



CARGO

SEC. ARBITRAL : FREDY DOMINGUEZ FERNANDEZ
CASO ARBITRAL :
SUMILLA : DEDUCIMOS EXCEPCION Y SE
CONTESTA DEMANDA ARBITRAL

SEÑOR PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES, debidamente representada por su Procuradora Pública Municipal **Dra. MARIELA GONZALEZ ESPINOZA**; en el proceso seguido por **PETRAMAS S.A.C.**, sobre **ARBITRAJE DE DERECHO**, a ustedes atentamente decimos:

Que, habiendo sido notificados el 15 de junio de 2018, con la Resolución N° 1 de fecha 14 de junio de 2018, a través del cual se corre traslado de la demanda presentada el 11 de junio de 2018, procedemos a formular **EXCEPCIÓN DE OSCURIDAD O AMBIGÜEDAD EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA**, dentro del plazo establecido en el numeral 29 del Acta de Instalación, exponiendo los argumentos de hecho y de derecho en los siguientes términos:

FUNDAMENTOS DE LA EXCEPCIÓN DE OSCURIDAD O AMBIGÜEDAD EN EL MODO DE PROPONER LA DEMANDA

1. Señor Árbitro, al amparo de lo dispuesto en el inciso 4) del artículo 446 del Código Procesal Civil, deducimos la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda toda vez que consideramos que no se han planteado de manera clara y precisa las pretensiones demandadas.
2. En primer lugar, debemos señalar que la pretensión principal es ambigua pues señala que existe un presunto desequilibrio económico y financiero del contrato de concesión, desde el mes de febrero de 2016, empero no precisa hasta qué fecha, lo cual genera incertidumbre a mi representada respecto al periodo que supone corresponde dicho desequilibrio y sobre el cual debemos contestar.

Adicionalmente, ésta pretensión debe aclararse pues sobre ésta, la demandante acumula pretensiones accesorias, las cuales dependen evidentemente de la primera.

PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Se declare el restablecimiento del equilibrio económico y financiero del contrato de concesión para la prestación del servicio público barrido, lavado y desinfección,

limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el distrito de Miraflores, desde el mes de febrero de 2016.

3. De otro lado, conforme a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 83° del Código Procesal Civil¹, la acumulación objetiva puede ser de dos tipos: acumulación originaria o inicial y sobrevenida o sucesiva; agregando el artículo 87°², que esta puede ser además de forma subordinada, alternativa y accesoria; las mismas que deberán guardar una conexión, cualidad o grado de relación entre sí, producida cuando entre las pretensiones existen algunos elementos comunes, conforme establece el artículo 84° y no sean contrarias entre sí, salvo que sean propuestas en forma subordinada o alternativa como señala el artículo 85° de la citada norma legal; consecuentemente, el *petitum* debe referirse a estas modalidades, de lo contrario el Tribunal Arbitral, no podrá pronunciarse sobre todas ellas a la vez, e independientemente del tratamiento que reciba cada una de ellas, y sobre todo, constituye un acto de vulneración a nuestro derecho de defensa, pues no hay claridad ni precisión en definitiva sobre las pretensiones demandadas, impidiendo el cabal ejercicio del derecho de contradicción de mi representada.

El jurista Juan Montero Aroca define la acumulación de pretensiones como “*Aquel fenómeno procesal, basado en la conexión y cuyo fundamento se encuentra en la economía procesal, por el cual dos o más pretensiones, (...) son examinadas en un mismo procedimiento judicial y decididas en una única sentencia, en sentido formal*”³. En palabras de Atilio Carlos Gonzales es: “*El fenómeno procesal fundado en el principio de economía procesal y, en ciertos casos, también en la necesidad de evitar la posibilidad de pronunciamientos jurisdiccionales contradictorios, en virtud del cual dos o más pretensiones conexas son sustanciadas en un proceso único, y resueltas mediante el dictado de una sentencia única*”⁴.

¹ Código Procesal Civil

Artículo 83.- Pluralidad de pretensiones y personas

(...)

La acumulación objetiva y la subjetiva pueden ser originarias o sucesivas, según se propongan en la demanda o después de iniciado el proceso, respectivamente.

² La acumulación objetiva originaria puede ser subordinada, alternativa o accesoria. Es subordinada cuando la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada; es alternativa cuando el demandado elige cuál de las pretensiones va a cumplir; y es accesoria cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás.

³ MONTERO AROCA, Juan. *La Intervención Adhesiva Simple. Contribución al Estudio de la Pluralidad de Partes en el Proceso Civil*, Óp. Cit.. p. 62.

⁴ GONZÁLEZ, Atilio Carlos. *La pluralidad en el proceso civil y comercial. Sujetos, Objetos y Procesos*; Prólogo de Carlos Eduardo Fenochietto. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1984. p. 25.

4. Señor Presidente, cabe precisar que la conexidad no se presume, sino que debe guardar un sustento fáctico y jurídico, amparado en los hechos y en el Código Procesal Civil. En el presente caso, las pretensiones ACCESORIAS planteadas por la demandante son:

Primera Pretensión Accesorias:

Se le pague el monto de S/. 3'309.401.11 soles dejados de pagar por los servicios de limpieza, desde febrero de 2016 hasta el mes de abril de 2018, más intereses legales.

Señor Presidente, siendo ésta una pretensión accesoria, la cual, de acuerdo al Código Procesal Civil, antes señalado, se da cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás, no tiene relación o conexidad con la pretensión principal toda vez que la primera se refiere a un supuesto desequilibrio económico financiero del Contrato, desde el mes de febrero de 2016, no dice hasta cuándo; sin embargo, la primera pretensión accesoria se refiere al periodo comprendido entre febrero de 2016 hasta el mes de abril de 2018 y además está referida a servicios de limpieza, es decir dos asuntos completamente distintos.

Segunda Pretensión Accesorias:

Que el Tribunal declare que el monto a pagar reestablecido adicional a la prestación es de S/. 641,100.35, que se computará desde mayo de 2018 hasta setiembre de 2018 (fecha de término del contrato)

Señor Presidente, de igual manera siendo ésta una pretensión accesoria, la cual, de acuerdo al Código Procesal Civil, antes señalado, se da cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás, no tiene relación o conexidad con la pretensión principal toda vez que la primera se refiere a un supuesto desequilibrio económico financiero del Contrato, desde el mes de febrero de 2016, sin especificar hasta cuándo; sin embargo, la segunda pretensión accesoria se refiere al periodo comprendido entre mayo de 2018 hasta el mes de setiembre de 2018 y por servicios de limpieza.

Tercera Pretensión Accesorias:

Que la Municipalidad pague el monto de S/. 351,836.67 como consecuencia del no pago de barrido de calles efectuado por la barredora mecánica desde el año 2014.

Señor Presidente, la pretensión principal se refiere a un supuesto desequilibrio económico financiero del Contrato, desde el mes de febrero de 2016, sin especificar hasta cuándo; sin embargo, ésta tercera pretensión accesoria, se refiere al pago de un monto por el barrido de calles desde el año 2014, siendo evidente la falta conexidad con la pretensión principal, pues en el supuesto negado caso se declarase fundada ésta pretensión sería desde febrero de 2016, descartándose evidentemente a la tercera pretensión accesoria por ser anterior el periodo que solicita (2014).

Cuarta Pretensión Accesoría:

Cumpla la Municipalidad con pagar las costas y costos procesales hasta la fecha de pago, como producto de la declaración del equilibrio económico.

Señor Presidente, ésta pretensión debe aclararse toda vez que no se entiende si se refiere al pago de costas y costas del proceso arbitral que se encuentran expresamente previstas en el numeral 55 del Acta de Instalación y que corresponde pronunciarse en su oportunidad por el Tribunal Arbitral; por lo tanto no correspondería plantearse como pretensión y menos accesoria a la principal, o a qué costas y costos se refiere.

POR TANTO:

Señor Presidente, atendiendo a las imprecisiones de las pretensiones que generan incertidumbre a mi representada para ejercer un cabal ejercicio del derecho de contradicción; solicito que oportunamente se declare **FUNDADA la excepción deducida y se suspender el proceso hasta que el demandante subsane los defectos advertidos.**

PRIMER OTROSI DIGO: Que, encontrándonos dentro del plazo concedido; al amparo de lo previsto en el Numeral 25 de la Reglas del Proceso Arbitral establecido en el Acta de Instalación de fecha 28 de mayo de 2018; procedemos a **contestar la demanda**; en atención a las consideraciones siguientes:

I. FUNDAMENTOS DE HECHO

A. REFUTAMOS PRETENSIÓN PRINCIPAL: SE DECLARE EL RESTABLECIMIENTO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO FINANCIERO DEL CONTRATO DE CONCESIÓN.

a) Antecedentes:

1. Señor Presidente, en primer lugar debemos precisar que el contrato de concesión suscrito con la demandante, tiene como antecedente **LA INICIATIVA PRIVADA**

presentada por la empresa Vega Upaca S.A.-RELIMA; por lo tanto, luego de aprobarse la misma mediante Resolución de Alcaldía N° 0221-99-RAM de fecha 22 de enero de 1999 y se procedió a la elaboración de las Bases y calendario de la Licitación Pública Especial Nacional N° 001-2007-CEPRI/MM para la Concesión del Servicio Integrado de Limpieza Pública y Mantenimiento de Parques y Jardines, proceso en el que también participó Petramás S.A.C.

2. Mediante Resolución de Adjudicación N° 001-2008-CEPRI/MM de fecha 14 de enero de 2008, expedida por el Comité Especial de Promoción de la Inversión Privada-CEPRI, y confirmada mediante Resolución de Alcaldía N° 024-2008-ALC/MM de fecha 22 de enero de 2008, **se otorgó la Buena Pro de la Licitación Pública Especial Nacional N°001-2007-CEPRI/MM, convocada por mi representada a favor de Petramás en 5 ítems**, y a Vega Upaca S.A. en 3 ítems.
3. Con fecha 4 de febrero de 2008, la Municipalidad de Miraflores y Petramas S.A.C., celebraron un Contrato de Concesión para la prestación del Servicio Público de Barrido de Calles y Avenidas, Barrido de Parques y Plazas, Lavado y Desinfección de Calles, Parques y Plazas Monumentos, Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza de Mobiliario Urbano en el Distrito de Miraflores
4. Señor Presidente, conforme es fácil advertir, la Concesionaria tiene que realizar las actividades de: 1. Barrido de Calles y Avenidas, 2. Barrido de Parques y Plazas, 3. Lavado y Desinfección de Calles, Parques y Plazas Monumentos, 4. Limpieza de Servicios Higiénicos Municipales y 5. Limpieza de Mobiliario Urbano del Distrito (papeleras, bancas, farolas, postes y planchas de policarbonato del Puente Villena y barandas).
5. Por las citadas prestaciones, de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Tercera, la concesionaria recibiría la cantidad de S/. 422,800.20, el cual incluye el IGV., estableciéndose que de realizarse servicios adicionales, realizados en exceso con relación a la propuesta y cantidades estimadas en la propuesta del postor, se realizará las correcciones para el pago, para el caso de barrido de calles y avenidas multiplicando la cantidad de kilometraje eje de barrido de calles y plazas barridos, por el precio unitario en nuevos soles indicado en la Cláusula Quinta del contrato, y para el caso de barrido de parques y plazas, se determinará multiplicando la cantidad de metros cuadrados de barrido de parques y plazas barridos, por el precio unitario en nuevos soles también indicado en la Cláusula Quinta del contrato.
6. Es decir, señor Presidente, en el Contrato se previó que de existir servicios adicionales, realizados en exceso por la concesionaria, comparándolos con su propuesta inicial, éstas serían pagadas por mi representada, realizando previamente el cálculo citado; por lo tanto, si luego de la firma del contrato, por ejemplo sólo se barría 5 parques, y en el año 5 de la vigencia del contrato, se crea un parque más, y por lo tanto se amplía el servicio, por metros cuadrados, se multiplica éstos metros cuadrados adicionales por el precio unitario establecido en la Cláusula Quinta del contrato; o si, por ejemplo, la concesionaria en su propuesta previó el barrido de una calle X una sola vez al día, y por necesidad mi

representada requiere que se haga el barrido más de una vez al día, entonces éste servicio adicional a lo propuesto por la concesionaria se pagará realizando el cálculo previsto en la citada Cláusula Quinta del contrato.

7. Señor Presidente, en la Cláusula Quinta del Contrato, último párrafo, se establece lo siguiente:

“Por lo tanto, los pagos que la Municipalidad haga a el Concesionario representarán la retribución total y única de éste y no darán lugar a reclamación alguna, con excepción de las variaciones y/o reajustes a que haya lugar de acuerdo con lo previsto en la Cláusula Sexta de éste contrato”.

Es decir, señor Presidente, mi representada de acuerdo a lo previsto en la Cláusula Quinta del Contrato, tiene la obligación de realizar el pago a la Concesionaria, CONFORME A LA PROPUESTA ECONÓMICA PRESENTADA POR LA CONCESIONARIA EN LA LICITACIÓN PÚBLICA, la cual se transcribe en ésta Cláusula, **PRECIOS UNITARIOS** (que **incluyen sin excepción alguna todos los costos directos, indirectos, administrativos, generales, y en general todos los costos en que habrá de incurrir el Concesionario para la prestación de los servicios, incluyendo entre otros, equipo, combustibles, instalaciones y repuestos, personal, materiales, garantías, seguros, gastos de administración y dirección y los honorarios y utilidades del concesionario, así como el IGV que grava los servicios**), siendo la única excepción LAS VARIACIONES Y/O REAJUSTES a que haya lugar de acuerdo con lo previsto en la cláusula sexta del contrato.

8. Señor Presidente, no debe escapar a su agudo análisis, que la demandante, pretende confundir al Tribunal, señalando que el Contrato previó variaciones y/o reajustes en cuanto a los precios en las tarifas, esto es variaciones en los Precios unitarios, propuestos en la Licitación Pública; sin embargo, a la luz de lo establecido en la Cláusula Quinta, último párrafo, ésta interpretación maliciosa de la demandante, no es así, pues lo que se previó fue posibles **VARIACIONES Y/O REAJUSTES A QUE HAYA LUGAR DE ACUERDO CON LO PREVISTO EN LA CLÁUSULA SEXTA DEL CONTRATO, Y ¿QUÉ DICE ÉSTA CLÁUSULA SEXTA SEÑOR PRESIDENTE?:**

“El pago mensual que se realizará al concesionario será reajustado anualmente en función al IPC (Índice de Precios al Consumidor a nivel de Lima Metropolitana). El primer reajuste se ejecutará al inicio del segundo año calendario de prestación del servicio contado desde la fecha de suscripción del contrato de concesión, y así sucesivamente”

Es decir señor Presidente, las únicas variaciones y/o reajustes posibles que se previó en el Contrato, **son los que se den por efecto de la variación del IPC**, Índice de Precios al Consumidor a nivel de Lima Metropolitana, y de ninguna manera como señala la demandante en su demanda en el numeral 6 y 12 (Antecedentes), que las variaciones y/o reajustes se refieran a nuevos precios en

las tarifas, o nuevos precios unitarios, que la empresa propuso para obtener la Buena Pro.

9. En éste extremo, señor Presidente, debemos puntualizar que mi representada ha cumplido con reajustar el pago mensual a la concesionaria, año a año; es decir, hemos cumplido con actualizar el IPC anualmente, y sobre éste extremo NO HAY RECLAMO ALGUNO POR LA DEMANDANTE; máxime si, la Subgerencia de Limpieza Pública y Áreas verdes, en el Informe N° 79-2016-SGLPAV/GOSP/MM, informa al detalle sobre ésta actualización anual que se efectuó a los precios unitarios por efecto del IPC.

Sobre las Adendas suscritas con Petramás:

10. Señor Presidente, mi representada ha suscrito cuatro (4) adendas con la concesionaria, la primera de fecha 5 de setiembre de 2008, respecto a actividades adicionales de repaso de barrido, y sobre el aumento de remuneración de los ex trabajadores de la Entidad, por ésta actividad adicional.
11. Señor Presidente, el 10 de enero de 2012, a través de Carta Externa N° 1078-2012, la concesionaria realiza una solicitud, equivocando el nombre del mismo, pues en lugar de solicitar el restablecimiento del equilibrio económico financiero del contrato, por haberse incrementado la remuneración mínima vital decretados mediante Decreto Supremo N° 011-2011-TR, solicita el "reajuste de precios de los servicios" como consecuencia de los incrementos de la remuneración mínima vital decretados por el Gobierno Central, solicitud que fue aceptada por la Entidad, una vez realizada el análisis legal respectivo (contando previamente con los Informes técnicos pertinentes), conforme se aprecia del Informe N° 107-2012-GAJ/MM de fecha 27 de febrero de 2012 de la Gerencia de Asesoría Legal

Al respecto, debemos precisar que de éste Informe se aprecia que en dicha fecha (10 de enero de 2012), el artículo 79° de la Ordenanza N° 867 –MLM que aprobó el Reglamento para la Promoción de la Inversión privada establecía: *"cuando resultare conveniente modificar la Concesión, las partes observarán lo dispuesto en el literal c) del artículo 5°, y seguirán el procedimiento especificado en el Contrato. Las modificaciones que sean introducidas según lo dispuesto en el presente artículo, deberán respetar cuando menos la naturaleza de la concesión, las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas; y el equilibrio económico financiero de las prestaciones a cargo de las partes"*; asimismo, de la atenta lectura del Contrato de Concesión que nos atañe, se advierte de la Décimo Segunda Cláusula como una de las atribuciones de la Municipalidad la de ***Modificar el contrato cuando ello resulte necesario, previo acuerdo con el concesionario y respetando en lo posible su naturaleza, las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio financiero de las prestaciones a cargo de las partes.***

12. Por lo tanto señor Presidente, la segunda Adenda, de fecha 27 de febrero de 2012, se suscribe en atención a la permisión de la Ordenanza N° 867-MLM y a la

atribución de mi representada para modificar el contrato, cuando resulte necesario, y respetando el equilibrio financiero de las prestaciones a cargo de las partes.

