

RESPUESTAS A LAS CONSULTAS 48 a 112

Consulta 48.

Solicitamos una prórroga de 180 días calendario para la presentación de los Sobres conteniendo la Propuesta Económica, a fin de permitir una evaluación mas profunda de toda la información proporcionada, especialmente en función del ítem 7 que se sigue.

Respuesta:

Como ha sido puesto en su conocimiento, la presentación de propuestas será el 15 de marzo de 2005.

Consulta 49.

Respecto al Compromiso de la Producción de Roca Fosfórica que el Postor se compromete a desarrollar en el Proyecto, consultamos: ¿Puede éste ser desarrollado en forma gradual, de tal modo que esté de acuerdo con las demandas del mercado?

Respuesta:

Ver numeral 5.2 de la versión final del modelo del Contrato de Transferencia.

Consulta 50.

En la visita que efectuamos a la Bahía de Bayovar, observamos la existencia de dos puertos, de los cuales se nos informó que uno corresponde a las instalaciones de PetroPerú. Consultamos respecto al otro puerto: ¿El Propietario es el Estado Peruano o es particular?, ¿Es factible que sea utilizado en el inicio de las operaciones? ¿Cuál es el contacto en caso deseáramos solicitar los servicios del referido puerto ?

Respuesta:

El otro puerto es particular para barcos pequeños por el reducido calado del lugar. En todo caso la posibilidad de su uso es materia del due diligence del interesado, sin perjuicio del cumplimiento de lo establecido en el numeral 7.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 51.

De acuerdo a lo establecido en las Bases del Concurso, existen aportes que deberán asumidos por el ADQUIRIENTE, en calidad de compensación por los derechos de servidumbre. Consultamos, si los pagos de US\$ 1,000,000,00 (A la firma del Contrato) y de US\$ 500,000,00 anuales a partir del tercer año de iniciarse el contrato, pueden ser negociables?. Así mismo y en caso de ser afirmativa nuestra consulta 49, ¿Estos montos pueden desembolsarse con el mismo criterio allí propuesto?

Respuesta:

Negativo, los referidos montos no son negociables, que deberán ser pagados de acuerdo a lo establecido en el numeral 6.1.1 del Contrato de Transferencia y bajo las condiciones señaladas en el Contrato de Usufructo, Superficie y Servidumbre

Consulta 52.

¿Esta previsto algún beneficio fiscal del Estado hacia el ADQUIRIENTE?

Respuesta:

Se aplicará lo establecido en la normatividad vigente.

Consulta 53.

¿Que Obras de Infraestructura el Estado tiene previsto iniciar en la Zona de desarrollo del Proyecto?

Respuesta:

La información es materia del due diligence del interesado.

Consulta 54.

Nos gustaría recibir una muestra de 500 kg de cada camada de 1 a 7, muestras no enriquecidas supergénicamente, para que podamos ejecutar pruebas de concentración y solubilización.

Respuesta:

Se pueden tomar muestras de roca de la mina previa coordinación. En todo caso esto es asunto de su due diligence.

Consulta 55.

En relación con los puntos b) y c) del Numeral 2.1 del Contrato (y sus concordantes en las Bases) solicitamos se incorpore al Contrato información descriptiva de los bienes que corresponden al campamento, así como del conjunto de estudios relacionados a los yacimientos de fosfatos, mediante la inclusión de listados en Anexos, y ello sin perjuicio de la información que haya podido estar disponible en la Sala de Datos.

A este respecto, téngase en cuenta que esta información será particularmente relevante si consideramos que en determinados supuestos previstos en el Contrato el ADQUIRENTE estaría obligado a devolver tales elementos. Por ello, en aras de una mayor certeza a la hora de definir estos elementos, se solicita la aportación de la información en los referidos Anexos.

Respuesta:

El Campamento no está incluido en la transferencia. En el Contrato se incluirá un anexo con la relación de los componentes de la Planta Piloto. El listado de la documentación que comprende el Proyecto se encuentra en el Data Room y Bayovar. En la oportunidad de entrega de estos bienes se elaborará el acta de entrega respectiva donde constarán los detalles respectivos.

Consulta 56.

Respecto del Numeral 2.2 del Contrato solicitamos se hagan las siguientes aclaraciones y modificaciones:

- (i) Establecer que la Fundación Comunal San Martín de Sechura ha sido válidamente constituida a la fecha del Contrato y en virtud de qué acto constitutivo, declarando GRAU BAYÓVAR y PROINVERSIÓN que esa constitución ha sido efectivamente llevada a cabo, así como que la Fundación es titular del área referida.

Se trata, a nuestro entender, de un elemento esencial sobre el que las partes intervinientes en el Proyecto, y en particular el ADQUIRENTE, deben tener la mayor certeza posible.

- (ii) Que se declare expresamente que los derechos de servidumbre, usufructo y superficie han sido otorgados por los máximos plazos legalmente posibles, y con las características y amplitud necesarios para permitir al ADQUIRENTE la pacífica y eficiente actividad de explotación, tratamiento, transformación, acceso y transporte y comercialización de los minerales de las CONCESIONES.

La relevancia de estos derechos en el contexto del Proyecto hace que el ADQUIRENTE deba tener certeza acerca de su contenido y del pleno conocimiento y aceptación de los términos y condiciones de los mismos por parte de PROINVERSIÓN y GRAU BAYÓVAR, ello con independencia de que estos derechos estén regulados por el acuerdo específico con la Fundación, conforme al Anexo 2 al Contrato, pendiente de aportarse.

- (iii) Que se establezca que en caso de que para el adecuado desempeño de estas actividades resultasen necesarios derechos análogos sobre áreas o recursos complementarios, siempre en términos razonables, GRAU BAYÓVAR y/o PROINVERSIÓN llevarán a cabo todas aquellas acciones necesarias para que tales derechos sean efectivamente otorgados a favor del ADQUIRENTE, en la medida en que ello sea posible.

La magnitud y características técnicas y complejidad del Proyecto aconsejan incluir una previsión flexible en estos términos, a fin de garantizar la correcta explotación de las Concesiones en términos viables económicamente, a la vez que sostenibles y aceptables para todas las partes.

Respuesta:

Ver numeral 2.2 a) de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 57.

Respecto del Numeral 4.1 del Contrato, solicitamos se hagan las matizaciones incorporadas en la siguiente redacción de la misma:

"Como contraprestación por la transferencia descrita en la Cláusula Tercera y por el aprovechamiento de los recursos naturales que sean extraídos de las CONCESIONES, EL ADQUIRENTE se obliga a:

- a) *El pago a GRAU BAYÓVAR de un monto de dólares de los Estados Unidos de América (US\$) a la suscripción de el CONTRATO; y;*
- b) *El pago al Estado Peruano de una prestación periódica de dar una suma de dinero, durante la vigencia de la explotación de las CONCESIONES y en tanto existan ingresos provenientes de operaciones comerciales realizadas como resultado de dicha explotación, en adelante REGALÍAS.*

Con ocasión de cada uno de estos pagos, deberá entregarse al ADQUIRENTE el comprobante de pago respectivo que cumpla con las formalidades de ley."

Estas matizaciones buscan (i) precisar los destinatarios y naturaleza de los pagos y, por ende, la base que justifica los mismos, debiendo suspenderse o desaparecer esa obligación de pago si desaparece la base que los justifica, y (ii) permitir al ADQUIRENTE obtener prueba de cada uno de los pagos que realice, a los lógicos efectos de llevanza de control contable y fiscal y control interno.

Solicitamos se hagan igualmente las modificaciones concordantes en las Bases del Proyecto.

Respuesta:

Ver numerales 4.1 y 4.2 de la de versión final del modelo de Contrato de Transferencia

Consulta 58.

En relación con el Numeral 4.2 del Contrato relativo a Regalías, solicitamos las siguientes modificaciones:

- (i) Que el incremento del "Volumen Experimental" previsto en el apartado 4.2.2 del Contrato tenga lugar a solicitud del ADQUIRENTE, sin que tal solicitud pueda ser denegada injustificadamente por PROINVERSIÓN.

Esto responde a que el conocimiento profundo de las características de la explotación que el ADQUIRENTE pueda ganar sobre el terreno podría justificar en su momento, si así se expone de forma razonable, un incremento de esa cantidad.

- (ii) Que los términos del apartado 4.2.3 del Contrato se flexibilicen a fin de garantizar que el pago se efectuará siempre con regularidad y puntualmente, quedando redactado como sigue:

"EL ADQUIRENTE deberá pagar las REGALÍAS dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al vencimiento del semestre respectivo. El pago se

efectuará en dólares de los Estados Unidos de América a través de depósito bancario en la cuenta que indique PROINVERSIÓN al menos quince (15) días hábiles antes del vencimiento del semestre respectivo.

Vencidos los diez (10) días hábiles antes señalados, EL ADQUIRENTE habrá incurrido en mora si no subsanase dicho impago transcurridos cinco (5) días hábiles tras un requerimiento por escrito a tal efecto. A partir de ese momento se devengarán intereses con la tasa máxima Libor activa a 180 días + 4% establecida en el monitor REUTERS a las 11:00 horas del último día del plazo, que deberá comunicarse al ADQUIRENTE a su debido tiempo."

- (iii) Que el penúltimo párrafo del apartado 4.2.4 del Contrato quede redactado como sigue, ya que la naturaleza misma de la regalía y la predictibilidad que requiere el ADQUIRENTE respecto a los costes del PROYECTO, no parecen del todo coherentes con la posibilidad de que las partes fijen por simple acuerdo en el futuro (sin referencia ni base actuales) las posibles regalías a aplicar a otro tipo de minerales que pudiesen encontrarse en al área de las Concesiones.

"En el caso de que el ADQUIRENTE desee explotar en las CONCESIONES del PROYECTO otros tipos de minerales de naturaleza metálica o no metálica, excluidos aquellos subproductos resultantes del beneficio de la roca fosfórica, pagará una REGALÍA que será determinada con arreglo a los criterios establecido en las BASES para ese caso."

Se solicita igualmente que en las Bases se establezca de alguna forma el criterio para fijar en el futuro esas regalías, en la medida en que sea posible, o se incluya cualquier clarificación a este respecto que se considere útil.

