionarios de PROINVERSION que elaboraron y aprobaron la versión final del Contrato incurrieron en actos irregulares.

El 23 de Junio de 2005 el Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Público, adjudicó la Buena Pro de los Tramos 2, 3 y 4, los Consorcios ganadores de la Buena Pro se muestran en el siguiente cuadro:


FREDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

Cuadro N° 6
 Consorcios ganadores del Concurso de Concesión
 de los Tramos 2, 3 y 4

TRAMO 2: CONSORCIO INTEROCEÁNICA URCOS - INAMBARI
<ul style="list-style-type: none"> • CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. • GRAÑA Y MONTERO S.A. • JJC CONTRATISTAS GENERALES S.A. • INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A. DE CV
TRAMO 3: CONSORCIO INTEROCEÁNICA INAMBARI - INAPARI
<ul style="list-style-type: none"> • CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. • GRAÑA Y MONTERO S.A. • JJC CONTRATISTAS GENERALES S.A. • INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A. DE CV
TRAMO 4: CONSORCIO INTERSUR
<ul style="list-style-type: none"> • CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ • CONSTRUCCIONES E COMERCIO CAMARGO CORREA S.A. • CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A.

El Ministerio de Transportes y Comunicaciones y los adjudicatarios de la Buena Pro de los Tramos 2, 3 y 4, firman el 04 de agosto de 2005 simultáneamente el Contrato de Concesión

En el contrato se establece el Pago Anual por Obras (PAO) que el Estado se compromete a pagar por un plazo de 15 años -a partir de que se haya culminado de construir la I Etapa del Tramo y que hayan transcurrido al menos 12 meses desde la fecha de inicio de la construcción-, por los gastos en que el Concesionario haya incurrido por la etapa de Construcción, y el Pago Anual por Mantenimiento y Operación (PAMO) que el Estado debe pagar por el mantenimiento y conservación periódica que deben realizarse las obras ejecutadas aplicable desde el inicio de la explotación hasta el término de la Concesión, también se establece que la concesión que otorga el Concedente es por 25 años

Addenda N° 01: "Transitabilidad"

El 24 de febrero de 2006 se suscribió la primera Addenda al contrato de concesión para los Tramo 2 y 3, y el 01 de Marzo de 2006 se suscribe la primera Addenda para el Tramo 4. En esta Addenda, se formalizan los acuerdos tomados con anterioridad a la firma de la Addenda, al declarar que el Concesionario a solicitud del Concedente ha iniciado actividades (Inicio de labores de mantenimiento de la transitabilidad: 08-03-05, Inicio de elaboración de los Estudios Definitivos de Ingeniería e Impacto Ambiental: 29-09-05, Actividades Preparatorias: 14-10-05) con anterioridad a la Fecha de Vigencia de Obligaciones, por lo cual se obliga al Concedente a pagar la primera cuota semestral por concepto de Costo de la Transitabilidad –establecida en el Contrato- a los 6 meses del inicio real de estos trabajo; en la addenda se precisa la obligación que tiene el Estado a través del Regulador (OSITRAN) ha efectuar la supervisión respectiva.

FREDY SERNA GUZMÁN
 Congresista de la República

Addenda N° 02: “Precisiones a Addenda 01: Transitabilidad”

El 16 de Mayo de 2006 se suscribió la segunda Addenda al contrato de concesión del tramo 4, en esta Addenda se hacen precisiones al ítem c) de la Cláusula 8.21 del Contrato, respecto a la inclusión del término “vehículos ligeros” a través de la Addenda N° 01

Addenda N° 03: “Bancabilidad del proyecto”

El 26 de Julio de 2006 se suscribió la tercera Addenda al contrato de concesión de los Tramos 2, 3 y 4. La Addenda se origina por una solicitud del Concesionario ante la necesidad de viabilizar la obtención del financiamiento de las obras materia del contrato, así como resolver diversas materias técnicas relacionados con el Programa de Ejecución de Obras. Es en esa situación que a través de la Addenda se crea el Certificado de Reconocimiento de Derechos de PAO (CRPAO), como instrumento financiero garantizado por el Estado, para ser utilizado por el Concesionario en la obtención del financiamiento de las obras,

Addenda N° 04:

La Addenda se origina para reemplazar las referencias que se hacen en el Contrato de concesión respecto al “Proyecto Referencial” por los términos “Expediente técnico” ó “Proyecto de Ingeniería de Detalle” con el fin de:

- Establecer bases de modificación y referencia correctas para que el Estado realice la mejor toma de decisiones.
- Para que el mecanismo de incentivos para el ahorro previstos en el contrato de Concesión sea efectivos y deriven en una verdadera reducción del PAO que debe pagar el Estado.
- Para que los acápites modificados sean consistentes con los conceptos, lógica y operatividad del Contrato.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO.

