



# ProInversión

Agencia de Promoción de la Inversión Privada - Perú

## CONCURSO PÚBLICO INTERNACIONAL EN LA MODALIDAD DE PROYECTO INTEGRAL PARA OTORGAR LA CONCESIÓN DE LA L.T. VIZCARRA-HUALLANCA-CAJAMARCA-CARHUAUQUERO Y REFORZAMIENTO DE L.T. CARHUAMAYO-PARAGSHA-VIZCARRA

### CIRCULAR N° 03

19 de Noviembre del 2007

- I. El Comité Especial de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y Servicios Públicos, absuelve las consultas y sugerencias formuladas por diversos Adquirentes, cuya respuesta quedó pendiente, en los términos siguientes (se ha conservado en número de consulta asignado en la Circular N° 2):

#### Consulta N° 5.

Numeral 1.2.29 (Definiciones). De acuerdo a esta definición el Operador puede tener como giro principal la generación, transmisión o distribución de energía eléctrica. Sin embargo, el artículo 3° del Reglamento de la Ley 25844 (D.S. 009-93-EM) establece que un generador o distribuidor no puede ser propietario de un Sistema Principal de Transmisión. ¿Esto aplicaría para los Sistemas Garantizados de Transmisión?

Al respecto, hacemos notar que en los procesos anteriores de Concesión de Líneas de Transmisión, como requisito legal, se ha exigido que los Postores no desarrollen actividades de generación o distribución en el Perú, caso contrario deberán obtener y presentar al Comité la autorización de INDECOPI en aplicación de lo dispuesto por la ley 26876 - Ley Antimonopolio y Antioligopolio del Sector Eléctrico.

#### Respuesta a la Consulta N° 5.

Al primer párrafo: El supuesto de hecho previsto en el Artículo 3° del Reglamento de la Ley de Concesiones Eléctricas, se refiere al cambio de condición de una línea secundaria a una línea principal, y no involucra a líneas del Sistema Garantizado. Además, a partir de la vigencia de la Ley N° 28832, la condición de principal o secundaria de una línea, no puede ser revisada.

Al segundo párrafo: PROINVERSIÓN ha formulado una consulta a INDECOPI, para determinar si la suscripción del Contrato (relativo a una línea que hoy sólo existe como proyecto), puede calificar como un acto de *concentración económica*, en los términos en que este concepto es definido por la Ley N° 26876, y por consiguiente si se requiere una notificación previa para el examen pertinente. En ese sentido, posteriormente el Comité informará mediante Circular, si dicho examen será requerido y la oportunidad del mismo.





Sin perjuicio de lo anterior, ver también numerales 1, 3 y 5 del acápite II de la presente Circular.

**Consulta N° 64.**

Numeral 11.1 (Garantías). La fianza bancaria por US\$ 22 millones indicada en este numeral y cuyo modelo se adjunta en el Anexo 3 del Contrato, ¿es solo por la construcción de la infraestructura?. ¿No se exige garantías para la etapa de operación de la Concesión como en Procesos Anteriores?

**Respuesta a la Consulta N° 64.**

Ver numeral 4 del acápite II de la presente Circular.

**Consulta N° 82.**

Anexo 4 (Telecomunicaciones), Numeral 1, literal d). La Sociedad Concesionaria no será responsable por las fallas y efectos negativos en el Sistema Eléctrico, producidos como resultado de actividades relacionadas con el uso de las fibras ópticas otorgadas al Estado.

**Respuesta a la Consulta N° 82.**

Se modifica el Anexo 4 que se adjunta.

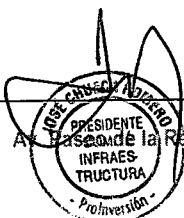
**Consulta N° 83.**

Anexo 4 (Telecomunicaciones), Numeral 2. Se establece que el Estado adquiere para sí, el derecho de uso gratuito sobre 4 pares de fibras ópticas iluminadas. Dados los costos del equipamiento, se sugiere que este derecho sobre las fibras ópticas iluminadas se condicione a que la Sociedad Concesionaria efectivamente ilumine el cable de fibra para prestar servicios de telecomunicaciones.