- (iv) La exclusión de "subproductos" de la roca fosfórica en el apartado (iii) anterior de esta Consulta viene, inicialmente, a reflejar la Respuesta a la Consulta 12 relativa a este Proyecto, recientemente comunicada por PROINVERSIÓN.

No obstante, la referida Consulta 12 cubre "*cualquier sub producto que pudiera obtenerse del proceso de una planta de ácido fosfórico*", y la respuesta a dicha Consulta aclara que ello no estará sujeto a Regalías por tratarse de "*productos elaborados a partir se la roca fosfórica*", "*por no ser resultado de la explotación de recursos naturales (distintos a la propia roca fosfórica, se entiende)*".

A este mismo respecto, solicitamos se especifique que "*este concepto de subproducto incluirá también otros elementos minerales, metálicos o no metálicos, que, por las características del yacimiento, puedan ser extraídos conjuntamente con la roca fosfórica y separados de ella, aun no siendo productos fosfatados*". A nuestro entender, teniendo en cuenta que la roca fosfórica suele encontrarse en este tipo de yacimientos junto con estos otros elementos, la categoría de subproducto debe incluir también a éstos, y su explotación no debe estar sujeta a regalías adicionales. Téngase en cuenta, a este respecto, que la explotación y en su caso

comercialización de estos otros elementos responde, en buena parte de los casos, no a una idea preconcebida del explotador de la mina por motivaciones de beneficio económico, sino a una necesidad derivada del alto coste que supondría el propio almacenamiento o eliminación de los mismos.

- (v) Con el fin de racionalizar el cumplimiento de las obligaciones del apartado 4.2.6, y evitar asimismo interpretaciones excesivas de las mismas, que pudiesen resultar contrarias al principio jurídico de materialidad y razonabilidad en el cumplimiento de las obligaciones, solicitamos se dé a este apartado 4.2.6 la siguiente redacción:

“El ADQUIRENTE deberá entregar a PROINVERSIÓN o la entidad que ésta designe (en adelante el SUPERVISOR), dentro de los diez (10) primeros días hábiles siguientes del vencimiento de cada semestre, una copia refrendada por un representante autorizado de EL ADQUIRENTE de las partes pertinentes del Libro de Ventas e Ingresos donde consten las ventas efectuadas durante el semestre.

Dentro de los quince (15) primeros días hábiles siguientes a la expiración del plazo para su presentación a las autoridades fiscales, EL ADQUIRENTE deberá poner a disposición en sus oficinas, para su revisión por el SUPERVISOR, sus estados financieros auditados y copia refrendada de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta del año anterior.

El SUPERVISOR podrá solicitar a EL ADQUIRENTE, siempre en términos razonables, cualquier información adicional que permita verificar la cantidad y precio de la roca fosfórica Bayóvar comercializada durante un determinado semestre. El SUPERVISOR tendrá la facultad de nombrar, a su propia costa, auditores para la revisión de la información financiera. EL ADQUIRENTE se encuentra obligado a presentar la información que le sea requerida para tal efecto, siempre en términos razonables.

Se mantendrá absoluta reserva y confidencialidad de toda la información que obtenga de EL ADQUIRENTE con el fin de verificar la cantidad y el precio de la roca fosfórica de Bayóvar con arreglo a este numeral, salvo que su difusión fuese obligatoria de acuerdo a ley o mandato judicial.

La presentación por EL ADQUIRENTE de información falsa, siempre que ésta sea relevante y tenga carácter sustancial, constituye causal de resolución del CONTRATO, salvo cuando dicha falsedad no sea causada por dolo del ADQUIRENTE y se subsane de forma inmediata una vez ésta le sea puesta de manifiesto al ADQUIRENTE. Todo ello deberá entenderse sin perjuicio de las acciones legales correspondientes.”

Solicitamos se hagan asimismo, en su caso, las oportunas matizaciones en las Bases, en concordancia con las propuestas arriba señaladas.

- (vi) Que se añada un nuevo apartado 4.2 en los siguientes términos, a fin de clarificar la naturaleza de las regalías y su relación con la normatividad aplicable:

"Otras disposiciones

El cien por cien (100%) del monto obtenido por concepto de REGALÍAS será distribuido de acuerdo a lo establecido en la Ley N° 28258, Ley de Regalía Minera, y en sus normas reglamentarias, complementarias y modificativas. Asimismo, la utilización, administración y recaudación de las REGALÍAS se sujetará a lo establecido en dichas normas. En su defecto, el SUPERVISOR establecerá lo que resulte aplicable.

De acuerdo a lo establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley N° 28258, modificada por la Ley N° 28323, el ADQUIRENTE está obligado únicamente al pago de las REGALÍAS estipuladas en el CONTRATO."

Respuesta:

Ver numeral 4.2 de la de versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 59.

En relación con el Numeral 5.1 del Contrato, se solicita quede redactado como sigue, con el fin de:

- (i) flexibilizar el momento de entrega del Estudio de Factibilidad, de forma que quede claro que existe un plazo límite pero sin perjuicio de la posible presentación del mismo con anterioridad si cualesquiera circunstancias dejasen clara la viabilidad o no del Proyecto, o con posterioridad si el retraso estuviese justificado o no fuese sustancial y fuese subsanado de inmediato;
- (ii) garantizar que el Estudio será flexible, si de forma razonable así lo requieren las circunstancias del Proyecto; y
- (iii) dejar claras las consecuencias de una eventual inviabilidad del Proyecto, por más que la interpretación sistemática del Contrato pueda ya conducir a iguales conclusiones a las que ahora se clarifican.

Por todo ello se propone la siguiente redacción:

"En cualquier momento antes de que se cumplan los quince (15) días hábiles siguientes al término del segundo año, contado a partir de la suscripción de EL CONTRATO, EL ADQUIRENTE deberá entregar a PROINVERSIÓN un Estudio de Factibilidad de EL PROYECTO, que deberá contener el monto referencial de las inversiones anuales, para cumplir con la oferta de producción.

PROINVERSIÓN evaluará el Estudio de Factibilidad que presente EL ADQUIRENTE en un plazo no mayor de treinta (30) días, comunicando su decisión de haber aprobado o no dicho documento, sin que dicha aprobación pueda denegarse sino de forma razonable y razonada. En caso que no exista pronunciamiento alguno por parte de PROINVERSIÓN vencido dicho plazo, se entenderá que el Estudio ha sido aprobado.

Luego del aprobado el Estudio, éste podrá ser objeto de mejoras y modificaciones, siempre y cuando no se afecte el cumplimiento de las condiciones establecidas en la presente cláusula. Dichas mejoras y modificaciones serán comunicadas a PROINVERSIÓN.

Por el contrario, si el Estudio de Factibilidad no es aprobado por PROINVERSIÓN, EL ADQUIRENTE tendrá un plazo no mayor de noventa (90) días adicionales para reformularlo y cumplir con las observaciones de PROINVERSIÓN.

En caso que el Estudio de Factibilidad de EL PROYECTO establezca que el mismo no es viable, se procederá a la resolución del CONTRATO en forma automática, sin que (i) proceda la devolución de ningún pago, aporte, inversión y en general ningún gasto, efectuado por EL ADQUIRENTE, ni (ii) en ningún caso ello pueda entenderse como incumplimiento por parte de EL ADQUIRENTE, no generándose responsabilidad alguna por parte de éste, ni la ejecución de garantía alguna, ni el inicio por parte de PROINVERSIÓN de acción legal alguna por daños y perjuicios. Se aplicará lo dispuesto en el segundo párrafo del Numeral 14.2.

En caso que no se cumpla con la entrega del Estudio de Factibilidad por causa directamente imputable al ADQUIRENTE, y siempre que ello no se subsanase en los quince (15) días naturales siguientes a un requerimiento por escrito dirigido al ADQUIRENTE, se ejecutará como penalidad la garantía a que se refiere el Numeral 8.1.1. Si el incumplimiento persistiese por treinta (30) días adicionales, se resolverá el CONTRATO, aplicándose lo dispuesto en el Numeral 14.2."

Se solicita se hagan igualmente las adaptaciones oportunas en las Bases, en concordancia con lo anteriormente propuesto.

Respuesta:

Ver numeral 5.1 de la de versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 60.

Respecto del Numeral 5.2 del Contrato, relativo al Compromiso de Producción, se solicitan las siguientes modificaciones:

- (i) Respecto del plazo de cinco años establecido para la terminación del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN en los Numerales 5.2.1 y ss. del Contrato y sus previsiones concordantes en el mismo Contrato y en las Bases, solicitamos se reconsidere la flexibilización del mismo en los siguientes términos: habrá de completarse el 50% del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN al final del quinto año, el 75% al final del sexto año y el 100% al final del séptimo año.

Esta flexibilización solicitada sería coherente con (a) la complejidad del Proyecto y sus características técnicas; y (b) el Numeral 4.2.5 primer párrafo del Contrato, tal y como éste ha quedado redactado conforme a la Respuesta de PROINVERSIÓN a la Consulta 11 planteada con anterioridad a la fecha de la presente por otros postores.

- (ii) Asimismo, siempre teniendo en cuenta el apartado (i) anterior de esta misma Consulta, solicitamos que el Numeral 5.2.4 relativo a penalidad y resolución del Contrato quede redactado como sigue, a fin de garantizar que se ajusta a los principios de imputabilidad y materialidad de cualquier incumplimiento y proporcionalidad de las consecuencias del mismo, sin que un incumplimiento no sustancial pueda conducir a la resolución del Contrato, o el mismo incumplimiento pueda dar lugar a una duplicidad de "sanciones" contractuales (i.e. ejecución de garantías como sustitución de la prestación incumplida y resolución del contrato por el mismo hecho):

"En caso de concluir [alguno de los plazos anteriores sin que se haya completado el porcentaje del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN exigido] por causa imputable al ADQUIRENTE, y siempre que dicha inversión no sea objeto de disputa de acuerdo a la Cláusula 16, deberá pagar una penalidad equivalente al [30]% del monto de dicho compromiso que no haya sido ejecutado.

