

30 ABR 2008

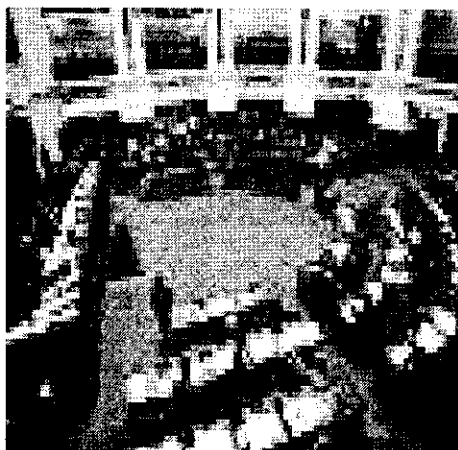
RECIBIDO

Firma: *[Firma]* Hora: 2:40

CONGRESO DE LA
REPÚBLICA

INFORME FINAL

COMISION INVESTIGADORA
SOBRE PRESUNTOS ACTOS DE
CORRUPCION, PRESENTADOS
DURANTE EL GOBIERNO DEL
EX PRESIDENTE DR.
ALEJANDRO TOLEDO
MANRIQUE



Abril 2008





CONTENIDO

- 1 Antecedentes
- 2 Marco de acción de la Comisión
- 3 Hechos que motivaron la investigación
- 4 Caso del presunto uso de fondos públicos a través de la Fundación Pacha
 - 4.1 Antecedentes relevantes
 - 4.2 Objetivos de la investigación
 - 4.3 Hechos constatados por la Comisión
 - 4.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas
- 5 CASO: Utilización indebida de los recursos del Proyecto de Desarrollo de Pueblos Indígenas y Afroperuanos (PDPIA) y la Comisión Nacional de los Pueblos Andinos (CONAPA)
 - 5.1 Antecedentes relevantes
 - 5.2 Objetivos de la investigación
 - 5.3 Hechos constatados por la Comisión
 - 5.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas
- 6 CASO: Presuntas irregularidades en la ejecución del mejoramiento y rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval (Chimbote-Cabana), en el Departamento de Ancash
 - 6.1 Antecedentes relevantes
 - 6.2 Objetivos de la investigación
 - 6.3 Hechos constatados por la Comisión
 - 6.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas
- 7 CASO: Gastos irregulares en palacio de gobierno.
 - 7.1 Antecedentes relevantes
 - 7.2 Objetivos de la investigación
 - 7.3 Hechos constatados por la Comisión
 - 7.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas
- 8 CASO: Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur (Carretera Interoceánica)
 - 8.1 Irregularidad en la aprobación del Estudio de Factibilidad del Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil"
 - 8.1.1 Antecedentes del hecho
 - 8.1.2 Análisis del hecho
 - 8.1.3 Conclusiones del hecho
 - 8.2 Irregular excepción del cumplimiento de la fase de preinversión del SNIP al Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur"
 - 8.2.1 Antecedentes del hecho
 - 8.2.2 Análisis del hecho
 - 8.2.3 Conclusiones del hecho



- 8.3 Presupuesto referencial del concurso de concesión no fue ratificado por la Empresa Consultora contratada por PROINVERSION
 - 8.3.1 Antecedentes del hecho
 - 8.3.2 Análisis del hecho
 - 8.3.3 Conclusiones del hecho
- 8.4 Obras de los tramos 2, 3 y 4 son mas caras comparadas con estandares similares
 - 8.4.1 Antecedentes del hecho
 - 8.4.2 Análisis del hecho
 - 8.4.3 Conclusiones del hecho
- 8.5 Incumplimiento en fijar el monto como aporte del FONCEPRI para la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4
 - 8.5.1 Antecedentes del hecho
 - 8.5.2 Análisis del hecho
 - 8.5.3 Conclusiones del hecho
- 8.6 Circular N° 63 modifica a las Bases del Concurso para los Tramos 1 y 5 reduciendo requisitos para postores
 - 8.6.1 Antecedentes del hecho
 - 8.6.2 Análisis del hecho
 - 8.6.3 Conclusiones del hecho
- 8.7 Incumplimiento de funciones de la Comision de Alto Nivel creada por la Ley 28670
 - 8.7.1 Antecedentes del hecho
 - 8.7.2 Análisis del hecho
 - 8.7.3 Conclusiones del hecho
- 8.8 Contrato de Concesión excedio las disposiciones del Decreto de Urgencia N° 011-2005 respecto a la Linea de Credito de Enlace (LCE).
 - 8.8.1 Antecedentes del hecho
 - 8.8.2 Análisis del hecho
 - 8.8.3 Conclusiones del hecho
- 8.9 Modificacion del Contrato a traves de la Addenda n°03 minimiza el riesgo del concesionario para financiar el proyecto y genera al estado mayores riesgos
 - 8.9.1 Antecedentes del hecho
 - 8.9.2 Análisis del hecho
 - 8.9.3 Conclusiones del hecho
- 9 CASO: Concesión del Gas de Camisea
 - 9.1 Irregular autorizacion emitida por la Direccion General de Aeronautica Civil del Ministerio de Transportes y Comunicaciones para la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural en Playa Lobería-Paracas-Pisco
 - 9.1.1 Antecedentes del hecho
 - 9.1.2 Análisis del hecho
 - 9.1.3 Conclusiones del hecho
 - 9.2 Irregular reducción de obligaciones en el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- 9.2.1 Antecedentes del hecho
- 9.2.2 Análisis del hecho
- 9.2.3 Conclusiones del hecho
- 9.3 Adelanto de la Garantía de la Red Principal después del contrato, benefició al consorcio concesionario ganador del concurso
 - 9.3.1 Antecedentes del hecho
 - 9.3.2 Análisis del hecho
 - 9.3.3 Conclusiones del hecho.
- 9.4 Irregular metodología, en los Contratos de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos, para el cálculo de la regalía de los hidrocarburos fiscalizados del Proyecto camisea (lote 56 y lote 88)
 - 9.4.1 Antecedentes del hecho
 - 9.4.2 Análisis del hecho
 - 9.4.3 Conclusiones del hecho
- 10 Posible comisión de actos ilícitos tipificados y penados en el Código Penal e Infracciones de la Constitución.
 - 10.1 Generalidades
- 11 Conclusiones
- 12 Recomendaciones
- 13 Apendice
- 14 Anexos



**COMISIÓN INVESTIGADORA SOBRE PRESUNTOS ACTOS DE
CORRUPCIÓN, PRESENTADOS DURANTE EL GOBIERNO DEL EX
PRESIDENTE DR. ALEJANDRO TOLEDO MANRIQUE.**

INFORME FINAL

Señor Presidente del Congreso

La Comisión Investigadora sobre Presuntos Actos de corrupción durante el Gobierno del Ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique, integrado por los Congresistas de la República Isaac Fredy Serna Guzmán quien la Preside, Elías Nicolás Rodríguez Zavaleta Vice - Presidente, Rosa Madeleine Florian Cedrón Secretaria, Martha Moyano Delgado Miembro, Mario Peña Angulo, Miembro, pone en consideración del Pleno del Congreso el Informe Final sobre el encargo recibido.

1. ANTECEDENTES

Con Moción de Orden N° 258 del día 21 de setiembre del 2006, se propuso la creación de la Comisión Informante, siendo aprobada por el Pleno del Congreso el 28 de setiembre del 2006, con un plazo de 180 días. En el Pleno del Congreso de fecha 12 de Octubre del 2006 se designó a los miembros de ésta.

La Comisión se instaló el día 19 de Octubre del 2006, iniciando sus actividades el 02 de Noviembre del 2006, realizando sendas sesiones, habiendo citado a 48 personas y recibido 34 declaraciones testimoniales entre ciudadanos, autoridades y ex funcionarios (Anexo 1) cuyos registros y declaraciones constan en las transcripciones de las sesiones ordinarias, asimismo se acopió y recibió la documentación que se ha detallado cronológicamente (Anexo 2).

El Pleno del Congreso encargó a la Comisión informante la Investigación de los siguientes temas:

- 1.- Uso de Fondos Públicos a través de la Fundación Pachas por el cambio.
- 2.- La Utilización indebida de los recursos del Proyecto de Desarrollo de Pueblos Indígenas y Afroperuanos y la Conapa.
- 3.- Irregularidades en la Construcción de la Carretera Ancos- Taucahuandoval (Chimbote- Cabana) en el departamento de Ancash.
- 4.- Proyecto Iñapari Puerto Marítimo (Carretera Interoceánica); y
- 5.- Otros hechos realizados durante el Gobierno del Ex Presidente Alejandro Toledo Manrique en los que se pudiera advertir presuntos



actos de corrupción, como es el caso de la Concesión del Gas de Camisea y Gastos Irregulares en el Palacio de Gobierno, en relación a:

- a.- Irregular disposición de los fondos para pagos en efectivo del Despacho Presidencial, realizado por el Ex Presidente Alejandro Toledo Manrique a través de su sobrina Paola Toledo Rodríguez.
- b.- Gastos para la realización de un evento en el centro de Esparcimiento Andino del Ejército CEANDE, solventado con recursos del Despacho Presidencial, y
- c.- Fondos ascendente a S/. 800.000.00 entregados como encargo interno a la Oficina de Apoyo a la Primera Dama de la Nación.

En el plazo de los 180 días la Comisión cumplió con investigar los 3 primeros temas y gastos irregulares en Palacio, y en sesión reservada se sometió a votación de los citados casos cuyos resultados aparecen en los cuadros que se anexan debidamente firmados por los señores Congresistas miembros de esta Comisión, quedando pendiente por investigar los temas sobre Irregularidades en el Proceso de Concesión del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo (Carretera Interoceánica) e Irregularidades en la Concesión del Gas de Camisea.

Con Oficio N°299-2006-CI-ATM-IFSG/CR de fecha 12-07-07 se hizo entrega a la Presidencia del Congreso de la República un informe preliminar para que sea puesto a consideración del Pleno del Congreso, y en el mismo Oficio se solicitó la prórroga correspondiente para tratar los temas pendientes.

Con Oficio N° 075-2007-2008 el Oficial Mayor del Congreso de la República da respuesta al Oficio N° 299-2006-CI-ATM-IFSG/CR, y comunica a esta Comisión que el Pleno del Congreso había concedido la ampliación del plazo solicitado por un término de 30 días útiles para presentar el informe final sobre la investigación encomendada.