En su defecto el Estado adquirirá únicamente el usufructo sobre 4 pares de fibras ópticas oscuras, dado que los equipos que se instalen para iluminar la fibra para uso propio de la Sociedad Concesionaria son equipos de menor capacidad. Los costos de iluminar la fibra para efectuar la entrega al Estado de los 4 pares de fibra óptica se elevarían considerablemente si la Sociedad Concesionaria no utilizara los mismos equipos para la prestación de servicio de telecomunicaciones.

De la misma forma lo señalado en los numerales a), e) y f) debería estar condicionado a que la Sociedad Concesionaria efectivamente preste servicios de telecomunicaciones. Caso contrario las obligaciones de la Sociedad Concesionaria deberán limitarse al mantenimiento de la fibra óptica.

Esta sugerencia se efectúa en base a la experiencia de las condiciones establecidas para brindar al Estado una reserva de capacidad cuando se presta servicios de telecomunicaciones a terceros utilizando infraestructura eléctrica.





**Respuesta a la Consulta N° 83.**

Ver Respuesta a la Consulta N° 82.

**Consulta N° 84.**

Anexo 4 (Telecomunicaciones), Numeral 2, literal d). Se sugiere la siguiente redacción: "La totalidad de los derechos reconocidos a favor del Estado solo podrían ser ejercidos por una o más entidades estatales que señale el Estado. Estos derechos no podrán ser usados para fines comerciales ni directa o indirectamente."

**Respuesta a la Consulta N° 84.**

Ver Respuesta a la Consulta N° 82.

**Consulta N° 114.**

Cláusula 10.1.b).- Entendemos que el literal b) se aplica cuando la Línea Eléctrica ya entró en operación comercial. Siendo ello así, la tipificación de los casos de fuerza mayor incluida en la Directiva para la Evaluación de Solicitudes de Calificación de Fuerza Mayor para Instalaciones de Transmisión y Distribución (aprobada por Resolución N° 010-2004-OS/CD del OSINERGMIN) resulta de mayor utilidad que la definición genérica contenida en el Código Civil.

**Respuesta a la Consulta N° 114.**

La Cláusula 10.6 del Contrato queda redactada del siguiente modo:

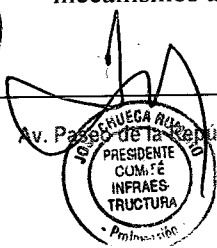
*Sin perjuicio de la obligación de la Sociedad Concesionaria de presentar al Concedente la información a que se refiere la Cláusula 10.4, la evaluación de la variación temporal de las condiciones de suministro por causa de Fuerza Mayor, se regirá por las directivas aprobadas con tal fin por OSINERGMIN y las Leyes Aplicables.*

*La investigación, asignación de responsabilidades, determinación y pago de compensaciones, revisión o impugnación, así como cualquier otro asunto relativo a la Norma Técnica de Calidad de los Servicios Eléctricos y sus normas complementarias, se regirá por lo dispuesto por dicha Norma, sus normas complementarias y las Leyes Aplicables.*

*En ambos casos, son inaplicables las Cláusulas 10.5 y 13.*

**Consulta N° 116.**

Cláusulas 10.4 y 10.5.- Entendemos que esta regulación especial de los supuestos de fuerza mayor se aplica a la relación contractual entre el concedente y el concesionario. Hacemos notar que se trata de un procedimiento paralelo al de calificación de situaciones de fuerza mayor por parte de OSINERGMIN. El contar con dos procedimientos paralelos podría conducir en la práctica a soluciones contradictorias (una contractual y otra regulatoria) respecto de un mismo evento. Debe precisarse que sucede en estos supuestos. Cual de los mecanismos arbitrales prima sobre el otro, el contractual o el regulatorio.





**Respuesta a la Consulta N° 116.**

Ver Respuesta a la Consulta N° 114.