Para tal efecto, el SUPERVISOR requerirá el pago de la penalidad al ADQUIRENTE, quien deberá cumplir con dicho pago dentro de un plazo no mayor de quince (15) días hábiles. En caso contrario, se procederá a la ejecución de la garantía a que se refiere el Numeral 8.1.1, y en caso que el monto de esta garantía no cubra el monto total de la penalidad, el saldo deberá ser pagado mediante transferencia bancaria en la cuenta que indique el SUPERVISOR. En caso de que no se proceda al pago total de la penalidad en un plazo no mayor de quince (15) días de haberse ejecutado la fianza, el CONTRATO quedará resuelto, siendo aplicable lo dispuesto en el Numeral 14.2.

El pago de la penalidad exime al ADQUIRENTE de sus obligaciones derivadas del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN."

- (iii) En relación con el coeficiente "3.6" establecido en el primer párrafo del Numeral 5.2.2 del Contrato a efectos del cálculo del Volumen de Roca Fosfórica Equivalente de cada proceso, solicitamos se aclare por qué razón será este coeficiente el mismo para todos los productos ahí referidos. Entendemos que ello no debería ser así, en la medida en que la producción de cada uno de ellos implica diferentes costes y tecnologías. En opinión de nuestra empresa, el establecer un mismo coeficiente para todos los productos previstos puede causar distorsiones y perjudicar o desincentivar la producción de determinados productos.

- (iv) Solicitamos igualmente que el último párrafo del apartado 5.2.2 quede redactado como sigue, con el fin de objetivar el criterio de inclusión de otros productos, si ello fuese necesario, eliminando cualquier posible exceso de subjetividad:

"Pueden incluirse otros productos, previo acuerdo entre las PARTES o, en su defecto, previa determinación por un experto independiente, cuyos honorarios serán pagados por la PARTE que hubiese solicitado tal

inclusión, o por el SUPERVISOR si esta inclusión fuese necesaria por no haberse podido acudir a otra de las equivalencias por cuestiones técnicas"

Solicitamos igualmente se realicen, en su caso, las oportunas modificaciones en las Bases, en consonancia con lo antes expuesto.

Respuesta:

Ver numerales 5.2.1, 5.2.2 y 5.2.3 de la de versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 61.

Respecto de la Cláusula Sexta del Contrato, se solicitan las siguientes aclaraciones y modificaciones:

- (i) Clarificar el destinatario de los pagos conforme al Numeral 6.1.1 del Contrato, que entendemos será la Fundación.
- (ii) Suprimir la referencia a que los pagos conforme al Numeral 6.1.1 constituirán una carga para las Concesiones, ya que entendemos que por la propia naturaleza de estos pagos no parece que ello pueda ser así (no se trata de regalías, sino de contraprestaciones a un tercero no directa, sino indirectamente, ligado a las Concesiones).
- (iii) Aclarar la forma en que los pagos del Numeral 6.1.1 se han de realizar, debiendo además emitirse el correspondiente comprobante de pago conforme a las leyes aplicables.
- (iv) Clarificar los eventos que darán derecho al ADQUIRENTE a suspender el pago de los montos previstos en el Numeral 6.1.1, en concordancia y coherencia con las restantes previsiones del Contrato sobre suspensión de las obligaciones de aquél. A estos efectos, solicitamos quede redactado el último párrafo de ese numeral 6.1.1 en la forma que sigue (teniendo en cuenta las referencias cruzadas a otras cláusulas del Contrato que son también objeto de Consultas adicionales por Nuestra empresa):

"EL ADQUIRENTE podrá suspender los pagos en caso de que la Comunidad incumpla con las obligaciones asumidas en el CONVENIO MARCO y/o en cualquier otro documento vinculado al PROYECTO BAYÓVAR, y en particular si ésta perturba el uso de los terrenos, accesos y vías que se requieran para el desarrollo del PROYECTO BAYOVAR. Para evitar cualquier duda al respecto, esta circunstancia tendrá la consideración de "no directamente atribuible a negligencia del ADQUIRENTE", con las consecuencias previstas en la Cláusula 11, no sólo para esta obligación de pago sino también para las restantes previstas en este CONTRATO, incluyendo entre otras el pago de las REGALÍAS, que quedará en suspenso."

- (v) Añadir un segundo párrafo al Numeral 6.1.2 que cubra al ADQUIRENTE de los eventuales daños que puedan ocasionarse con ocasión de la extracción de sal, más allá del propio hecho de la extracción, en los siguientes términos o similares:

"Asimismo, el ADQUIRENTE deberá ser indemnizado por cualquier daño o perjuicio derivado de las labores desplegadas en dicha extracción de sal (más allá del propio hecho de la extracción), ya sea de carácter medioambiental o de cualquier otra clase, o de cualquier reclamación de terceros relacionada con la extracción de sal."

- (vi) Clarificar en el primer párrafo del Numeral 6.2.1 que la elección de entrega de roca fosfórica o su equivalente en fertilizantes corresponderá al ADQUIRENTE, y que se especifique y declare expresamente por PROINVERSIÓN y GRAU BAYÓVAR en virtud de qué acuerdo o documento se asume por parte de la Comunidad el compromiso de no comercializar a terceros o iniciar un negocio de fertilizantes.

- (vii) Clarificar, de forma coherente a lo previsto en otras cláusulas del Contrato (que son también objeto de Consultas por Nuestra empresa), los supuestos en que esta prestación prevista en el Numeral 6.2.1 podrá suspenderse. A estos efectos, proponemos el siguiente párrafo, a añadir al final de dicho Numeral 6.2.1:

"Al igual que en el caso de los pagos previstos en el anterior apartado 6.1.1, esta entrega se efectuará por el ADQUIRENTE en tanto éste realice actividad productiva y/o comercial. Asimismo, esta entrega se suspenderá en los mismos supuestos previstos en el último párrafo de dicho apartado 6.1.1; así como en caso de que fuese manifiesta y evidentemente inviable por haberse extraído en el periodo en cuestión cantidades muy reducidas de roca fosfórica del área de las CONCESIONES, de forma que las entregas aquí pactadas se convirtiesen en excesivamente onerosas; o en caso de incumplimiento por la Comunidad de su compromiso de exclusivo uso agrícola directo."

- (viii) Aclarar en el segundo y último párrafo del Numeral 6.2.2 no sólo que los traslados a acordar con los comuneros no deberán afectar a la ejecución de Proyecto, sino que *"no deberán incrementar el coste del mismo según las previsiones de los COMPROMISOS DE PRODUCCIÓN, ni la contraprestación por los derechos de servidumbre, usufructo y superficie otorgados al ADQUIRENTE según lo previsto en el Numeral 2.2 del CONTRATO"*.

Además, para el caso de no llegarse a acuerdo con los comuneros a este respecto, solicitamos se aclare expresamente que se estará a lo dispuesto en el último párrafo del Numeral 6.1.1, en relación con el Numeral 11.1, debiendo poner además el SUPERVISOR todos los medios requeridos para subsanar tal situación.

De lo contrario, la explotación de las Concesiones y la contraprestación por las mismas estarían sujetas a un nivel excesivo de incertidumbre, con la consiguiente inseguridad jurídica.

Solicitamos asimismo se hagan, en su caso, las adaptaciones oportunas en las Bases del Proyecto en concordancia con las anteriores consultas.

Respuesta:

Ver Numerales 6.1 y 6.2 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia

Consulta 62.

Respecto del Derecho de Opción relativo al puerto multipropósito previsto en la Cláusula Séptima, solicitamos se mantenga éste como parte del Proyecto Bayóvar, coordinándose por PROINVERSIÓN las reservas oportunas de los terrenos que correspondan.

Entendemos que la posibilidad de ejercitar este Derecho de Opción debe mantenerse dentro del Proyecto por los claros beneficios que ello puede suponer para el desarrollo y explotación integrales del mismo, y por las claras sinergias que ello podría implicar, si los estudios que el ADQUIRENTE pueda llevar a cabo durante los primeros años de vigencia del Contrato de Transferencia así lo ponen de manifiesto. Debe tenerse en cuenta además el indudable beneficio que el posible ejercicio de ese derecho podría conllevar para el Área de Bayóvar y la Bahía de Sechura en su conjunto.

A este respecto, téngase en cuenta que entre las actividades del grupo Nuestra empresa se incluye también la de logística, como es bien conocido, con la explotación de otros puertos en distintas localizaciones y una flota de buques, entre otras actividades. Por ello, el interés de Nuestra empresa en el Proyecto Bayóvar pasa también en cierta medida por analizar y considerar la conveniencia de ejercitar este Derecho de Opción para la explotación del puerto multipropósito.

Asimismo, si finalmente se mantiene este Derecho de Opción como parte integrante del Proyecto, solicitamos se complete el régimen del propio Derecho de Opción, clarificando los términos de su ejercicio, en particular posible precio o coste adicional, y sus restantes aspectos esenciales, conforme a lo previsto en el Artículo 1,422 del Código Civil.

Con independencia de lo anterior, solicitamos, no obstante, que se flexibilice o elimine la obligación de preparar y presentar el Plan de Desarrollo Integral en los términos actualmente previstos en el modelo de Contrato y en las Bases, debiendo prepararse únicamente, en su caso, el Estudio de Factibilidad, y desarrollándose con posterioridad cualesquiera elementos técnicos relativos al puerto multipropósito si finalmente se ejercita el Derecho de Opción.

Respuesta:

Ver Numeral 7.2 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia. Se deja sin efecto lo dispuesto en la Respuesta a la Consulta 25 y se sustituye por lo dispuesto en el numeral antes indicado.

Consulta 63.

En relación con la Garantías previstas en la Cláusula Octava del Contrato, solicitamos se proceda a incluir las siguientes aclaraciones y modificaciones:

- (i) Se modifiquen los dos últimos párrafos del Numeral 8.1.1 y se añada un último párrafo, con el fin de flexibilizar el régimen de ejecución de la garantía en cuestión

atendiendo al principio de materialidad del incumplimiento que motiva la ejecución, así como con la finalidad de evitar dudas sobre la liberación de la garantía y la forma de devolución. Todo ello en los términos siguientes:

"En caso que EL ADQUIRENTE no incremente el monto de la garantía en los términos indicados en el párrafo precedente dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la recepción de un requerimiento por escrito al efecto por parte de PROINVERSIÓN, se procederá a la ejecución de la misma por el monto correspondiente no incrementado en concepto de penalidad.