Durante el desarrollo de las distintas etapas del Proyecto Corredor Vial Interoceánica Sur Perú- Brasil, funcionarios del sector público que participaron, comprendidos en los alcances del artículo 99° de la Constitución Política del Perú, incurrieron en hechos con apariencia delictuosa, pero a muchos de ellos no ha sido posible denunciarlos, no por que los cargos incriminados no constituyan delito, sino porque las penas con que se sanciona el delito incriminado son benignas, y aparte de ello por los Funcionarios más de 65 años de edad al momento de cometer el ilícito penal, la acción penal ha prescrito.

FREDDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

3.1.- MODIFICACION DEL CONTRATO A TRAVES DE LA ADDENDA N° 03 MINIMIZA EL RIESGO DEL CONCESIONARIO PARA FINANCIAR EL PROYECTO Y GENERA AL ESTADO MAYORES RIESGOS

Según lo establecido en el Contrato de Concesión, los montos invertidos por el Concesionario en la construcción de las obras, sería cancelado por el Estado mediante el Pago Anual por Obras (PAO) por un periodo de 15 años.

La efectivización del PAO, se debe realizar semestralmente al Concesionario por un periodo de 15 años, en cada semestre se cancela el porcentaje PAO semestral obtenido de la suma de porcentajes de los avances de obra por hito. Estos porcentajes se consignan en los denominados "Certificado de Avance de Obra" (CAO), por los hitos de las obras ejecutadas por el Concesionario, siendo los CAOs, los únicos documentos obligatorios que Estado estaba obligado a emitir como compromiso de pago de la deuda contraída con el Concesionario.

La Addenda N° 03 se origina por una solicitud del Concesionario ante su necesidad de viabilizar la obtención del financiamiento de las obras materia del contrato, es en esa situación que a través de esta Addenda se crea el Certificado de Reconocimiento de Derechos de PAO (CRPAO), como instrumento financiero garantizado por el Estado, para ser utilizado por el Concesionario en la obtención del financiamiento de las obras, con la venta del certificado en el mercado de capitales.

Adicionalmente, en la Addenda N° 03, se incluye un interés moratorio en el CRPAO y un sistema denominado "Aceleración de Pagos", los cuales generan un mecanismo al Concesionario que pone al Estado en una situación de desventaja respecto al contrato original, pues en la eventualidad de un retraso en el pago de los CRPAOs, el Concedente se vería obligado a pagar un interés mayor al que se había convenido originalmente en el contrato de concesión, así como un derecho al tenedor de los certificados para exigir al deudor (Estado) el pago inmediato de los saldos, dando por vencidas las cuotas que estuviesen pendientes, lo cual está generando un mayor riesgo al Estado, según se demuestra a continuación:

Certificado de Reconocimiento de Derechos de PAO (CRPAO), modifica radicalmente los compromisos que debían asumir el Concesionario para la consecución del financiamiento del proyecto

Los Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4, se suscribieron el 4 de agosto de 2005, en ellos se establecieron los regímenes económicos, determinación del Cierre Financiero y garantías de financiamiento del proyecto que el Concesionario podría optar, para garantizar frente a sus acreedores, los montos de inversión necesarios para la ejecución del proyecto.

En tal sentido, los licitantes sabían que la obtención de los montos de inversión necesarios para la ejecución del tramo al que postulaban, estaba a su cargo y que los mismos serían cubiertos básicamente por su Aporte de Capital de Trabajo y por Endeudamiento.

FREDDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

Según lo determinado en el Contrato de Concesión, el licitante para presentar su propuesta, debía estimar lo siguiente:

- El valor de las inversiones y su cronograma de desembolso
- Las tasas de financiamiento,
- La rentabilidad esperada del capital
- La distribución de riesgos propios del Contrato.
- Las facilidades financieras que el Estado otorgaba a través de la Línea de Crédito de Enlace de la CAF (Comunidad Andina de Fomento), y a la acreditación del cierre financiero a que estaría obligado.