Adicionalmente, conviene precisar que la solicitud de la suscripción de la segunda adenda también fue aceptada debido a que las normas legales vigentes al 10 de enero de 2012 (petición de la solicitud de la segunda adenda), lo permitían.

En efecto, se encontraba vigente el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1012 que aprueba la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la generación del empleo productivo y dicta normas para la agilización de los procesos de promoción de la inversión privada, aprobado por Decreto Supremo N° 146-2008-EF, el cual establecía en el artículo 10°, numeral 10.3, lo siguiente:

*10.3 De incluirse disposiciones sobre equilibrio económico-financiero, éstas precisarán que **el restablecimiento del mismo será invocado únicamente en caso éste se vea significativamente afectado, exclusivamente debido a cambios en las Leyes aplicables**, en la medida que dichos cambios tengan directa relación con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista.*

13. Cabe precisar señor Presidente, que teniendo en cuenta ésta regulación sumamente clara, que no necesita mayor interpretación, y que así entendió también la concesionaria, al solicitar el mal llamado "reajuste de precios de los servicios" **como consecuencia de los incrementos de la remuneración mínima vital decretados por el Gobierno Central**, mi representada aceptó la propuesta de modificación al contrato, **basado en el cambio de las leyes aplicables.**
14. Asimismo, en ésta Segunda Adenda, en sintonía con lo regulado por el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1012, se estableció en la Cláusula Quinta que en caso el Gobierno Central apruebe un nuevo aumento de remuneración mínima vital, se procederá a efectuar el reajuste previa opinión favorable de las áreas competentes la cual deberá constar en la adenda correspondiente.
15. Posteriormente, ante un nuevo incremento de la Remuneración Mínima Vital mediante Decreto Supremo N° 007-2012-TR, publicado el 17 de mayo de 2012 dispuesto por el Gobierno Central, a través de Carta Externa N° 20595-2012, el concesionario vuelve a solicitar el reajuste del monto reconocido en la segunda adenda.
16. Al respecto, se suscribe la Tercera Adenda, el 9 de julio de 2012, disponiéndose el aumento de la remuneración mínima vital, conforme lo establece el Decreto Supremo N° 007-2012-TR, por la cantidad del S/. 98, 734.77 nuevos soles incluido IGV.

17. De la misma manera, señor Presidente, al haberse incrementado la Remuneración Mínima Vital mediante Decreto Supremo N° 005-2016-TR, publicado el 31 de marzo de 2016 dispuesto por el Gobierno Central, a través de Carta Externa N° 12387-2016, de fecha 27 de abril de 2016, el concesionario solicita el reajuste del monto reconocido en la tercera adenda, suscribiéndose la cuarta y última adenda el 15 de noviembre de 2016, previa opinión del Ministerio de Economía y Finanzas-MEF, conforme se advierte del Acta N° 1 del Proceso de Evaluación conjunta del Pedido de Modificación Contractual solicitado por Petramás S.A.C. respecto del Contrato de Concesión para la prestación del Servicio Público de Barrido, Lavado y Desinfección. Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza del Mobiliario Urbano en el Distrito de Miraflores, tal como lo establece el **Decreto Legislativo N° 1224 Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos**, publicado el 25 de setiembre de 2015 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, publicado el 27 de diciembre de 2015.
18. Señor Presidente, conforme puede advertirse claramente, todas las modificaciones contractuales (excepto la primera) que se dieron al Contrato de Concesión materia del presente arbitraje, fueron posibles debido a la atribución de mi representada para modificar el Contrato para restablecer el equilibrio económico financiero de las partes, cuando ello sea necesario, y porque las normas vigentes a dicho periodo en el que se presentaron las propuestas de modificación contractual lo permitían **EXCLUSIVAMENTE DEBIDO A CAMBIOS EN LAS LEYES APLICABLES**, y EN LA MEDIDA QUE DICHS CAMBIOS TENGAN DIRECTA RELACIÓN CON ASPECTOS ECONÓMICOS FINANCIEROS VINCULADOS A LA VARIACIÓN DE INGRESOS O COSTOS ASUMIDOS POR EL INVERSIONISTA.

Respecto al Restablecimiento del equilibrio económico-financiero:

19. Señor Presidente, de acuerdo a lo establecido en el documento académico denominado **“Asociaciones Público Privadas en Perú: Análisis del Nuevo Marco Legal”** publicado por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) de nuestro país, respecto al Decreto Legislativo N. 1224 y su Reglamento, vigentes, **el equilibrio económico-financiero de un contrato de Asociación Público Privada es: la proporcionalidad que existe entre las obligaciones (costos) y derechos (beneficios) de cada una de las partes, en el momento de suscribir el contrato de APP.** Tomando en cuenta que el equilibrio económico del contrato APP debe mantenerse para garantizar la sostenibilidad económica (cubrir los costos y alcanzar márgenes de utilidad) y la sostenibilidad financiera del proyecto (tener flujos suficientes para la operación normal del servicio), **la normativa o los contratos suelen prever soluciones que permiten superar la ruptura del equilibrio económico como consecuencia de la dación de normas que afectan el desempeño de la concesión.**

20. Asimismo, cabe precisar que teniendo en cuenta que la demandante ha solicitado el **19 de enero de 2017**, a través de Carta Externa N° 2029-2017, el reajuste por restablecimiento del equilibrio económico financiero, materia del presente Arbitraje, la norma aplicable y vigente a la fecha es el Decreto Legislativo N°1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, publicado el 25 de setiembre de 2015 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, publicado el 27 de diciembre de 2015, el cual establece en el artículo 58°:

“Artículo 58.- Restablecimiento del equilibrio económico-financiero

*58.1 De incluirse disposiciones sobre el equilibrio económico financiero en los contratos de Asociaciones Público Privadas, **éstas precisan que el restablecimiento del equilibrio económico financiero será invocado por cualquiera de las partes únicamente en caso dicho equilibrio se vea significativamente afectado, exclusivamente debido al cambio de leyes aplicables**, en la medida en que dichos cambios tengan impacto directo con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista. Una afectación se entiende como significativa cuando se hubiesen alcanzado los porcentajes que para tales efectos debe establecer el respectivo contrato de Asociación Público Privada. En estos supuestos, se restablecerá el equilibrio al momento anterior a la afectación significativa producida por los cambios en las leyes aplicables.”*

21. De tal manera señor Presidente que **el equilibrio económico financiero de un contrato de Asociaciones Público Privadas (una de las modalidades de participación de la inversión privada), como lo es el suscrito entre mi representada y la demandante, se da si solo si, el equilibrio se ve afectado EXCLUSIVAMENTE DEBIDO AL CAMBIO DE LEYES APLICABLES**, en primer lugar, y no sólo ello, sino que, en segundo lugar, si solo si, dicho cambio de leyes, tiene un impacto directo con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista; por lo tanto, una primera conclusión evidente de la regulación vigente en cuanto al equilibrio económico financiero de un Contrato de APP, como lo es el Contrato submateria, es que ésta no se da por algún otro cambio o variación de costos que unilateralmente proponga la concesionaria o disminución de sus utilidades, sino que el restablecimiento del equilibrio económico financiero se da sólo si hay un cambio de leyes aplicable y éste tenga un impacto directo con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista.

22. En tal sentido, siendo éste marco legal el referente obligatorio en nuestro país, todo análisis de equilibrio económico financiero de un contrato de APP a la fecha, debe realizarse bajo ésta óptica, para que sea objetiva y válida.

Respecto al pedido puntual de Petramás S.A.C. sobre restablecimiento de equilibrio económico financiero.

23. Señor Presidente, la demandante señala que mediante Carta de fecha 13 de enero de 2016 comunicó a mi representada que el contrato le resulta excesivamente oneroso registrándose pérdidas, empeorando la situación con la máquina (barredora mecanizada) que tuvo que utilizar (para que la prestación quede cumplida a satisfacción de la Municipalidad) y que no puede ser valorado por no estar dentro del contrato; asimismo, señala que con fecha 2 de marzo de 2016, volvió a presentar una Carta señalando su preocupación por las pérdidas en el servicio durante los años 2014 y 2015 y solicita una tarifa justa acorde al mercado y el pago por el servicio que se realiza por su máquina de barrido que no se les valorizó por el metraje de barrido; y, finalmente, señala que el 13 de abril de 2016, nuevamente solicitó el ajuste de las tarifas debido a que la prestación de los servicios que brinda a la municipalidad resulta negativo económicamente para su empresa por la gran transformación del distrito de Miraflores y al cambio dado por el gobierno central.
24. Señor Presidente, conforme se advierte de las tres (3) solicitudes que señala el escrito de demanda (Anexo 1-H, I, J), éstas no reúnen el requisito establecido por el Reglamento del Decreto Legislativo 1224, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, el cual señala en el artículo 58°, numeral 1, esto es, que el supuesto **restablecimiento del equilibrio económico financiero se haya originado debido al cambio de leyes aplicables.**
25. En efecto señor Presidente, éstas 3 solicitudes sólo dan cuenta que el Contrato suscrito entre Petramás S.A.C. y mi representada, desde la fecha de la firma, 4 de febrero de 2008 hasta abril de 2016, le está resultando, a decir de la demandante, excesivamente onerosa, generándole pérdidas en el servicio los años 2014 y 2015, por supuestamente haberse transformado el distrito; es decir, **da cuenta que la concesionaria al momento de presentar su Propuesta en la Licitación Pública Especial Nacional N° 001-2007-CEPRI/MM para la Concesión del Servicio Integrado de Limpieza Pública y Mantenimiento de Parques y Jardines, no realizó una debida estructura de costos y no realizó una correcta proyección para los 10 años de la Concesión, que obviamente ya conocía; consecuentemente, resulta meridianamente claro que la excesiva onerosidad y las pérdidas que aduce le son ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE IMPUTABLES A ÉSTA PARTE, POR NO HABER PREVISTO EN LA ETAPA DE PRESENTACIÓN DE PROPUESTAS, LOS COSTOS QUE AHORA VÍA SOLICITUD DE RESTABLECIMIENTO ECONÓMICO FINANCIERO (QUE NO CORRESPONDE) Y VÍA PROCESO ARBITRAL PRETENDE QUE SE LE CONVALIDE, SITUACIÓN QUE NO PUEDE PERMITIR EL TRIBUNAL A SU CARGO; PORQUE DICHO ACTUAR NO ES LEGAL, Y PORQUE MI REPRESENTADA AL SER UNA ENTIDAD DEL ESTADO, SUJETA A LAS NORMAS PRESUPUESTALES ANUALES SE VERÍA SERIAMENTE PERJUDICADA POR UNA INACCIÓN U OMISIÓN IMPUTABLE SÓLO A LA DEMANDANTE.**

26. Señor Presidente, sin perjuicio a lo antes señalado debemos, refutar lo señalado por la demandante en las 3 solicitudes antes citadas, conforme lo señaló en su momento la Subgerencia de Limpieza Pública y Áreas Verdes, que es la Unidad Orgánica encargada de la Supervisión del Contrato de Concesión submateria, a través de Informe N° 79-2016-SGLPAV/GOSP/MM de fecha 30 de mayo de 2016:
- a) En primer lugar se deja claro que la Municipalidad cumplió con reajustar los precios unitarios del contrato señalados en la Cláusula Quinta, de acuerdo a lo dispuesto por la Cláusula Sexta; es decir, conforme al cambio del IPC (Índice de Precios al Consumidor), única variación dispuesta en el Contrato, como se aclaró en el numeral 7 y 8 del presente escrito, situación que no ha objetado la demandante.
 - b) Durante los años de servicio concesionado la Fiscalización detectó deficiencias y actuó de acuerdo al procedimiento establecido en el anexo X de las Bases Administrativas, es decir aplicando las penalidades vía el procedimiento establecido en el contrato por causa imputable al demandante; asimismo los servicios no realizados y los que no corresponde no se consideró en la medición mensual, lo que generó que la empresa concesionaria manifieste supuestos descuentos injustificados en la medición, lo cual evidentemente no lo son, sino simplemente no se puso los servicios no realizados y los que no corresponde.
 - c) La reducción de la calidad del servicio de limpieza se debe a que la empresa concesionaria no proporciona a sus trabajadores la cantidad de materiales e insumos necesario para realizar el adecuado servicio de limpieza, asimismo no cumple con la cantidad de personal ofrecido en la propuesta técnica.
 - d) Respecto a la maquinaria (barredora mecanizada), que señala Petramás S.A.C. se vio obligada a incorporar a fin de mejorar la prestación de servicios y que supuestamente no puede ser valorado por no estar dentro del Contrato y por ende no se le realiza el pago por el servicios de ésta máquina, debemos señalar que **TODOS LOS SERVICIOS OFRECIDOS EN LA PROPUESTA TÉCNICA, LA CUAL SE ADJUNTA AL PRESENTE ESCRITO, SE ENCUENTRAN REGULADOS POR LA CLÁUSULA QUINTA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN; POR LO TANTO, EL SERVICIO DE BARRIDO MECANIZADO ESTÁ INCLUIDO EN EL SERVICIO DE BARRIDO DE CALLES Y AVENIDAS, EL CUAL SE ENCUENTRA TRATADO EN LA PÁGINA 33 DE LA PROPUESTA TÉCNICA DEL PLAN DE OPERACIONES DE BARRIDO DE CALLES Y AVENIDAS; consecuentemente, no es cierto lo señalado por la demandante,** pues es claro que la propuesta técnica realizada por ésta parte en la Licitación Pública forma parte del Contrato, y se incluyó dentro del ítem 1: Barrido de Calles y avenidas.
 - e) En cuanto a que debería ajustarse las tarifas del Contrato submateria incrementado en 63.62%, 70.71%, 74.95%, 27.27% y 70.87%, los precios actuales de los ítems 1,2,3,4,5, pues resulta demasiado baja en comparación con otras Municipalidades por los mismos servicios, debemos señalar que mi

representada convocó a una Licitación Pública para suscribir un Contrato por 10 años, basado en unos Términos de Referencia generados por el área usuaria, plasmados en las Bases Administrativas, las cuales se integraron para su versión última y puesta a disposición de las empresas que estuvieran interesadas; es decir, mi representada convocó, de acuerdo a sus necesidades y presupuesto y **NO OBLIGÓ A PETRAMAS S.A.C. a participar en el concurso, y menos aún la asesoró en cómo presentar su propuesta técnica y económica-financiera, sino es ésta la que VOLUNTARIAMENTE participó en el concurso, ganando la Buena Pro, de acuerdo a lo Propuesto por ésta (se entiende habiendo realizado debidamente su análisis económico financiero y proyectado para 10 años, dado que es una empresa Líder en el Mercado); por lo tanto, no puede trasladar su negligencia e irresponsabilidad a mi representada, y menos exigir lo que ésta no supo prever u observar en su momento.**

- f) En cuanto a la transformación que habría sufrido el distrito de Miraflores, mejorando su infraestructura, incrementando la actividad urbana y comercial a lo largo de los 10 años de la vigencia del Contrato, lo cual le estaría generando pérdidas en su ganancia; asimismo, que se habrían habilitado 7.4 kilómetros de nuevas ciclovías, ocasionando mayor empleo de recursos, así como mayores costos; de la misma manera el incremento de población flotante y modificación en las infraestructuras como el Puente Mellizo, mayor cantidad de papeleras, ensanchamiento de veredas en la Av. Larco, debemos ser claros en señalar que es conocido por todos que el objetivo de toda empresa es generar utilidades, y para ello deberá realizar un correcto análisis de costos (económico), proyectado, en éste caso, a los 10 años previsto en las bases de la Licitación Pública; es decir, siendo, la concesionaria la que cuenta con mayores capacidades para evaluar sus costos e ingresos, controlarlos y administrarlos, debió prever todas aristas asignados a los servicios que tiene experiencia en brindar (toda vez que no era novata en éste tipo de servicios) , y que por ello se presentó al concurso convocado por mi representada; por lo tanto, el que en el distrito de Miraflores haya mejorado la infraestructura (ciclovías), incrementando la actividad urbana y comercial a lo largo de los 10 años de la vigencia del contrato, no es causal para solicitar una modificación contractual, basado en el incremento de sus costos, y menos aún tratarla como un supuesto desequilibrio económico financiero del Contrato de Concesión, cuando no es tal, pues a la fecha de la suscripción del Contrato y adendas ambas partes nos encontramos en equilibrio económico financiero, quedando claro que los costos de los servicios determinados en las Bases, propuesta económica y Contrato son inalterables, y porque a la fecha, el Decreto Legislativo N° 1224 y su Reglamento, aplicables al presente caso, establecen expresamente que el equilibrio económico financiero en los contratos de Asociaciones Público Privadas, puede ser invocado por cualquiera de las partes **únicamente en caso dicho equilibrio se vea significativamente afectado, exclusivamente debido al cambio de leyes aplicables**, razón por la cual cualquier variación de costos posteriores a la firma de Contrato y adendas **que no se encuentren en leyes aplicables, no**

son ni legal ni contractualmente amparables, conforme concluye el Informe Legal N° 05-2018-CI/MM de fecha 21 de junio de 2018.