Esta garantía deberá mantenerse vigente durante el plazo de cinco (5) años o, en su defecto, hasta la ejecución de EL COMPROMISO DE PRODUCCIÓN y el cumplimiento de las demás obligaciones contractuales previstas en este CONTRATO para ese periodo. No obstante, la garantía dejará de estar vigente de forma automática antes de dicha fecha si se produce un supuesto de resolución anticipada del CONTRATO que no conlleve ejecución de la propia garantía.

En cualquiera de los supuestos que den lugar a la finalización de la vigencia de la garantía, ésta deberá ser devuelta al ADQUIRENTE de forma inmediata a su simple requerimiento."

- (ii) De igual forma y por motivos análogos a los anteriores, se solicita se añada al final del segundo párrafo del Numeral 8.1.2 la aclaración *"debiendo devolverse de forma inmediata a la finalización del mismo al ADQUIRENTE a su simple requerimiento"*.
- (iii) Por razones de flexibilidad a la hora de obtener fórmulas de garantía y financiación, se solicita se añada al párrafo único del Numeral 8.2 la aclaración *"u otros de reconocida solvencia, previa aprobación del SUPERVISOR, sin que dicha aprobación pueda denegarse de forma injustificada"*.
- (iv) Con el fin ya señalado de flexibilizar el régimen de ejecución de las garantías en cuestión atendiendo al principio de materialidad del incumplimiento que motiva la ejecución, se solicita igualmente que el Numeral 8.3 quede redactado como sigue:

"Las garantías referidas en los Numerales 8.1.1, 8.1.2 y 8.1.3 podrán ser ejecutadas por PROINVERSIÓN en los supuestos expresamente indicados en dichos numerales, así como en caso de incumplimiento de uno de los pagos señalados en los Numerales 4.2 y 6.1.1, y en general frente al incumplimiento reiterado y continuo de cualquiera de las obligaciones de carácter sustancial pactadas en el CONTRATO.

Las garantías se ejecutarán dentro de los plazos y conforme a los procedimientos establecidos en las cláusulas correspondientes del presente CONTRATO. En los casos en que no haya previsto un procedimiento específico, para efectos de la ejecución de las garantías

PROINVERSIÓN requerirá el cumplimiento de la obligación al ADQUIRENTE, especificando con claridad la naturaleza y el monto del incumplimiento y otorgándole un plazo de subsanación no mayor a noventa (90) días, según la naturaleza del incumplimiento. Vencido dicho plazo sin que el ADQUIRENTE haya subsanado el incumplimiento, se procederá a la ejecución de la garantía

En caso de ejecución de las garantías, el ADQUIRENTE deberá cumplir con entregar una nueva carta fianza bajo las condiciones señaladas en los Numerales 8.1.1, 8.1.2 y 8.1.3, dentro de un plazo no mayor de quince (15) días hábiles. De no cumplirse con la entrega de una nueva carta fianza en sustitución de la ejecutada, se procederá a la resolución del CONTRATO.

En la eventualidad de la ejecución de cualquiera de las garantías por incumplimiento, PROINVERSIÓN podrá requerir al banco emisor de la garantía únicamente el pago del monto de la obligación efectivamente incumplida, cuyo monto fuera notificado al ADQUIRENTE. La ejecución y pago de las garantías con arreglo a la presente cláusula implica la subsanación del incumplimiento o evento que dio origen a su ejecución."

Solicitamos asimismo se hagan, en su caso, las adaptaciones oportunas en las Bases del Proyecto en concordancia con las anteriores consultas.

Respuesta:

Ver Cláusula Octava de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 64.

Respecto de las declaraciones y garantías de GRAU BAYÓVAR conforme a la Cláusula Novena del Contrato, se solicitan las siguientes aclaraciones y modificaciones:

- (i) Que la declaración c) del Numeral 9.1 quede redactada como sigue, a fin de que el ADQUIRENTE tenga certeza de la titularidad jurídica que fundamenta la transmisión de los BIENES y DERECHOS que recibe conforme al Contrato.

"No existe hecho, gravamen o limitación alguna, que restrinja o afecte las CONCESIONES, la libre disposición de BIENES y DERECHOS materia de este CONTRATO. Consecuentemente, GRAU BAYÓVAR garantiza la validez de los títulos de los BIENES y DERECHOS contra cualquier pretensión de terceros vinculada a hechos anteriores a la suscripción del CONTRATO."

- (ii) Que la declaración d) del Numeral 9.1 quede redactada en la forma siguiente o similar, de manera que la Garantía a otorgar por el Estado Peruano sea concedida con carácter previo, por motivos claros de seguridad jurídica que interesan al ADQUIRENTE:

"Con anterioridad a la fecha de firma de este CONTRATO, ha efectuado las gestiones y coordinaciones para que en virtud de lo dispuesto en el artículo

2° del Decreto Ley N° 25570, modificado por el artículo 6° de la Ley 26438, se haya expedido el Decreto Supremo n° ... en virtud del cual se ha otorgado la garantía del Estado al ADQUIRENTE en respaldo de las declaraciones y garantías y demás obligaciones establecidas en el presente CONTRATO, conforme al correspondiente Contrato de Garantías entre el ADQUIRENTE y el Estado Peruano. Todo ello según se evidencia en el Anexo [●]."

- (iii) Se especifique el monto que se adeuda por los conceptos previstos en la declaración h) del mismo Numeral 9.1. Se solicita asimismo que estas cantidades se deduzcan a la hora de determinar el precio de transferencia a pagar a la firma del Contrato, pues a nuestro entender corresponde soportarlas económicamente a GRAU BAYÓVAR y no al nuevo ADQUIRENTE.
- (iv) Se añade en el apartado a) del Numeral 9.2 la obligación de realizar las inscripciones que resulten necesarias para la transferencia de los BIENES Y DERECHOS en cualesquiera registros públicos o privados exigibles.
- (v) Se clarifique en el apartado b) del Numeral 9.2 que esta obligación se efectuará por cuenta de GRAU BAYÓVAR, debiendo soportar los costes en que haya incurrido a tal fin. Asimismo, se solicita se incluya como anexo al Contrato una lista de los contratos de suministro de agua dulce referidos en dicho apartado b).

Solicitamos asimismo se hagan, en su caso, las adaptaciones oportunas en las Bases del Proyecto en concordancia con las anteriores consultas.

Respuesta:

Ver Cláusula Novena de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 65.

En relación con el Numeral 10.1 del Contrato relativo a Declaraciones del ADQUIRENTE, se solicita se incluya en los apartados (d) y (h) el inciso "*directamente o indirectamente por medio de su grupo económico*" al referirse al propio ADQUIRENTE, de tal forma que la participación en el Proyecto por Nuestra empresa pudiese llevarse a cabo, llegado el caso, a través de una de las sociedades del mismo grupo empresarial. Ello permitiría, en su caso, que el Contrato de Transferencia fuese suscrito por una de las filiales peruanas integradas en el grupo. Y ello facilitaría, asimismo, que el Proyecto se llevase a cabo por la sociedad del grupo empresarial más capacitada geográficamente y estratégicamente para su optimización.

Por otra parte, considerando la magnitud del grupo Nuestra empresa, con presencia internacional en múltiples localizaciones geográficas y actividades, solicitamos se elimine del párrafo segundo (y último) del apartado (g) del Numeral 10.2. la referencia a "*ni ninguna empresa vinculada o asociada*".

Asimismo, en relación con el Numeral 10.2 del Contrato relativo a Otras Obligaciones del ADQUIRENTE, se solicitan las siguientes modificaciones y aclaraciones:

- (i) Respecto del apartado a) se solicita que se precise que la autorización previa de PROINVERSIÓN allí prevista no podrá ser denegada injustificadamente, en la medida en que tal solicitud haya sido sustentada técnicamente por el ADQUIRENTE.

Asimismo, se solicita se suprima la obligación de no renunciar a las Concesiones, en la medida en que un derecho de renuncia de esta naturaleza no parece a su vez renunciable en estos términos, y tampoco vemos claro el perjuicio que ello podría suponer en abstracto para el Proyecto, siempre que queden a salvo las acciones pertinentes para exigir eventuales daños derivados de esa renuncia si éstos se demuestran, y siempre considerando que quedaría a salvo la posibilidad de transferir las Concesiones objeto de renuncia a un tercero.

Solicitamos se añada asimismo a este apartado a) un último párrafo en los términos que siguen, con el fin de facilitar futuras fórmulas de financiación o aseguramiento por el ADQUIRENTE, conforma a los estándares internacionalmente reconocidos:

"Sin perjuicio de lo antes indicado, en caso que el ADQUIRENTE tuviere que transferir a una entidad de primer nivel internacional del sistema financiero o de seguros, sus derechos en las CONCESIONES o ceder tales derechos bajo cualquier modalidad, con el propósito de asegurar y/o facilitar el financiamiento del PROYECTO; PROINVERSIÓN deberá dar su inmediato consentimiento a dicha transferencia o cesión. Para tal efecto, en la documentación que se presente a PROINVERSIÓN deberá constar: (i) la obligación de que el futuro adquirente o cesionario, en virtud de una eventual ejecución de garantías, asuma todas las obligaciones del ADQUIRENTE derivadas del CONTRATO; (ii) la obligación de que el futuro adquirente o cesionario, en virtud de una eventual ejecución de garantías, cumpla los requisitos de precalificación establecidos en las BASES; (iii) se proporcionen a PROINVERSIÓN todos los documentos e información que pudiera requerir para verificar que el futuro adquirente o cesionario cumpla las condiciones antes indicadas; y, (iv) la entidad financiera o aseguradora acepte las condiciones antes señaladas."

- (ii) En lo relativo al apartado d) del citado Numeral 10.2 del Contrato, se solicita se entienda como una obligación de mejores esfuerzos, dada la cierta indeterminación de estas obligaciones, que habrán de adquirir contenido con el avance del Proyecto. A estos efectos, este apartado d) comenzaría con la frase *"Realizar sus mejores esfuerzos para cumplir con los siguientes compromisos (...)"*.

En ese mismo apartado d) se solicita se añada el siguiente párrafo, a los efectos de determinar qué han de entenderse por "bienes y servicios" locales, referidos en el último punto de este apartado a):

"Se entiende por bienes y servicios locales, los que sean provistos por empresa y personas domiciliadas en el Perú. Sin perjuicio de ello, en caso que existan empresas o personas domiciliadas en la zona de influencia del

PROYECTO, que brinden los mismos bienes o servicios en igualdad de condiciones de calidad y precio que otras empresas fuera del área de influencia, se deberá preferir a las primeras."