Para presentar su propuesta los licitantes debían acreditar el Cierre Financiero, que consiste en demostrar la obtención de los montos de inversión para la construcción de las obras, a través del financiamiento respectivo, esto es, a través de:

- Emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero de cualquier Acreedor Permitido,
- Constitución de garantías del Endeudamiento, respecto a bienes sobre los cuales el Concesionario cuenta con título de propiedad válida, dentro de ellos, al derecho de concesión, los ingresos netos de la concesión y las acciones y participaciones del Concesionario.

De lo anterior, observamos que el licitante debió evaluar la posibilidad de emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero de cualquier Acreedor Permitido para su inversión en la Concesión, cuyo endeudamiento y gestión de los mismos estarían a cargo del que obtuviera la Buena Pro. Asimismo, el licitante sólo debía tomar en consideración que de ganar la Buena Pro, los montos que invirtiera en la construcción de las obras, serían cancelados por el Estado mediante el Pago Anual por Obras (PAO) por un periodo de 15 años, en las fechas determinadas en el Contrato.

A solicitud de los Concesionarios de los tramos 2,3 y 4 que obtuvieron la Buena Pro, el 26 de Julio de 2006 (a pocas horas de la culminación del gobierno del ex presidente Alejandro Toledo Manrique) se suscribió la Addenda N° 03, donde se conceptualiza y desarrolla un instrumento financiero transable en el Mercado de Capitales –antes de su vencimiento- denominado “Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras” (CRPAO), por el cual el Estado deberá pagar a los Titulares de dichos certificados -ya no a los Concesionarios- el monto consignado en el mismo.

Con esta Addenda, se determina el valor dineral del CAO (Certificado de Avance de Obra) el cual se consigna en el “Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras” (CRPAO), con los siguientes riegos:

- De manera implícita se establece que el Concesionario no tenga la necesidad de la emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero para su inversión en la Concesión.
- Se libera al Concesionario de constituir las garantías respecto a bienes sobre los cuales tiene título de propiedad válida.
- El efecto del CRPAOs, es el traslado del riesgo del Concesionario hacia el Estado.

El "Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras" (CRPAO), no existía al momento del concurso por lo que es un beneficio que solo se ha otorgado al adjudicatario. Al no ser parte del concurso esto ha podido limitar la participación de los posibles postores, toda vez que los riesgos financieros que significa tener que financiar la obra de infraestructura, con sus propios recursos y endeudamientos, así como constituir garantías necesarias, eran mayores que bajo el esquema de financiar la obra con instrumentos financieros garantizados por el Estado, lo que finalmente termina por minimizar el riesgo al Concesionario, información con la cual no contaban los demás postores al momento de concursar y que limitó su posibilidad de postulación. En este caso específico, se estaría proporcionando facilidades financieras no previstas en el contrato de concesión original, asumiendo el Estado –sin ningún beneficio a cambio- el riesgo que debería asumir el Concesionario al garantizar el CRPAO.

La introducción del CRPAO en el Contrato de Concesión a través de la Addenda N° 03, conlleva a observar la falta de transparencia con que se llevó a cabo el proceso de licitación, toda vez que el CRPAO desnaturaliza el Contrato original, cambiando radicalmente los compromisos asumidos por el Concesionario, así como las premisas que sirvieron de base la formulación de su propuesta.

Con la Addenda N° 03 se incrementa la tasa del interés moratorio en perjuicio al Estado

Otra modificación incluida en la Addenda 3, es lo que respecta a los intereses moratorios, en el Contrato de Concesión original, determina en el ítem l) de la Cláusula 8.23, el pago de un interés moratorio ante un eventual atraso en el pago de las cuotas del PAO, equivalente a la tasa LIBOR 180 Días Calendario + 0.5% por el periodo; sin embargo, en la Addenda N° 03 se modifica el interés moratorio el cual debe ser calculado según la tasa anual equivalente a un porcentaje que se determinará al momento del cierre financiero que refleje el rendimiento del Titular + 2%.