**II. El Comité Especial de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y Servicios Públicos, ha acordado las modificaciones a las Bases y Contrato siguientes:**

1. Se agrega en las Bases el numeral 6.3, con el tenor siguiente:

*La suscripción del Contrato no afecta el deber de la Sociedad Concesionaria o sus Empresas Vinculadas, de cumplir, de ser el caso, las condiciones a las cuales se sujetaron las autorizaciones de operaciones de concentración conforme a la Ley N° 26876, o las condiciones de igual naturaleza que la Autoridad Gubernamental imponga posteriormente.*

2. Se agrega en el Contrato la Cláusula 5.10, con el tenor siguiente:

*La Sociedad Concesionaria no tiene derecho a cuestionar en modo o fuero alguno, el Refuerzo a ejecutarse ni la Base Tarifaria que OSINERGMIN hubiese aprobado para el Refuerzo. Sólo puede ejercer o no ejercer su derecho de preferencia.*

*Si la Sociedad Concesionaria no ejerciera su derecho de preferencia para ejecutar un Refuerzo en la forma y tiempo dispuestos por las Leyes Aplicables, el Concedente remitirá a la Sociedad Concesionaria una comunicación indicando las facilidades que ésta deberá brindar durante el proceso de licitación, los estudios que deberá efectuar, así como las facilidades, coordinaciones y distribución de responsabilidades para la construcción, operación y mantenimiento del Refuerzo. Si la Sociedad Concesionaria discrepara en todo o en parte con la referida comunicación, la controversia se resolverá con arreglo a la Cláusula 13. El inicio del proceso de licitación del Refuerzo no está sujeto a que concluya el arbitraje.*

3. Se agrega en el Contrato la Cláusula 10.11, con el tenor siguiente:

*Será sancionada con el pago de US\$ 3'000,000.00 (Tres Millones de Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica), la ocurrencia de cualquiera de los eventos siguientes:*

- a) *El incumplimiento o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, de un Mandato de Conexión dispuesto por OSINERGMIN o la Autoridad Gubernamental competente, siempre que dicho mandato haya quedado firme en sede administrativa, y en sede judicial si se hubiese interpuesto el contencioso respectivo.*
- b) *La declaración formulada por la Autoridad Gubernamental competente, de que la Sociedad Concesionaria ha realizado actos o conductas que constituyen abuso de una posición de dominio en el mercado eléctrico o que limiten, restrinjan o distorsionen la libre competencia en el mismo, siempre que dicha declaración haya quedado firme en sede administrativa, y en sede judicial si se hubiese interpuesto el contencioso respectivo.*





- c) *El incumplimiento o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, de lo dispuesto en el laudo a que se refiere el segundo párrafo de la Cláusula 5.10 del Contrato, o en la comunicación a que se refiere el primer párrafo de la misma Cláusula, según corresponda.*

*También se aplican para esta sanción las reglas de las Cláusulas 10.9 y 10.10.*

4. La Cláusula 11 del Contrato queda redactada del siguiente modo:

**11.0 Garantías.**

11.1 *A fin de garantizar el pago de las sanciones que establece la cláusula 10.7, la Sociedad Concesionaria entregará al Concedente una fianza bancaria, conforme a las reglas siguientes:*

- a) *La fianza será emitida por cualquiera de las entidades bancarias indicadas en el anexo 3 de las Bases, siguiendo el formato y por el monto que indica el anexo 3 del Contrato. Su entrega es requisito para el Cierre del Concurso.*
- b) *La fianza será devuelta a la Sociedad Concesionaria no más tarde que diez (10) Días después de producida la Puesta en Operación Comercial.*
- c) *En caso de atraso de la Puesta en Operación Comercial, la fianza deberá ser renovada o prorrogada hasta que se pague la sanción o se resuelva en definitiva que no procede el pago de ninguna sanción, según sea el caso.*

11.2 *A fin de garantizar el fiel cumplimiento de las obligaciones que le corresponden conforme al Contrato y las Leyes Aplicables, incluyendo el pago de las sanciones estipuladas en las Cláusulas 10.8 y 10.11, la Sociedad Concesionaria entregará al Concedente una fianza bancaria, conforme a las reglas siguientes:*

- a) *La fianza será emitida por cualquiera de las entidades bancarias indicadas en el anexo 3 de las Bases, siguiendo el formato y por el monto que indica el anexo 3-A del Contrato. Su entrega es requisito para la aprobación del informe final a que se refiere la Cláusula 5.3.*
- b) *La fianza será devuelta a la Sociedad Concesionaria no más tarde que un (1) mes después de concluida la transferencia de los Bienes de la Concesión, siempre que no subsista ninguna controversia relativa al Contrato o su terminación*
- c) *La fianza deberá ser renovada o prorrogada hasta que se complete la transferencia de los Bienes de la Concesión o mientras subsistan controversias relativas al Contrato o su terminación.*