- g) En adición, cabe precisar y recordar que de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Tercera, de realizarse servicios adicionales, realizados en exceso con relación a la propuesta y cantidades estimadas en la propuesta del postor, se realizará las correcciones para el pago, para el caso de barrido de calles y avenidas multiplicando la cantidad de kilometraje eje de barrido de calles y plazas barridos, por el precio unitario en nuevos soles indicado en la Cláusula Quinta del contrato, y para el caso de barrido de parques y plazas, se determinará multiplicando la cantidad de metros cuadrados de barrido de parques y plazas barridos, por el precio unitario en nuevos soles también indicado en la Cláusula Quinta del contrato.
- h) Además señor Presidente, conforme informa el Supervisor en el Informe N° 79-2016-SGLPAV/GOSP/MM, de fecha 30 de mayo de 2016, la concesionaria no ha incrementado personal, o jornadas de trabajo para atender la limpieza de ciclovías o el puente mellizo o papeleras, al contrario se ha reducido; sin embargo, es posible que se haya incrementado el gasto en bolsas y materiales de limpieza, lo cual en virtud de lo establecido en el artículo 58° del Reglamento del Decreto Legislativo 1224, corresponde asumir evidentemente a la concesionaria, al no tratarse de un cambio en las leyes aplicables.

Respecto al Informe elaborado por la empresa INTELFIN Estudios & Consultoría S.A.C., en el cual sustenta Petramás S.A.C. un reajuste por restablecimiento del equilibrio económico financiero, el 19 de enero de 2017, a través de Carta Externa N° 2029-2017,

27. Señor Presidente, la empresa consultora Intelfin Estudios & Consultoría S.A.C., elaboró un estudio el cual concluyó que se produjo un desequilibrio principalmente en: i) nueva infraestructura, ii) mayor actividad empresarial y comercial, iii) incremento del costo de los servicios, y iv) aumento de la remuneración mínima vital, sobre las cuales hemos desvirtuado en el literal f), g) y h) antes señalados, que en todo caso dicho costo adicional (riesgo) corresponde asumir a la concesionaria y en ningún caso podría servir para sustentar un desequilibrio económico financiero del contrato de concesión; máxime si, de lo establecido en el Decreto Legislativo 1224 y su Reglamento artículo 58°, numeral 58.1, así se desprende.
28. Señor Presidente, debemos señalar que de acuerdo a lo establecido en la **“Guía Orientativa para la Aplicación del Decreto Legislativo N° 1224-Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyecto de Activos”** indica que:

“Asimismo, la normativa de APP establece que a efectos de determinar la aplicación del restablecimiento del equilibrio económico financiero, se debe tener en cuenta que la afectación se entiende como significativa solo cuando se hubiesen alcanzado los porcentajes, umbrales o límites que establece el

*respectivo contrato de APP (por ejemplo, superior al 15%), para lo cual se **revisará el modelo económico financiero del proyecto**, entregado por el concesionario de manera previa a la suscripción del respectivo contrato. En estos casos, el equilibrio se restablece al momento anterior a la afectación significativa producida por los cambios en las leyes aplicables.*

Ello quiere decir, señor Presidente que el Informe elaborado por la empresa INTELFIN, no es un informe idóneo ni suficiente de información para sustentar un presunto desequilibrio económico financiero del contrato de Concesión, puesto que, antes y principalmente tendría que existir un modelo económico financiero del proyecto que la concesionaria tendría que haber presentado, y no sólo ello, sino que el rompimiento del equilibrio tendría que ser exclusivamente por cambio de leyes aplicable, en la medida en que dichos cambios tengan impacto directo con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista.

29. Sin perjuicio de lo expuesto, debemos informar que el Informe de Evaluación del Equilibrio Económico Financiero del Contrato de Servicios de Limpieza Prestados por Petramás a la Municipalidad de Miraflores, elaborado por la empresa INTELFIN Estudios & Consultoría S.A.C., fue observado en dos oportunidades, por la Sub Gerencia de Limpieza Pública y Áreas Verdes, que es área responsable de realizar la fiscalización, control y supervisión de la ejecución de los servicios materia del Contrato de Concesión con la empresa Petramas S.A.C., a través de Carta N° 716-2016-SGLPAV/GOSP/MM de fecha 20 de octubre de 2016 y Carta N° 763-2016-SGLPAV/GOSP/MM de fecha 21 de noviembre de 2016, toda vez que el Informe de Intelfin no se ajusta a lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1224 Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, para iniciar un procedimiento de modificación contractual del contrato de concesión, conforme establece el artículo 55° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, publicado el 27 de diciembre de 2015, y así también lo expresó internamente la misma área a través de Informe N° 18-2017-SGLPAV/GOSP/MM, ante el Comité de Inversiones de la Municipalidad.
30. Prueba de que la información brindada por la empresa INTELFIN, en el Informe presentado en calidad de medio probatorio por la demandante, **NO ES PERTINENTE NI SUFICIENTE PARA PRESENTARSE Y SUSTENTARSE ANTE EL MEF**, es que el Comité de Inversiones de la Municipalidad, le remitió sendas Cartas a la demandante a fin que presente información adicional para que proceda una evaluación conjunta en el MEF, para una posible modificación contractual.
31. Al respecto, adjuntamos la Carta N° 02-2017-CI7MM de fecha 31 de enero de 2017, la Carta N° 004-2017-CI/MM de fecha 09 de junio de 2017 y la Carta N° 009-2017-CI/MM de fecha 28 de junio de 2017, a través de las cuales se solicita a la demandante adjuntar la sustentación de los componentes de su pedido de

reajuste de los precios de los servicios otorgados en concesión, de acuerdo a lo referido en el Informe N° 18-2017-SGLPAV/GOSP/MM, estructura de costos que sustentó la buena pro y la estructura de costos debidamente documentada que sustente su solicitud de modificación contractual para realizar el análisis comparativo que posibilite confirmar el posible incremento en los precios unitarios que solicitan; y el estudio comparativo de los costos adicionales a los servicios brindados por Petramas y de las demás empresas competidoras que operan actualmente en el mercado peruano generados por las disposiciones establecidas por la Ley 29783, que sustente el incremento de los costos operacionales.

Sobre los apuntes (artículo de la PUCP) que presenta la demandante en su demanda que sustentaría la procedencia de una acción por desequilibrio económico.

32. Señor Presidente, sin perjuicio de los anteriores argumentos fácticos y legales, sobre la no procedencia de la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico financiero de la demandante, debemos refutar éste extremo basado en un artículo de la PUCP (Revista de la Facultad de Derecho) referido a la experiencia en Colombia sobre las APP.
33. Al respecto, la demandante sostiene que para que una acción por desequilibrio económico resulte procedente se requiere que la alteración cumpla con los siguientes presupuestos o condiciones: 1) que la alteración se produzca por causas no imputables a la parte reclamante, 2) que la alteración debe darse por acontecimientos posteriores de la firma del contrato, 3) la alteración debe ser el álea normas y 4) la alteración en las condiciones contractuales debe afectar en forma grave y anormal la economía contractual y el contratante perjudicado debe probar tal situación.
34. Señor Presidente, de éste artículo en efecto se advierte éstos requisitos para tentar una acción por desequilibrio económico, y la demandante se ampara en el Informe de INTELFIN, no obstante conforme hemos dejado claro anteriormente éste informe fue objetado por mi representada, (por lo tanto a la fecha es unilateral); asimismo, no corresponde ni es suficiente a lo requerido por el MEF (debiendo corresponder un modelo económico financiero del proyecto), y por último sólo es rescatable el acápite en el que sustenta cambios por las leyes que modificaron el Incremento Mínimo Mensual, lo cual mi representada ha cumplido en su oportunidad con la suscripción de las adendas antes detalladas.
35. Sin perjuicio de lo señalado, debemos añadir que el artículo de la PUCP deja claro en la página 72 que la parte que reclama su restablecimiento **no debe haber causado con su propia conducta tal alteración; asimismo, para que una circunstancia que altera las condiciones contractuales genere la obligación de restablecimiento de la ecuación contractual, dicha circunstancia no puede ser imputable a la parte perjudicada, ya sea porque se trata de un hecho ajeno al contrato y a la voluntad de los cocontratantes-como es el caso de un cambio en las variables macroeconómicas- o porque se trate de un hecho de su cocontratante. Como es el caso del incumplimiento de**

obligaciones contractuales o de una modificación unilateral dispuesta por la administración... Reconocer lo contrario implicaría premiar la conducta negligente del cocontrante que, en virtud de sus propias actuaciones, alteró las condiciones con fundamento en las cuales se estipularon las obligaciones contractuales.

36. Por lo tanto señor Presidente, éste artículo apoya nuestra hipótesis que señala que la demandante no puede trasladar a mi representada en éste momento de la vigencia del Contrato (ya culminando), su propia negligencia al no prever en el momento de la presentación de su propuesta, todos los costos de sus servicios y proyectados a 10 años; máxime si, era una empresa Líder, que tenía la suficiente experiencia en el mercado como para realizar un buen análisis de costos.
37. De tal manera señor Presidente, que podría existir mucho informes económicos que la demandante podría presentar, sobre una supuesta pérdida de sus ganancias y utilidades, empero, estos informes no reúnen la formalidad requerida y además tendrían que estar sustentadas únicamente en cambio de leyes aplicables, no a la devaluación de sus costos, ésta conclusión sólo demuestra la negligencia de la demandante en el momento de presentar su propuesta técnica y económica, que no puede trasladar a mi representada.

REFUTAMOS PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA

38. Señor Presidente, de acuerdo a todo lo expuesto es evidente que el Informe N° 005-2018/GG de fecha 30 de mayo de 2018 (anexo 1-N) de la demanda, carece de mérito probatorio que demuestre el supuesto desequilibrio económico financiero en el periodo que solicita en ésta pretensión accesoria, porque se encuentra sustentada en el Informe de INTELFIN, la cual hemos refutado ampliamente y expuesto las razones por las que no es idónea ni suficiente.

REFUTAMOS SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA

39. Señor Presidente, en el mismo sentido, el Informe N° 005-2018/GG de fecha 30 de mayo de 2018 (anexo 1-N) de la demanda, carece de mérito probatorio que demuestre el supuesto desequilibrio económico financiero en el periodo que solicita en ésta pretensión accesoria, porque se encuentra sustentada en el Informe de INTELFIN, la cual hemos refutado ampliamente y expuesto las razones por las que no es idónea ni suficiente.

REFUTAMOS TERCERA PRETENSIÓN ACCESORIA

40. Señor Presidente, REFUTAMOS esta pretensión debido a que no guarda relación o conexidad con la pretensión principal al referirse al periodo desde el año 2014, y porque de acuerdo a lo explicado y aclarado en el literal d) numeral 26 del presente escrito **la maquinaria (barredora mecanizada)**, que señala Petramás S.A.C. se vio obligada a incorporar a fin de mejorar la prestación de servicios y que supuestamente no puede ser valorado por no estar dentro del Contrato y por ende no se le realiza el pago por el servicios de ésta máquina, SI SE PREVIÓ EN LOS SERVICIOS OFRECIDOS EN LA **PROPUESTA TÉCNICA**, LA CUAL SE ADJUNTA AL PRESENTE ESCRITO, **Y SE ENCUENTRAN REGULADOS POR LA CLÁUSULA QUINTA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN**; POR LO TANTO, EL SERVICIO DE BARRIDO MECANIZADO ESTÁ INCLUIDO EN EL SERVICIO DE BARRIDO DE CALLES Y AVENIDAS, EL CUAL SE ENCUENTRA TRATADO EN LA PÁGINA 33 DE LA PROPUESTA TÉCNICA DEL PLAN DE OPERACIONES DE BARRIDO DE CALLES Y AVENIDAS; consecuentemente, **no es cierto lo señalado por la demandante**, pues es claro que la propuesta técnica realizada por ésta parte en la Licitación Pública forma parte del Contrato, y se incluyó dentro del ítem 1: Barrido de Calles y avenidas; **consecuentemente, sí se ha realizado el pago por el uso de la barredora mecanizada, el cual está incluido, subsumido en el ítem barrido de calles y avenidas, interpretar de la manera como lo hace la demandante, maliciosamente, daría lugar a un doble pago.**

RESPECTO AL PROCEDIMIENTO QUE CORRESPONDE REALIZAR EN EL MARCO DE LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO LEGISLATIVO 1224 Y SU REGLAMENTO, SOBRE LAS PROPUESTAS DE MODIFICACIÓN CONTRACTUAL CON MOTIVO DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO FINANCIERO, Y QUE LA DEMANDANTE FRUSTRÓ EL AÑO 2017.

41. Señor Presidente, el Contrato de Concesión se suscribió el 04 de febrero del año 2008, fecha en la cual la provisión de infraestructura pública y prestación de servicios públicos en el Perú estaba bajo un marco normativo dedicado exclusivamente a las concesiones (TUO de Concesiones, aprobado por Decreto Supremo N° 059-96-PCM, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 060-96-PCM). Recién el 12 de mayo de 2008 se emitió el Decreto Legislativo N° 1012, a través de la cual se aprobó la primera ley que regulaba de manera específica los requisitos, plazos y procedimiento para el uso de las Asociaciones Público Privadas (APP) en los tres niveles de gobierno.

El Decreto Legislativo N° 1012 que Aprobó la Ley Marco de Asociaciones Público - Privadas para la Generación de Empleo Productivo y dicta Normas para la Agilización de los Procesos de Promoción de la Inversión Privada (actualmente derogado por el Decreto Legislativo N° 1224) estableció por primera vez, en su artículo 9° numeral 9.3, que el diseño del proyecto deberá contar con la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) bajo sanción de nulidad, y del Organismo Regulador y de la Contraloría General, en caso se trate de una Concesión Cofinanciada, como se aprecia a continuación:

*"9.3 El diseño final del contrato de Asociación Público-Privada, a cargo del Organismo Promotor de la Inversión Privada correspondiente, requerirá la opinión favorable de la entidad pública competente, **así como sin excepción y bajo sanción de nulidad, la opinión favorable del***

Ministerio de Economía y Finanzas; quienes emitirán opinión en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles respecto a las materias de su competencia. Si no hubiera respuesta en dicho plazo, se entenderá que la opinión es favorable.

Asimismo, se requerirá la opinión del organismo regulador correspondiente, el que deberá emitirla dentro del mismo plazo y exclusivamente sobre sus competencias legales.

El Informe Previo de la Contraloría General de la República respecto de la versión final del contrato de Asociación Público-Privada únicamente podrá referirse sobre aquellos aspectos que comprometan el crédito o la capacidad financiera del Estado de conformidad con el inciso l) del Artículo 22 de la Ley 27785. Dicho Informe Previo no es vinculante, sin perjuicio de control posterior”.

42. Como en el presente caso el Contrato de Concesión con Petramás S.A.C. fue suscrito antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1012, no se requirió la opinión favorable del Ministerio de Economía y Finanzas; razón por la cual, el diseño del Contrato no contempló en forma expresa y precisa una cláusula de restablecimiento del equilibrio económico financiero de acuerdo a los lineamientos dictados por el MEF.

No obstante, se debe tener en cuenta que por el principio de temporalidad de las normas, toda modificación de un Contrato de Concesión bajo el marco de Asociaciones Público privadas se debe adecuar a las normas vigentes al momento de planteada su solicitud conforme se ha estipulado en el artículo 103° de la Constitución Política del Perú, modificado por la Ley de Reforma Constitucional N° 28389, el cual establece que: **“La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos (...).”** Asimismo, el artículo 109° de la Carta Magna establece que **“La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”**.

Es así que a partir de la reforma constitucional antes indicada, nuestro ordenamiento jurídico ha adoptado la teoría de los hechos cumplidos, que en palabras del jurista Diez-Picazo citados por la STC N° 00316-2011-AA del Tribunal Constitucional, es cuando la ley despliega sus efectos desde el momento en que entra en vigor **“debiendo ser aplicada a toda situación subsumible en el supuesto de hecho; luego de lo cual no hay razón alguna por la que deba aplicarse la antigua ley a las situaciones, aún no extinguidas, nacidas con anterioridad. Ello no entraría en colisión con la norma de conflicto de no presunción de retroactividad, porque la aplicación de una ley a situaciones aún vivas y con efectos ex nunc no implicaría en puridad de conceptos retroactividad alguna”**.