- (iii) Respecto del apartado e), se solicita igualmente que se considere como una obligación de "mejores esfuerzos".

Se entiende asimismo que las obligaciones de los puntos segundo y cuarto de ese apartado e) no corresponde soportarlas al ADQUIRENTE, sino al transmitente de las Concesiones. Es ésta una de las esferas de responsabilidad básicas de todo transmitente de un bien, esto es, responder de los pasivos ocultos en el bien transmitido, que sean motivados por circunstancias acaecidas durante el periodo en que aquél fue titular del bien. Y ello sin perjuicio de que sea deseable la realización de una auditoría ambiental previa a la transmisión, por cuenta de PROINVERSIÓN o GRAU BAYÓVAR.

Solicitamos asimismo se hagan, en su caso, las adaptaciones oportunas en las Bases del Proyecto en concordancia con las anteriores consultas.

Respuesta:

- (i) *Ver el referido literal de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia. No se suprime el impedimento de transferencia de las concesiones.*
- (ii) *Ver el referido literal de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.*
- (iii) *Ver literales a) y b) del Numeral 10.3.*

Consulta 66.

Respecto de la Cláusula Décimo Primera del Contrato relativa a Caso Fortuito y Fuerza Mayor, solicitamos las siguientes modificaciones:

- (i) Se redacte el Numeral 11.1 relativo a la suspensión de obligaciones y plazo en la forma que sigue, con el fin de establecer una distribución de riesgos lo más clara y equilibrada posible entre las partes, sin que el ADQUIRENTE deba soportar riesgos difícilmente asumibles que hagan inviable el Proyecto y su adecuado desarrollo:

"En caso de que sobreviniese un caso fortuito o un evento de fuerza mayor de acuerdo con lo establecido en el artículo 1315 del Código Civil o hechos no directamente atribuibles a negligencia del ADQUIRENTE, conforme al Artículo 1317 del Código Civil, se suspenderán las obligaciones del CONTRATO afectadas por dicho evento, incluyendo las obligaciones económicas, de ser el caso, así como los plazos previstos para dichas obligaciones. En particular, se declara expresamente que será objeto de suspensión en tal caso la obligación de pago de REGALÍAS por el ADQUIRENTE.

Se considera caso fortuito, fuerza mayor o hechos no directamente atribuibles a negligencia del ADQUIRENTE, entre otros, la imposibilidad debidamente comprobada de llevar adelante las labores de exploración,

desarrollo y construcción, en razón de situaciones de agitación social, movimientos locales o regionales de oposición al PROYECTO o la interposición de acciones judiciales o administrativas que detengan o impidan la ejecución del mismo; asimismo, se incluye dentro de tales conceptos, la no obtención de autorizaciones, permisos, licencias, servidumbres, derechos de paso y cualquier otro que pueda ser necesario para llevar a cabo las actividades de exploración, desarrollo y construcción; salvo que cualquiera de las circunstancias antes mencionadas derive de causas imputables al ADQUIRENTE.

La suspensión se mantendrá mientras los hechos aludidos impidan al ADQUIRENTE cumplir con las obligaciones que hubieran sido afectadas por tales hechos aludidos en el presente numeral.

En todos los casos el ADQUIRENTE hará los esfuerzos que sean comercialmente razonables para ejecutar sus obligaciones lo más pronto posible. Asimismo, el ADQUIRENTE deberá en todo momento continuar con la ejecución de las obligaciones contractuales no afectadas por dicha causa, siempre que el objeto principal para el que fue suscrito el presente CONTRATO, de acuerdo a las Cláusulas Segunda y Tercera pueda seguirse ejecutando, y deberá mantener vigente las garantías señaladas en los Numerales 8.1.1 y 8.1.3, según corresponda.

Queda expresamente convenido que la suspensión del plazo establecida en el presente numeral, no suspende en modo alguno la obligación de presentar la información a que se refiere los Numerales 4.2.6 y 5.2.3."

- (ii) Se flexibilice el plazo de quince (15) días establecido en el Numeral 11.2 primer párrafo, pasando a ser días hábiles en lugar de días calendario. Igualmente, se solicita se aclare en el segundo párrafo del mismo Numeral que en caso de silencio por parte de PROINVERSIÓN, se entenderán aceptadas las razones a que allí se hace referencia, para evitar una situación de indefinición en caso de que no haya un pronunciamiento en su debido momento.
- (iii) Se amplíe el plazo de cinco (5) días previsto en el Numeral 11.3 primer párrafo, pasando a ser de quince (15), garantizando así la puntualidad a la hora de cumplir el mismo.
- (iv) Se redacte el Numeral 11.5 en la forma que sigue, con el mismo fin de encontrar un equilibrio en la distribución de riesgos que haga viable el desarrollo de un proyecto de la magnitud y características del Proyecto Bayóvar. En particular, tiene especial relevancia el concepto de variación de precios, pues una excesiva y muy pronunciada volatilidad en los mismos, con bajadas que pudieran hacer manifiestamente inviable el Proyecto, debería tenerse en cuenta y no excluirse desde ya del concepto de caso fortuito:

"Respecto a cualquiera de las obligaciones asumidas por EL ADQUIRENTE en virtud de este CONTRATO, no constituye causal de caso fortuito o evento de fuerza mayor, o hecho no atribuible directamente a negligencia de EL ADQUIRENTE, la quiebra, insolvencia o iliquidez de EL ADQUIRENTE, la variación del tipo de cambio, el incremento de las tasas de interés, la libre disponibilidad de los montos depositados o acreditados en cuentas bancarias u otras circunstancias que no califiquen como caso fortuito, fuerza mayor o hechos no atribuibles directamente al ADQUIRENTE de acuerdo a la ley peruana."

Solicitamos asimismo se hagan, en su caso, las adaptaciones oportunas en las Bases del Proyecto en concordancia con las anteriores consultas.

Respuesta:

Ver Cláusula 11 de la versión final del Contrato de Transferencia.

Consulta 67.

En relación con la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, se solicita se le dé la siguiente redacción, que distinga claramente entre la fase anterior al cumplimiento del Compromiso de Producción y la fase posterior. Es claro que en esta última fase el interés del SUPERVISOR que justificaba el control previo sobre las cesiones se reduce ostensiblemente. Asimismo, incluso en la primera de ambas etapas no han de impedirse desde ya ciertas posibles cesiones en las que la solvencia y capacidad de cumplimiento del cesionario garanticen la adecuada continuidad del Proyecto, por cumplir éste además las condiciones que en su día se tomaron en cuenta para precalificar al ADQUIRENTE originario que actúe como cedente.

13.1 "Previa al Cumplimiento del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN"

a) Cesión:

Sin perjuicio de lo dispuesto en el Literal a) del Numeral 10.2, con anterioridad al cumplimiento de las obligaciones previstas en el Numeral 5.2 (y en su caso en la Cláusula Séptima), el ADQUIRENTE no podrá ceder su posición contractual ni ceder sus derechos u obligaciones derivados del CONTRATO a terceros, sin la conformidad previa de PROINVERSION o quien ésta designe, expresada por escrito.

En el caso de que PROINVERSION autorice la cesión a terceros, en el contrato respectivo deberá constar expresamente que el tercero asume todas las obligaciones asumidas por el ADQUIRENTE en virtud del presente CONTRATO.

b) Solicitud y Requisitos para la Cesión:

No podrá negarse la solicitud del ADQUIRENTE para la transferencia total o parcial de los derechos y/u obligaciones en este CONTRATO o la cesión de su posición contractual, en tanto la cesión se realice a: (i) una empresa vinculada, no siendo necesario que dicha empresa cumpla con los

requisitos de precalificación establecidos en LAS BASES, en tanto que alguna empresa vinculada perteneciente al grupo económico de la empresa cedente reúna tales requisitos y presente la Declaración Jurada contenida en el Anexo C de LAS BASES, en cuyo caso el ADQUIRENTE quedará liberado de todas las obligaciones y responsabilidades derivadas del CONTRATO, asumiendo el cesionario la totalidad de las mismas; o, (ii) una empresa no vinculada que cumpla con los requisitos de precalificación establecidos en LAS BASES, que presente la Declaración Jurada contenida en el Anexo C de LAS BASES, en cuyo caso el ADQUIRENTE quedará liberado de todas las obligaciones y responsabilidades derivadas del CONTRATO, asumiendo el cesionario la totalidad de las mismas.

c) *Concepto de Empresa Vinculada:*

Se considera empresa vinculada a cualquiera de las empresas que forman parte de un grupo económico, cualquiera sea el número de eslabones que las vincule, siempre y cuando la empresa matriz propietaria de todas ellas ejerza el control efectivo sobre las mismas. Existe control efectivo para los efectos de la presente definición cuando: (i) se ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas, a través de la propiedad directa o indirecta, contratos de usufructo, prenda, fideicomiso, u otros similares; o, (ii) tiene facultad para designar o remover a la mayoría de los miembros del directorio con poder de voto u órgano equivalente de decisión; bajo un contrato, cualquiera sea su modalidad.

La vinculación empresarial será verificada por PROINVERSIÓN en virtud de la documentación que presente el ADQUIRENTE y será confirmada, de ser el caso, por el uso oficial del nombre corporativo en la razón social de la empresa cesionaria.

13.2 Cumplido el COMPROMISO DE PRODUCCIÓN

Cumplido el COMPROMISO DE PRODUCCIÓN, el ADQUIRENTE se encontrará facultado para ceder en forma total o parcial los derechos derivados del CONTRATO, en cuyo caso el cesionario deberá asumir todas las obligaciones establecidas en dicho contrato. El ADQUIRENTE deberá informar de la cesión a PROINVERSIÓN con una anticipación no menor de quince (15) días.

Por el mérito de la cesión contemplada en el presente numeral, el ADQUIRENTE quedará liberado de todas las obligaciones y responsabilidades derivadas del presente CONTRATO, siempre y cuando el cesionario haya asumido todas las obligaciones derivadas de la ejecución de las actividades del ADQUIRENTE, en especial las que corresponden a su responsabilidad ambiental y, en general, haya asumido todas las obligaciones que deriven de sus propias actividades en la ejecución del CONTRATO."