11.3 Si llegado su vencimiento las fianzas no son renovadas o prorrogadas conforme a las Cláusulas 11.1 y 11.2, el Concedente podrá ejecutar totalmente la garantía respectiva, en cuyo caso los fondos resultantes de la ejecución se constituirán automáticamente, sin necesidad de aprobación adicional, en la garantía correspondiente, hasta el momento en que la Sociedad Concesionaria entregue al Concedente una nueva garantía. Entregada ésta, el Concedente procederá de inmediato a entregar a la Sociedad Concesionaria los fondos resultantes de la ejecución de la garantía original, sin intereses.

11.4 Las garantías a que se refieren las cláusulas 11.1 y 11.2 son distintas e independientes de la indicada en el artículo 25.i) de la Ley de Concesiones Eléctricas.

5. Como consecuencia de las modificaciones en la Cláusula 11 del Contrato, debe considerarse lo siguiente:

- En el Índice del Contrato, el Anexo 3 pasa a denominarse “Formato de primera Garantía”
- El título del Anexo 3 del Contrato, pasa a denominarse “Formato de primera Garantía”.
- Se agrega en el Índice del Contrato: “Anexo 3-A Formato de segunda Garantía”.
- Se agrega al Contrato, el Anexo 3-A, cuyo tenor se adjunta a la presente Circular.
- El literal c) de la Cláusula 12.2 del Contrato queda redactado del siguiente modo: *No renovara o no prorrogara las garantías, conforme a lo previsto en la Cláusula 11.*
- La Cláusula 13.6 queda redactada del siguiente modo: (...) *obligaciones garantizadas con fianza conforme a la Cláusula 11, si fuera aplicable (...).*

6. Se agrega en el Contrato la Cláusula 12.15, con el tenor siguiente:

*A los efectos del literal l) de la Cláusula 12.2 del Contrato, se considerará que constituye incumplimiento injustificado, grave y reiterado, la ocurrencia de cualquiera de los eventos indicados en el segundo párrafo de la Cláusula 5.10 del Contrato.*

Atentamente,

**José Eduardo Chueca Romero**  
Presidente del Comité de PROINVERSIÓN  
en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos





**Anexo N° 3-A**

**Formato de segunda Garantía**

\_\_\_\_\_ (ciudad) \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20 \_\_\_\_.

Señores  
**MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS**  
Av. de las Artes N° 260, San Borja  
Perú.-

Referencia: Contrato de Concesión SGT de la LT Vizcarra-Huallanca-Cajamarca-Carhuaquero y Reforzamiento de la L.T. Carhuamayo-Paragsha-Vizcarra

Por la presente y a solicitud de nuestros clientes, señores \_\_\_\_\_, constituimos esta fianza solidaria, irrevocable, incondicional, sin beneficio de excusión y de realización automática, por la suma de Siete Millones de Dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 7 000 000.00) a favor de ustedes, para garantizar que \_\_\_\_ (la Sociedad Concesionaria)\_\_\_\_, cumpla las obligaciones que a ésta corresponden según el contrato de la referencia.

El pago de esta garantía se hará efectivo de manera automática y sin necesidad de acto posterior por parte de ustedes, al recibir nosotros una solicitud escrita en tal sentido.

Nuestras obligaciones bajo la presente garantía, incluyendo el pago del monto garantizado, no se verán afectadas por cualquier disputa entre ustedes, nuestros clientes, \_\_\_\_ (la Sociedad Concesionaria)\_\_\_\_ o cualquier otra persona, relativa al contrato de la referencia o a cualquier otro asunto o contrato.

El plazo de vigencia de esta garantía será de \_\_\_\_ meses, contado a partir de \_\_\_\_.