Se ha efectuado un comparativo con la tasa moratoria establecida en el Contrato Original para las Concesiones de los tramos 2, 3 y 4, versus la Tasa Moratoria que se incluye en el CRPAO, que se muestra en el siguiente Cuadro:

Cuadro N° 7

Cuadro comparativo de la Tasa Moratoria del contrato original y la tasa modificada por la Adenda N° 3

PERIODO	AÑO	SEMESTRE	TASA MORATORIA CONTRATO (Proyectada)	TASA MORATORIA ADENDA Tramos 2, 3 y 4
1	2008	1	5.16	10.42
		2	5.32	10.42
2	2009	1	5.48	10.42
		2	5.65	10.42
3	2010	1	5.82	10.42
		2	6.00	10.42
4	2011	1	6.19	10.42
		2	6.38	10.42
5	2012	1	6.58	10.42
		2	6.78	10.42
6	2013	1	7.00	10.42
		2	7.22	10.42
7	2014	1	7.44	10.42
		2	7.68	10.42
8	2015	1	7.92	10.42
		2	8.17	10.42
9	2016	1	8.43	10.42
		2	8.69	10.42
10	2017	1	8.97	10.42
		2	9.25	10.42
11	2018	1	9.55	10.42
		2	9.85	10.42
12	2019	1	10.17	10.42
		2	10.50	10.42
13	2020	1	10.83	10.42
		2	11.18	10.42
14	2021	1	11.54	10.42
		2	11.91	10.42
15	2022	1	12.30	10.42
		2	12.70	10.42

FREDDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

Puede observarse cómo las Tasas moratoria del Contrato Original hasta el 2011 son menores a la Tasa Moratoria de la Addenda que asciende a 10.42%., lo que demuestra que la Tasa Moratoria ha sido incrementada a través del CRPAO, lo cual genera un riesgo innecesario para el Estado.

Lo anterior determina que ante la posible eventualidad que el Estado se retrase en el pago de algún CRPAO hasta el año 2019, tendría que pagar una mayor

tasa moratoria de interés de lo que hubiera pagado con la tasa fijada en el contrato original.

La Addenda N° 03 incluye un proceso de “Aceleración de Pagos” en perjuicio al Estado

Otra modificación incluida en la Addenda 3, es lo que respecta a la “Aceleración de Pagos”, esta figura determina que ante el incumplimiento de pago de una determinada cantidad de cuotas pactadas, el acreedor tiene el derecho de exigir al deudor el pago inmediato del saldo, dando por vencidas las cuotas que estuviesen pendientes. Este mecanismo financiero al igual que el CRPAO, no se exigía en el Contrato Original, lo cual determina que la Addenda N° 03 da irregulares facilidades al Concesionario, asumiendo el Estado mayores riesgos innecesarios.

Mediante Resoluciones Ministeriales N° 596, 597 y 598-2006-MTC/01 del 24 de julio de 2006 el ex Ministro de Transportes y Comunicaciones Ing. José Javier Ortiz Rivera aprobó el texto de la addenda N° 03 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Explotación de los Tramos viales N° 2, 3 y 4 respectivamente del Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil; asimismo, autorizó al Ing. Néstor Palacios Lanfranco ex viceministro de Transporte para que en representación dicho ministerio suscriba las referidas Addenda N° 03 para cada uno de los tramos.

La Addenda N° 03 fue firmada el 26 de Julio del 2006, por el Viceministro de Transportes Ing. Néstor Palacios Lanfranco, funcionario del gobierno del ex presidente Alejandro Toledo Manrique, a pocas horas culminar su mandato ello deja entrever que existen indicios de actos de corrupción, toda vez que se ha demostrado fehacientemente que se ha desnaturalizado el Contrato original para favorecer a los Concesionarios en perjuicio del Estado, cambiando radicalmente los compromisos y riesgos que ellos debían asumir para la consecución del financiamiento del proyecto.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

4.1.- SE INCURRE EN ILÍCITO PENAL EN LA MODIFICACIÓN DEL CONTRATO A TRAVÉS DE LA ADDENDA N° 3 QUE MINIMIZA EL RIESGO DEL CONCESIONARIO PARA FINANCIAR EL PROYECTO, Y GENERA AL ESTADO MAYORES RIESGOS.