Con fecha 02 de Octubre del 2007 sesionó la Comisión Investigadora, donde se dio cuenta de la aprobación de la ampliación del Plazo concedido por el Pleno del Congreso, y los temas que se iban a investigar:

La Comisión ha sesionado en distintas oportunidades, en las que a citado a funcionarios y ex funcionarios públicos, quienes absolvieron preguntas y expresaron sus opiniones sobre los hechos investigados, de los cuales tuvieron conocimiento por haber ocupado cargos públicos; y se ha acopiado documentación que guarda relación con los hechos investigados.

Los temas investigados en el plazo ampliatorio fueron tratados por los miembros de la Comisión en la forma que aparece en el rubro denominado aprobación del Informe Final.



2. MARCO DE ACCIÓN DE LA COMISIÓN.

Durante el desarrollo de la investigación se han presentado circunstancias externas que han limitado el desempeño de la Comisión informante como son:

- El órgano jurisdiccional tuvo una posición extrema frente a nuestras peticiones que para negar las solicitudes de captura y de conducción de grado o fuerza de ciudadanos renuentes a las citaciones, emitieron resoluciones dilatorias, impidiendo el levantamiento de la reserva de las telecomunicaciones de ciudadanos sujetos a la investigación.
- Los Funcionarios Públicos de distintas dependencias del Estado, demoraron en la remisión de los documentos solicitados y otros se mostraron renuentes a remitirlos.
- Se amplió un plazo de 30 días útiles para que ésta Comisión investigara los casos del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo (Carretera Interoceánica) y Concesión del Gas de Camisea, sin embargo y debido a la complejidad y extenso de los citados temas, lo que aunado al hecho de una limitación de personal, ha impedido que el Informe final se presente oportunamente.

Al respecto debemos informar que se solicitó en forma adicional la contratación de un profesional especializado en los pre-citados temas lo que no fue atendido, hecho que motivó que esta Comisión labore con el personal mínimo asignado, consistente en un Asesor y dos Técnicos quienes sólo laboraron los 30 días hábiles concedidos a esta Comisión.

En tal sentido ésta Comisión asumió directamente la investigación de los temas antes mencionados con sus propios recursos, para cumplir con el encargo del Pleno del Congreso.

3. HECHOS QUE MOTIVARON LA INVESTIGACIÓN.

Al hacerse de público conocimiento que ex altos Funcionarios del Gobierno del ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique habrían incurrido en presuntos actos de corrupción, en los diferentes Sectores donde se desempeñaron, motivó a que antes del Pleno del Congreso el Grupo Parlamentario Unión por el Perú solicitara la conformación de esta Comisión.



4. CASO DEL PRESUNTO USO DE FONDOS PÚBLICOS A TRAVEZ DE LA FUNDACIÓN PACHA POR EL CAMBIO.

4.1 Antecedentes relevantes.

De la Fundación Pacha por el Cambio.

4.1.1 Constitución, capital y objeto.

El 15 de octubre del 2001, Eliane Karp de Toledo, César Augusto Vigo Vargas, Walter Alva Alva e Ivan Ciganer Alberniz, constituyen una Asociación Civil denominada Fundación Pacha por el Cambio, domiciliada en Lima, con un capital inicial de S/. 10,000.00, con objetivos de fomentar programas que tiendan a coadyuvar la erradicación de la pobreza de los pueblos originarios, principalmente el quechua, aymará y amazonía, incluyendo también al sector de la población urbano marginal del país.

4.1.2 Donaciones captados por la Fundación.

La Fundación Pacha por el Cambio proporciona información al Consejo de Supervigilancia de Fundaciones que al 19 de marzo del 2004, recibieron un total de \$ 85,400.00, incluido los \$ 10,000.00 entregados el 07 de noviembre del 2001 por la Asociación de Damas Peruanas¹.

De la Contraloría General de la República.

4.1.3 Excepción al control gubernamental.

La Contraloría en la documentación remitida precisando que hubo realizado una verificación de denuncias periodísticas, sobre la Fundación Pacha por el Cambio, señala que no pudo ejercer control gubernamental sobre porque no evidencia haya percibido o administrado recursos y bienes del Estado; además precisa que dicha entidad privada cuenta con mecanismos de control distintas y propias a los ejercidos por la Contraloría.

De la recaudación de fondos para damnificados del sur.

4.1.4 Nota de prensa 115.

El 27 de junio del 2001, el representante de la Misión Diplomática de Ecuador pone en conocimiento de la ciudadanía sobre la apertura de una cuenta en el Banco de Pichincha, con el objeto de que en ella se depositaran aportes en dinero, para los afectados por el terremoto.

¹ Según información proporcionada por la Fundación Pacha por el Cambio al Consejo de Supervigilancia de Fundaciones del Ministerio de Justicia que fuera recogido en el informe No. 368-2005-CG/SDR.



4.1.5 Nota de prensa 121.

El 05 de julio del 2001, nuevamente se dirige a la comunidad Quiteña invitando a participar en la actividad benéfica, que se realizaría el 19 de julio del 2001 en las instalaciones del Hotel Quito.

4.1.6 Acta de transferencia de dinero.

El 7 de noviembre del 2001, funcionarios de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador, solicitaron al Banco de Pichincha, el débito de la cuenta corriente 4795172 mediante la emisión de un cheque por \$ 10,000.00, a favor de la señora Eliane Karp de Toledo, para luego hacerle entrega formalizando dicho acto con la suscripción de un acta.

4.2 Los objetivos de la investigación, son:

4.2.1 Determinar si los fondos se transfirieron al INDECI.

Determinar si los fondos recaudados por la Misión Diplomática del Perú en Ecuador, con la colaboración del Consulado en Quito, la Asociación de Damas Peruanas y la Asociación de Peruanos residentes en Pichincha "Almirante don Miguel Grau", fueron depositados en una cuenta de entidad estatal para luego ser transferidos al INDECI.

4.2.2 Determinar momento y medio idóneo para la transferencia.

Determinar cuál era el momento y medio idóneo para transferir el dinero captado por la Misión Diplomática del Perú en Quito – Ecuador hacia el Perú, que estaban destinados para los damnificados de los departamentos de Ayacucho, Arequipa, Moquegua y Tacna.

4.2.3 Determinación de sujetos involucrados en transferencia.

Determinar si las personas que participaron en la transferencia del fondo recaudado para los damnificados del sur del Perú, infringieron normas del ordenamiento jurídico interno.

4.3 Los hechos constatados, por la Comisión son los siguientes:

4.3.1 Mensaje de Cancillería a Delegaciones en el Exterior.

En junio del 2001, la Cancillería del Perú, remite un mensaje circular² a las Delegaciones Diplomáticas del Perú en el exterior (incluida la de Ecuador), solicitando gestionaran una pronta ayuda humanitaria para asistir a compatriotas víctimas del terremoto. Para ello describiendo el

² MC – 290, del 25 de junio del 2001, "... Misiones en el exterior efectuar las gestiones posibles que permitan la pronta obtención de ayuda humanitaria para la población por el reciente sismo en el sur peruano (...) Segundo.- La entidad encargada de la administración del desastre es el Instituto Nacional de Defensa Civil (INDECI) a cuyo nombre deben ir dirigidas y consignadas todas las donaciones que se efectúen desde el exterior (...) Para facilitar las coordinaciones con las entidades donantes y comunidades de compatriotas en el exterior se agradecerá la apertura de una Cuenta Bancaria Local para su posterior reenvío a la cuenta Bancaria anteriormente señalada, informando a este Ministerio sobre el monto final recaudado (...)"



tipo de bienes que debían captarse prioritariamente, les orienta: que en caso de aportes materiales debía transferirse directamente al Instituto Nacional de Defensa Civil (INDECI); mientras que el aporte en dinero debía transferirse a la cuenta de INDECI, de las cuentas locales aperturadas previamente para tal propósito.

Hecho constatado mediante documentos y testimonio:

El 23 de junio del 2001, en el sur del Perú, se produce un sismo de gran escala que afectan vidas humanas como sus patrimonios. Con ese motivo el 25 de junio del 2001, el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú, envía a todas las Delegaciones en el Exterior, el Mensaje Circular MC 290 (**Anexo No. 3**), instruyendo gestionaran una pronta ayuda humanitaria a favor de peruanos afectados por el sismo.

El mensaje, es un documento de comunicación interna que utilizan las entidades públicas, como el caso del Ministerio de Relaciones Exteriores utiliza para transmitir lineamientos o directrices o mandatos de obligatoria observancia por los destinatarios (niveles inferiores). Bajo esta óptica, podemos señalar que el mensaje enviado por la Cancillería Peruana a la Misión Diplomática del Perú en Ecuador es un documento mediante el cual se transmitió una petición de cumplimiento facultativo y un mandato de cumplimiento obligatorio.

Así la primera parte del mensaje, facultaba al representante de la Misión Diplomática, realizar acciones para obtener ayuda humanitaria; pero una vez lograda o captado el aporte material o en dinero la exigencia de transferencia hacia el INDECI de esos productos o bienes, se transformaba en obligatoria, como se desprende del segundo punto del mensaje, que concordando con las disposiciones contenidas en el Decreto Ley No. 19338³ señalaba que las gestiones deberían realizarse en coordinación con las entidades donantes. Y en ese sentido, orientaba que los aportes materiales (carpas, implementos de abrigo -frazadas-, cocina, alimentos, medicina - antibióticos, material de primeros auxilios, medicina para afecciones bronquiales -, servicios sanitarios portátiles y purificación de agua), serían transferidos directamente al INDECI; mientras que el aporte en dinero serían canalizados a través de la cuenta No. 0011-0661-67-0100013376 del Banco Continental (cuyo titular también era INDECI).

El mensaje como señalaba el Embajador Carlos Zapata López⁴ establecía lineamientos predeterminados para la captación, depósito y

³ Ley que crea el Sistema Nacional de Defensa Civil.

⁴ Declaración prestada por el ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador Carlos R. Zapata López en la sesión de fecha 09 de febrero del 2007: "El señor RODRÍGUEZ ZAVALA (PAP).— ¿Tiene



transferencia de fondos destinados para los damnificados del sur. Que procurando facilitar la captación de donaciones⁵, se establecieron facultades al destinatario.

Así, mediante ella se delegaba la facultad para realizar actividades variadas con el objeto de captar fondos y bienes materiales, pero también para administrar esos bienes. Que, en caso de dinero se depositarían en cuentas locales, previamente aperturadas, para posteriormente reenviarlas ineludiblemente a la cuenta del INDECI (como estaba establecido en el cable citado).