Cualquier demora de nuestra parte para pagar el monto de esta garantía, a partir de la fecha en que sea requerida por ustedes conforme a los términos que aquí se indican, devengará un interés equivalente a la tasa LIBOR a un año más un margen de 3%. La tasa LIBOR aplicable será la establecida por el Cable Reuter diario que se reciba en Lima a horas 11:00 a.m., debiendo devengarse los intereses a partir de la fecha en que sea exigido su cumplimiento y hasta la fecha efectiva de pago.

Salvo indicación expresa en sentido contrario, los términos utilizados en esta garantía tienen el mismo significado que se les atribuye en las Bases.

Atentamente,





**Anexo N° 4**

**Telecomunicaciones**

Conforme al Anexo 1 del Contrato, el soporte para el sistema de telecomunicaciones debe ser brindado entre otros, por cables de fibra óptica. En esa razón, se pacta lo siguiente:

1. El Estado adquiere el derecho de usufructo gratuito sobre el 20% de la capacidad total de transmisión de telecomunicaciones (fibras ópticas iluminadas), que la Sociedad Concesionaria tenga instalada y operativa en cualquier momento, y en toda la longitud de las Líneas Eléctricas. Este derecho se sujeta a las Leyes Aplicables, el Contrato y las reglas siguientes:
  - a) El usufructo comprenderá el acceso directo a los equipos de derivación (Adm., conmutadores o cualquier dispositivo similar) e instalaciones conexas (como la energía), y en general a cualquier otra facilidad que le permita extraer las señales de las indicadas fibras. La entrega de capacidades al Concedente se producirá en la subestación más cercana a las ciudades o lugares a los que se quiera dotar de servicio. Las capacidades se entregarán en interfaz óptica o eléctrica, a elección del Concedente. En éste último caso, el Concedente podrá ubicar los equipos de radio necesarios en las instalaciones de telecomunicaciones de la Sociedad Concesionaria.
  - b) La capacidad cedida será utilizada únicamente para que las entidades estatales o los particulares que el Concedente designe, realicen actividades de prevención, promoción, desarrollo e inversión social en educación y salud; seguridad interior, seguridad ciudadana, defensa nacional, así como para asistir en situaciones de desastres y/o emergencias declaradas. El usufructo del Concedente no podrá ser usado para fines comerciales directa o indirectamente.
2. La Sociedad Concesionaria podrá desarrollar servicios de telecomunicaciones con carácter comercial directamente o a través de operadores de telecomunicaciones, sujetándose a lo que disponga el Contrato, las Leyes Aplicables y las reglas siguientes:
  - a) Si transcurridos tres (3) años desde la Puesta en Operación Comercial, la Sociedad Concesionaria u otras personas, no prestaran servicios públicos de telecomunicaciones con carácter comercial, pese a que la capacidad total de transmisión (iluminada o no), excede las necesidades del Concedente y las necesidades propias de la Sociedad Concesionaria, entonces el Concedente o la entidad que éste designe organizará una o más licitaciones privadas de difusión pública, con el objeto de que terceros tengan acceso a la capacidad remanente, con el fin de prestar servicios públicos de telecomunicaciones con carácter comercial.
  - b) A fin de organizar la licitación indicada en el literal a) anterior, el Concedente comunicará a la Sociedad Concesionaria, las bases de la licitación y el proyecto de contrato respectivos, incluyendo la retribución que recibirá la Sociedad Concesionaria por el acceso a la fibra óptica (iluminada y/o oscura), y los servicios e instalaciones conexas. Si la Sociedad Concesionaria discrepara en todo o en parte con las bases o el proyecto de contrato, se producirá una Controversia Técnica que deberá ser resuelta conforme a la Cláusula 13.3 del Contrato.
3. La fibra óptica y los equipos y servicios complementarios o conexas, forman parte de los Bienes de la Concesión. Los contratos o acuerdos que suscriba la Sociedad Concesionaria con terceros, con relación a los servicios de telecomunicaciones, no podrán exceder el plazo del Contrato y culminarán simultáneamente con la terminación del Contrato.
4. Las actividades de telecomunicaciones deberán efectuarse de manera tal que no se limite ni se ponga en riesgo la continuidad y seguridad del servicio de transmisión eléctrica.
5. Nada de lo establecido en el presente anexo afectará la Base Tarifaria.