Esto quiere decir que una vez que entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 1224, Ley Marco de Promoción de la Inversión Privada en Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, toda modificación del Contrato de Concesión solicitada por Petramás S.A.C. se debe circunscribir al procedimiento, plazos y términos señalados en dicha norma.

En tal sentido, el artículo 5° numeral 5.2 del Decreto Legislativo N° 1224 ha señalado que **“El Ministerio de Economía y Finanzas establece la política de promoción de la inversión privada. La Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Economía y Finanzas es el ente rector del Sistema Nacional de**

Promoción de la Inversión Privada, encargada de establecer los lineamientos de promoción y desarrollo de la inversión privada en Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos y emitir opinión vinculante exclusiva y excluyente, en el ámbito administrativo, sobre la interpretación y aplicación del Decreto Legislativo y sus disposiciones, en relación a los temas de su competencia, de conformidad con lo establecido en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo. Esta disposición no limita la potestad interpretativa de los órganos jurisdiccionales ni del Congreso de la República". (El énfasis es nuestro)

En cuanto a las modificaciones contractuales, el artículo 57°, numerales 57.2 y 57.3 regulan los efectos jurídicos de la opinión realizada por el MEF en los siguientes términos:

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

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

43. Por lo tanto, la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada (en adelante DGPPIP) del MEF, como ente rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada, **es el único que puede aprobar la modificación de un contrato bajo el marco de APP, independientemente de la causal solicitada, bajo sanción de nulidad.**

El procedimiento de modificación contractual ante el MEF inicia con la solicitud que hace la entidad dirigida a la DGPPIP para el inicio de la evaluación conjunta, conforme a lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF.

Dentro de dicha evaluación, el MEF solicitó el proyecto de Adenda y los documentos que sustentan la solicitud de modificación contractual, que en el presente caso estaban referidos a: i) la estructura de costos que sustentó la adjudicación de la buena pro, ii) estructura de costos actualizada a la fecha de la solicitud de modificación contractual, y ii) estudio comparativo de de costos generados por La Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo los costos adicionales a los servicios brindados por Petramás y de las otras empresas competidoras que operan actualmente en el mercado. Asimismo, en forma general para todos los casos de modificaciones de Contratos Cofinanciados, el MEF solicita la certificación presupuestal (que acredita la capacidad presupuestal de pago de la Entidad), y el modelo económico financiero del proyecto, entre otros.

Este procedimiento de evaluación conjunta se lleva a cabo en forma verbal, principalmente entre el MEF y la Entidad, salvo que se requiera la presencia del Concesionario, puesto que su opinión tiene por finalidad verificar la capacidad de

pago del Estado para asumir las obligaciones, los compromisos, garantías y contingentes significativos en concordancia con lo previsto en el artículo 27, inciso d) del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224.

La opinión por escrito brindada por el MEF se emite después de concluido el procedimiento de evaluación conjunta, y después de obtenidas las opiniones previas de los organismos reguladores y la Contraloría, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 22° del Decreto Legislativo N° 1224 y los artículos 55° y siguientes del Decreto Supremo N° 410-2015-EF.

Como consecuencia, **para que una pretensión de modificación contractual sea válida y exigible debe respetar el procedimiento establecido por el Decreto Legislativo N° 1224 y su Reglamento, caso contrario, esta es nula de pleno derecho.**

44. Con Carta Externa N° 2029-2017 de fecha 19 de enero de 2017, Petramás S.A.C solicitó el reajuste por restablecimiento del equilibrio económico financiero basado en el estudio realizado por la consultora Intelfin Estudios & Consultoría S.A.C, es así que luego de varias comunicaciones entre las partes, el Comité de Inversiones remitió el Oficio N° 03-2017-CI/MM de fecha 14 de febrero de 2017, reiterado con Oficio N° 11-2017-CI/MM del 15 de Agosto de 2017, solicitando al MEF el inicio del proceso de evaluación conjunta en virtud a lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF.

Como parte de la evaluación conjunta, y a pedido del Concesionario, el día 29.08.2017 se llevó a cabo una reunión en la participaron representantes del MEF, de la Municipalidad de Miraflores y de Petramás S.A.C. levantándose manualmente el Acta N° 09-2017-CI/MM dejando constancia de los temas tratados, el mismo que fue suscrito por el señor Oscar Rozas Romainville, en representación de Petramás S.A.C.

Tal como se dejó constancia, **el Ministerio de Economía y Finanzas fue enfático al señalar que al momento de la suscripción del Contrato de Concesión las partes se encontraban en equilibrio económico, lo que implica que la oferta del Concesionario está prevista para ser sostenible durante toda su vigencia y no solo para los primeros años del Contrato.** En esa medida, el MEF concluyó que solo lo no previsto en el Contrato y que haya sido contemplado en una norma legal expedida con posterioridad es susceptible de ser evaluada en la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico del Contrato de Concesión, quedando excluido así los demás supuestos planteados en la solicitud presentada por Petramás S.A.C., debido a que el Concesionario es la parte que asume el riesgo de mayores costos en el Contrato.

Acto seguido, y teniendo en cuenta que las opiniones brindadas por el MEF son verbales durante esta etapa, el Comité de Inversiones remitió el Oficio N° 13-2017-CI/MM del 31 de Agosto de 2017, dirigido al MEF solicitando emita opinión formal sobre los temas abordados en la reunión conjunta, la cual sin embargo, fue devuelta con Oficio N° 295-2017-EF/68.01 del 07 de setiembre de 2017, donde nos comunicaron que se debe remitir el Acta N° 09-2017-CI/MM debidamente visada por los representantes del Concedente y el Concesionario, a fin de que procedan a emitir la opinión solicitada.

Siendo así, mediante Carta N° 13-2017-CI/MM del 19 de setiembre de 2017, el Comité de Inversiones remitió a Petramás S.A.C, el Acta N° 09-2017-CI/MM

formalizada (ya que la emitida en el 29.08.2017 fue manuscrita), para su visación correspondiente, y así continuar con el proceso de evaluación conjunta. Sin embargo, dicha empresa no se pronunció y en lugar de continuar con el procedimiento de evaluación conjunta, solicitó el arbitraje conforme fuera informado por la Procuraduría a través del Memorándum N° 212-2018-PPM/MM del 16.02.2018.

Cabe precisar que en este caso no se concluyó el procedimiento de evaluación conjunta, pues para que este sea efectivo, es menester que la Entidad comunique al MEF su decisión de darlo por concluido tal como se ha previsto en el segundo párrafo del artículo 55-A del Decreto Supremo N° 410-2015-EF que señala "(...) *El proceso de evaluación conjunta finaliza cuando el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local así lo determine, lo cual debe ser informado a las entidades públicas y al inversionista...*"

El procedimiento de evaluación conjunta aún no ha concluido ya que existen pretensiones que sí resultaban amparables, como las referidas a los costos derivados de la implementación de la Ley de Salud y Seguridad en el Trabajo. Por lo mismo, resulta evidente que Petramás S.A.C. pretende que todos los extremos de su solicitud de modificación contractual por restablecimiento del equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión sea determinado por un árbitro, en lugar que este sea conducido por el MEF a través del procedimiento legal de obligatorio cumplimiento.

En igual sentido, y teniendo en cuenta que el Contrato de Concesión suscrito con Petramás S.A.C. es cofinanciado, la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico y el proyecto de adenda del mismo, necesaria y obligatoriamente debe contar con la Opinión Previa de la Contraloría General de la República, tal como así se encuentra dispuesto en el artículo 23°, numeral 22.3 del Decreto Legislativo N° 1224, modificado por el Artículo Único de la Ley N° 30594, publicada el 24 junio 2017, el cual señala lo siguiente:

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

El proceso de modificación contractual regulado en el presente artículo, requerirá la participación de la Contraloría General de la República, a través de la emisión de un informe previo, en un plazo máximo de diez días hábiles, el cual será solicitado una vez concluido el proceso de evaluación conjunta. Dicho informe previo no es vinculante y deberá contener opinión sobre aquellos aspectos que comprometan el crédito o la capacidad financiera del Estado de conformidad con el inciso l) del Artículo 22 de la Ley 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República. Es emitido sin perjuicio del control posterior". (El énfasis es nuestro)

Como se aprecia, la norma antes descrita ha hecho referencia a la Ley N° 27785, cuyo inciso l) señala que dentro de las facultades de la Contraloría está la de *“Informar previamente sobre las operaciones, fianzas, avales y otras garantías que otorgue el Estado, inclusive los proyectos de contrato, que en cualquier forma comprometa su crédito o capacidad financiera, sea que se trate de negociaciones en el país o en el exterior”*.

En consecuencia, atendiendo que la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico financiero del contrato afecta la capacidad presupuestal de pago de nuestra Entidad, corresponde que las opiniones del Ministerio de Economía y Finanzas y de la Contraloría General de la República sean emitidas ante la petición de la Entidad dentro del procedimiento establecido en el Decreto Supremo N° 410-2015-EF, pero no ante la petición de personas a autoridades fuera del alcance del mismo.

Por ello, consideramos, que un Tribunal Arbitral no podría determinar el restablecimiento del equilibrio económico financiero solicitado por Petramás S.A.C., **debido a que la pretensión demandada compromete créditos y/o la capacidad financiera de la Municipalidad de Miraflores, los que no pueden efectuarse con desconocimiento del Ministerio de Economía y Finanzas y de la Contraloría General de la República**, quienes se encuentran obligadas a emitir opinión sobre la validez de la modificación contractual dentro del procedimiento establecido por Ley.

La revisión que dichas Entidades realicen es importante para garantizar además, que las modificaciones contractuales no excedan el 15% del costo total del proyecto, pues de ser este el caso, el artículo 56, numeral 56.2 del Decreto Supremo N° 410-2015-EF prevé la posibilidad de realizar una nueva Licitación, tal como se describe a continuación:

“Asimismo, si la modificación contractual propuesta desvirtuara el objeto del proyecto original o involucrara un monto adicional que supere el quince por ciento (15%) del Costo Total del Proyecto, la entidad, siempre que la naturaleza del proyecto lo permitiera, evalúa la conveniencia de realizar un nuevo proceso de selección como alternativa a negociar una modificación al contrato de Asociación Público Privada en el marco de lo dispuesto en la Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley”.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que la Municipalidad de Miraflores no se ha negado a dar trámite a la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico de Petramás S.A.C., por el contrario, ha cumplido con dar trámite a la Carta Externa N° 2029-2017 de fecha 19 de enero de 2017 para iniciar el procedimiento de evaluación conjunta ante el MEF, el mismo que no ha concluido hasta la fecha pues se encuentra pendiente que dicha empresa continúe con la determinación de los costos generados por la implementación de Salud y Seguridad en el Trabajo, los cuales deberán ser evaluados por el MEF.

El retraso viene siendo generado por el Concesionario, quien no ha dado respuesta a la Carta N° 13-2017-CI/MM del 19 de setiembre de 2017 remitida por el Comité de Inversiones, quien le requirió la visación de la formalización del Acta N° 09-2017-CI/MM para continuar con el proceso de evaluación conjunta.

Por consiguiente, no existiría ninguna obligación a cargo de nuestra Entidad que deba ser determinada en un proceso arbitral, ya que la pretensión del

restablecimiento del equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión debe seguir el conducto regular, que en el presente caso ha sido obstaculizado por el propio Concesionario para acudir a la vía arbitral.

45. Por otro lado, entrando más a detalle en las pretensiones planteadas por Petramás S.A.C., se advierte que la demanda se focaliza en pagos por servicios de limpieza y de barrido de calles.

Al respecto, el artículo 58° del Decreto Supremo N° 410-2018-EF, ha dispuesto que de incluirse disposiciones sobre el equilibrio económico financiero en los contratos de APP (sin que sea obligatorio la incorporación expresa de esta cláusula), éstas deben precisar que el restablecimiento del equilibrio económico financiero será invocado por cualquiera de las partes únicamente en caso dicho equilibrio se vea significativamente afectado **exclusivamente debido al cambio de leyes aplicables, en la medida que dichos cambios tengan impacto directo con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista.**

Como se puede apreciar, la normativa autoriza a que la cláusula de restablecimiento del equilibrio económico financiero solo pueda ser utilizada por cambios derivados de la emisión de leyes aplicables. Tan precisa es la norma, que si se incluye dentro de dicha cláusula a los cambios por interpretaciones normativas u otro supuesto de hecho, se contravendría la legislación de APP en el Perú.

La demanda interpuesta no precisa de forma expresa ni indirecta, la existencia de ninguna Ley o Disposición Aplicable que modifique en forma significativa los costos establecidos al momento de la suscripción del Contrato de Concesión respecto a los servicios de limpieza en general ni respecto al servicio de la barredora mecánica. El Contrato de Concesión tampoco establece un supuesto distinto, por lo que sería ilegal suponer o interpretar la existencia y validez de cualquier supuesto diferente al señalado por el Decreto Legislativo N° 1224 y su Reglamento.

Asimismo, el artículo 58° del Reglamento determina que la afectación se entiende como significativa solo cuando se hubiesen alcanzado los porcentajes, umbrales o límites que establece el respectivo contrato de APP (por ejemplo, superior al 10%), para lo cual se revisará el modelo económico financiero del proyecto, entregado por el concesionario de manera previa a la suscripción del respectivo contrato. En estos casos, el equilibrio se restablece al momento anterior a la afectación significativa producida por los cambios en las leyes aplicables.

Sobre este punto debemos precisar que debido a que el Contrato de Concesión con Petramás S.A.C. fue suscrito antes de la entrada en vigencia del D.L 1012 derogado por el D.L 1224, no se elaboró un modelo económico financiero del proyecto; **razón por la cual, es necesario que el Concesionario elabore uno y este sea revisado por la Entidad antes de ser presentado en la evaluación conjunta a fin de determinar las reales variaciones económicas.** Por consiguiente, el análisis de dichas variaciones de costos no puede determinarse con un estudio económico realizado sin tener como base el modelo económico financiero del proyecto, pues se desconocen los ingresos, el flujo de caja económico, el flujo de caja financiero, el Valor Actual Neto (VAN), la Tasa Interna de Retorno (TIR) y la estructura de costos del proyecto año a año durante la vigencia del Contrato de Concesión.

A mayor abundamiento, es importante considerar que los principales indicadores del modelo económico financiero son la VAN y el TIR. La VAN es el valor presente

de los flujos futuros y la TIR es la rentabilidad del proyecto, los que deberán estar representados en valores positivos para que se considere un proyecto rentable; vale decir que en el caso que el Concesionario se haya equivocado en la evaluación económica financiera realizada en forma particular y los valores no resulten los esperados durante toda la vigencia del Contrato de Concesión, dicha falla no podrá ser atendida como restablecimiento del equilibrio económico puesto que no configura como un supuesto legal para su planteamiento (El único permitido como se reitera es por Leyes y Disposiciones Aplicables).

Por lo tanto, estando a que el Informe elaborado por la consultora INTELFIN no ha tomado como referencia los documentos antes descritos, no resultaría objetivo ni determinante en cuanto a la variación de los costos, máxime si la validez de este únicamente puede ser aprobado por el MEF con la opinión previa de la Contraloría.

Siguiendo lo señalado, las partes se encontraban en equilibrio económico financiero al momento de la suscripción del contrato, es decir, estaban en equivalencia prestaciones, lo cual incluye al pago como contraprestación a favor del Concesionario.

La cláusula quinta del Contrato de Concesión describe los precios unitarios de cada uno de los servicios conforme a lo presentado en la propuesta económica de Petramás S.A.C., incluyendo sin excepción alguna a todos los costos directos, indirectos, administrativos generales, y en general, todos los costos en que habrá de incurrir para la prestación de los servicios; incluyendo entre otros, a los equipos, combustibles, instalaciones y repuestos, personal, materiales, garantías, seguros, gastos de administración y dirección, y los honorarios y utilidades, así como el IGV, por lo que el pago efectuado por la Municipalidad de Miraflores representa la retribución total y única sin lugar a reclamación alguna, con excepción de las variaciones y/o reajustes de acuerdo a lo previsto en la cláusula sexta.

La cláusula sexta, a su vez, considera que se hará un reajuste anual en función al IPC, empezando a partir del segundo año de Concesión siempre que sea igual o menor al 5% (lo cual es automático y no requiere ninguna adenda).

Como se ve, como parte del equilibrio económico acordado por las partes estaba el considerar que las variaciones señaladas en la cláusula sexta eran los únicos supuestos válidos para modificar los costos iniciales, lo que constituye una restricción contractual que impide evaluar cualquier otro supuesto distinto.

Lo dicho demuestra que el Concesionario realizó su evaluación económica financiera determinando que dichos precios eran los que le resultaban viables para todo el plazo de vigencia de Contrato.