El ex Viceministro de Transporte Néstor Palacios Lanfranco y los Adjudicatarios de la Buena Pro de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Interoceánico Sur Perú – Brasil, el 04.08.05 firmaron el Contrato de Concesión que formó parte de las Bases del “Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los tramos Viales del citado Proyecto.

En el citado Contrato se estableció los regímenes económicos, determinación del Cierre Financiero y garantías de financiamiento del Proyecto que el Concesionario podría optar, para garantizar frente a sus otros acreedores los financiamientos para el Proyecto y/o pago a sus proveedores.

Todos los licitantes al Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los tramos Viales del Proyecto Corredor Interoceánico Sur – Perú – Brasil, debieron basar parte de su decisión de presentar o no su propuesta Técnica y Económica, sobre la información disponible en las Bases del Concurso y en el Contrato de Concesión que formó parte del mismo, donde se estableció como requisito indispensable y necesario el contar con experiencia en gestión y obtención de financiamiento.

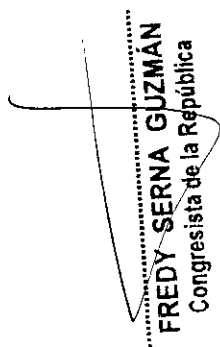
Para la concesión de la obra que tratamos, los licitantes debieron considerar que el financiamiento (Aporte de capital de trabajo más endeudamiento) necesario para la ejecución del Proyecto estaría a su cargo, el cual sería cancelado por el Estado mediante (30) cuotas semestrales a través de los denominados PAO CAO (Monto resultante de aplicar el porcentaje reconocido en el CAO al monto del PAO correspondiente a cada etapa) a que pudiera tener derecho en la posibilidad de ser favorecido con la Buena Pro del concurso.

El Contrato de Concesión establece que el PAO CAO se obtiene a través del certificado de Avance de Obra (CAO) que Ositran le otorgaría a la conformidad del avance por cada hito de las obras ejecutadas por el Concesionario.

Según lo determinado en el Contrato de Concesión el Licitante para presentar su propuesta, debía estimar el valor de las Inversiones y su cronograma, las tasas de financiamiento, la rentabilidad esperada del Capital, así como la distribución de riesgo propios del Contrato, las facilidades financieras de Crédito de Enlace de la CAF (Comunidad Andina de Fomento) y a la acreditación del cierre financiero a que estaría obligado; ello conforme a las alternativas que el Licitante haya evaluado optar, lo cual incluye necesariamente la emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero de cualquier acreedor permitiendo para su inversión en la Concesión, cuyo endeudamiento y gestión de los mismos estaría a cargo del que obtuviera la Buena – Pro.

Esto incluía la Constitución de garantías de Endeudamiento Garantizado permitido, respecto a bienes sobre los cuales el Concesionario cuenta con título de propiedad válida, dentro de ellos, al Derecho de Concesión, los ingresos netos de la Concesión y las acciones y participaciones del Concesionario.

En la determinación del factor de Competencia PAO – máximo de la Concesión Internacional de los Tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil IIRSA – SUR, fueron establecidas previamente, una serie de supuestos. Entre ellos, las condiciones económicas y financieras que implicaban un esquema de distribución de riesgos a los que debía enfrentarse los Licitantes. Por lo tanto la decisión de estos de presentar o no ofertas dependería de sus



FREDY SERNA GUZMAN
Congresista de la República

propias evaluaciones y percepción respecto a la estructura de riesgos establecidas en las bases de la referida Licitación.

Los términos de referencia del Contrato de Concesión antes referido, garantizaban al Estado la ejecución óptima de la obra.

La Addenda N° 3 al Contrato de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 se origina a solicitud de los Concesionarios, ante la necesidad de viabilizar la obtención del financiamiento de las obras materia del contrato, así como resolver diversas materias Técnicas relacionadas con el Programa de Ejecución de Obras.

Mediante Resoluciones Ministeriales N° 596, 597 y 598-2006-MTC/01 del 24 de julio de 2006 el ex Ministro de Transportes y Comunicaciones Ing. José Javier Ortiz Rivera aprueba el texto de la addenda N° 03 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Explotación de los Tramos viales N° 2, 3 y 4 respectivamente del Proyecto "Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil; asimismo, autorizó al Ing. Néstor Palacios Lanfranco ex viceministro de Transporte para que en representación dicho ministerio suscriba las referidas Addenda N°03 para cada uno de los tramos.