Respuesta:

Ver /a referida Cláusula de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 68.

Respecto de la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato, se solicitan las siguientes modificaciones y aclaraciones:

- (i) Se redacte el Numeral 14.1 en los términos expuestos a continuación, con el fin de ajustarlo a los principios de materialidad de cualquier incumplimiento y proporcionalidad de las consecuencias del mismo, sin que un incumplimiento no sustancial pueda conducir a la resolución del Contrato, o el mismo incumplimiento pueda dar lugar a una duplicidad de "sanciones" contractuales (i.e. ejecución de garantías como sustitución de la prestación incumplida o pago de penalidad y resolución del contrato por el mismo el mismo hecho).

Téngase en cuenta que ésta es una cuestión de especial relevancia a la hora de acometer un proyecto de la magnitud del Proyecto Bayóvar, con los riesgos y medios humanos y materiales que ello conlleva, riesgos y medios que no son asumibles si las posibilidades de resolución y terminación anticipada son reguladas de forma excesivamente severa y sin la flexibilidad adecuada conforme a Derecho.

La redacción propuesta sería ésta:

"EL CONTRATO se resolverá en los supuestos expresamente previstos en sus cláusulas y bajo los procedimientos ahí indicados.

Adicionalmente, el CONTRATO se resolverá en caso de incumplimiento reiterado e injustificado de las obligaciones derivadas del CONTRATO, si es que producido un requerimiento escrito de parte de PROINVERSIÓN o quien ésta designe, especificando claramente la naturaleza del incumplimiento, el ADQUIRENTE no subsana dicha situación dentro de un plazo no mayor a noventa (90) días naturales, según la naturaleza del incumplimiento, salvo plazo mayor concedido expresamente por escrito por PROINVERSION o quien esta designe.

En los casos en que se hubiera cumplido con pagar la penalidad y/o se hubieran iniciado medidas correctivas para subsanar los incumplimientos o deficiencias a satisfacción de PROINVERSIÓN, no procederá la resolución"

- (ii) Por idénticos motivos, se solicita que en el Numeral 14.2 se disponga que el ADQUIRENTE deberá proceder a la devolución de los BIENES Y DERECHOS indicados en el Numeral 2.1 en caso de que, producida la resolución, el ADQUIRENTE no haya invertido el 50% de los montos mínimos correspondientes al COMPROMISO DE PRODUCCIÓN. Por el contrario, no deberá devolver los BIENES y DERECHOS si, producida la resolución, el COMPROMISO DE PRODUCCIÓN está completado en más del 50%.

De no ser así, el esfuerzo de inversión del ADQUIRENTE se realizaría en un escenario de riesgo más que excesivo, ya que podría darse el caso de que completada una parte muy sustancial del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN, una resolución del Contrato de Transferencia privase injustificadamente al ADQUIRENTE del objeto ya transmitido.

Esto incrementaría además de forma muy considerable el riesgo de la inversión (y por ende también de su financiamiento), siendo un elemento de gran importancia a la hora de valorar el esfuerzo inversor por Nuestra empresa.

- (iii) Se incluya un nuevo Numeral 14.3 en los términos que se recogen a continuación, estableciendo las circunstancias que darían lugar a la resolución a instancia del ADQUIRENTE, atendiendo al básico principio de reciprocidad que rige cualquier contrato bilateral:

"El CONTRATO se resolverá a opción del ADQUIRENTE en la eventualidad de que:

- a) *GRAU BAYÓVAR o la entidad del Estado respectiva, incumpla con cualquiera de las obligaciones sustanciales del CONTRATO, si es que producido un requerimiento escrito de parte del ADQUIRENTE a GRAU BAYÓVAR, especificando claramente la naturaleza del incumplimiento, GRAU BAYÓVAR (o la entidad del Estado que corresponda) no subsana dicha situación dentro de un plazo no mayor a noventa (90) días naturales siguientes a dicho requerimiento, salvo plazo mayor concedido expresamente por escrito por el ADQUIRENTE. Lo indicado, es sin perjuicio de las acciones legales que pudieran iniciarse contra GRAU BAYÓVAR o el Estado Peruano por los daños y perjuicios que se hubieren generado por el incumplimiento incurrido; o*
- b) *se produzca el término de la vida útil de la mina o minas explotadas por el ADQUIRENTE en virtud de las CONCESIONES, en cuyo caso la terminación del CONTRATO se producirá automáticamente."*

Respuesta:

Ver Cláusula Décimo Cuarta de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 69.

Respecto del Numeral 16.2.1, se solicita se disponga que las controversias técnicas serán conocidas por un tribunal arbitral de tres peritos en lugar de uno, en aras de una mayor objetividad y seguridad jurídica.

A este respecto, habrá que tener en cuenta la especial relevancia que las cuestiones técnicas tendrán en un proyecto de esta clase, debiendo garantizarse al máximo la objetividad en la resolución de las mismas.

Respuesta:

Ver el referido numeral de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 70.

Según lo establecido en los epígrafes 4 y 5 del Anexo C a las Bases y sus previsiones concordantes, los postores deben de declarar bajo juramento a favor de PROINVERSIÓN que:

- No tienen iniciado procedimiento alguno de naturaleza civil por el Estado Peruano y/o el Estado en el que desarrollen sus actividades o en el país de su constitución;
- Su personal no tiene antecedentes policiales y penales.

Nuestra empresa es una compañía transnacional que cuenta con actividades en los cinco continentes y que, directamente o conjuntamente con sus sociedades filiales, tiene cerca de 30,000 empleados contratados entre su personal.

En consecuencia el juramento por parte de Nuestra empresa de las circunstancias reseñadas resulta impracticable en la medida en que no es posible efectuar dicha verificación respecto de (i) los procedimientos que puedan existir en cualquier país en los que opera, ni del (ii) historial de todo su personal, lo que en ciertos casos podría ser incluso atentatorio de las normas sobre intimidad de sus empleados.

En consecuencia, proponemos que la declaración a la que se refieren los apartados 4 y 5 del Anexo C de las Bases queden redactados según sigue:

- "4. *Que declaramos bajo juramento que no tenemos iniciado procedimiento alguno de naturaleza civil por el Estado Peruano.*
5. *Que declaramos bajo juramento que no hemos sido declarados en quiebra ni tenemos iniciado procedimiento alguno de esta naturaleza."*

Nos permitimos reiterar de que el asunto objeto de la presente consulta es muy importante para Nuestra empresa puesto que ésta, dada su imposibilidad real, no podría efectuar las declaraciones en su redacción inicial.

Respuesta:

Se efectuará la precisión indicada en la versión final de las Bases.

Consulta 71.

En relación con los contratos de suministro referidos en el Numeral 9.2.(b) del Contrato, solicitamos se confirme si están disponibles para su revisión por los postores en la Sala de Datos. De no ser así, solicitamos se incluyan en la referida Sala de Datos.

Respuesta:

Se encuentran en el Data Room.

Consulta 72.

De conformidad con lo previsto en el Numeral 2.8 de las Bases del Concurso de referencia, efectuamos la siguiente consulta:

En relación con el Convenio Marco, copia del cual pasará a ser parte del Contrato como Anexo, según lo previsto en la Respuesta a la Consulta 3 recientemente comunicada por PROINVERSIÓN, solicitamos se clarifique el Numeral 4.6 de dicho Convenio Marco. En particular, solicitamos que se aclare cuál es su alcance, y que, en su caso, se confirme que dicho Numeral no implicará para el ADQUIRENTE ningún otro pago más allá de los expresamente previstos en el Contrato de Transferencia, en sus términos actuales.

Respuesta:

Las compensaciones señaladas en el modelo de Contratos de Transferencia y en el Contrato de Usufructo, Servidumbre y Superficie, corresponden a las 76,000 Ha para la explotación de roca fosfórica u otros minerales existente en las concesiones que conforman el Proyecto Bayóvar. En el caso de implementarse otros procesos de promoción de la inversión privada en otras concesiones mineras que requieran áreas superficiales, en las bases y contrato respectivos se determinará la forma de pago a la Fundación por los derechos de usufructo, servidumbre y superficie de las mismas.

Consulta 73.

Finalmente, solicitamos se reconsidere el actual Cronograma del Proyecto (Numeral 2.2 de las Bases), a la vista de los argumentos expuestos en nuestra carta de fecha 1 de septiembre de 2004, argumentos que han de entenderse reiterados en la presente Consulta. Solicitamos por ello que se emita a la mayor brevedad posible la oportuna Circular posponiendo las fechas del citado Cronograma.

Nos gustaría reiterar que éste es un punto de especial relevancia para Nuestra empresa, del que dependen la mayor parte de los análisis y estudios que ésta viene realizando (y tiene proyectados realizar) en relación con el Proyecto, y del que depende, por tanto, la toma de una determinación acerca de su implicación final o no en el mismo.

Respuesta:

El cronograma vigente se comunicó el 10.12.04

Consulta 74.

Respecto del numeral 2.1 del Contrato, literal a), y de sus concordantes en las Bases, solicitamos se confirme que las Concesiones están inscritas en la Oficina Regional de Trujillo del Registro Público de Minería, dado que por su localización en el área de Bayóvar (Piura) podría parecer que su inscripción corresponde a otra oficina regional distinta de la referida.

Respuesta:

Las concesiones están inscritas en la Oficina Regional de Trujillo del Registro Público de Minería. Se encuentra copias de los Certificados de Titularidad en el Data Room.

Consulta 75.

Respecto del numeral 4.2.6 párrafo segundo del Contrato y sus concordantes en las Bases, solicitamos se reconsidere la exigencia de presentar una *"copia refrendada de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta del año anterior"*, pues no parece del todo conciliable con el artículo 79 de la Ley del Impuesto a la Renta (último párrafo) y con el artículo 85 del Código Tributario, pareciendo dudoso hasta qué punto esta facultad entra dentro de las funciones orgánicas de PROINVERSIÓN.