Ahora bien, mediante Adenda de fecha 05.09.2008, las partes acordaron modificar el contrato porque se ampliaron las actividades de barrido y se trasladó a personal obrero conforme a lo señalado en las cláusulas tercera y cuarta, lo que en su momento justificó la variación de la contraprestación ya que son obligaciones adicionales que no se encontraban contempladas al momento de suscribir el Contrato.

Igualmente, en la cláusula segunda de la Segunda Adenda de fecha 27.02.2012, se modificó el pago de la contraprestación a favor del Concesionario por efecto de la variación de la remuneración mínima vital (en cumplimiento de los lineamientos del MEF pues fue aprobado por una Ley o Disposición Aplicable), y vinculado a la cantidad de trabajadores señalados en la cláusula tercera. **En este caso las**

partes declararon de común acuerdo, que entre los servicios del Contrato y los precios unitarios reajustados existe una justa y perfecta equivalencia de prestaciones. Asimismo, en la cláusula sexta precisó que los servicios concesionados, las obligaciones y compromisos establecidos en las Bases, absolución de consultas, propuesta técnica y el Contrato permanecen inalterables y se continúan ejecutando sin variación alguna; es decir, **las partes estaban de acuerdo al señalar que el cumplimiento de los servicios de barrido a cargo de Petramás S.A.C. se ejecutan con los costos de los servicios establecidos al momento de la suscripción del contrato sin que puedan generar ninguna variación a futuro.**

A través de la Tercera Adenda de fecha 09.07.2012, nuevamente se procedió a reajustar el monto de la contraprestación por variación de la remuneración mínima vital (aprobada por Decreto Supremo N° 007-2012-TR), y **las partes de común acuerdo declararon que entre los servicios del Contrato y los precios unitarios reajustados existe una justa y perfecta equivalencia de prestaciones al haberse restablecido el equilibrio económico financiero del Contrato, renunciando expresamente a toda acción administrativa o legal que tenga por finalidad invalidar los efectos de la presente adenda.** La cláusula octava deja constancia que los demás términos y condiciones del Contrato no surten variación alguna; es así que a dicha fecha Petramás S.A.C. también tenía pleno conocimiento que no podía modificar los costos de los servicios de limpieza y barrido de las calles.

Finalmente, en la cláusula segunda de la Cuarta Adenda de fecha 15.11.2016, se dispuso el reajuste de precios por el incremento de la remuneración mínima vital (aprobada por Decreto Supremo N° 005-2016-TR), disponiendo que corresponde hacer efectivo el reintegro desde que operó legalmente, esto es, a partir del 01 de mayo de 2016. No obstante, la cláusula tercera señaló que los mismos serán cancelados por la Entidad a partir de enero de 2017. Al igual que en las modificaciones anteriores, la cláusula quinta señala que servicios concesionados, así como las obligaciones y compromisos establecidos en las Bases, absolución de consultas de la Licitación, propuesta técnica adjudicada y el Contrato se mantienen inalterables.

Tal como se aprecia, Petramás había suscrito la Cuarta Adenda reconociendo que no podía alterar los costos de los servicios contemplados al momento de la suscripción del Contrato de Concesión, lo cual demuestra que independientemente de lo señalado en la demanda, el Concesionario consideró que se encontraba en justa equivalencia de prestaciones.

Por tal motivo, **el Concesionario no podría ir en contra de sus propios actos y desconocer los acuerdos que establecían el restablecimiento del equilibrio económico a noviembre del 2016, esto es, en fecha posterior al plazo señalado en la pretensión principal, primera pretensión accesoria y tercera pretensión accesoria de la demanda.**

En igual sentido, **el Concesionario tampoco se encontraría facultado a solicitar el restablecimiento del equilibrio económico financiero por los servicios señalados en la segunda pretensión accesoria, que van desde mayo a setiembre del 2018, puesto que conforme se ha expuesto en el presente informe, ambas partes declararon en la Cuarta Adenda que los costos de los servicios considerados al momento de la suscripción del Contrato se mantienen inalterables, lo cual es una declaración de ambas partes brindadas en justa equivalencia de prestaciones.**

Adicionalmente, cabe precisar que las Asociaciones Público Privadas son modalidades de participación de la inversión privada, en las que se incorpora experiencia, conocimientos, equipos, tecnología, y se distribuyen riesgos y recursos, preferentemente privados, con el objeto de crear, desarrollar, mejorar, operar o mantener infraestructura pública y/o proveer servicios públicos bajo los mecanismos contractuales permitidos por el marco legal vigente. Por lo tanto, su característica principal es que asigna los riesgos del proyecto a quien tiene mejor capacidad de administrarlos (a diferencia de los Contratos bajo el marco de la Ley de Contrataciones del Estado).

El MEF ha establecido **Lineamientos para la Asignación de Riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas publicados en su Portal Institucional, que son de observancia obligatoria.**

En ese sentido, durante la etapa de ejecución contractual, el MEF ha dispuesto que los riesgos de operación y mantenimiento son de cargo del Concesionario, por lo que si al momento de suscribir el contrato, **el Concesionario infraestimó los costos de mantenimiento durante todo el plazo de ejecución (hasta setiembre de 2018), debe asumir este riesgo íntegramente** dado que dicha parte es quien debe presupuestar adecuadamente el costo del servicio y/o de la infraestructura a su cargo.

Bajo ese entendido, la variación de los costos del servicio no pueden ser trasladados a la Entidad salvo que existan variaciones de los costos a causa de la dación de Leyes y Disposiciones Aplicables, que de acuerdo a lo planteado en la demanda únicamente resultaría aplicable para la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. No obstante, se debe tener en cuenta que el MEF validó la evaluación de la variación de costos generados con ocasión de la Ley de Salud y Seguridad en el Trabajo, montos que deberán ser evaluados y determinado dentro del procedimiento de evaluación conjunta ante el MEF.

Así también, debe considerar que si bien correspondería reconocer toda modificación producto de una Ley o Disposición Aplicable, también es cierto que si en determinado momento la empresa ha reconocido que se encuentra en equilibrio económico financiero no puede desconocer posteriormente sus propios actos, pues ello implicaría una afectación al principio de buena fe contractual.

Finalmente, se puede advertir que la Adenda del 05 de setiembre de 2008 incluye actividades adicionales pero únicamente en cuanto al repaso de barrido hasta un máximo de 834.58 Km-eje mensuales por el importe de S/ 37,689.68 Soles. Bajo ese contexto, no existe un límite contractual sea en m² o km-eje para barrido de calles y avenidas, así como de parques y plazas (salvo los que corresponden al repaso), por lo que si se diera el caso de ampliación de calles, veredas o pistas por disposición municipal, no se afectaría las condiciones económico financieras pactadas en el Contrato ya que a mayor m² o mayor km-eje, automáticamente se ajustará el pago correspondiente.

Por último, el numeral 1.7 de la cláusula primera de la Cuarta Adenda suscrita con la empresa Innova Ambiental con fecha 22.07.2014, establece que mediante Informe Legal N° 313-2014-GAJ del 18.07.2014, la Gerencia de Asesoría Jurídica concluyó que resultaba viable la suscripción de la Adenda.

46. CONCLUSIONES

- La Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del MEF, en su condición de ente rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada, es el único que puede aprobar la modificación de un contrato bajo el marco de APP, independientemente de la causal solicitada, bajo sanción de nulidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 57° numerales 57.2 y 57.3 del Decreto Supremo N° 410-2015-EF.
- Toda modificación contractual debe respetar el procedimiento establecido por el Decreto Legislativo N° 1224 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 410-2015-EF, caso contrario, es nulo de pleno derecho. Por lo mismo, requiere para su validez y exigibilidad que se cumpla con el procedimiento de evaluación conjunta conducido por el MEF para posteriormente obtener de parte de la Contraloría General de la República una opinión previa favorable, así como la opinión favorable al proyecto de adenda y a la modificación contractual por parte de la DGPPIP.
- La normativa en APP en el Perú regulan que la modificación contractual por restablecimiento del equilibrio económico y financiero del contrato, procede EXCLUSIVAMENTE por cambios dispuestos por las leyes aplicables, en la medida que dichos cambios tengan impacto directo con aspectos económicos financieros vinculados a la variación de ingresos o costos asumidos por el inversionista.
- Los “Lineamientos para la Asignación de Riesgos en los Contratos de Asociaciones Público Privadas” publicadas por el MEF, han advertido que los riesgos de infraestimación de costos deben ser asumidos íntegramente por el Concesionario, sin que exista la posibilidad que sean transferidos a la Entidad salvo en lo relacionado a las variaciones en los costos generados por Leyes y Disposiciones Aplicables.
- Las partes se encontraban en equilibrio económico financiero a la fecha de suscripción del Contrato y de sus Adendas, las cuales determinaron que los costos de los servicios determinados en las Bases, propuesta económica y Contrato son inalterables; razón por la cual cualquier variación de costos posteriores a la firma de los mismos y que no se encuentren sustentados en leyes aplicables, no serían legal ni contractualmente amparables.

Finalmente respecto a un supuesto caso similar de restablecimiento económico financiero que se habría suscitado con la empresa VEGA UPACA:

47. Señor Presidente, ésta caso es totalmente diferente al solicitado por la empresa demandante, pues en el caso de la empresa Vega Upaca se dieron circunstancias ajenas a ésta, basado en normas que se modificaron y que dio lugar a un incremento en sus costos, como es el caso del incremento de la tarifa de uso del agua de la Comisión de Regantes por parte de la Junta de Usuarios del Sub Distrito de Riego Rímac, durante los primeros 6 años que significó un total de 289 060 nuevos soles extras.; asimismo, con la modificación del Reglamento de Calidad de la Prestación de los Servicios de Saneamiento aprobada por SUNASS con Resolución de Consejo Directivo N°008-2012-SUNASS-CD.

II. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA CONTESTACIÓN:

Señor Presidente,, además de las disposiciones invocadas en la presente contestación, amparamos nuestra contestación en los siguientes dispositivos legales:

Código Civil

Artículo 169° del Código Civil.-

“Las cláusulas de los contratos se intepretan unas por intermedio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas”.

Artículo 1361° del Código Civil.-

“Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos (...)”

Artículo 1148 del Código civil.-

“El obligado a la ejecución de un hecho debe cumplir la prestación en el plazo y modo pactados (...)”

III. MEDIOS PROBATORIOS DE LA CONTESTACIÓN:

Señor Presidente, ofrecemos el mérito de los mismos medios probatorios presentados en el escrito de demanda presentada por el accionante; los mismos que acreditan los fundamentos expuestos en nuestra contestación; así también cumplimos con presentar lo siguiente:

ANEXO 1-A Carta N° 02, 03, 04, 09, 11 13-2017-CI/MM,

ANEXO 1-B Oficio N° 013-2017-CI/MM

ANEXO 1-C Oferta Económica Presentada por Petramás.

ANEXO 1-D Oferta técnica presentada por Petramás a la Licitación

ANEXO 1-E Memorandum 48-2018-CI/MM que adjunta el Informe Legal N° 05-2018/CI/MM

ANEXO 1-F Informe N° 079-206-SGLPAV/GOSP/MM

ANEXO 1 –G Informe Legal N° 107-2012-GAJ/MM

ANEXO 1-H Grupo de Cartas remitidas a Petramás requiriendo mayor información

ANEXO 1.I Resolución del CEPRI N° 001-2008-CEPRI

ANEXO1-J Resolución de Alcaldía N° 024-2008-ALC/MM

ANEXO 1-K Publicación del BID y el MEF

ANEXO 1-L Acta N° 09 del Comité de Inversiones

POR TANTO:

Solicitamos a Usted, señor Presidente, tener por contestada la demanda, tramitarla y en su oportunidad se pronuncie, resguardando la voluntad de las partes contratantes expresado en el Contrato de Concesión.

OTROSI DECIMOS: Que, en uso de las facultades conferidas por el Numeral 5 del Artículo 37° del Reglamento del Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado Nro. 1068, aprobado por Decreto Supremo Nro. 017-2008-JUS; **DELEGO** en los abogados, Karla Margot Astudillo Maguiña, Luis Orlando Ayala Lizano y Janet Rosario Espinoza Mejia, Yeny Yabar Lopez, Raquel De La Cruz Acosta; las facultades generales previstas en el Artículo 74° del TUO del Código Procesal Civil, a fin de que los mencionados letrados ejerzan indistinta o conjuntamente la defensa de los derechos e intereses de mi representada.

Miraflores, 2 de julio de 2018



MIRAFLORES MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

MARIELA GONZALEZ ESPINOZA
Procuradora Pública Municipal
Reg. CAL. 22917



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Miraflores, 31 de enero de 2017

CARTA N° 02 -2017-CI/MM

Señores:

PETRAMAS S.A.C.

Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco

Lima 33

Presente.-

Referencia:

Carta Externa N° 2029-2017

De mi consideración:

Mediante la presente me dirijo a ustedes en mi calidad de Presidenta del Comité de Inversiones de la Municipalidad de Miraflores, para saludarlos cordialmente y a la vez, para comunicarles en razón de vuestra solicitud de reajuste de los precios de los servicios comprendidos en el Contrato de Concesión para la prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el distrito de Miraflores, lo siguiente:

El fundamento de vuestro pedido se remite al incremento de la Remuneración Mínima Vital dispuesto por el Decreto Supremo N° 005-2016-TR, al incremento de costos y gastos con motivo del aumento de infraestructura y mobiliario público, de la mayor generación de residuos sólidos en el distrito, del uso de maquinaria especializada de limpieza para atender el aumento en la demanda por servicios de limpieza pública, y de las nuevas normas regulatorias aprobadas en materia laboral; sin embargo, como es de vuestro conocimiento, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 55 del Decreto Supremo N° 410-2015-EF, que aprobó el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, Decreto Legislativo del Marco de Promoción de la Inversión Privada mediante Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, los pedidos de modificaciones contractuales deben estar debidamente sustentados.

Se hace la observación sobre el sustento de vuestro pedido, porque si bien a la fecha se cuenta con el Informe Económico Financiero elaborado por INTELFIN Estudios & Consultoría; este órgano colegiado ha recibido el 30 de enero de 2017 el Informe N° 18-2017-SGLPAV/GOSP/MM de la Subgerencia de Limpieza Pública y Áreas Verdes, el cual se les traslada con el presente, y donde se señala que no se cuenta con información detallada que permita analizar los costos unitarios por servicios, como modificación de la propuesta técnica inicial, para sustentar el incremento que motiva vuestra solicitud de modificación contractual.

Por tal motivo, en cumplimiento del Principio de Enfoque de Resultados que debe orientar la evaluación de su pedido en conjunto con el Ministerio de Economía y Finanzas (la opinión favorable de esta entidad se requiere para la validez de la adenda a suscribir, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 57.2 del artículo 57 del Decreto Supremo N° 410-2015-EF), se les solicita la presentación de la sustentación de los componentes de su pedido de reajuste de los precios de los servicios otorgados en concesión, de acuerdo a lo requerido en el Informe N° 18-2017-SGLPAV/GOSP/MM; caso contrario, este órgano colegiado procederá a remitir vuestra propuesta de modificación contractual en el estado en que se encuentra al Ministerio de Economía y Finanzas, quedando a decisión de dicha entidad la aprobación o denegación de vuestro pedido en evaluación conjunta.






MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Esperando encontrar la mejor predisposición de vuestra parte, para continuar con el procedimiento de evaluación conjunta aplicable a vuestra solicitud, me despido de ustedes.

Atentamente,

 MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITÉ DE INVERSIONES
Rossana Raffo B.
ROSSANA RAFFO BUSTAMANTE
Presidenta

 **MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES**
Gerencia de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente

CARGO DE NOTIFICACIÓN

Firma: *[Handwritten Signature]*

Nombre: *Quijfer Onumahe León*

Doc. Identidad: *70324027*

Vínculo con el administrado: *Empleado*

Fecha: *08-02-17*

Petramás s.a.s.
RECIBIDO
09 FEB 2017
[Handwritten Signature]
MESA DE PARTES
N° DE REGISTRO: _____ HORA: _____ FIRMA: _____
"LA RECEPCIÓN NO SIGNIFICA LA ACEPTACIÓN DEL DOCUMENTO"



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Miraflores, 13 de febrero de 2017

OFICIO N° 03 -2017-CI/MM

Señor:
CAMILO NICANOR CARRILLO PURÍN
Director General de Política de Promoción de la Inversión Privada
Jirón Lampa N° 277, Cercado de Lima
Lima 01
Presente.-



Asunto: Proceso de evaluación conjunta sobre propuesta de Adenda al Contrato de Concesión suscrito entre la empresa PETRAMAS S.A.C. y la Municipalidad de Miraflores

De mi especial consideración:

Mediante la presente me dirijo a usted para saludarlo cordialmente y a la vez, en relación al Contrato de Concesión para la prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el distrito de Miraflores, suscrito el 04 de febrero de 2008 entre la Municipalidad de Miraflores y la empresa PETRAMAS S.A.C., para comunicarle lo siguiente:

El 19 de enero de 2017, la Concesionaria presentó formalmente una solicitud para que se modifique el Contrato de Concesión, y se proceda al reajuste de las tarifas de los servicios concesionados según la propuesta de Cuarta Adenda al Contrato de Concesión que se adjunta al presente, con motivo del aumento de la infraestructura y mobiliario público, de la mayor generación de residuos sólidos en el distrito, del uso de maquinaria especializada de limpieza para atender el aumento en la demanda por servicios de limpieza pública, y de la aprobación de normas de seguridad y salud en el trabajo que habrían incrementado sus costos y gastos operativos en la prestación de los servicios concesionados.