Con fecha 26.07.06 se suscribió la Addenda N° 03 por el Viceministro de Transporte Ing. Néstor Palacios Lanfranco, funcionario del gobierno del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique; y cambió radicalmente el compromiso original del Concesionario que obtuvo la Buena Pro respecto a la emisión de valores y/o toma de endeudamientos para su inversión en la Concesión, Así como la obligación de constituir las garantías necesarias respecto a bienes de su propiedad.

Con la aprobación del texto de las Addendas N°03 a los Contratos de los Tramos 2, 3 y 4, se creó el Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras (CRPAO) el cual no existía al momento del Concurso, lo que constituye un beneficio solo a favor del adjudicatario, en desmedro de los otros postores que vieron limitada su participación ante los riesgos financieros que significaba tener que financiar la obra de infraestructura con sus propios recursos y endeudamiento, así como constituir garantías necesarias esto terminó por minimizar el riesgo al Concesionario.

Con la Addenda N° 3, se ofrece nuevas condiciones financieras favorables al Concesionario actual al minimizar los riesgos asociados al financiamiento, frente a los otros postores que no pudieron tomar en cuenta la forma de financiamiento a través de los CRPAOS; en desmedro del Estado quien asume sin ningún beneficio, el riesgo que debería asumir el Concesionario al garantizar el CRPAO.

La inclusión del CRPAO conlleva a establecer la falta de transparencia con que se llevó a cabo el proceso de Licitación, ya que el CRPAO desnaturaliza el Contrato original, en el que se ha cambiado radicalmente los compromisos que había asumido el Concesionario, con un claro perjuicio para el Estado.

FREY SERRA GUZMAN
Congresista de la República

El CRPAO se introdujo bajo el argumento de garantizar la bancabilidad al Proyecto a través de dichos certificados, a los que consideraban más atractivos para los inversionistas con el incremento de garantía a los tenedores de los mismos. En la mencionada Addenda se incrementa el interés monetario y se incluye el mecanismo de la aceleración parcial de pagos que podría ser utilizados en caso que se incurra en atrasos de las obligaciones periódicas por parte del Estado, asignándole a este mayor riesgo respecto a lo pactado originalmente en el contrato de Concesión.

Delito presuntamente cometido

Delito de Colusión (Art. 384 del Código Penal)

El artículo 384 del Código Penal señala que comete delito de Colusión Desleal, el Funcionario o Servidor Público que en los Contratos, Suministros Licitaciones, Concurso de precios, Subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado, según Ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros.

El delito importa un acto de defraudación al Estado o Entidad u Organismo del Estado, imputado al Funcionario o Servidor Público, porque éste concerta con él beneficiario de un proceso selectivo sobre los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros de bienes, este acto defraudatorio implica una violación del deber inherente al cargo o a los encargos de la comisión especial.

Los elementos constitutivos vienen a ser el acuerdo clandestino entre 2 ó más agentes para lograr un beneficio ilícito, perjudicando a un tercero, es decir al Estado mediante diversas formas contractuales, para lo cual se utiliza el cargo o comisión.

El bien jurídico tutelado en este tipo de delito es “La actuación conforme al deber que corresponde al cargo y aseguran la imagen Institucional, por parte de los Funcionarios o Servidores Públicos¹.”

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación².

¹ Fidel Rojas Vargas y otro. Código Penal – Diez años de Jurisprudencia Sistematizada. Idemsa 2001,p.492 (Sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Junín del 12 de Septiembre del 1996. Exp. N° 1531-92. Academia de la Magistratura. Serie de Jurisprudencia 1, Lima p. 420.

² Roberto Barandiarán y Otro. Jurisprudencia Penal. Generada en el Subsistema Anticorrupción Gubernamental (Sentencia del 05 de Diciembre del 2005, emitido en la causa 043-2001) Palestra Editores – Lima – 2006, pag. 612.

Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.