4.3.2 **Comunicación de apertura de cuenta.**

La Misión Diplomática del Perú en Ecuador, al tomar conocimiento del mensaje de la Cancillería Peruana, dispuso la apertura de una cuenta en el Banco de Pichincha, con el objeto de captar aportes en dinero para los damnificados del terremoto del sur del Perú.

Hecho constatado mediante documentos y testimoniales:

El 27 de junio del 2001, el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña emite la Nota de Prensa No. 115⁶ (**Anexo No. 4**), con el propósito de comunicar a la comunidad quiteña sobre acontecimientos recientes presentados en el sur del Perú y les invoca, muestren su solidaridad con los damnificados del terremoto, depositando aportes en dinero en la cuenta No. 4795172 del Banco de Pichincha.

Mediante esa nota, el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, comunicó a la opinión pública sobre el desastre natural que asoló al sur del Perú, difundiendo públicamente sobre la existencia de la cuenta en el Banco

conocimiento de cuál es el procedimiento establecido para captar la ayuda humanitaria en aquel entonces, producto de un desastre natural ocurrido en el sur del país? ¿Cuál fue el procedimiento, podría usted detallarlo?

El señor ZAPATA LÓPEZ.— El procedimiento establecido para la ayuda humanitaria a los damnificados del sur del Perú fue establecido por el mensaje Circular N.º 290, de la Cancillería, que tiene fecha 25 de junio de 2001. En ese mensaje circular, que, por su naturaleza, fue enviado a todas las misiones del Perú en el exterior, se establecía una serie de directivas e información para manejo de las misiones en el exterior, en este caso específico”.

⁵ MC 290, del 25 de junio del 2001 expresa en la segunda parte del cuarto punto: “Para facilitar las coordinaciones con las entidades donantes y comunidades compatriotas en el exterior, se agradecerá la apertura de una Cuenta Bancaria Local para su posterior reenvío a la Cuenta Bancaria anteriormente señalada, informando a este Ministerio sobre el monto final recaudado”.

⁶ NOTA DE PRENSA 115. Del 27/06/01, mediante el cual comunica a la opinión pública “... sucesos acontecidos recientemente en los departamentos del sur del Perú a consecuencia de un temblor de gran magnitud ... [por eso] ésta Misión diplomática ha abierto una cuenta en el Banco de Pichincha destinada a recaudar fondos para ... [la] ayuda a los damnificados ...



de Pichincha que se había aperturado a nombre de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador.

Al respecto el entonces Ministro de la Misión Diplomática Carlos R. Zapata López⁷, reconoce que efectivamente el citado Embajador en su condición de Jefe de la Misión Diplomática dispuso la apertura de la cuenta No. 4795172. Por su parte el citado Embajador⁸ reconoce haber difundido la existencia de una cuenta bancaria especialmente aperturada para facilitar las donaciones para los damnificados del Sur.

4.3.3 Concurso de entidades en actividad benéfica y recaudación.

La Misión Diplomática con la colaboración de entidades privadas peruanas en el Ecuador, organizó una actividad benéfica en la que obtuvieron \$ 10,000 para los damnificados del terremoto.

Hecho constatado mediante documentos y testimonio:

El 05 de julio del 2001, el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña mediante la Nota de Prensa No. 121⁹, comunica a la ciudadanía quiteña,

⁷ Declaración de Carlos Rodolfo Zapata López, prestado en la sesión del 09 de Febrero del 2007: “**El señor RODRÍGUEZ ZAVALA (PAP).**— ¿Quién dispuso la apertura de una cuenta? Y si es correcto que eso fue en representación, la cuenta era para este objetivo y en nombre del país.

El señor ZAPATA LÓPEZ.— Obviamente, las disposiciones siempre las adopta el jefe de misión y la directiva del jefe de misión. Y, efectivamente, de acuerdo a la instrucción recibida por la Cancillería, se abrió una cuenta bancaria en el Banco de Pichincha para este tema específico de las donaciones a favor de los damnificados del sur del Perú.

(...) Se abrió la cuenta correspondiente en el Banco de Pichincha y además eso lo hizo la embajada, por directiva del jefe de misión (...).

El señor RODRÍGUEZ ZAVALA (PAP).— Y en nombre del país.

El señor ZAPATA LÓPEZ.— Se abrió la cuenta, la cuenta la abrió la embajada para ir a depositar el dinero, para, obviamente, luego ser remitido a Indeci, de acuerdo a la instrucción recibida por la Cancillería.

⁸ Declaración del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, en la sesión del 13 de Diciembre del 2006: “**El señor RODRÍGUEZ ZAVALA (PAP).**— (...) queremos saber si la Embajada del Perú en Quito aperturó en el Banco de Pichincha una cuenta creada especialmente para los damnificados del sur, producto de un terremoto que aconteció en la fecha aproximada del día 23 de junio de 2001. Queremos saber si la embajada peruana en Ecuador aperturó una cuenta para apoyar a los damnificados.

El señor MAÚRTUA DE ROMAÑA.— Es correcto, se aperturó una cuenta ad hoc. Es una cuenta que tenía el propósito de recaudar, y se difundió entre la opinión pública ecuatoriana con el propósito de ver si recibíamos nosotros respaldo.

⁹ NOTA DE PRENSA 121. mediante el cual invita a la ciudadanía participar en el Bingo organizado por “... Misión diplomática, nuestro Consulado en Quito, la Asociación de Damas Peruanas y la Asociación de peruanos residentes en Pichincha ‘Almirante don Miguel Grau’ ... para ayudar a paliar la tragedia que hoy afecta a los habitantes de esa región del país ... [que] se llevará a cabo en las instalaciones del ‘Hotel Quito’ – de esta capital-, el día jueves 19 del mes en curso a partir de las 18:00 horas, la entrada es libre y el importe del boleto –como gesto de contribución solidaria- es de US \$ 10.00, el monto total de los premios que serán



que el día 19 del mismo mes y año se realizaría en las instalaciones del Hostal Quito, un bingo con el objeto de recaudar \$ 10,000 (**Anexo No. 5**).

El evento benéfico, que fuera cristalizado por iniciativa del representante de la Misión Diplomática, quien la organizó¹⁰, tuvo lugar gracias a la solidaria participación, además del Consulado en Quito, la Asociación de Damas Peruanas y la Asociación de Peruanos Residentes en Pichincha “Almirante don Miguel Grau Seminario”, quienes no sólo ofertaron las tarjetas del bingo, sino también adquirieron las mismas comprometiéndose a cancelarlas¹¹.

Esta suma de esfuerzos de las organizaciones públicas y privadas tenía como propósito apoyar a peruanos en desgracia por las secuelas de un desastre natural. Y aunque la Misión Diplomática del Perú en Ecuador era la entidad que organizó el bingo, gestionando la captación y recuperación de las cuotas devengadas, para luego custodiarlas en una cuenta previamente abierta con tal fin; las entidades privadas colaboradoras fueron el soporte valioso de la captación, como señala la señora Patricia Echevarría de Montoya – Presidente de la Asociación de Damas Peruanas en Quito -, en su carta¹² del 12 de Diciembre del 2006 (**Anexo No. 6**).

entregados en dicha ocasión alcanza un valor (en su conjunto) de US \$ 10,000.00m fruto del generoso aporte de diversas empresas, instituciones y Embajadas.

¹⁰ Tanto el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña como el ex Ministro de la Embajada Carlos R. Zapata López en sus presentaciones a las sesiones del 13 de Diciembre del 2006 y 09 de Febrero del 2007 respectivamente, coinciden en señalar que la Misión Diplomática fue la entidad que organizó el bingo benéfico para recaudar fondos para los damnificados del terremoto. Así el Primero de los nombrados señala ante la pregunta del Congresista Rodríguez Zavaleta: “**El señor RODRÍGUEZ ZAVALA (PAP).**— (...) ¿La Embajada del Perú en Quito organizó, junto a otras instituciones, un bingo u otras actividades con la finalidad de recaudar fondos para dichos damnificados?”

El señor MAÚRTUA DE ROMAÑA.— Es correcto (...).

Y en segundo de los citados, contestando al requerimiento del mismo Congresista señaló: **El señor ZAPATA LÓPEZ.**— (...) Habida cuenta que no había tenido el efecto esperado esta apertura de cuenta, entonces, en conversaciones con asociaciones peruanas en Quito, se organizó un bingo. Bingo que finalmente arrojó una recaudación de 10 mil dólares.

¹¹ Testimonio de Carlos R. Zapata López en sesión del 09 de febrero del 2007 “(...) Una vez organizado el bingo, se distribuyeron las tarjetas correspondientes entre las asociaciones peruanas de residentes en Quito y entre, obviamente también, ciudadanos individuales”.

¹² Carta presentada por el ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador Carlos R. Zapata López, en su presentación en la sesión de fecha 09 de Febrero del 2007, que dice: “Guayaquil, 12 de diciembre del 2006 (...) En el año 2001, con ocasión del terremoto que afectó a las poblaciones del sur del Perú, la embajada solicitó nuestro apoyo para promover la venta de tarjetas de un Bingo Benéfico organizado por la Embajada del Perú a favor de los damnificados del mencionado terremoto, evento que se realizó el 19 de julio del 2001 (...)”



Ahora, si bien las entidades privadas participaron activamente en la recaudación de los \$ 10,000.00, estos lo hicieron solamente por su vocación solidaria para con sus compatriotas en situación de necesidad y precarias condiciones de vida; que luego de cumplir con esa tarea dejaron de tener injerencia sobre los fondos captados. Mientras que las entidades públicas que ejecutaron esas acciones además de ese sentimiento solidario, lo hicieron en cumplimiento de la directiva contenida en el mensaje de la Cancillería, que como fuente normativa les otorgaba facultades para la apertura de la cuenta a nombre de la Misión Diplomática y la captación de fondos para los damnificados del terremoto. Que, seguramente de no mediar ese acto administrativo autoritativo, emitido por la Cancillería, no sólo no hubiera sido posible la apertura de la cuenta en el Banco de Pichincha, sino que tampoco hubiera sido posible la recaudación de fondos.

El dinero en la forma como estaba sugerido su captación determinó su naturaleza de fin asistencial, que no obstante haberse fijado así en el mensaje tantas veces citado, también se reforzaba con la decisión de sus recaudadores. De esa manera el dinero captado en Ecuador, al haberse convenido utilizarlo solamente para ayudar a damnificados de un desastre natural, significaba que tácitamente estaban reconociendo el destino del mismo, para hacerlo ingresar bajo el concepto de defensa civil.