Como podrá apreciar en la solicitud de la Concesionaria y en el Informe Económico Financiero emitido por INTELFIN Estudios & Consultoría, que se adjuntan al presente, la mayoría de los fundamentos de la modificación contractual solicitada, se remiten a cambios en los parámetros económicos del Contrato de Concesión, calificando únicamente como modificaciones en el equilibrio económico financiero, el incremento de costos y gastos operativos por la aprobación de normas de seguridad y salud en el trabajo.

Con esa precisión, le solicitamos de conformidad con lo previsto en el numeral 55.2 del artículo 55 del Decreto Supremo N° 410-2015-EF, el inicio del proceso de evaluación conjunta respecto de la solicitud de modificación contractual presentada respecto del Contrato de Concesión suscrito entre la Municipalidad de Miraflores y PETRAMAS S.A.C., adjuntando para tal fin la siguiente documentación: (i) Propuesta técnica presentada por PETRAMAS S.A.C. en la Licitación Pública Especial Nacional N° 001-2007-CEPRI/MM (presentada en CD), (ii) el Contrato de Concesión suscrito el 04 de febrero de 2008, (iii) la Adenda al Contrato de Concesión suscrita el 05 de septiembre de 2008, (iv) la Segunda Adenda al Contrato de Concesión suscrita el 27 de febrero de 2012, (v) la Tercera Adenda al Contrato de Concesión suscrita el 09 de julio de 2012, (vi) el Informe Económico Financiero elaborado por INTELFIN Estudios & Consultoría a requerimiento de la Municipalidad de Miraflores y de PETRAMAS S.A.C., (vii) la Carta Externa N° 2029-2017 del 19 de enero de 2017, con la que formalmente PETRAMAS S.A.C. presentó una propuesta de Adenda para la modificación del Contrato de Concesión y el consiguiente reajuste de tarifas de los servicios concesionados, y (viii) el Informe N° 18-2017-SGLPAV/GOSP/MM del 30 de enero de 2017, que contiene la opinión del Subgerente de Limpieza Pública y Áreas Verdes de la Municipalidad de



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Miraflores, sobre la evaluación del pedido de modificación contractual realizado por PETRAMAS S.A.C.



Esperando contar con vuestra disponibilidad, le solicitamos pueda coordinar la reunión solicitada con el Comité de Inversiones de la Municipalidad de Miraflores, en los siguientes correos: rossana.raffo@miraflores.gob.pe y hans.gagliuffi@miraflores.gob.pe, o comunicándose al 617-7337.

Sin otro particular, nos despedimos agradeciendo de antemano su atención al presente.

Atentamente,



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITÉ DE INVERSIONES

MARIELA GONZALEZ ESPINOZA
Presidenta (e)



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Miraflores, 09 de junio de 2017

CARTA N° 004-2017-CI/MM

Señores:
PETRAMAS S.A.C.
Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco
Lima 33
Presente.-



Referencia:
Carta Externa N° 2029-2017

De mi consideración:

Mediante la presente me dirijo a ustedes en mi calidad de Presidenta del Comité de Inversiones de la Municipalidad de Miraflores, para saludarlos y comunicarles en atención a vuestra solicitud realizada mediante Carta Externa N° 2029-2017, lo siguiente:

El Oficio 003-2017-CI del 14 de febrero de 2017, el cual se adjunta al presente, fue remitido al Ministerio de Economía y Finanzas para solicitar el inicio del proceso de evaluación conjunta respecto de la solicitud de modificación contractual presentada sobre el Contrato de Concesión suscrito entre esta Municipalidad y su representada.

Al respecto, se requiere que nos presente a la brevedad posible la estructura de costos que sustentó la adjudicación de la Buena Pro y la estructura de costos debidamente documentada que sustente su solicitud de modificación contractual para realizar el análisis comparativo que posibilite confirmar el posible incremento en los precios unitarios, solicitado por ustedes

Dicha información nos permitirá realizar las coordinaciones pertinentes con el Ministerio de Economía y Finanzas para la evaluación conjunta correspondiente.

En espera de vuestra pronta respuesta, quedo de ustedes.

Atentamente,

MIRAFLORES
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITÉ DE INVERSIONES

FATIMA GOMERO DENEGRÍ
Presidenta

Adj. Lo indicado

cc. Asesor Financiero: Oscar Rozas



MIRAFLORES
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

CARGO

Miraflores, 28 de junio de 2017

CARTA N° 009-2017-CI/MM

Señores:
PETRAMAS S.A.C.
Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco
Lima 33
Presente.-



Referencia:
Carta Externa N° 19297-2017

De mi consideración:

Mediante la presente me dirijo a ustedes en mi calidad de Presidenta del Comité de Inversiones de la Municipalidad de Miraflores, para saludarles y comunicarles en atención a vuestra solicitud realizada mediante Carta Externa N° 19297-2017, lo siguiente:

Para continuar con el procedimiento correspondiente a su solicitud, se requiere que nos presente el estudio comparativo de los costos adicionales a los servicios brindados por Petramas y de las demás empresas competidoras que operan actualmente en el mercado peruano generados por las disposiciones establecidas por la Ley N° 29783-Seguridad y Salud en el Trabajo, que sustente el incremento de los costos operacionales.

Dicha información nos ha sido solicitada por el Ministerio de Economía y Finanzas, como requisito previo a realizar la evaluación conjunta, correspondiente a su solicitud de reajuste por restablecimiento del equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión suscrito entre su representada y esta Municipalidad.

Por lo expuesto, les solicito la entrega del estudio comparativo antes mencionado, a la brevedad posible.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,

MIRAFLORES MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITÉ DE INVERSIONES
Fatima Comero Denegri
FATIMA COMERO DENEGRI
Presidenta



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Miraflores, 28 de junio de 2017

CARTA N° 009-2017-CI/MM

Señores:
PETRAMAS S.A.C.
Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco
Lima 33
Presente.-



Referencia:
Carta Externa N° 19297-2017

De mi consideración:

Mediante la presente me dirijo a ustedes en mi calidad de Presidenta del Comité de Inversiones de la Municipalidad de Miraflores, para saludarles y comunicarles en atención a vuestra solicitud realizada mediante Carta Externa N° 19297-2017, lo siguiente:

Para continuar con el procedimiento correspondiente a su solicitud, se requiere que nos presente el estudio comparativo de los costos adicionales a los servicios brindados por Petramas y de las demás empresas competidoras que operan actualmente en el mercado peruano generados por las disposiciones establecidas por la Ley N° 29783-Seguridad y Salud en el Trabajo, que sustente el incremento de los costos operacionales.

Dicha información nos ha sido solicitada por el Ministerio de Economía y Finanzas, como requisito previo a realizar la evaluación conjunta, correspondiente a su solicitud de reajuste por restablecimiento del equilibrio económico-financiero del Contrato de Concesión suscrito entre su representada y esta Municipalidad.

Por lo expuesto, les solicito la entrega del estudio comparativo antes mencionado, a la brevedad posible.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITÉ DE INVERSIONES
Fatima Gómero Benegri
FATIMA GÓMERO BENEGRÍ
Presidenta

*Recibo
del Sr. Gómero
17:19 pm
28/06/17*

*Recibido.
Audy Silva
17:26 pm
28/06/17
cobranza*



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

CARGO

Miraflores, 25 de julio de 2017

CARTA N° 011-2017-CI/MM

Señor Ingeniero Diego Soria Dall'Orso
PETRAMAS S.A.C.
Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco
Lima 33
Presente.-



Referencia: Carta Externa N° 22136-2017

De mi consideración:

Mediante la presente me dirijo a usted, en atención al estudio comparativo presentado por su empresa sobre los costos por servicios adicionales generados por las disposiciones establecidas por la Ley N° 29783-Seguridad y Salud en el Trabajo.

Conforme nos indican, los costos directos imputables a nuestro distrito son por la mayor contratación de personal y por la realización obligatoria de los exámenes médicos al personal destacado en los servicios que brindan en este distrito, para lo cual adjuntan cotizaciones de la empresa Servidmedic y detalles de ofertas laborales extraídas de la página web Computrabajo.

No obstante, los documentos presentados no resultan ser suficientes para la comprobación de las cifras señaladas, toda vez que el resumen de costos incluye exámenes médicos pre ocupacional y post ocupacional calculados en forma mensual, lo cual requiere de un sustento probatorio para efectos de determinar cuál es la periodicidad obligatoria requerida.

En igual medida, es necesario contar con cotizaciones solicitadas a, por lo menos, dos empresas distintas que realicen el mismo servicio, ya que toda determinación de costos se encuentra sujeta a verificación por parte de la Administración, con base al valor real en el mercado.

En tal sentido, solicitamos nos brinden elementos de juicio sólidos para verificar los costos incurridos, de acuerdo a las pautas requeridas por el Ministerio de Economía y Finanzas.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,

**MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES**
COMITÉ DE INVERSIONES

FATIMA GOMERO DENEGRÍ
Presidenta



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

Miraflores, 25 de julio de 2017

CARTA N° 011-2017-CI/MM

Señor Ingeniero Diego Soria Dall'Orso
PETRAMAS S.A.C.
Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco
Lima 33
Presente.-



Referencia: Carta Externa N° 22136-2017

De mi consideración:

Mediante la presente me dirijo a usted, en atención al estudio comparativo presentado por su empresa sobre los costos por servicios adicionales generados por las disposiciones establecidas por la Ley N° 29783-Seguridad y Salud en el Trabajo.

Conforme nos indican, los costos directos imputables a nuestro distrito son por la mayor contratación de personal y por la realización obligatoria de los exámenes médicos al personal destacado en los servicios que brindan en este distrito, para lo cual adjuntan cotizaciones de la empresa Servidmedic y detalles de ofertas laborales extraídas de la página web Computrabajo.

No obstante, los documentos presentados no resultan ser suficientes para la comprobación de las cifras señaladas, toda vez que el resumen de costos incluye exámenes médicos pre ocupacional y post ocupacional calculados en forma mensual, lo cual requiere de un sustento probatorio para efectos de determinar cuál es la periodicidad obligatoria requerida.

En igual medida, es necesario contar con cotizaciones solicitadas a, por lo menos, dos empresas distintas que realicen el mismo servicio, ya que toda determinación de costos se encuentra sujeta a verificación por parte de la Administración, con base al valor real en el mercado.

En tal sentido, solicitamos nos brinden elementos de juicio sólidos para verificar los costos incurridos, de acuerdo a las pautas requeridas por el Ministerio de Economía y Finanzas.

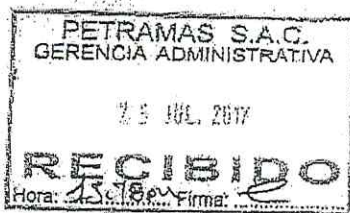
Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,

MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITE DE INVERSIONES
Fatima Gómero de Negri
FATIMA GÓMERO DE NEGRI
Presidenta



*Recibo
Inventarios
15:01
25/7/17*





MIRAFLORES
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

CARGO

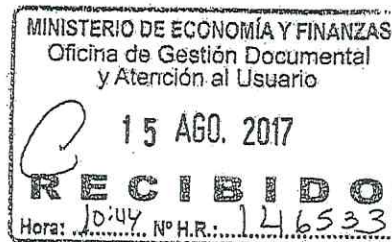
Miraflores, 15 de agosto de 2017

OFICIO N° 011 -2017-CI/MM

Señor:

CAMILO NICANOR CARRILLO PURÍN

Director General de Política de Promoción de la Inversión Privada
Jirón Lampa N° 277, Cercado de Lima-Lima 01



Presente.-

Asunto: Proceso de evaluación conjunta de Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión suscrito entre la empresa Petramas S.A.C. y la Municipalidad de Miraflores

De mi consideración:

Mediante el presente me dirijo a usted para saludarlo cordialmente, y en atención a la solicitud de modificación contractual presentada por Petramás, mediante la Carta Externa 2029-2017, de fecha 19 de enero de 2017, en la cual la empresa solicita la modificación del Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Público del Barrido, Lavado y Desinfección, Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza de Mobiliario Urbano en el Distrito de Miraflores, a efecto de restablecer el equilibrio económico financiero del mismo y adjuntan la propuesta de Adenda.

Al respecto, se procedió a requerir a la Concesionaria, la presentación de la estructura de costos que sustentó la adjudicación de la Buena Pro, la estructura de costos debidamente documentada que sustente su solicitud de modificación contractual, el estudio comparativo de los costos adicionales a los servicios brindados por Petramás y de las otras empresas competidoras que operan actualmente en el mercado, que sustenten de ser el caso su solicitud de modificación contractual.

En tal sentido, la Subgerencia de Limpieza y Áreas Verdes, en su condición de Supervisor del Contrato de Concesión, señala que el pedido de reajuste por el restablecimiento del equilibrio económico financiero solicitado por la Concesionaria, debe ser atendido únicamente con respecto a los costos adicionales que realizó por las disposiciones establecidas por la Ley N° 29783-Seguridad y Salud en el Trabajo.

Por lo antes expuesto, solicitamos a usted una reunión en vuestras instalaciones para llevar a cabo la evaluación conjunta en atención a lo estipulado en el Artículo 55 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224 aprobado con Decreto Supremo N° 410-2015-EF., sobre el particular.

Sin otro particular y agradeciendo de antemano su atención al presente, quedo de usted.

Atentamente,

 **MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES**
COMITÉ DE INVERSIONES
Fatima Gomero
FATIMA GOMERO DENEGRÍ
Presidenta

Adj.: Informe N° 147-2017-SGLPAV/GOSP/MM
Informe Técnico N° 003-2017-CI/MM
Carta Externa 2029-2017
Proyecto de Adenda



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

CARGO

Miraflores, 19 de Setiembre de 2017

CARTA N° 013-2017-CI/MM

Señor (es)
PETRAMAS S.A.C.
Av. Tomás Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Santiago de Surco
Presente.-



Referencia: Carta Externa N° 26944-2017

De mi consideración:

Me es grato dirigirme a ustedes, para saludarlos y para dar respuesta a la Carta N° 26944-2017, en la cual manifiestan que nuestras comunicaciones no se centran en la materia principal de la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico financiero del contrato de Concesión para la Prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el distrito de Miraflores, suscrito el 04 de febrero de 2008.

Es pertinente tener en cuenta que la facultad para modificar el contrato se encuentra plasmada en el numeral 2 de la Cláusula Décimo Segunda "Atribuciones de la Municipalidad", mediante el cual se establece que la Entidad podrá "Modificar el presente contrato cuando ello resulte necesario, previo acuerdo con el concesionario, y respetando en lo posible su naturaleza, las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas y el equilibrio financiero de las prestaciones a cargo de las partes". (El énfasis es nuestro)

Por lo tanto, es obligación de la Municipalidad evaluar que la solicitud presentada por su empresa se sustente en los mayores costos incurridos en la prestación del servicio, que no se encuentren previstos en las condiciones técnicas y económicas contractualmente convenidas en el contrato.

Como parte de nuestra evaluación, se llevaron a cabo las siguientes acciones a fin de atender su solicitud de restablecimiento del equilibrio económico financiero del contrato de concesión:

- Mediante CARTA N° 02.2017-CI/MM del 09/02 el CI solicita a PETRAMAS la presentación de la sustentación de los compromisos de su pedido de reajuste de los precios.
- Mediante OFICIO N° 03-2017-CI/MM de fecha 14/02 solicitamos al MEF el inicio del proceso de evaluación conjunta respecto a la modificación contractual de restablecimiento del equilibrio económico.
- Mediante CARTA N° 004-2017-CI/MM del 12/06 comunicamos a PETRAMAS que se había solicitado al MEF el inicio del proceso de evaluación conjunta y además se les reitera que presenten la estructura de costos debidamente documentada, que se les requirió el 09 de Febrero.
- Mediante OFICIO 09-2017-CI/MM del 15/06, se solicitó a MEF convoque a reunión de evaluación.





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

- Mediante Carta 009-2017-CI/MM recepcionada el 30/06, solicitamos a PETRAMAS el Estudio Comparativo de los costos adicionales (Con Carta Externa N° 22136-2017 del 05 de Julio de 2017, Petramas adjunta el Estudio Comparativo de costos generados a partir de la Ley N° 29783, ley de Seguridad y Salud en el Trabajo; el mismo que fue complementado con Carta Externa N° 25860-2017 del 03 de Agosto de 2017).
- Mediante Carta N° 11-2017-CI/MM del 25/07 solicitamos a PETRAMAS que las cotizaciones de los costos sean de por lo menos 2 empresas distintas para su mejor análisis, de acuerdo a las pautas del MEF.
- Mediante OFICIO 011-2017-CI/MM del 15/08 se remite al MEF el Estudio Comparativo y se solicita nuevamente la reunión de evaluación conjunta.
- Mediante correo del 22/08 reiteramos al MEF convoque a una reunión de evaluación conjunta; la cual finalmente **fue programada para el 29 de Agosto de 2017 a las 4:00 pm**, en la sede del Palacio de la Municipalidad de Miraflores ubicada en Av. Larco N° 400, Miraflores.