Para evitar cualquier eventual conflicto con las normas citadas, entendemos que resultaría más adecuado eliminar esta obligación, sobre todo si se tiene en consideración la amplitud que ya de por sí ofrece la genérica referencia del párrafo siguiente del mismo numeral, que prevé que *"el SUPERVISOR podrá solicitar a EL ADQUIRENTE cualquier información adicional que permita verificar la cantidad y precio de la roca fosfórica Bayóvar comercializada durante un determinado semestre"*. A este respecto, aprovechamos asimismo para solicitar que esta última referencia tan amplia y genérica se matice incluyendo el inciso *"siempre en términos razonables"*, tal y como solicitábamos ya en nuestra Consulta 4, apartado (v), de nuestra anterior carta de 20 de octubre de 2004. Así se garantizará que la información solicitada bajo esa última obligación genérica no implique una carga de entrega de documentación excesiva, sino que se concentre en información relevante y en cantidades y con frecuencia susceptibles de ser cumplidas por el eventual ADQUIRENTE.

Respuesta:

Negativo. Se trata de que el SUPERVISOR disponga de la documentación que le permita verificar con certeza la declaración presentadas por EL ADQUIRENTE respecto de la cantidad de roca comercializada o empleada en la fabricación de otros fertilizantes.

Consulta 76.

Respecto del numeral 5.2.1, se solicita se elimine el término *"nueva"* de la referencia hecha a una *"planta concentradora nueva"* (tercer párrafo de dicho numeral según la redacción inicial, o segundo párrafo según la redacción dada por la Consulta 20 planteada en fechas anteriores por otros postores).

Entendemos que las exigencias que han de cumplir las plantas a las que ahí se hace referencia (p. ej. planta concentradora, planta de acidulación, etc.) son de adecuación técnica para el fin al que se destinan y correcto funcionamiento, con independencia de la exigencia de ser *"nuevas"* o no, expresión ésta que, entendemos, puede resultar algo confusa. Imagínese que este término *"nueva"* pueda ser interpretado en el sentido de que se exija que todos los componentes de la planta sean *"nuevos"*, rechazándose algún componente que cumple sobradamente las especificaciones técnicas y exigencias de perfecto funcionamiento, sólo por haberse usado previamente por espacios cortos de tiempo (incluso cuando se haya usado precisamente para hacer las comprobaciones y tests de funcionamiento oportunos). El término *"nueva"* puede ser, en definitiva, ambiguo y llevar a confusión, no debiendo ser ése el criterio determinante al respecto, sino el hecho de que cumpla las especificaciones técnicas adecuadas.

Ello es además compatible con la posibilidad, perfectamente legal conforme a la normativa peruana, de importar componentes que no cumplan esa teórica exigencia de ser "nuevos".

Respuesta:

Ver numeral 5.2 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 77.

En relación con el numeral 6.2.2 del Contrato ("*Situación posesoria*"), solicitamos se aporte detalle de las superficies y localización de las zonas ocupadas por los comuneros ahí referidos, aportando en su caso planos al respecto. Alternativamente, solicitamos se confirme si esta información detallada está disponible o se hará disponible en el futuro en la Sala de Datos del Proyecto.

Se trata de una información de especial relevancia, ya que de cara a la licitación y, si llegase el caso, al desarrollo del Proyecto en un futuro por el ADQUIRENTE, sería muy importante garantizar que la situación posesoria de estos comuneros no dificulta la viable realización del Proyecto (o, alternativamente, buscar soluciones a cualquier eventual dificultad que esa situación posesoria pudiese implicar para el Proyecto).

Respuesta:

Existe en el Data Room un informe y un plano que muestra los asentamientos de los comuneros de la Comunidad Campesina San Martín de Sechura.

Consulta 78.

De conformidad con la respuesta 3 b) del documento "Respuestas a las Consultas 1 a 47" distribuido con fecha 8 de setiembre de 2004, PROINVERSIÓN viene efectuando coordinaciones con representantes de la Comunidad a fin que la constitución de la Fundación Comunal San Martín de Sechura se realice en el más breve plazo. Según la respuesta 3 c) del mismo documento, el contrato de servidumbre, usufructo y superficie se suscribirá una vez que la Fundación se encuentre constituida. Siendo que, como lo señaláramos anteriormente, es indispensable para el desarrollo del PROYECTO BAYÓVAR acceder a los terrenos superficiales, solicitamos se informe el estado del proceso de constitución de la referida Fundación y de las negociaciones para la suscripción del contrato de servidumbre, usufructo y superficie.

Respuesta:

La Fundación se encuentra en proceso de inscripción ante los Registros Públicos de Piura.

Consulta 79.

Sugerimos se reconsidera nuestra solicitud en el sentido de que el monto a ser pagado a la suscripción del Contrato sea considerado como un adelanto de las REGALÍAS.

Respuesta:

Negativo

Consulta 80.

El numeral 4.2.2, *Inicio de la Comercialización*, del Contrato establece que se entiende como "inicio de la comercialización de roca fosfórica" la transferencia, bajo cualquier título, de roca fosfórica producida en la Planta Piloto a la que se refiere el Literal b) del Numeral 2.1 en exceso a un volumen experimental, que las partes fijan en un volumen no mayor a veinticinco mil (25,000) toneladas métricas (en adelante el "Volumen Experimental"). Consideramos que el volumen establecido como "Volumen Experimental" es reducido y sugerimos que este se incremente a 50,000 toneladas métricas.

Respuesta:

Ver numeral 4.2.2 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 81.

Si bien el Contrato en el último párrafo del numeral 4.2.2, *"Inicio de la Comercialización"*, señala que la producción que es materia de entrega a la Comunidad Campesina San Martín de Sechura conforme lo dispuesto en el Numeral 6.2.1 del mismo contrato no estará afectada al pago de REGALÍAS, somos de opinión que la exclusión de dicha producción del pago de REGALÍAS debería incluirse también en el numeral 4.2.4 Cómputo del mismo Contrato.

Respuesta:

Ver último párrafo del literal b) del numeral 4.2.2 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 82.

El numeral 4.2.5, *Regalía Mínima*, del Contrato establecen que a partir del *inicio del sexto año contado desde la suscripción del referido Contrato*, el Adquirente deberá pagar la Regalía Mínima. A este respecto solicitamos se considere como fecha de inicio de pago de la Regalía Mínima el *inicio del cuarto año de vencido el plazo de presentación del Estudio de Factibilidad*.

Respuesta:

Ver el numeral 4.2.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia

Consulta 83.

Las Bases en su numeral 2.1.3 a.2 y el Contrato en su numeral 4.2.4, *Cómputo*, establecen la fórmula según la cual se determinarán las Regalías, señalando que en el caso que EL ADQUIRENTE desee explotar dentro de las concesiones de EL PROYECTO otro tipo de minerales, pagará una contraprestación por cualquier venta, permuta u otro mecanismo que se emplee para la transferencia de éstos. Solicitamos se excluya expresamente cualquier sub producto que pudiera obtenerse del proceso de una planta de ácido fosfórico de la categoría de minerales y que por tanto no estarán sujetos al pago de REGALÍAS.

Respuesta:

Ver último párrafo del literal a) del numeral 4.2.3 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia

Consulta 84.

Sugerimos se precise el sentido del segundo párrafo del numeral 4.2.5 del Contrato.

Respuesta:

Ver numeral 4.2.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia

Consulta 85.

El numeral 4.2.6, *Supervisión*, del Contrato señala que EL ADQUIRENTE deberá entregar a PROINVERSIÓN o la entidad que esta designe (en adelante el SUPERVISOR), además de una copia refrendada de las partes pertinentes del Libro de Ventas e Ingresos donde consten las ventas efectuadas durante el semestre, sus estados financieros auditados y copia refrendada de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta. Consideramos que la exigencia de presentar copia de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta es excesiva. Solicitamos se excluya tal obligación, así como se señale que la información a ser solicitada sólo podrá ser aquella estrictamente necesaria para la supervisión del Contrato.

Respuesta:

Ver respuesta a Consulta 75

Consulta 86.

Solicitamos se incluya una cláusula que regule la confidencialidad que deben guardar todos aquellos que reciban información de EL ADQUIRENTE en virtud de la ejecución del Contrato.

Respuesta:

Ver quinto párrafo del numeral 4.2.5 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia

Consulta 87.

Dispone el numeral 2.1.3 b1, *Estudio de Factibilidad*, de las Bases así como el numeral 5.1, *Estudio de Factibilidad*, del Contrato que dentro de los 15 días siguientes al término del segundo año, contado a partir de la suscripción del CONTRATO, EL ADQUIRENTE debe entregar a PROINVERSIÓN un ESTUDIO DE FACTIBILIDAD del PROYECTO. Solicitamos se reconsidere nuestra sugerencia en el sentido de incluirse de manera expresa la facultad de EL ADQUIRENTE de solicitar la prórroga del plazo para la entrega del ESTUDIO DE FACTIBILIDAD, hasta por un plazo máximo de doce meses, cuando, habiendo actuado EL ADQUIRENTE con razonable diligencia, medien razones técnicas y económicas que afecten o demoren la entrega del ESTUDIO DE FACTIBILIDAD.

Respuesta:

Ver respuesta a Consulta 59.

Consulta 88.

De conformidad con lo señalada en el numeral 2.1.3 b.2, *Ejecución del Compromiso de Producción*, de las Bases y el numeral 5.2.1, *Ejecución*, del Contrato, el plazo máximo de ejecución del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN es de 5 años contados desde la fecha de

suscripción del CONTRATO. Solicitamos que el plazo máximo de ejecución del referido Compromiso de Producción sea de tres años contados a partir del vencimiento del plazo de presentación del Estudio de Factibilidad. Asimismo, reiteramos nuestra solicitud en el sentido que dicho plazo pueda ser prorrogado por causas debidamente justificadas.

Respuesta:

Ver respuesta a Consulta 60.

Consulta 89.

De conformidad con la respuesta 23 del documento "Respuestas a las Consultas 1 a 47" distribuido con fecha 8 de setiembre de 2004, dicha respuesta se encuentra en evaluación. Solicitamos se nos informe cuando se responderá a la consulta N° 23.