Y ese concepto implicaba a su vez que en la administración del dinero captado debía intervenir necesariamente el Instituto Nacional de Defensa Civil (INDECI), en tanto dicha entidad, tiene la facultad de fiscalizar, como la ley le hubo encargado supervisando los fondos privados o públicos destinados para defensa civil, conforme prevé el artículo 7 del Decreto Ley No. 19338 modificado por el D. Leg. No. 735¹³.

Lo dicho además significaba que el dinero recaudado al ser depositado en la cuenta aperturada a nombre de la Misión Diplomática, había adquirido la calidad de fondo público.

Por último, el origen de los fondos recaudados en Ecuador no fue producto de una donación, propiamente tal, porque no es una dádiva u obsequio de entidad particular y/o pública alguna, sino el resultado de

¹³ Artículo modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 735, publicado el 12-11-91, cuyo texto es el siguiente: "Artículo 7.- El Instituto Nacional de Defensa Civil - INDECI, es el máximo organismo de decisión del Sistema Nacional de Defensa Civil - SINADECI. Como tal orienta las actividades que realizan las Entidades Públicas y No Públicas y supervisa las acciones que ejecutan los Organismos y Entidades, cualesquiera sea su naturaleza, que reciban y/o administren fondos públicos y no públicos para fines de Defensa Civil."



una captación de fondos concertado por entidades públicas y privadas, en cumplimiento de una directiva.

4.3.4 Representante de la Embajada del Perú en Ecuador custodio del dinero recaudado.

El dinero depositado en la cuenta de la Misión Diplomática No. 4795172 del Banco de Pichincha no fue transferido al INDECI como estaba precisado en el mensaje; permaneciendo en esa situación hasta el 07 de noviembre del 2001. Tiempo en el cual el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, se convirtió en administrador de hecho con respecto a ese dinero, por encontrarse custodiándolo.

Hecho constatado mediante documentos y testimoniales:

Como bien lo señalaron, tanto el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña¹⁴ como el ex Ministro Carlos R. Zapata López¹⁵, el dinero resultante de la actividad del bingo, fueron depositándose a la cuenta de la Misión Diplomática conforme se iban recuperando. El abono inicial del mismo se efectuó en el mes de julio inmediatamente posterior a dicha actividad benéfica. Y el retiro, se realizó el 07 de noviembre del 2001, conforme se acredita con la carta de solicitud de débito suscrita por Carlos R. Rodolfo Zapata y Jaime Cacho Souza Velásquez¹⁶ (**Anexo No. 7**).

No obstante a que el representante de la Misión Diplomática cuestionada, se encontraba obligado a comunicar al INDECI sobre la custodia y administración del dinero recaudado, por exigencia del artículo 7 del Decreto Ley No. 19338 – Ley del Sistema de Defensa Civil y luego transferirlo a dicha entidad como señalaba el mensaje MC 290, éste incumplió con hacerlo en clara contravención de dicha norma y directiva. Pues, como podrá apreciarse de los Memorandums No. 1027-2006-INDECI/7.0 del 02 de noviembre del 2006 y No. 5987-06-INDECI/6.2.3 del 25 de Octubre del 2006 (**Anexo No. 8**), emitidos por la

¹⁴ **El señor MAÚRTUA DE ROMAÑA.**— (...) Sobre el dinero nunca hubo una precisión. Lo que supimos fue que como resultado del bingo fue muy lenta la recaudación. Mucha gente se entusiasmó, adquirió tickets, mejor dicho, se comprometió a vender tickets para poder estar en el bingo, pero no los había cancelado. Así que si tienen ustedes en cuenta, desde el 19 de abril hasta el 7 de noviembre, que es el momento en que se hace ya la consolidación final, estaríamos bordeando los ocho mil 800 dólares aproximadamente.

¹⁵ **El señor ZAPATA LÓPEZ.**— (...) Luego de realizado el bingo, vino todo un proceso de recojo del dinero. Proceso que fue largo, no fue tan fácil lograr que todos los responsables de la venta de tarjetas depositasen ya el dinero (...).

¹⁶ Carta suscrita por Carlos Zapata López y Jaime Cacho Souza Velásquez de fecha 07 de noviembre del 2001, dirigida al Banco de Pichincha, con el tenor siguiente: “Tenemos el agrado de dirigirnos a ustedes a fin de solicitarles se sirvan debitar de nuestra cuenta corriente No. 4795172 y disponer la emisión de un cheque contra Nueva York por el valor de USD \$ 10,000.00 (DIEZ MIL CON 00/100 DÓLARES AMERICANOS) a favor de la señora Eliane Karp de Toledo



Secretaría General y Tesorería del Instituto Nacional de Defensa Civil, la Embajada del Perú en Ecuador no realizó ningún depósito en la cuenta del INDECI.

Esa transferencia de los fondos, como queda dicho, para el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña le era exigible no sólo por imperio de la Ley y el tenor del mensaje, sino también por la finalidad a la cual estaba destinado. Por eso que por más mínimo que haya sido el monto recaudado, éste debía haber sido reenviado, de la cuenta local de la Misión Diplomática a la cuenta del INDECI.

4.3.5 **Coordinaciones para entrega de fondos.**

El Embajador Oscar Maúrtua de Romaña realizó coordinaciones de alto nivel con el Despacho de la Primera Dama de la Nación, antes de materializarse la entrega del dinero recaudado para los damnificados del sur.

Hecho constatado mediante documentos y testimonio:

El Embajador Oscar Maúrtua de Romaña para hacer entrega del dinero que custodiaba realizó coordinaciones con el Despacho de la Primera Dama de la Nación antes de transferirle, el dinero que recaudó en la actividad benéfica del 19 de Julio del 2001, como se advierte de las Cartas¹⁷ Nos. 5-12-N/1781 y 5-12-N/1780 del 26 de Diciembre del 2001 (**Anexo No. 9**), mediante las cuales comunica a los ciudadanos Alfredo Vidal Echeagaray y Patricia Echevarría de Montoya sobre el requerimiento de la Primera Dama de entregarle el dinero que custodiaba, señalando claramente que no pudo oponerse a esa imposición. Lo dicho se corrobora con la versión del ex Ministro Carlos R. Zapata López, en la sesión del 09 de febrero del 2007¹⁸, quien señala

¹⁷ Cartas Nos. 5-12-N/1781 y 5-12-N/1780 de fecha 26 de diciembre del 2001, dirigidas por Oscar Maúrtua de Romaña a Alfredo Vidal Echeagaray y Patricia de Montoya Presidentes de la Asociación de Peruanos Residentes en Pichincha 'Miguel Grau Seminario' y Asociación de Damas Peruanas respectivamente. Informándole que "... ante la solicitud especial formulada por el Despacho de la Primera Dama de la Nación, Dra. Eliane Karp de Toledo, no he puesto objeción para que los fondos recaudados con la finalidad ayudar a los damnificados por el terremoto que afectó a la ciudad de Arequipa, sean canalizados hacia la Fundación Pacha, que encabeza nuestra Primera Dama". Y seguidamente agrega "He tomado tal proceder considerando que el sur del Perú ha venido recibiendo ayuda tangible y también la muy necesaria labora desplegada por la Fundación Pacha orientada al apoyo de programas para aliviar la extrema pobreza en nuestro país".

¹⁸ El señor ZAPATA LÓPEZ.— (...) En el ínterin, la presencia de la Primera Dama en Quito originó una serie de coordinaciones al más alto nivel, que lo hizo el embajador, es el jefe de misión el que realiza esas coordinaciones, y nos informó e instruyó que, habiendo coordinado al más alto nivel...

El señor RODRÍGUEZ ZAVALA (PAP).— ¿A qué se refiere con el más alto nivel?

El señor ZAPATA LÓPEZ.— Cuando un jefe de misión, un embajador lo dice al más alto nivel, y se lo digo porque soy embajador también ahora. Entonces, yo digo al más alto nivel le informo a quienes trabajan conmigo, obviamente, es a nivel del canciller y del despacho presidencial, en términos generales.



que el citado Embajador le comentó haber realizado gestiones al más alto nivel para entregar el dinero que custodiaba.

De todo ello, podemos inferir que la señora Eliane Karp de Toledo conociendo el destino del dinero, solicitó al Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, sobre la transferencia del dinero a su favor, valiéndose para ello de su condición honorífica de Primera Dama de la Nación.

4.3.6 **Transferencia de fondo a entidad privada.**

El fondo recaudado que estaba depositado en la cuenta de la Misión Diplomática, fue transferido a favor de la ex Primera Dama de la Nación, señora Eliane Karp de Toledo, por decisión del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, para que sean destinados a la Fundación Pacha por el Cambio que ella representada.

Hecho acreditado mediante documentos y testimonio:

El 07 de noviembre del 2001, el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, entregó a Eliane Karp de Toledo, un cheque por \$ 10,000.00, precisando que se entregaba con participación de los representantes de la Asociación de Damas Peruanas y Asociación de Residentes Peruanos en Pichincha, para los damnificados de la región del sur de nuestro país, como consta en el acta de entrega de la misma fecha¹⁹.

Es decir el acta aludida evidencia la entrega del dinero recaudado en el bingo del 19 de Julio del 2001 a la señora Eliane Karp de Toledo, y también evidencia la participación de los representantes de las asociaciones de residentes peruanas en Ecuador.

Con respecto a la entrega de dinero, podemos señalar que efectivamente el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, hizo entrega de los fondos recaudados que custodiaba, a la señora Eliane Karp de Toledo. Pero con relación a la participación de los Presidentes de las Asociaciones Peruanas, en la entrega del dinero, no es exacta por dos razones: Primero, el señor Alfredo Vidal Echeagaray – Presidente de la Asociación de Peruanos Residentes en Pichincha “Almirante Miguel Grau Seminario”, no obstante haberse consignado, como uno de los partícipes en la entrega del dinero, no estuvo en la ceremonia de suscripción del acta de entrega, como así señala el ex Ministro de la

¹⁹ ACTA DE ENTREGA. Del 07/11/01, que dice “... , el Embajador del Perú en el Ecuador, Dr. Oscar Maúrtua de Romaña; la señora Patricia de Montoya, Presidenta de la Asociación de Damas Peruanas; y el señor Alfredo Vidal, Presidente de la Asociación de Peruanos Residentes en Pichincha “Almirante Miguel Grau Seminario”, hacen entrega a la Doctora Eliane Karp de Toledo, Primera Dama de la Nación, un cheque por US \$ 10,000 dólares americanos, como producto del Bingo realizado, el 19 de julio del 2001, Pro Fondos de los Damnificados de Sur del Perú, a fin de colaborar de manera solidaria con los compatriotas víctimas del terremoto que asoló la región sur de nuestro país”.