Mediante Acta de Reunión N° 09-2017-CI/MM del 29 de Agosto de 2017, se procedió a dar inicio a la evaluación conjunta con la asistencia de representantes de la Municipalidad de Miraflores, Petramás y el Ministerio de Economía y Finanzas, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 55° del Decreto Supremo N° 410-2015-EF. En dicho documento se redactaron las posiciones de las partes, quedando establecido que el MEF considera lo siguiente: i) las partes estaban en equilibrio económico a la fecha de suscripción del contrato, ii) el contrato establece un ajuste de precio por lo que no se podría asignar mayores costos por materiales y equipos ya contemplados en el reajuste automático, iii) de acuerdo al contrato de Concesión, el riesgo de mayores costos los asume el Concesionario, iv) recomienda que el reajuste proceda únicamente por disposiciones normativas expedidas de manera posterior a la suscripción del contrato que adicionen costos y v) Si la Municipalidad acepta el monto señalado por la Consultora Intelfin Estudios & Consultoría S.A.C., es bajo responsabilidad administrativa.

Como es sabido, la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Economía y Finanzas es el ente rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada, encargada de establecer lineamientos de promoción y desarrollo de la inversión privada en Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, así como emitir opinión vinculante exclusiva y excluyente sobre la interpretación y aplicación del Decreto Legislativo N° 1224.

En ese sentido, la opinión del MEF comprende sobre todo, la verificación de la capacidad de pago del Estado, y de corresponder el impacto del contrato en materia económica, financiera, escalas remunerativas, beneficios de toda índole en el sector público, entre otros de su competencia., que sirven para verificar que el contrato resguarde el correcto uso y administración de los recursos públicos.

Teniendo en cuenta ello, es necesario que los proyectos de modificaciones contractuales se ajusten a la opinión que emita el MEF sobre la materia, razón por la cual solicitamos con Oficio N° 13-2017-CI/MM del 31 de Agosto de 2017, que dicha Entidad emita opinión formal sobre los temas abordados en la reunión conjunta, la





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del buen servicio al ciudadano"

cual sin embargo, fue devuelta con Oficio N° 295-2017-EF/68.01 del 07 de setiembre de 2017, en la cual solicitan que el Comité de Inversiones remita el Acta N° 09-2017-CI/MM debidamente visada por los representantes del Concedente y el Concesionario, a fin de que procedan a emitir la opinión solicitada.

En consecuencia, y con la finalidad de continuar con el trámite de evaluación de la solicitud de reajuste del Equilibrio Económico Financiero del Contrato de Concesión, adjuntamos al presente el Acta N° 09-2017-CI/MM del 29 de Agosto de 2017, para su visación correspondiente.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,

 MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITÉ DE INVERSIONES
Fatima Gómero Denegri
FATIMA GÓMERO DENEGRÍ
Presidenta



MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

CARGO

Miraflores, 31 de Agosto de 2017

OFICIO N° 13 -2017-CI/MM

Señor:
CAMILO CARRILLO PURÍN
Director General
Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada
Jr. Junín N° 319, Cercado de Lima
Presente.-

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
Oficina de Gestión Documental
y Atención al Usuario
31 AGO. 2017
RECIBIDO
Hora: 16.46 N° H.R.: 146533

ASUNTO: Proceso de Evaluación conjunta de Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión suscrito entre la empresa PETRAMAS S.A.C. y la Municipalidad de Miraflores

REFERENCIA: Oficio N° 11-2017-CI/MM

De mi consideración:

Mediante el presente me dirijo a usted para saludarlo cordialmente, y para solicitarle nos brinde su opinión respecto a la propuesta de Adenda al Contrato de Concesión para el restablecimiento del Equilibrio Económico presentada por la empresa Petramas S.A.C.; y/o nos brinde su conformidad a los acuerdos señalados en el Acta de Reunión N° 09-2017-CI/MM de fecha 29 de Agosto del 2017, donde se plasmaron los acuerdos de la reunión de evaluación conjunta llevada a cabo en la sede del Palacio Municipal de la Municipalidad de Miraflores.

Sin otro particular, quedamos a la espera de vuestra opinión agradeciendo la atención que brinde a la presente.

Atentamente:

Señor:
CAMILO CARRILLO PURÍN
Director General
Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada
Jr. Junín N° 319, Cercado de Lima
Presente.-

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITE DE INVERSIONES
Fatima Comero Deneгри
FATIMA COMERO DENEGRÍ
Presidenta

Adjunto: ASUNTO: Proceso de Evaluación conjunta de Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión suscrito entre la empresa PETRAMAS S.A.C. y la Municipalidad de Miraflores

Copia simple de Acta de Reunión N° 09-2017-CI/MM del 29/08/17

De mi consideración:

Mediante el presente me dirijo a usted para saludarlo cordialmente, y para solicitarle nos brinde su opinión respecto a la propuesta de Adenda al Contrato de Concesión para el restablecimiento del Equilibrio Económico presentada por la empresa Petramas S.A.C.; y/o nos brinde su conformidad a los acuerdos señalados en el Acta de Reunión N° 09-2017-CI/MM de fecha 29 de Agosto del 2017, donde se plasmaron los acuerdos de la reunión de evaluación conjunta llevada a cabo en la sede del Palacio Municipal de la Municipalidad de Miraflores.

Sin otro particular, quedamos a la espera de vuestra opinión agradeciendo la atención que brinde a la presente.

Atentamente:

Señor:
CAMILO CARRILLO PURÍN
Director General
Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada
Jr. Junín N° 319, Cercado de Lima
Presente.-

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES
COMITE DE INVERSIONES
Fatima Comero Deneгри
FATIMA COMERO DENEGRÍ
Presidenta

Adjunto: ASUNTO: Proceso de Evaluación conjunta de Proyecto de Adenda al Contrato de Concesión suscrito entre la empresa PETRAMAS S.A.C. y la Municipalidad de Miraflores

Copia simple de Acta de Reunión N° 09-2017-CI/MM del 29/08/17



ACTA N° 09-2017 DEL COMITÉ DE INVERSIONES DE LA MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

En el Distrito de Miraflores, Ciudad de Lima, en el Concejillo del Palacio Municipal, ubicado en la Avenida Larco N° 400, 2do Piso; siendo las 04:24 horas del 29 de Agosto de 2017, se reunieron los miembros del Comité de Inversiones de la Municipalidad de Miraflores, designado mediante Resolución de Alcaldía N° 006-2016-A/MM del 06 de enero de 2016, ampliada con Resolución de Alcaldía N° 049-2016-A/MM del 29 de enero de 2016, la señora FATIMA GOMERO DENEGRI, Gerente de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente y Presidenta del Comité de Inversiones, y los señores MIGUEL TUESTA CASTILLO, Gerente de Planificación y Presupuesto y MIGUEL ROA VILLAVICENCIO, Gerente de Administración Tributaria, en calidad de miembros, quienes suscriben en la parte final de la presente acta, para tratar lo siguiente:

I. AGENDA

1. Evaluación Conjunta por la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión para la "Prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el distrito de Miraflores", suscrito el 04 de febrero de 2008, con la presencia de representantes de la Municipalidad de Miraflores, Ministerio de Economía y Finanzas y de la empresa Petramás S.A.C.

II. DESARROLLO DE LA AGENDA

1. La Presidente del Comité de Inversiones da cuenta de la asistencia de los Miembros del Comité de Inversiones y sus asesores; y contando con la participación del Sr. Roberto Manucci y Víctor Cabrera Córdova, de la Sub Gerente de Limpieza Pública y Áreas Verdes; los señores Luis Camones García y Luis Román Tinoco del Ministerio de Economía y Finanzas; y el Sr. Oscar Rosas Romainville de la empresa Petramás S.A.C.
2. La Presidente del Comité de Inversiones procede a iniciar sesión recordando que la empresa Petramás S.A.C solicitó a través de la Carta Externa N° 2029-2017 de fecha 19 de Agosto de 2017, el reajuste de las tarifas de los servicios del Contrato de Concesión para la "Prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano" suscrito el 04 de febrero de 2008, a fin que se restablezca el Equilibrio Económico Financiero del contrato.
3. La Presidente del Comité de Inversiones continúa indicando que para proceder a la revisión de la solicitud antes indicada, se requirió a la empresa Petramás lo siguiente: i) con Carta N° 02-2017-CI/MM del 09 febrero de 2017, se pidió la sustentación de los compromisos de su pedido de reajuste de los precios, y ii) con Carta N° 009-2017-CI/MM del 30 de junio de 2017, se pidió el cuadro comparativo de costos generados por La Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. De igual manera, se solicitó al MEF con Oficio N° 03-2017-CI/MM de fecha 14 de febrero de 2017, reiterado con Oficio N° 11-2017-CI/MM del 15 de Agosto de 2017, el inicio del proceso de evaluación conjunta siguiendo el procedimiento establecido en el Decreto Legislativo N° 1224 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°





MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

410-2015-EF.

4. Asimismo, la Presidente del Comité de Inversiones recuerda que con Carta Externa N° 26944-2017, la empresa Petramás S.A.C., manifestó que se estaría dilatando la solución a su pedido, puesto que consideran que la respuesta de parte de la Municipalidad de Miraflores no se centra en la materia principal de la solicitud, y no han recibido la confirmación para la reunión de evaluación conjunta con el Ministerio de Economía y Finanzas.
5. Atendiendo a lo señalado, la Presidente del Comité de Inversiones procede a indicar que la reunión de evaluación conjunta ha sido programada por el Ministerio de Economía y Finanzas para el 29 de Agosto de 2017 a las 4:00 pm, en la sede de la Municipalidad de Miraflores, a fin de evaluar la solicitud de reajuste de las tarifas de los servicios del Contrato de Concesión presentada por la empresa Petramás S.A.C.
6. Los miembros del Comité procedieron de manera conjunta a escuchar la posición de la empresa Petramás S.A.C., por la que señala que debe proceder el reajuste de las tarifas de los servicios del Contrato de Concesión porque los análisis de rentabilidad que ha efectuado la empresa consultora Intelfin Estudios & Consultoría S.A.C. establecen que los precios ofertados por Petramás están por debajo de los costos del mercado.
7. Asimismo, los miembros del Comité escuchan la posición del Ministerio de Economía y Finanzas respecto a que al momento de la suscripción del Contrato de Concesión las partes se encontraban en equilibrio económico, lo que implica que la oferta del Concesionario está prevista para ser sostenible durante toda su vigencia y no solo para los primeros años del mismo. En esa medida, indican que solo lo no previsto en el Contrato por la aplicación de una norma expedida con posterioridad, es susceptible de ser evaluada para analizar el restablecimiento del equilibrio económico del Contrato de Concesión, excluyendo del análisis a los demás supuestos planteados en la solicitud presentada por Petramás S.A.C., debido a que el Concesionario es la parte que asume el riesgo de mayores costos en el Contrato.
8. Los miembros del Comité consideran que la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Economía y Finanzas es el ente rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada, encargada de establecer lineamientos de promoción y desarrollo de la inversión privada en Asociaciones Público Privadas y Proyectos en Activos, así como emitir opinión vinculante exclusiva y excluyente sobre la interpretación y aplicación del Decreto Legislativo N° 1224. Siendo así, la opinión que emita el Ministerio de Economía y Finanzas tiene por finalidad verificar la capacidad de pago del Estado, el impacto del contrato en materia económica, financiera, beneficios de toda índole en el sector público, entre otros de su competencia, que sirven para verificar que el contrato resguarde el correcto uso y administración de los recursos públicos.
9. Por tal motivo, los miembros del Comité acuerdan que la aprobación de la modificación contractual sobre aspectos económicos que no han sido recogidos por el Ministerio de Economía y Finanzas podría generar responsabilidad administrativa y funcional.





10. Finalmente, los miembros del Comité procedieron a indicar que el cuadro comparativo de costos generados por La Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, requerida con Carta N° 009-2017-CI/MM del 30 de junio de 2017, cumple las recomendaciones del Ministerio de Economía y Finanzas.

III. ACUERDOS

Revisada la documentación en cuestión y por **UNANIMIDAD** se acordó lo siguiente:

1. **ESTABLECER EN EL MARCO DE LA EVALUACIÓN CONJUNTA**, las posiciones vertidas por el Ministerio de Economía y Finanzas, la Municipalidad de Miraflores y la empresa Petramás S.A.C., conforme al procedimiento señalado en el Artículo 55° del Decreto Supremo N° 410-2015-EF, llevada a cabo con motivo de la solicitud de restablecimiento del equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión para la *"Prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el distrito de Miraflores"*, presentada por la empresa PETRAMÁS S.A.C.


No habiendo otro asunto que tratar, y estando conformes a lo actuado y en uso de la facultad atribuida mediante Resolución de Alcaldía N° 006-2016-A/MM y Resolución de Alcaldía N° 049-2016-A/MM, se levantó la sesión, procediendo a firmar en señal de conformidad, siendo las 17:13 horas del mismo día.

Miraflores, 29 de Agosto de 2017


FATIMA GOMERO DENEGRI
Presidenta


MIGUEL TUESTA CASTILLO
Miembro


MIGUEL ROA VILLAVICENCIO
Miembro

 <p>MIRAFLORES CIUDAD MÉRICA</p> <p>MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES</p>	<p>MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES Comité de Inversiones</p>
	<p>ACTA DE REUNIÓN</p>

AGENDA:	ACTA N°	09-2017-CI/MM
Evaluación Conjunta MM - Petramás - MEF por el reajuste por establecimiento del Equilibrio Económico financiero del Contrato de Concesión	FECHA	29/08/2017
	HORA	4:24 pm
	LUGAR	Concejo

ACUERDOS TOMADOS
<p>Petramás solicita la firma de una Adenda al Contrato de Concesión porque los análisis de rentabilidad que ha ejecutado la empresa consultora Intelpin, establecen que sus precios están por debajo de los costos del Mercado.</p> <p>El Ministerio de Economía y Finanzas indica que a la suscripción del Contrato, las partes estaban en equilibrio económico; así también, el Contrato establece un ajuste por lo que no se podría exigir mayores costos por materiales y equipos ya contemplados. Solo lo no previsto en el contrato por la aplicación de una ley, como lo es la Ley de Seguridad y Salud en el trabajo amerita el reajuste de costos.</p> <p>La Operación del Concesionario está prevista para ser sostenible durante todo el plazo del Contrato, por lo tanto la recomendación que da la Municipalidad es que solo procedan los incrementos no previstos en el Contrato y que surjan por temas normativos.</p> <p>El MEF indica que el monto señalado por la consultora Intelpin debe ir a la Municipalidad, pero si lo aceptan bajo responsabilidad ^{integramente}.</p> <p>El riesgo de mayores costos es de Petramás de acuerdo al Contrato de Concesión.</p> <p>Se debe acreditar los recursos presupuestales para evaluar si procede la suscripción de la adenda.</p> <p>Se informó a Petramás que la evaluación de costos comparativos solicitada por la Municipalidad fue por sugerencia de MEF, para que Area Técnica valide los costos involucrados a los cambios generados por la Ley N° 29783 - Seguridad y Salud en el trabajo.</p>

AGENDA:

- EVALUACION CONJUNTA : MEF-MM-PETRAMAS por el reajuste del equilibrio económico financiero del contrato de concesión solicitada por Petramas.

29/08/17. Acto N° 09-2017-CI/MM

ASISTENTES		
NOMBRES Y APELLIDOS	ÁREA / INSTITUCIÓN	FIRMA
Miguel Roa Villavicencio	Comité de Inversiones	[Firma]
Ángel TUGTA OSTILLO	Comité de Inversiones	[Firma]
ROBERTO MANNUCCI	Luzes Públicas	[Firma]
Victor Cabrera Cordova	Airports Pública	[Firma]
FERNANDO PERERA DIAZ	GDUMA-ASESOR	[Firma]
FATIMA GOMERO DE NEGRI	GDUMA/Comite de Inversiones	[Firma]
VICTOR FONSECA RUIZ	COMITÉ DE INVERSIONES	[Firma]
OSCAR ROSAS ROMANVILLE	PETRAMAS SAC	[Firma]
Adriana Pérez Ucada	MM - Comité de Inversiones	[Firma]
Luis Campos García	MEF	[Firma]
Luis Román Tinoco	MEF	[Firma]

La Presente reunión se terminó a las 17:13 Horas.
Elaboración:



**MUNICIPALIDAD DISTRICTAL DE MIRAFLORES
LICITACIÓN PÚBLICA ESPECIAL N° 001-2007-CEPRI/MM**

**OTORGAMIENTO EN CONCESIÓN DEL SERVICIO INTEGRADO DE
LIMPIEZA PÚBLICA Y MANTENIMIENTO DE PARQUES Y JARDINES EN
EL DISTRITO DE MIRAFLORES**

1. Índice _____ 001
2. Oferta Económica _____ 003
3. Destino de la Inversión _____ 006
4. Carta Fianza de Garantía de Presentación y Seriedad de la Propuesta _____ 009

Lima, Diciembre del 2007

Petramas S.A.C.
Diego
Ing. Diego Sorio Dall'Orso
AUTORIZADO

Petramas s.a.c.