Respuesta:

Ver numeral 5.2.4 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia. A continuación se muestran dos simples ejemplos de la correcta aplicación del mecanismo de equivalencia referido en dicho numeral:

- (a) Si el Compromiso de Producción del ADQUIRENTE hubiere incluido de cómo parte de su propuesta una planta de DAP con capacidad de producción de un (1) millón de toneladas métricas por año, podría eventualmente cumplir dicho compromiso, entre otras alternativas, mediante la instalación de una planta concentradora de Roca Fosfórica de un millón setecientos mil (1'700,000) toneladas métricas por año de capacidad de procesamiento (únicamente respecto a dicho componente de la oferta); o*
- (b) Si el Compromiso de Producción del ADQUIRENTE hubiere sido en la forma de una planta concentradora de Roca Fosfórica con capacidad de producción de tres (3) millones de toneladas métricas por año, podría eventualmente cumplir dicho compromiso, entre otras alternativas, mediante la instalación de una planta concentradora de Roca Fosfórica de un (1) millón de toneladas métricas por año de capacidad de procesamiento, más una planta de ácido fosfórico con capacidad de producción de unas doscientas ochenta mil (280,000) toneladas métricas por año; y una planta de DAP con capacidad de producción de unas quinientas noventa mil (590,000) toneladas métricas por año.*

Consulta 90.

Reiteramos nuestra solicitud en el sentido que se establezca un mecanismo de remediación del incumplimiento oportuno del COMPROMISO DE PRODUCCIÓN.

Respuesta:

Ver respuesta a Consulta 60

Consulta 91.

El numeral 6.2.1, *Entrega de Roca Fosfórica*, del Contrato señala que EL ADQUIRENTE entregará a título gratuito, una vez que se hubiere iniciado la comercialización de concentrados de roca fosfórica y durante el tiempo en que dure su comercialización, sin costo alguno para la Comunidad, una cantidad de 1000 TM de concentrados de roca

fosfórica por año (o su equivalente en fertilizantes). Solicitamos se precise que es facultad de EL ADQUIRENTE decidir si entrega concentrado de roca fosfórica o su equivalente en fertilizantes. Solicitamos también se precise como se calculará el "equivalente en fertilizantes".

Respuesta:

Ver segundo párrafo del numeral 6.2.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 92.

El numeral 6.2.2, *Situación Posesoria*, del Contrato señala EL ADQUIRENTE y los comuneros identificados en el Anexo C del Convenio Marco, establecerán los mecanismos de comunicación y coordinación mutua para los casos en que estos últimos requieran trasladarse a otro lugar. Consideramos indispensable se establezca con claridad los mecanismos a que se refiere esta cláusula.

Respuesta:

Los que el inversionista decida convenientes para lograr el objetivo señalado por el referido numeral.

Consulta 93.

Consideramos que es inaceptable que el incumplimiento de la obligación de incrementar el monto de la garantía referida en el Contrato en su numeral 8.1.1 sea causal de resolución automática del mismo.

Respuesta:

Ver cláusula octava de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 94.

De conformidad con el numeral 8.1.2, *Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato*, al inicio del sexto año EL ADQUIRENTE debe entregar una garantía de fiel cumplimiento del Contrato, la misma que deberá mantenerse vigente durante la ejecución del CONTRATO. Reiteramos nuestra opinión en el sentido que resulta excesivamente oneroso mantener una garantía bancaria vigente durante un plazo tan largo por lo que solicitamos se establezca un plazo determinado durante el cual se deberá mantener vigente la garantía y se permita que dicha garantía sea una de carácter civil.

Respuesta:

Ver cláusula octava de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 95.

En el numeral 9.1, *Declaraciones*, literal h), del Contrato GRAU BAYÓVAR declara que no ha cumplido con el pago de los derechos de vigencia por las CONCESIONES materia del Contrato correspondientes al año 2004 y que estos deberán ser pagados por EL ADQUIRENTE, conjuntamente con los del año 2005, a más tardar el 30 de junio de 2005.

Consideramos que corresponde a GRAU BAYÓVAR asumir el pago de dichos derechos de vigencia.

Respuesta:

Ver literal h) del numeral 9.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 96.

El numeral 10.2 d) incluye como uno de los compromisos a ser asumidos por EL ADQUIRENTE "dar prioridad a la utilización de mano de obra de la Comunidad Campesina de Sechura". Sugerimos que al respecto de dicho compromiso se utilice al igual que en los demás acápite del referido numeral, el texto contenido en el Decreto Supremo N°042-2003-EM, que a la letra dice "Fomentar preferentemente el empleo local brindando las oportunidades de capacitación requerida".

Respuesta:

Ver literal d) del numeral 10.2 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 97.

El numeral 10.2 e) incluye como uno de los compromisos a ser asumidos por EL ADQUIRENTE asumir la remediación de los impactos ambientales generados por las actividades de exploración y explotación en las CONCESIONES, atribuibles a GRAU BAYOVAR, así como los pasivos ambientales existentes a la fecha de suscripción del CONTRATO y cualquier reclamo de terceros por tales pasivos, quedando GRAU BAYOVAR, PROINVERSIÓN y cualquier otra entidad del Estado, exceptuado de cualquier responsabilidad por tales pasivos. Consideramos que no corresponde a EL ADQUIRENTE asumir la responsabilidad ambiental generada por las actividades anteriores a la suscripción del Contrato por lo que solicitamos la modificación del mismo en dicho sentido.

Respuesta:

Ver numeral 10.3 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 98.

Consideramos que la cláusula décimo primera del Contrato, Caso Fortuito o Fuerza Mayor, debe ser aplicable para todas las obligaciones de EL ADQUIRENTE en virtud del Contrato y no estar limitada a las cláusulas quinta y séptima del mismo.

Respuesta:

Ver la cláusula décimo primera de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 99.

Consideramos que debería incluirse una cláusula que establezca con precisión el procedimiento a seguir en caso de incumplimiento de las obligaciones de EL ADQUIRENTE asumidas en virtud del Contrato, que otorgue plazos y formas de remediación del eventual incumplimiento.

Respuesta:

Ver cláusula décimo cuarta de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 100.

Consultas recogidas como anexo a esta Carta. Solicitamos se hagan las adaptaciones oportunas en el Contrato de Transferencia, y sus concordantes en las Bases del Concurso, así como en el modelo de Contrato de Usufructo, Servidumbre y Superficie.

Respuesta:

Ver versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 101.

En los Anexos D-I y siguientes de las Bases (modelos de garantía), solicitamos se retire del texto del modelo de garantía la necesidad de renovarse anualmente dicha garantía. Entendemos esta exigencia y su inclusión en el Contrato de Transferencia y en las Bases, pero en nuestra opinión no debe incorporarse al texto mismo del modelo de garantía, pues de ello parecería que la garantía debe renovarla siempre cada año el mismo banco, cuando el ADQUIRENTE debe tener la posibilidad de cambiar de banco si lo considera oportuno, siempre que el banco en cuestión cumpla los requisitos exigidos.

Respuesta:

El modelo no es obstáculo para que se presente una carta fianza por un banco diferente.

Consulta 102. Son informados 3 áreas diferentes:

a) 74,059 ha

b) 72,00 ha

c) 76,00 ha

Cual es la correcta ?

Respuesta:

Las Bases - versión Enero 2005, el modelo de Contrato de Transferencia Concesiones – Versión final y el Contrato de Usufructo, Superficie y Servidumbre se refieren al área de las Concesiones Mineras de 74,059 Ha y al área de Usufructo, Superficie y Servidumbre del terreno de 76,000 Ha.

Consulta 103. Área

El área total de la Fundación son 226,31 ha dentro de la cual está el área de 76 ha del proyecto.

No está claro como quedarían las áreas necesarias para carreteras, líneas de tren, líneas de agua, alta tensión, etc. ? que deberán pasar por terrenos de la Fundación

Respuesta:

Ver Contrato de Usufructo, Superficie y Servidumbre.

Consulta 104. Roca Fosfórica

No está dicho si la roca fosfórica mencionada es base seca o base húmeda. Esto puede hacer una diferencia de 10% en la cantidad comercializada

Respuesta:

Se considera el peso que figura en los contratos de comercialización o en las condiciones que las recibe el circuito o planta de producción de fertilizantes químicos.

Consulta 105. La comercialización

Para efecto del pago de la regalía, sugerimos que del índice CR sea retirada la roca fosfórica vendida o comercializada dentro del Perú, para otras empresas.

Respuesta:

Negativo.

Consulta 106. Contraprestación

Hubo un cambio fundamental en las condiciones de la contraprestación.

Era solamente 1 millón de dólares e ahora son 3 millones más 1 millón de dólares para la Fundación.

Esto hace que la propuesta pueda no ser atractiva para nuestra empresa.

Es posible volver a la condición anterior informada a nuestra empresa en la reunión con los ejecutivos de ProInversión ?

Respuesta:

Negativo.

Consulta 107. Desarrollo Portuario

Hace parte o no del compromiso de la capacidad instalada de producción la infraestructura portuaria ?

Si hace parte como se calcula la capacidad instalada equivalente ?

Respuesta:

Ver numeral 5.2.3 y cláusula séptima de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 108. Estudio de Factibilidad

No está claro como proceder si al cabo de 2 años el Estudio de factibilidad indique que el proyecto no es factible.

Respuesta:

Ver numeral 5.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 109. Planta Piloto

El adjudicatario deberá recibir documento que declare que todos los problemas pendientes vinculados a la ley del trabajo son de responsabilidad de la vendedora.

El comprador quedará en libertad de contratar o no el personal actualmente trabajando. La planta piloto, podrá producir y vender productos durante los 2 años del Estudio ?

Respuesta:

GRAU BAYOVAR no transfiere personal. EL ADQUIRENTE tiene libertad para contratar al personal que requiera.

Respecto del empleo de la Planta Piloto ver literal a) del numeral 4.2.1 de la versión final del modelo de Contrato de Transferencia.

Consulta 110. Sustituciones de inversiones y garantías

Consideramos excesivamente altas.

Solicitamos disminuir en 50% todas las sustituciones y garantías.

Respuesta:

Negativo

Consulta 111. Capacidad de producción de roca fosfórica

La condición de producción de 2 millones de toneladas hasta el año noveno, están muy altas considerando el mercado de roca fosfórica.

Sugerimos mantener 1 millón de toneladas hasta el año noveno.

Respuesta:

Negativo

Consulta 112. Plazos

Debido a los cambios en las condiciones del proyecto solicitamos postergar el plazo de entrega de las propuestas para el día 15 de Abril de 2005.

Respuesta:

Negativo