Embajada del Perú en Quito Carlos R. Zapata López²⁰. Por eso podemos decir que no le falta razón a Vidal Echegaray cuando en su carta del 11 de Diciembre del 2006 (**Anexo No. 10**), dirigida al Embajador del Perú en Quito señor Vicente Rojas, dice que nunca tuvo conocimiento de dicho acto. Segundo, por otra parte en el caso de la señora Patricia Echevarría de Montoya – Presidenta de la Asociación de Damas Peruanas en Quito, pese a que se encontraba en la ceremonia de recepción en honor a la señora Eliane Karp de Toledo, organizado por el Embajador Maúrtua, en su residencia, donde se iba entregar los fondos recaudados, no prestó consentimiento para dicha entrega, como señala en su carta del 12 de Diciembre del 2006²¹ (**Anexo No. 11**).

El acta de entrega por más que se haya suscrito con el objeto de legitimar y dar licitud a la transferencia del dinero con aparente participación de los Presidentes de las asociaciones de peruanos residentes en Ecuador y presencia de la ex Primera Dama de la Nación Eliane Karp de Toledo como del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, resulta nula, pues conforme evidencia dicho documento existe ausencia de consentimiento de algunos partícipes para la transferencia del dinero por suplantación de firma de uno de los consignados, y desconocimiento de transferencia del otro. Pero ésta nulidad no es obstáculo para determinar que el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña haya entregado el dinero que custodiaba, por decisión unilateral, como el mismo precisa en sus cartas del 26 de Diciembre del 2006²².

Esa decisión de transferencia de fondos atribuida al Embajador Maúrtua de Romaña permitió la traslación de dominio de entidad pública a favor de persona natural (Eliane Karp de Toledo), cuya materialidad se halla

²⁰ El ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador, durante la sesión del 09 de Febrero del 2007, señaló en un primer momento que el ciudadano Alfredo Vidal Echegaray no estuvo presente en la entrega del dinero recaudado, posteriormente agregó que dicho ciudadano desconocía sobre la entrega. Así señala textualmente “**El señor ZAPATA LÓPEZ.**— (...)El señor Alfredo Vidal Echegaray, que era Presidente de la Asociación Miguel Grau, no estuvo (...)”

El señor ZAPATA LÓPEZ.— Tengo entendido que no, ahora tengo entendido que no. En ese momento no sabía, yo pensé que sí lo tenía.

Cuando he reconstruido los hechos en base a la información que me da la señora Patricia Montoya, efectivamente no tenía conocimiento, ¿no?”

²¹ Carta del 12 de Diciembre del 2006, la señora Patricia Echevarría, dijo: “... el día 07 de Noviembre del 2001, fui invitada en mi calidad, de Presidenta de la Asociación de Damas Peruanas, a una recepción, en la residencia del Embajador Oscar Maúrtua, en honor de la señora Eliane Karp de Toledo, según consta en invitación cuya copia adjunto.

En dicha reunión el señor embajador Maúrtua entregó a la señora de Toledo un cheque por USD 10,000.00 (dólares americanos), que según comento a los presentes era lo recaudado en el bingo.

Ante mi sorpresa y desconocimiento el señor embajador Maúrtua me solicitó que firmara el acta de entrega del cheque, lo cual hice como testigo de dicho acto”.

²² Cartas referidos en el anexo No. 9



acreditado con el acta de entrega, cheque No. 0314 del Citibank y Carta de débito, todos del 07 de noviembre del 2001.

Por otra parte, aunque el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña haya mencionado en su presentación ante la Comisión que había entregado el dinero a la señora Eliane Karp de Toledo, como ciudadano facilitador de la recaudación, sin otra exigencia que se destinara al sector menos favorecido o de extrema pobreza²³, lo cierto es que él entregó un fondo que estaba orientado a cubrir acciones de defensa civil, conociendo que ese dinero sería canalizado para los más pobres del Perú, por Eliane Karp de Toledo a través de la Fundación Pacha por el Cambio, como él mismo lo reconoce en sus cartas del 26 de Diciembre del 2001.

Es preciso aclarar, que entre pobreza extrema y víctima de un desastre natural existe una marcada diferencia; no sólo por la forma de su presentación en el tiempo, sino también por la manera cómo se le enfrenta.

Eliane Karp de Toledo, recibió el cheque por \$ 10,000.00 (**Anexo No. 12**), en representación de una entidad privada que tenía objetivos y funciones distintas del Instituto Nacional de Defensa Civil.

4.3.7 **Ausencia de suscripción del acta de entrega.**

El acta de entrega del 07 de noviembre del 2001, por el cual se hace entrega del cheque por \$ 10,000.00, no fue suscrita por todas las personas consignadas en ella.

Hecho acreditado mediante documento y testimonio:

De las cuatro firmas que aparecen en el acta de entrega del 07 de noviembre del 2001 - Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, señora Eliane Karp de Toledo, señora Patricia Echevarría de Montoya y señor Alfredo Vidal Echeagaray - (**Anexo No. 13**), solamente tres corresponden a sus titulares (los primeros mencionados). Mientras que la rúbrica que aparece sobre el nombre del ciudadano Alfredo Vidal Echeagaray no le corresponde debido a que el ex Ministro de la Embajada Carlos Rodolfo Zapata López, fue la persona que rubricó su firma sobre el nombre del ciudadano suplantado.

²³ Sesión del 13 de Diciembre del 2006. **El señor MAÚRTUA DE ROMAÑA.** Dijo (...) yo tenía conocimiento de que iba a ir. No, yo entregué dinero para que fuera a la fundación, pero la señora dejó muy claramente establecido ahí de que iba a ser destinado. De contar con el video, que no lo tengo en mi poder, y me han quedado en proporcionar, creo que la comisión va a poder ponderar y evaluar. Ella agradece, ella recibe y ella señala que esos fondos van a ir a los sectores más necesitados, más excluidos. Punto (...). La palabra Pacha no se mencionó en esos momentos, si eso le inquieta sus inquietudes, mi querido congresista.



Y aunque resulta visible la ausencia de homologación de las rúbricas del ciudadano Alfredo Vidal Echegaray, a la comparación de las firmas existentes en el acta de entrega con las hojas de la RENIEC (**Anexo No. 14**), la falsedad de la firma se halla acreditada por el testimonio del ciudadano Carlos R. Zapata López²⁴; quien reconociendo la ausencia del ciudadano Alfredo Vidal Echegaray en el momento de la suscripción de la referida acta, acepta haber firmado con el objeto de darle formalidad al acto, pese a conocer que estaba procediendo mal. Lo dicho no sólo significa, que el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña y Carlos Zapata López, conocían de la elaboración del acta fraudulenta, que había sido fraguado con la finalidad de acreditar la traslación de dominio de un fondo público como si fuera privado.

Es decir que el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, Carlos R. Zapata López, y Eliane Karp de Toledo, convinieron en trasladar un dinero que se encontraba en una cuenta de entidad estatal hacia el sector privado, desconociendo la calidad de los fondos y los mecanismos previstos por Ley (y precisados en el mensaje MC 290), para las donaciones o captaciones de los fondos destinados a la ayuda de víctimas de desastres naturales.

Por ello resulta arbitraria la entrega del dinero recaudado, no sólo porque estos funcionarios públicos transfirieron un fondo que estaba destinado a cubrir necesidades primarias de las víctimas del terremoto, sino porque estos lo hicieron sin autorización de la autoridad estatal competente como lo es el Instituto Nacional de Defensa Civil.

4.3.8 Verificación de denuncia sobre destino de donaciones.

La contraloría General de la República al realizar una acción de control a la Agencia Peruana de Cooperación Internacional, verificó una denuncia sobre el destino de las donaciones recibidas por la Fundación Pacha por el Cambio.

²⁴ **El señor ZAPATA LÓPEZ.**— El acta de entrega la firma el embajador Oscar Maúrtua de Romaña, la doctora Eliane Karp de Toledo, la señora Patricia Echevarría Montoya. El señor Alfredo Vidal Echegaray, que era Presidente de la Asociación Miguel Grau, no estuvo, y a pedido de los propios miembros de la asociación yo firmé por él, como es un acta de entrega, en fin, para darle todas las formalidades. Inclusive, como le digo, en el acta de entrega queda claramente establecido, porque yo hice el acta de entrega, y la hice justamente por eso, para que quede un registro claro de la entrega, primero, y para qué fue. Y lo dice claramente, que era para los damnificados del sur del Perú (...)

El señor PRESIDENTE.— Pero usted sabe que eso no es correcto, ¿no?

El señor ZAPATA LÓPEZ.— Yo sé que no es correcto. Pero no es una decisión mía (...).



Hecho constatado mediante documento y testimonio:

La Contraloría General de la República, en el año 2004 realizó una verificación de denuncia sobre el destino de las donaciones de la Fundación Pacha por el Cambio, cuyo resultado incluyeron en el informe No. 368-2005-CG/SDR, del 21 de diciembre del 2001 (**Anexo No. 15**).

Esa acción de verificación tuvo como fuente principalmente la información proporcionadas por la Agencia Peruana de Cooperación Internacional y el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones. Del cual, respecto de la Fundación Pacha por el Cambio, se desprenden las referencias relativas a su inscripción en el Registro de Instituciones Privadas sin fines de lucro, receptoras de donaciones de carácter asistencial o educacional provenientes del exterior – IPREDA, con identificación de la fecha de su constitución y asignación de la partida electrónica efectuada por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, como su estatuto, tipo de organización y el objeto del mismo (fomento de programas que coadyuven en la erradicación de la pobreza de los pueblos originarios - quechua, aymara y amazonía - y de la población urbano marginal del país).

En esa acción de 'verificación de documentos', la Contraloría General de la República, constató que la Fundación Pacha por el Cambio, al 19 de Marzo del 2004, había captado un monto total de \$ 85,491.93, que provenían de donaciones efectuadas en el exterior del país, estando incluida en ella los \$ 10,000.00 que el 07 de Noviembre del 2001 le entregó la Asociación de Damas Peruanas en Quito y Asociación de Peruanos Residentes en Pichincha "Almirante Miguel Grau Seminario".