SERVICIO DE RECOLECCION, TRANSPORTE Y DISPOSICION FINAL DE RESIDUOS SOLIDOS

OFERTA ECONÓMICA

Petramas S.A.C.

Ing. Diego Soria Dall'Orso
AUTORIZADO

OF. CENTRAL: CALLE TARRAGONA 156 URB. HIGUERETA - SURCO
AV. TOMAS MARSANO 2813 8avo. PISO URB. HIGUERETA - SURCO
TELF.: 271-6337 / 271-6378 / 271-5198 FAX. ANEXO 15
PLANTA: QUEBRADA DE HUAYCOLORO KM. 7 s/n SAN ANTONIO - HUAROCHIRI



ANEXO II

PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA ECONÓMICA
Modelo de Formato Único

I. SERVICIOS

Servicio de Limpieza Pública y Servicio Parques y Jardines, los cuales incluyen:

1. Barrido de calles y avenidas
2. Barrido de parques y plazas.
3. Lavado y desinfección de calles, parques, plazas y monumentos.
4. Limpieza de los servicios higiénicos municipales.
5. Limpieza del mobiliario urbano del distrito (papeleras, bancas, farolas, postes y planchas de policarbonato del puente Villena y barandas);
6. Recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos.

Dicho concepto incluye los residuos generados por:

- Domicilios particulares;
 - Mercados, supermercados y comercios;
 - Entidades públicas y privadas;
 - Barrido de calles, avenidas, plazas, parques y papeleras;
7. Recolección de maleza generada por el mantenimiento de las áreas verdes públicas y de los puntos de acopios de maleza en el distrito.
 8. Mantenimiento, conservación, tratamiento y limpieza de áreas verdes públicas.

La oferta económica debe contener los costos de los servicios antes descritos, en los cuales deberá incorporarse según corresponda, los costos referidos a los servicios especiales de limpieza, al equipamiento del mobiliario urbano y al programa de educación al usuario sobre los servicios.

Petramas s.a.c.

Ing. Diego Soría Dall'Orso
APODERADO




II. OFERTA ECONÓMICA

SERVICIO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD ESTIMADA (DÍA)	CANTIDAD ESTIMADA (MES)	PRECIO UNITARIO (S/.)	PRECIO MENSUAL (S/.)
Barrido de calles y avenidas.	km-eje	197	5910	45,16	266.869,00
Barrido de parques y plazas.	m ²	151.532	4.545.951	0,016703	75.931,00
Lavado y desinfección de calles, parques, plazas y monumentos.	Mes	-----	-----	41130,20	41.130,20
Limpieza de los servicios higiénicos municipales.	Mes	-----	-----	23220,00	23.220,00
Limpieza del mobiliario urbano del distrito.	Mes	-----	-----	15650,00	15.650,00
Recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos.	tonelada	100	3000	149,53	448.600,00
Recolección de maleza generado por el mantenimiento de las áreas verdes publicas y de los puntos de acopios de maleza en el distrito	tonelada	20	600	105,83	63.498,00
Mantenimiento, conservación, tratamiento y limpieza de áreas verdes	m ²	790000	790000	0,6900	545.100,00
TOTAL S/.					1.479.998,20

Estimado Período Mensual

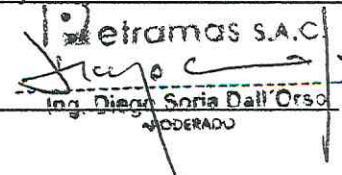
Precio del total de Servicios (I.G.V. incluido): S/ Un millón cuatrocientos setenta y nueve mil novecientos noventa y ocho con 20/100 Nuevos Soles

Firma: 
Ing. Diego Soria Dall'Orso
APODERADO

Fecha de Cálculo: 03 de enero de 2008

Estimado Monto Total Anual

Precio del total de Servicio (I.G.V. incluido): S/ Diecisiete millones setecientos cincuenta y nueve mil novecientos setenta y ocho con 40/100 Nuevos Soles

Firma: 
Ing. Diego Soria Dall'Orso
APODERADO

Fecha de Cálculo: 03 de enero de 2008

 Petramas S.A.C.

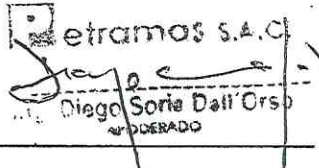


III. MONTO DE LA INVERSIÓN PARA LA CONCESION

Monto de la Inversión: S/. Trece millones setecientos veintiún mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles

El cual se distribuirá de acuerdo a los siguientes porcentajes:

- Barrido de calles y avenidas..... 4,0 %
 - Barrido de parques y plazas..... 2,0 %
 - Lavado y desinfección de calles, parques, plazas y monumentos 9,0 %
 - Limpieza de los servicios higiénicos municipales..... ----
 - Limpieza del mobiliario urbano del distrito..... ----
 - Recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos. 55,0%
 - Recolección de maleza generada por el mantenimiento de las áreas verdes públicas y de los puntos de acopios en el distrito.4,0%
 - Mantenimiento, conservación, tratamiento y limpieza de áreas verdes. 26,0%
- 100,00%

Firma:  Petramas S.A.C.
Ing. Diego Soria Dall'Orso
APODERADO

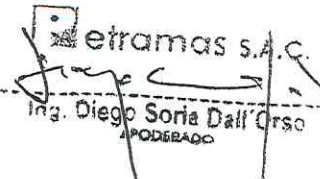
Fecha de Cálculo: 03 de enero de 2008

TIPO DE CAMBIO AL 02/01/2008

Compra S/. 2.983


Venta S/. 2.983

Fuente: Diario Oficial El Peruano del 03 de enero de 2008.

 Petramas S.A.C.
 Ing. Diego Soria Dall'Orso
 APODERADO



DESTINO DE LA INVERSIÓN

 Petramas S.A.C.

Ing. Diego Soria Dall'Orso
APC DERADO

OF. CENTRAL: CALLE TARRAGONA 156 URB. HIGUERETA - SURCO
AV. TOMAS MARSANO 2813 8avo. PISO URB. HIGUERETA - SURCO
TELF.: 271-6337 / 271-6378 / 271-5198 FAX. ANEXO 15
PLANTA: QUEBRADA DE HUAYCOLORO KM. 7 s/n SAN ANTONIO - HUAROCHIRI

PETRAMAS SAC

Peruanos trabajando por un medio ambiente saludable

DESTINO DE LA INVERSION

DESTINO DE LA INVERSION

VEHICULOS Y EQUIPOS	MARCA	MODELO	PERIODO DE VIDA UTIL	RECOLECCION DOMICILIARIA	RECOLECCION DE MALEZA	BARRIDO DE CALLES	BARRIDO DE PARQUES Y PLAZAS	LAVADO Y DESINFECCION	MANTENIMIENTO AREAS VERDES
CAMION COMPACTADOR 6X2	VOLKSWAGEN	17250 EIII	5 AÑOS	2					
CAMION COMPACTADOR 4X2	VOLKSWAGEN	17250 EIII	5 AÑOS	8					
CAJON COMPACTADOR 15M3	USIMECA	E 280RB/18	5 AÑOS	2					
CAJON COMPACTADOR 20M3	USIMECA	E 280RB/25	5 AÑOS	9					
CAMION BARANDA 26M3	VOLKSWAGEN	17250 EIII	5 AÑOS	4					
CAMION BARANDA 30M3	HYUNDAI	HD65	5 AÑOS			1		1	
CAMION BARANDA 36M3	VOLKSWAGEN	151810	5 AÑOS		2				
CAMION VOLQUETE	VOLKSWAGEN	17250 EIII	5 AÑOS	1					
CAMION CISTERNA 9000GAL	VOLKSWAGEN	18-310	5 AÑOS						3
CAMION CISTERNA 5000GAL	VOLKSWAGEN	17250 EIII	5 AÑOS						2
CAMION CISTERNA 4000GAL	VOLKSWAGEN	17250 EIII	5 AÑOS						1
CAMIONETA CON TANQUE DE AGUA 1M3	NISSAN	FIERA	5 AÑOS						2
MOTO	HONDA	CGL125	3 AÑOS	3	2	2		1	2
RECOLECTORA DE RESIDUOS POR ASPIRACION	MADVAC	101	5 AÑOS				1		6
MOTOSIERRA	HUSVARNA	372 XP	2 AÑOS						6
MAQUINA CORTADORA DE CESPED	MURRAY	425017X8	2 AÑOS						1
MOTOGUADAÑA	HUSVARNA	265RX	2 AÑOS						12
MOTOFUMIGADORA	SOLO	12 L	2 AÑOS						3
FUMIGADORA MANUAL	JACTO	15 L	2 AÑOS						6
MOTOBOMBA	KYRE	KL-5.5	2 AÑOS						1
HIDROLAVADORA	JACTO	JP12A	2 AÑOS						2
COCHES DE BARRIDO 120L			3 AÑOS			128		42	
PAPELERAS			3 AÑOS			260		300	
TRICICLOS			1 AÑO						
INVERSION INICIAL				1,163,500.00	85,000.00	89,900.00	46,800.00	176,500.00	490,200.00
SIGUIENTES INVERSIONES (AÑO 2 AL AÑO 10)				1,163,500.00	85,000.00	89,900.00	46,800.00	176,500.00	490,200.00
SUBTOTAL				2,327,000.00	170,000.00	179,800.00	93,600.00	353,000.00	980,400.00
CAPITAL TRABAJO				203,000.00	14,000.00	7,300.00	10,200.00	35,500.00	103,700.00
TOTAL				2,530,000.00	184,000.00	187,100.00	103,800.00	388,500.00	1,084,100.00

NOTA: Las inversiones se realizaran según el cronograma adjunto

INVERSION INICIAL AÑO 1

VEHICULOS Y EQUIPOS	MARCA	PERIODO DE VIDA UTIL	TOTAL	Meses							
				Mes.1	Mes.2	Mes.3	Mes.4	Mes.5	Mes.6	Mes.7	
CAMION COMPACTADOR 4X2	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	2								
CAMION COMPACTADOR 6X2	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	8								
CAJON COMPACTADOR 15M3	USIMECA	5 AÑOS	2								
CAJON COMPACTADOR 20M3	USIMECA	5 AÑOS	9								
CAMION BARANDA 26M3	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	4								
CAMION BARANDA 30M3	HYUNDAI	5 AÑOS	2								
CAMION BARANDA 36M3	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	2								
VOLQUETE	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	1								
CAMION CISTERNA 9000GAL	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	3								
CAMION CISTERNA 5000GAL	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	2								
CAMION CISTERNA 4000GAL	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	1								
CAMIONETA CON TANQUE DE AGUA 1M3	NISSAN	5 AÑOS	2								
MOTO	HONDA	3 AÑOS	17								
RECOLECTORA DE RESIDUOS POR ASPIRACION	MADVAC	5 AÑOS	1								
MOTOSIERRA	HUSVARNA	2 AÑOS	6								
MAQUINA CORTADORA DE CESPED	MURRAY	2 AÑOS	1								
MOTOGUADAÑA	HUSVARNA	2 AÑOS	12								
MOTOFUMIGADORA	SOLO	2 AÑOS	3								
FUMIGADORA MANUAL	JACTO	2 AÑOS	6								
MOTOBOMBA	KYRE	2 AÑOS	3								
HIDROLAVADORA	JACTO	2 AÑOS	2								
COCHES DE BARRIDO 120L		3 AÑOS	170								
PAPELERAS		3 AÑOS	550								
TRICICLOS		1 AÑO	2								

LEYENDA

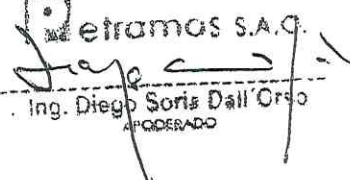
- pedido de equipos
- tiempo de espera de entrega de equipos
- entrega de equipos
- inicio de operaciones

DESTINO DE LA INVERSION

INVERSIONES FUTURAS (DEL AÑO 2 AL AÑO 10)

VEHICULOS Y EQUIPOS	MARCA	PERIODO DE VIDA UTIL	TOTAL	año	año	año	año	año	año	año	año	año	año	año
				1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	
CAMION COMPACTADOR 4X2	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	2											
CAMION COMPACTADOR 6X2	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	8											
CAJON COMPACTADOR 15M3	USIMECA	5 AÑOS	2											
CAJON COMPACTADOR 20M3	USIMECA	5 AÑOS	8											
CAMION BARANDA 26M3	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	4											
CAMION BARANDA 30M3	HYUNDAI	5 AÑOS	2											
CAMION BARANDA 36M3	HYUNDAI	5 AÑOS	2											
VOLQUETE	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	1											
CAMION CISTERNA 9000GAL	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	3											
CAMION CISTERNA 5000GAL	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	2											
CAMION CISTERNA 4000GAL	VOLKSWAGEN	5 AÑOS	1											
CAMIONETA CON TANQUE DE AGUA 1M3	NISSAN	5 AÑOS	2											
MOTO	HONDA	3 AÑOS	17											
RECOLECTORA DE RESIDUOS POR ASPIRACION	MADVAC	5 AÑOS	1											
MOTOSIERRA	HUSVARNA	2 AÑOS	6											
MAQUINA CORTADORA DE CESPED	MURRAY	2 AÑOS	1											
MOTOGUADAÑA	HUSVARNA	2 AÑOS	12											
MOTOFUMIGADORA	SOLO	2 AÑOS	3											
FUMIGADORA MANUAL	JACTO	2 AÑOS	6											
MOTOBOMBA	KOHLER	2 AÑOS	3											
HIDROLAVADORA	JACTO	2 AÑOS	2											
MOTONEBULIZADORA		2 AÑOS	170											
COCHES DE BARRIDO 120L		3 AÑOS	550											
PAPELERAS		3 AÑOS	2											
TRICICLOS		2 AÑOS	2											

NOTA: Los equipos se renovaran una vez se haya cumplido el periodo de vida útil y al final del periodo de la concesion se entregara en propiedad del la Municipalidad de Miraflores

Petramas S.A.C.

 Ing. Diego Soris Dall'Orso
 APODERADO



**CARTA FIANZA DE
GARANTÍA DE
PRESENTACIÓN Y
SERIEDAD DE LA
PROPUESTA**

 Petramas S.A.C.

Ing. Diego Soria Dall'Orso
APODERADO

OF. CENTRAL: CALLE TARRAGONA 156 URB. HIGUERETA - SURCO
AV. TOMAS MARSANO 2813 8avo. PISO URB. HIGUERETA - SURCO
TELF.: 271-6337 / 271-6378 / 271-5198 FAX. ANEXO 15
PLANTA: QUEBRADA DE HUAYCOLORO KM. 7 s/n SAN ANTONIO - HUAROCHIRI



CARTA FIANZA

N. 00060188 009
557 4529570144 00
Carta Fianza N°:

010089144-000

LIMA, 3 de Enero de 2009

Señores:

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES

Por el presente documento, otorgamos una fianza solidaria, irrevocable, incondicional, indivisible, de realización automática y con renuncia expresa al beneficio de excusión, a favor de ustedes, Garantizando a:

PETRAMAS S.A.C.

Hasta la suma de:

US\$ *****60.000,00 CUATROCIENTOS SESENTA MIL CINCO CIENTOS DOLARES AMERICANOS

En respaldo de:

LA GARANTIA DE PRESENTACION Y SERVICIO DE LA PROPUESTA DE LA LICITACION PUBLICA ESPECIAL NACIONAL N° 001-2007-CEPRISA, PARA LA CONCESION DEL SERVICIO INTEGRADO DE LIMPIEZA PUBLICA Y MANTENIMIENTO DE PARRIS Y JARDINES EN EL DISTRITO DE MIRAFLORES.

5 de Mayo de 2009

La presente garantía rige a partir de la fecha y vencerá el: Cualquier reclamo en virtud de esta garantía deberá ceñirse a lo estipulado por el Art. 1898 del Código Civil y deberá ser formulado por vía notarial y en nuestra oficina ubicada en:

CAMINO REAL 815 IP - SAN ISIDRO *****

En el horario de atención al público. Dejamos claramente expuesto que, si fuera el caso, el Banco podrá a su elección acogerse a la facultad concedida por el Art. 1237 del Código Civil.

Atentamente,

FIRMA Y SELLO DEL FUNCIONARIO
p. SCOTIABANK PERU
MILAGROS PATRON ALCAZAR
Back Office Sede Central

FIRMA Y SELLO DEL FUNCIONARIO
p. SCOTIABANK PERU
CESAR RAUL GUSHKEN YREY
Gerente

00060188 009 557 4529570144

Ingeominas S.A.C.
Ing. Diego Berni Duj Orso
Gerente