Valoración jurídica

El ex Ministro de Transportes y Comunicaciones Ing. José Javier Ortiz Rivera, mediante Resoluciones Ministeriales N° 596, 597 y 598-2006-MTC/01 del 24 de julio de 2006 aprobó el texto de la Addenda N° 03 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación y Explotación de los Tramos viales N° 2, 3 y 4 respectivamente del Proyecto "Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil; asimismo, autorizó al Ing. Néstor Palacios Lanfranco ex viceministro de Transporte para que en representación Ministerio de Transportes y Comunicaciones suscriba las referidas Addenda N° 03 para cada uno de los tramos antes referidos.

El Viceministro de Transporte y Comunicación Ing. Néstor Palacios Lanfranco, ex Funcionario del Gobierno del Ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, suscribió la Addenda N° 3 al Contrato de Concesión de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil IIRSA Sur, con los Concesionarios ganadores de la Buena Pro el día 26.07.06 a pocas horas de concluir su mandato, en condiciones totalmente favorable para la parte Concesionaria; puesto que cambia radicalmente el compromiso original que ésta había adquirido al momento de la suscripción del Contrato, respecto a la emisión de valores y/o toma de endeudamiento para su inversión en la Concesión, así como de la obligación de constituir las garantías necesarias respecto a bienes de su propiedad; para crear el Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual de Obras (CRPAO) que sólo beneficia al Concesionario, ya que a través de dicho certificado el Estado debía pagar a los titulares del mencionado documento el monto del PAOCAO, lo cual conlleva a que el Concesionario no tenga la necesidad de emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero para su inversión en la Concesión, lo cual si estaba previsto en el Contrato primigenio. Asimismo se libera al Concesionario de constituir las garantías respecto a bienes sobre los cuales tiene título de propiedad válido.

Al crearse el CRPAOS el riesgo que tenía el Concesionario cuando suscribió el Contrato Original, se trasladó hacia el Estado; evidenciándose que el CRPAO, que son compromisos incondicionales e irrevocables de afectación presupuestal futura, los asume el Estado en su calidad de concedente de la Concesión con los titulares de los citados CRPAO, y ya no con el Concesionario.

Con la suscripción de la Addenda N° 3 se modifica el interés moratorio el cual deberá ser calculado según la tasa anual equivalente a un porcentaje que se determinará al momento del cierre financiero que refleje el rendimiento del titular + 2% y la aceleración parcial de pagos en caso de incumplimiento.

FREDDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

De otro lado con la suscripción de la Addenda N° 3, la Tasa moratoria se incrementa a favor de la Concesionaria y como si esto fuera poco se incluye la figura de la “Aceleración de Pagos” que determina que ante el incumplimiento de pago de una determinada cantidad de cuotas pactadas, el acreedor tiene derecho de exigir al deudor el pago inmediato del saldo, dando por vencidas las cuotas que estuvieron pendientes.

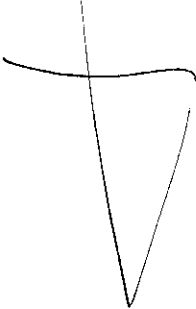
Esta circunstancia de aprobarse el texto de las addendas 3 por parte del ex Ministro de Transportes y Comunicaciones, así como la suscripción de la misma, a escasas horas de culminar el Gobierno del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique (26- Julio 2006), en condiciones totalmente desfavorable para el Estado y con una serie de beneficios para los adjudicatarios, conlleva a establecer que existen suficientes indicios que entre el ex Ministro denunciado y los representantes de los concesionarios hubo un acuerdo para la aprobación y suscripción de las addendas 3, con un claro beneficio para la parte concesionaria, en perjuicio del Estado Peruano, para lo cual el inculpatado se valió del cargo de Ministro que ostentaba para aprobar la suscripción de las citadas addendas.

El ex ministro denunciado en función al cargo que ostentaba, tenía el deber de cautelar los intereses del Estado, esto es hacer cumplir las condiciones bajo las cuales se había suscrito los Contratos de Concesión de los tramos 2,3 y 4 (04-08-05); sin embargo, en una forma dolosa a sabiendas que a través de las addendas 3 se beneficiaría a la parte concesionaria en un claro perjuicio para el Estado, lejos de cumplir un deber de su función como ex Ministro de Transporte y Comunicaciones, esto es de velar por los intereses del Estado Peruano, previo a la aprobación del texto de las citadas addendas 3 se concertó con la parte concesionaria quien solicitó la suscripción de una addenda en los términos descritos, conducta con la cual queda evidenciado que el ex Ministro y los representantes de la concesionaria defraudaron al estado, configurándose el delito de colusión.