En cuanto al uso de las donaciones la Contraloría constató que se había destinado un total de \$ 40,000.00 (\$ 20,000.00 para cada proyecto), para financiar dos obras: el proyecto de construcción del Centro Artesanal Munay Tika en el Distrito y Provincia de Paucartambo – Cuzco y el proyecto integral para la atención de emergencia por hepatitis B en los pueblos Candoshi y Shapra de la provincia Alto Amazonas; que se ejecutaron previa suscripción de Convenios con FONCODES y el Ministerio de Salud.

Lo dicho significa que la Contraloría General de la República, se limitó a constatar la documentación proporcionadas por la Agencia Peruana de Cooperación Internacional y por el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones, como señalan en la primera conclusión²⁵ del informe 368-

²⁵ Informe N° 368-2005-CG/SDR. Conclusiones (...)

1. (...) El Consejo de Supervigilancia de Fundaciones ha informado que la Fundación Pacha por el Cambio, ha recibido durante los años 2001 y 2002 un total de US \$ 85,492 de donaciones en



2005-CG/SDR, y Oficio No. 2157-2006-CG/SDR (**Anexo No. 15**), del 09 de Noviembre del 2006, numerales 5, 6 y 7²⁶ del punto A), y como sostiene el Contralor General de la República en su presentación a la sesión del 09 de Noviembre del 2006²⁷ donde no obstante haber

efectivo, no habiendo cumplido con presentar, la información relativa a las Cuentas, Balance y Memoria del año 2003. Asimismo, informó que ha ejecutado los siguientes proyectos: a) Construcción de Centro Artesanal en la Provincia de Paucar Tambo, Cuzco, por un monto de US \$ 20,000, para lo cual suscribió un Convenio con el FONCODES, el mismo que se ha ejecutado en su totalidad; b) Vacunación de recién nacidos en pueblos de Candoshi y Shapra, contra la Hepatitis B (Alto Amazonas) Loreto por US \$ 20,000 el que está comprendido en el Convenio N° 006-2004-MINSA suscrito con el Ministerio de Salud en el marco del 'Proyecto integral para la atención de la emergencia por Hepatitis B en los pueblos de Candoshi y Shapra de la Provincia de Alto Amazonas' (...)"

²⁶ Oficio No. 1257-2006-CG/DC, del 09 de Noviembre del 2006 (...)

5. La Contraloría General efectuó un Examen Especial a la Agencia Peruana de Cooperación Internacional – APCI, en cuyo Informe N° 368-2005-CG/SDR (...), se revela que la Fundación Pacha por el Cambio no presentó ante el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones la información relativa a las Cuentas, Balances y Memoria del año 2003; por lo que se recomendó al Ministerio de Justicia, mediante Oficio N° 26-18-2005-CG/DC de 21.Dic.2005 ...adoptar las acciones que correspondan ante este incumplimiento.
6. Al respecto, el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones el 26.10.2006 ... ha informado al Órgano de Control Institucional del Ministerio de Justicia que ha efectuado la supervisión y sancionado a la Fundación Pacha por el Cambio por sus incumplimientos.
7. Como resultado de la evaluación del informe de supervisión, la Contraloría General de la República ha identificado que la Fundación Pacha ha registrado como donación percibida US \$ 10,000.00 provenientes de la Asociación de Damas en Ecuador, información que se ha remitido al Ministerio Público.

²⁷ El CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA, doctor Genaro Matute Mejía.— (...) la Contraloría hizo, una vez que se evaluó la situación en abril de 2004, se hizo un examen especial a la APCI, siendo uno de los objetivos evaluar el proceso de registro de las entidades receptoras de donaciones en el exterior. Una de las organizaciones que estaba siendo evaluada específicamente era la Fundación Pacha por el Cambio.

Como resultado de esta acción de control se generó el Informe 368, que revela que la Fundación Pacha por el Cambio no presentó ante el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones la información relativa a sus cuentas, balances y memorias del año 2003.

Como resultado de esta acción de control se emitió el Oficio N.º 2618-2005 del 21 de diciembre de 2005, dirigido al Ministerio de Justicia a fin de que adopte las acciones que corresponde ante el incumplimiento de la Fundación Pacha.

El Consejo de Supervigilancia de Fundaciones el 26 de octubre, ahora último, ha informado en su proceso de actividades de fiscalización y vigilancia al OCI del Ministerio de Justicia, es decir, al órgano de control institucional del Ministerio de Justicia con relación al seguimiento de las acciones de control (5) que se ha efectuado la supervisión y sancionado a la Fundación Pacha por sus incumplimientos.

También dentro del informe que le he hecho llegar, se encuentra una copia de este informe del Consejo de Supervigilancia de Fundación.

De la evaluación del informe de supervisión, la Contraloría ha evidenciado, que la Fundación Pacha ha registrado como donación percibida de 10 mil dólares provenientes de la Asociación de Damas Peruanas del Ecuador, esta información ha sido remitida al Ministerio Público para su actuación; dado que la Fundación Pacha es una entidad privada y estos fondos vienen de fondos privados, será el Ministerio Público quien trabaje este tema. Ya en algún momento se había visto en algunas conversaciones previas con el Ministerio Público, que esta información era necesaria para esto o por lo menos cualquier información sobre la Fundación Pacha.



mencionado que hizo una acción de control²⁸, refiere que el objeto del examen estaba orientado a la verificación del registro de las entidades receptoras de donaciones en el exterior, especialmente de la Fundación Pacha.

Se advierte de los exámenes realizados por la Contraloría General de la República, que la finalidad exclusiva era la verificación del uso de las donaciones captadas por la Fundación Pacha por el Cambio, como así manifiesta en sus Oficios Nos. 1063 y 1267-2007-CG/SDR (**Anexos Nos. 16 y 17**), de fechas 3 y 24 de abril del presente año.

4.3.9 **Momento en que Contraloría General de la República conoce de transferencia de dinero.**

El Contralor General de la República toma conocimiento formalmente conocimiento sobre la transferencia del dinero recaudado en Quito-Ecuador para los damnificados del Sur en octubre del 2006, iniciando las acciones de control en marzo del 2007.

Hecho constatado mediante documentos y testimonio:

Mediante oficio No. 2950-2006-MP-FN (**Anexo No. 18**), del 04 de octubre del 2006, la Dra. Adelaida Bolívar - Fiscal de la Nación, solicita al Contralor General de la República, le remita toda documentación relacionada a la transferencia a favor de la ex Primera Dama del dinero recaudado en Quito - Ecuador para los damnificados del terremoto en el sur del país en el 2001.

A fin de atender dicho requerimiento la Contraloría General de la República, dispuso que a travez de los Órganos de Control Institucional, del Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Justicia e INDECI, recopilaran información relacionadas al pedido efectuado de la Fiscalía de la Nación.

Es así que mediante oficio "RE" (INS) N° 2-6/163 c-a y "RE (INS) N° 2-6/165 c.a, del 17 y 20 de octubre del 2006 respectivamente del Ministerio de Relaciones Exteriores (**Anexo No. 19**), la Contraloría General de la República recibe del Ministerio de Relaciones Exteriores, información documentada respecto de la recaudación de \$ 10,000.00, producto del bingo benéfico a favor de las víctimas del terremoto, la

²⁸ Sobre este punto el Contralor reitera en su Oficio No. 2157-2006-CG/SDR, del 09 de Noviembre del 2006, que respecto a la Fundación Pacha por el Cambio realizó una acción de control, como señala en el cuarto párrafo del mismo, que dice: '... resulta de suma utilidad para los fines de la investigación a que se encuentra avocada la Comisión Investigadora bajo su presidencia, contar con la objetividad de los documentos formulados por los órganos técnicos de la Contraloría General de la República que participaron directamente en el desarrollo de las acciones de control vinculadas a los dos temas requeridos ...', es decir de la Fundación Pacha por el Cambio y la CONAPA.



misma que remitió a la Fiscalía de la Nación el 09 de Noviembre del 2006, mediante Oficio No. 2156-2006-CG/DC (**Anexo No. 20**).

Es decir que el Contralor General de la República, toma conocimiento el 04 de Octubre del 2006 a travez del pedido efectuado por la Fiscalía de la Nación de la transferencia a favor de Eliane Karp de Toledo del dinero recaudado en la ciudad de Quito por la Misión Diplomática para los damnificados del terremoto en el sur del país del 2001.

Por otra parte, de los documentos que la misma Contraloría General presentó a la Comisión Investigadora, se advierte que inició las acciones de control o de verificación de denuncia en el mes de Marzo del presente año, designando como Auditor a Marco Antonio Milla, como se aprecia del Oficio No. 0864-2007-CG/DC del 21 de Marzo del 2007 (**Anexo No. 22**), pero había tomado conocimiento del mismo en el mes de Octubre como señala en el Oficio No. 1232-2007-CD/DC, del 20 de Abril 2007 (**Anexo No. 23**) textualmente que “con la documentación obtenida se determinó la participación del personal de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador en la operación de esta donación ...”²⁹.

Por otra parte, en el mes de Diciembre del 2006 envía a ésta Comisión documentos relacionados a la transferencia de dinero que estaba destinado para los damnificados del sur, aunque en Enero del año en curso, llega a reconocer que en dicha transferencia estaba involucrada la Fundación Pacha por el Cambio³⁰ (**Anexo No. 24**).

4.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas, en el contexto socio-económico nacional:

4.4.1 Criterios y voluntad del funcionario sujeto a disposición superior.

La inobservancia de disposiciones y directivas superiores causa un precedente negativo para la administración pública, no sólo porque vulnera la disciplina funcional, sino porque permite una violación del sistema produciendo una sensación de inseguridad para la colectividad. Pues pese a que un funcionario público, puede ejercer una función pública sujeto a criterios y autonomía individual, ello sin embargo no puede significar causación de daño a terceros³¹, menos aún incumplimiento de funciones públicas.

²⁹ Oficio No. 1232-2007-CG/DC, del 20 de Abril del 2007, punto 2.2.

³⁰ Mediante Oficio No. 0174-2007-CG/SDR, del 23 de Enero del 2007, se remite a la Comisión Investigadora, documentación “... sobre la entrega de dinero de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador y/o damas y residentes peruanos en Quito, a la ex Primera Dama, producto de un bingo benéfico realizado en el Ecuador a favor de los damnificados del sismo producido en el Sur del Perú en el año 2001”.

³¹ “El principio de autonomía individual prescribe que ‘siendo valiosa la elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana, el Estado (y los demás individuos) no debe interferir en esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes



4.4.2 **Moral como soporte de autoridad.**

El soporte de la autoridad radica en la moral, que exige una actuación acorde a las circunstancias y sujeto a las reglas impuestas por el Derecho. Quebrarlo implica socavar la fuerza moral de la autoridad.

4.4.3 **El incumplimiento de objetivos produce desconfianza.**

La entrega del dinero (recaudado con el objeto de ayudar a los damnificados), a una entidad particular para que ésta use conforme a su criterio: produjo frustración en los colaboradores de la recaudación pública, con la consecuente desconfianza en las entidades públicas gestoras del apoyo humanitario y ocasionó perjuicios en los beneficiarios, quienes no sólo precisaban satisfacer sus necesidades básicas, sino también requerían ayuda para recuperar su economía mermada por las secuelas del desastre.

4.4.4 **Fe pública como valor social.**

La fe pública no sólo es un bien jurídico, sino también constituye un valor social, que se basa en la creencia social de fe y seguridad, y como tal “exige [que el documento tenga] rasgos de autenticidad y veracidad respecto a su existencia y contenido [que se traducirá] en la confianza general que despiertan las instituciones creadas por el Estado”³².

4.4.5 **Transferencia indebida y nula protección del interés estatal.**

La arbitraria entrega del dinero recaudado a entidad distinta al INDECI, significó para al Estado Peruano, una nula protección de sus intereses económicos en el exterior³³, que denotan una deficiente prestación del servicio público.

de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente e impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución’. De acuerdo con el citado principio, la interferencia del Estado queda circunscrita a las conductas que perjudican a terceros (...) el principio de autonomía individual fundamenta determinados derechos básicos, como la libertad de realizar cualquier acto que no perjudique a tercero ...” Artículo Análisis del Derecho y Perspectiva de Género – Rocío Villanueva Flores, compilado en las separatas del Módulo VI “Contexto Socioeconómico” Primera Parte – 2006 – Academia de la Magistratura, página 71.

³² José Luis Castillo Alva. ‘La Falsedad Documental’, Jurista Editores E.I.R.L. 2001, pág. 23.

³³ Ley 28091. Artículo 3.d.- Funciones. El servicio Diplomático tiene las siguientes funciones: (...) Promover y cautelar los derechos e intereses políticos, económicos, comerciales y culturales del Perú en el exterior.



5 CASO: UTILIZACIÓN INDEBIDA DE LOS RECURSOS DEL PROYECTO DE DESARROLLO DE PUEBLOS INDÍGENAS Y AFROPERUANOS (PDPIA) Y LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS PUEBLOS ANDINOS (CONAPA).

5.1 Los antecedentes relevantes a la materia bajo investigación.

Informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría.

5.1.1 Resultado de investigación.

La Comisión de Fiscalización y Contraloría realizó una serie de indagaciones obteniendo información: documentaria y testimoniales, de cuyo avance puso en conocimiento del Pleno del Congreso, mediante Oficio No. 2330-04-05/CR-CFC-JVQ.jc., del 08 de Marzo del 2005.

Informe de la Contraloría General de la República.

5.1.2 Resultado de las acciones de control.

El resultado de las acciones de control de auditoría financiera realizada sobre el Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos (PDPIA) y el Examen Especial a la Comisión Nacional de Pueblos Andinos (CONAPA), se aprecian en los informes Nos. 130-2004-CG/SDR y 380-2005-CG/I340; así como los Informes Especiales No. 120-2004-CG/SDR, 177-2004-CG/SDR y 317-2005-CG/DC, correspondientes a las evaluaciones de los ejercicios 2001 a 2002, y 2003 a 2004 respectivamente.

5.1.3 Omisión del PROMUDEH y PCM del informe financiero.

En estos documentos, se determinaron que tanto el PROMUDEH y la PCM omitieron en emitir los informes financieros dentro del ejercicio económico 2001 y 2002, aunque la Secretaría Ejecutiva de la CONAPA si los hubo realizado. Además precisa que se llegaron a evidenciar costos cuestionados que bordearon los US \$ 178,512.00 provenientes del Banco Mundial y de US \$ 86,968.00 del Gobierno Central.

5.1.4 Irregularidades de uso indebido del fondo.

Se identificaron como irregularidades a los siguientes hechos: **A)** adquisición de Plotter y Software para sistema de información geográfica que no han sido utilizados por el Proyecto PDPIA; **B)** Contratación irregular del Secretario Técnico de la SETAI como Consultor en Desarrollo Institucional y Planificación Estratégica; **C)** Deficiencias en el proceso de contratación y ejecución de contrato de consultores para la formulación del marco legal – Anteproyecto de Ley – para los Pueblos Indígenas y Afro Peruanos; **D)** Deficiencias en la contratación de especialistas de seguimiento zonal, incumpliendo los requisitos establecidos en los términos de referencia y el Manual de Operaciones; **E)** Contratación injustificada para la elaboración del plan



de adquisiciones 2002 del proyecto; **F)** Contratación injustificada de consultor para la elaboración del plan operativo 2002 y modificación de requisitos para la contratación de especialistas en evaluación y monitoreo; **G)** Deficiencias en la contratación del coordinador del proyecto PDPIA; **H)** Deficiencias en el proceso de contratación del administrador del PDPIA; **I)** Falta de publicidad de las convocatorias para concursos de selección de consultores; **J)** Pagos efectuados a consultor en indicaciones de impacto y diseño de proyectos incumplándose obligaciones contractuales; **K)** Pagos efectuados a consultor en planes operativos y presupuestos incumplándose obligaciones contractuales; **L)** Deficiencias en la contratación del administrador y del coordinador del proyecto en el ejercicio 2001; y **M)** Diversos incumplimientos en el convenio del préstamo No. 4536-PE.

5.1.5 Resolución autoritativa para iniciar acciones legales.

La Contraloría mediante Resolución de Contraloría No. 297 y 407-2004-CG, autorizó al Procurador Público, iniciar acciones legales contra presuntos responsables de la comisión de ilícitos penales evidenciados en los exámenes practicados a la CONAPA.

Investigación jurisdiccional.

5.1.6 Funcionarios y servidores de CONAPA y PDPIA comprendidos en proceso penal.

El Tercer Juzgado Especial Penal de Lima, informó que viene conociendo la causa 19-2005, donde se instruye como presuntos autores y partícipes del delito de Peculado Doloso, a: Virgilio Ruiz Roel Pineda, Rufino Sotelo Gutiérrez, José A. Chilet Manco, Silvio D. Tenorio Puentes, Pedro J. Madrid Mosquera, Eduardo Roncagliolo Orbegoso y César Ugaz Sánchez; mientras que por el delito de Negociación Incompatible se procesan a: Jaime Florencio Reyes Miranda, Ángel G. Alvarado Ancaya, Eduardo A. Chávez Delgado, Alfonso N. Díaz Alfaro, Giovanna Villegas Zapata y Mario G. Ríos Espinoza; Por otro lado señalan que se procesa por ambos delitos indicados a: César A. Álvarez Falcón, Idelfonso E. Achútegui Giraldo, Humberto Isaac Ruiz Novoa), José Revilla León, Gladis V. Cachay Espino e Hilda Zamalloa Huambo.

Comisión Nacional de los Pueblos Andinos – CONAPA y el Proyecto de Desarrollo de los Andinos y Afroperuanos - PDPIA

5.1.7 Creación de la CONAPA.

Mediante D. S. No. 111-2001-PCM, del 05 de Octubre del 2001, se creó la CONAPA, como órgano dependiente de la Presidencia del Consejo de Ministros.



5.1.8 Designación de Eliane Karp de Toledo, como Presidenta de la CONAPA.

Mediante R. S. No. 564-2001-PCM, del 01 de Noviembre del 2001, se designa a la señora Eliane Karp de Toledo, como Presidenta Ad Honorem de la CONAPA. Mientras que mediante Resoluciones Supremas Nos. 626 y 634-2001-PCM del 06 de Diciembre del 2001, se designaron tanto a sus miembros como a los representantes de los Pueblos Indígenas, Andinos y del Ministerio de Energía y Minas ante la CONAPA. Y mediante R. S. No. 156-2002-PCM, se designó al representante de la Población Afroperuana.

5.1.9 Transferencia de la SETAI del PROMUDEH al PCM.

Los fondos provenientes del convenio como del gobierno central, fueron ejecutados a través del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos (PDPIA), que inicialmente estuvo a cargo de la Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas (SETAI), como organismo dependiente del Ministerio de Promoción de la Mujer y Desarrollo Humano (PROMUDEH); el cual al crearse la CONAPA, pasó a depender de la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), como Secretaría Técnica de la Comisión. Concretándose su incorporación por Ley No. 27769 del 28 de junio del 2002 (Ley que autoriza una Transferencia de Partidas del Pliego 034: Ministerio de Promoción de la Mujer y del Desarrollo Humano al Pliego 001: Presidencia del Consejo de Ministros), que establecía la transferencia de funciones, de personal, del acervo documentario, recursos, materiales, financieros y presupuestales de la actividad y Proyecto

5.1.10 Monto desembolsado por Banco Mundial y monto ejecutados.

De la información de la CONAPA al 31 de diciembre del 2003, se desprende que el Banco Mundial, había desembolsado la suma de \$ 1'116,000, de los cuales se ejecutaron \$ 862,000, correspondientes al recurso externo y \$ 246,855 a la contrapartida nacional, es decir se gastaron un total de \$ 1'108,855, presentando un saldo de \$ 254,000, que fueron devueltos.

5.1.11 Plazo de ejecución de vigencia del Proyecto.

Inicialmente el proyecto estaba previsto en su ejecución hasta el 31 de Diciembre del 2002, pero debido a la ampliación de zonas de intervención se extendieron hasta el 30 de junio del 2004.

5.1.12 PROMUDEH unidad ejecutora del Proyecto a través del SETAI.

El Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos (PDPIA) se creó mediante el D. S. No. 135-PE, del 01 de Noviembre del 2000; teniendo como unidad ejecutora al entonces Ministerio de la Promoción de la Mujer y Desarrollo Humano (PROMUDEH) a través de la Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas (SETAI).



Convenio de Préstamo No. 04536, suscrito entre el Gobierno Peruano y el Banco Internacional para la Reconstrucción y Fomento Mundial.