V. MEDIOS PROBATORIOS

5.1.- PARA PROBAR QUE SE INCURRIO EN ILÍCITO PENAL EN LA MODIFICACIÓN DEL CONTRATO A TRAVÉS DE LA ADDENDA N° 3 QUE MINIMIZA EL RIESGO DEL CONCESIONARIO PARA FINANCIAR EL PROYECTO, Y GENERÒ AL ESTADO MAYORES RIESGOS, OFREZCO EL MERITO DE :

- El Contrato de Concesión del Tramo Vial Urcos – Inambari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.



FREDY SERNA GUZMAN
Congresista de la República

- El Contrato de Concesión del Tramo Vial Inambari - Iñapari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
- El Contrato de Concesión del Tramo Vial Inambari - Azángaro del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
- La Adenda N° 3 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación, Explotación del Tramo Vial N° 2 Urcos - Inambari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
- La Adenda N° 3 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación, Explotación del Tramo Vial N° 3 Inambari - Iñapari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
- La Adenda N° 3 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación, Explotación del Tramo Vial N° 4 Inambari - Azángaro del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
- Resolución Ministerial N° 596-2006-MTC/01
- Resolución Ministerial N° 597-2006-MTC/01
- Resolución Ministerial N° 598-2006-MTC/01

VI. ANEXOS

1. Copia de mi Documento de Identidad.
2. Copia de mi Credencial de Congresista de la República
3. Copia del Contrato de Concesión del Tramo Vial Urcos – Inambari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
4. Copia del Contrato de Concesión del Tramo Vial Inambari - Iñapari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
5. Copia del Contrato de Concesión del Tramo Vial Inambari - Azángaro del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
6. Copia de la Adenda N° 3 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación, Explotación del Tramo Vial N° 2 Urcos - Inambari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
7. Copia de la Adenda N° 3 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación, Explotación del Tramo Vial N° 3 Inambari - Iñapari del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
8. Copia de la Adenda N° 3 al Contrato de Concesión para la Construcción, Conservación, Explotación del Tramo Vial N° 4 Inambari -Azángaro del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.
9. Copia de la Resolución Ministerial N° 596-2006-MTC/01
10. Copia de la Resolución Ministerial N° 597-2006-MTC/01
11. Copia de la Resolución Ministerial N° 598-2006-MTC/01

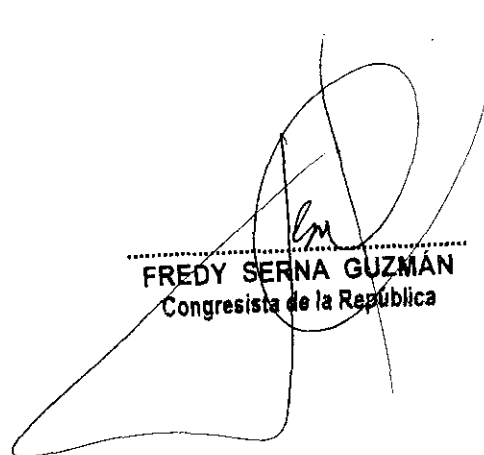
FREDY SERNA GUZMAN

Congresista de la República

Por lo expuesto:

A usted Señor Presidente ruego admitir a trámite la presente denuncia Constitucional

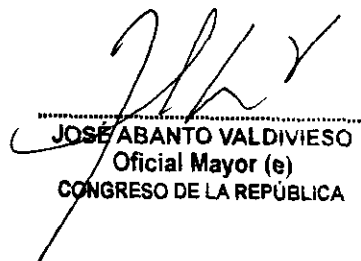
Lima 05 de Diciembre de 2008.



FREDDY SERNA GUZMÁN
Congresista de la República

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Lima, 11 de Dic. de 2008

Vista la Denuncia Constitucional N° 127, de conformidad con el inciso b) del artículo 89° del Reglamento del Congreso, pase para su calificación a la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, por el plazo de diez días hábiles que establece el segundo párrafo del inciso c) del artículo 89° del citado Reglamento.



JOSE ABANTO VALDIVIESO
Oficial Mayor (e)
CONGRESO DE LA REPÚBLICA