5.1.13 Convenio de Préstamo y objeto.

El 13 de diciembre del 2000, el Gobierno Peruano y el Banco Internacional para la Reconstrucción y Fomento Mundial (BIRF), suscribieron un Convenio de Préstamo No. 4536 (**Anexo No. 25**), y mediante D. S. No. 135-2000-EF (**Anexo No. 26**), se aprobó como operación de endeudamiento externo, por el monto de 5 millones de dólares, con una contrapartida de \$ 1.5 millones, y aporte comunal de \$ 200 mil; con el objetivo de destinarlos al Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos, para “fortalecer la capacidad de las Comunidades y Organizaciones de los Pueblos Indígenas, para diseñar y poner en práctica subproyectos comunitarios, mejorar la articulación de sus propuestas de desarrollo y utilizar efectivamente los servicios ofrecidos por el prestatario y la sociedad civil al promover métodos innovadores a travez del proceso aprender haciendo”.

5.1.14 Zonas de Intervención o influencia.

Inicialmente se establecieron cinco zonas de intervención: **Wari – Huancavelica y Ayacucho** (Tayacaja, La Mar y Humanga); **Costera – Ica** (Chincha e Ica); **Quechua Aymara – Puno y Cuzco** (Chucuito y Chumbivilcas); **Marañón – Amazonas, Loreto y San Martín** (Bagua y Condorcanqui, Alto Amazonas y Lamas); y **Ucayali – Junín** (Canchamayo y Satipo, Coronel Portillo y Atalaya). Posteriormente se ampliaron por la demanda de los pueblos, fijándose a: **Ashaninka – Junín, Pasco, Ucayali y Huanuco** (chanchamayo y Satipo, Oxapampa, Coronel Portillo y Atalaya, y Puerto Inca); **Quechua Sur Este – Ayacucho y Huancavelica** (Vilcashuaman, Víctor Fajardo, Cangallo y Huancasancos; Castrovirreyna, Angaraes, Acobamba y **Huancavelica**); **Quechua Sur – Cusco** (Canas, Paruro y Chumbivilcas); Aymara – Puno (Chucuito, Collao, Moho, Puno, Yunguyo y Huancane); **Awajun Wampis – Amazonas, San Martín, Loreto y Cajamarca** (Condorcanqui y Bagua; Moyobamba y Rioja; Alto Amazonas; y San Ignacio); y **Costera – Ica y Lima** (Chincha, Pisco e Ica; y Cañete).

5.1.15 Plazo de amortización de préstamo.

El Convenio establecía que el préstamo sería amortizado en un plazo de 17 años, mediante cuotas semestrales consecutivas. Iniciándose el pago el 15 de julio del 2005; con devengados a una tasa de interés anual del 1%.

5.1.16 Adenda del Convenio.

El 05 de julio del 2002, suscribieron una enmienda reconociendo la transferencia del Proyecto del PROMUDEH a la PCM.



5.2 Los objetivos de la investigación, son:

5.2.1 **Determinar a los administradores del fondo.**

Establecer quienes participaron en la administración de los fondos del PDPIA, y si éstos llegaron a sus reales beneficiarios observando los mecanismos precisados en la Ley y el Convenio.

5.2.2 **Determinar regularidad de selección y calificación de personal.**

Determinar si en la selección y calificación del personal administrativo del PDPIA, se presentaron irregularidades.

5.2.3 **Determinar la licitud en la designación de la Presidenta de la CONAPA.**

Determinar si la designación de Eliane Karp de Toledo como Presidenta Ad Honorem de la CONAPA, fue contraria al ordenamiento jurídico.

5.2.4 **Determinar participación de funcionarios y servidores en irregularidades.**

Determinar si los funcionarios o servidores públicos que participaron directa o indirectamente en la administración de los fondos del PDPIA incurrieron en responsabilidad funcional o penal o constitucional.

5.3 Hechos constatados, por la Comisión Informante:

5.3.1 **Convenio de préstamo no consecional.**

El Convenio de Préstamo suscrito entre el Gobierno Peruano con el Banco Internacional para la Reconstrucción y Fomento Mundial (BIRF), fue un crédito no consecional, con un plazo de ejecución de corta duración, pero la ampliación de las zonas de intervención o beneficiarias convirtió al Proyecto en uno de ejecución permanente que significó gasto permanente para el Estado Peruano.

Hecho constatado mediante documento:

El informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría, determinó que el convenio, pese a tener características de crédito no consecional³⁴, fue aprobado como endeudamiento externo (D. S. No. 135-2000-EF), con características operacionales de reembolso conciliables semestralmente

³⁴ Informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría del periodo 2003 - 2004, "... el crédito concedido no tiene características de consecional, en clara contravención a lo que estipulaba la Ley de Endeudamiento del Sector Público para el año Fiscal 2000 en su artículo cuarto, mas si cubre aspectos de un crédito comercial. Denotamos que: la comisión *flan* al parecer también genera intereses; la comisión de compromiso incluye como 'no desembolsado' gravable aquellos montos que no están proyectados para ser entregados; la tasa libor más margen total libor pactado sólo trata de moderar los efectos para el acreedor de las posible variaciones de la tasa libor ..."



por la Dirección General de Crédito Público del Ministerio de Economía y Finanzas.

Las condiciones previstas en el artículo II secciones 2.04 al 2.08³⁵, que prevé pagos de interés sobre el monto del préstamo, cargos de capital no retirados e interés de montos retirados y no amortizados, suponen necesariamente que el convenio sea crediticio antes que concesivo. En vista que en ella se establecen exigencias que identifican a un vínculo comercial.

El convenio estructuralmente era inviable, porque había sido concebido para la atención de desembolsos en servicios de consultores en cantidades mayores al beneficio prEstado. Así se destinó, de 3'5 millones de dólares para la remuneración de los Consultores y Especialistas del proyecto, que representaba el 70% del total del préstamo, cuando para los otros rubros, como gastos de operación, servicios de operadores y beneficio directo a las zonas de intervención (sector beneficiado) se destinó el restante 30%. Vale decir, que los encargados de los estudios del Proyecto, habían previsto indebidamente gastos de remuneraciones a favor del personal (Consultores), cuando se pretendía a la vez el desarrollo de los pueblos originarios³⁶.

Esta situación anómala debió ser observada por el Estado Peruano, a efectos de replantear el aspecto económico del convenio, para evitarse gastos innecesarios para el Estado Peruano, y tanto más cuando dicho propósito no tenía posibilidades de beneficio alguno para la comunidad originaria. De ahí, que se sostenga que el convenio no financió ningún proyecto tangible, menos constituyó un beneficio práctico para las comunidades Andinas y Afroperuanas.

La aprobación del Convenio como endeudamiento externo, como estaba concebido, contravenía las disposiciones previstas en el artículo 4 de la

³⁵ Artículo II del Contrato de Préstamo No. 4536-PE (...)

“Sección 2.04 El Prestatario pagará al Banco una cuota equivalente al uno por ciento (1%) del monto del Préstamo. El mismo día o prontamente después de la Fecha de Vigencia, el Banco en nombre del Prestatario, retirará el monto de dicha cuota de la Cuenta del Préstamo y se la pagará a sí mismo.

Sección 2.05 El Prestatario pagará al Banco un cargo de compromiso a razón de tres cuartos del uno por ciento (3/4 del 1%) por anualidad sobre el monto capital del Préstamo no retirado periódicamente.

Sección 2.06 (a) El Prestatario pagará interés sobre el monto principal del Préstamo retirado y sin amortizar periódicamente, a una tasa por cada Periodo de Interés equivalente a la Tasa Base LIBOR más Margen Total LIBOR (...)”

³⁶ Apéndice 1 (Retiro de Recursos del Préstamo). Describe que se financiará para Bienes en 40,000; Servicios y capacitación para todas las partes del Proyecto, en 3'500,000; Servicios de Consultores del Proyecto, en 850,000; Gastos de Operación, en 320,000; cuota, en 50,000; y no destinado 240,000; que sumados en total resultan 5 millones.



Ley de Endeudamiento del Sector Público para el Año Fiscal 2000³⁷ (Ley No. 27211), en tanto que dicha Ley señalaba que el endeudamiento preferentemente debía ser consecional, con una inversión para proyectos de fin productivo, conforme señala el artículo 16 de la norma legal acotada³⁸.

Por otra parte la incorporación de zonas como ejes o bloques de beneficiarios del Proyecto a las inicialmente identificadas³⁹ en el convenio (**cuadro No 01**), hizo que se variara el plazo de ejecución del Proyecto: de manera que la fecha límite inicialmente prevista en el artículo II sección 2.03 del Convenio⁴⁰ fue prorrogado hasta el 30 de junio del 2004, con la consiguiente perpetuación de los gastos transitorios previstos en el Proyecto. Que una vez más entraba en abierta contradicción con las disposiciones contenidas en el artículo 78 de la Constitución Política del Perú⁴¹, que prohibía con meridiana claridad la cobertura de gastos permanentes con convenios de empréstitos. Dicho así la celebración del Convenio era atentatoria al espíritu de nuestra Carta Fundamental.

³⁷ Ley No. 27211 artículo 4.- “Condiciones Financieras de las Operaciones de Endeudamiento. El Ministerio de Economía y Finanzas cautelará que el endeudamiento que se acuerde al amparo de la presente Ley sea prioritariamente consecional”.

³⁸ Ley 27211, artículo 16. “Monto Máximo de Endeudamiento. Autorízase al Gobierno Central a acordar o garantizar operaciones de Endeudamiento Externo hasta por un monto equivalente a US \$ 2 900 000 000,00 (DOS MIL NOVECIENTOS MILLONES Y 00/100 DÓLARES AMERICANOS) destinado a los siguientes:
a) Inversiones de carácter productivo y de apoyo a la producción de bienes y prestación de servicios hasta US \$ 1 700 000 000,00 (...)”.

³⁹ Inicialmente se habían identificado en el Convenio suscrito el Banco Mundial y el Estado Peruano, como zonas de intervención a las siguientes Zonas: Wari, que comprendía a las provincias de Tayacaja, La Mar y Huamanga de los departamentos de Huancavelica y Ayacucho; zona Costera a las provincias de Chicha e Ica, del departamento de Ica; zona Quechua Aymara, que comprende a las provincias de Chucuito y Chumbivilcas de los departamentos de Puno y Cuzco; zon Marañon, que comprende a las provincias de Bagua y Concorcanqui, Alto Amazonas y Lamas de los departamentos de Amazonas, Loreto y San Martín; y zona Ucayali, que comprende a las provincias de Chanchamayo y Satipo, Coronel Portillo y Atalaya de los departamentos de Junín y Ucayali.

⁴⁰ Artículo II sección 2.03 (Contrato de Préstamo No. 4536-PE: “La Fecha Limite será el 31 de diciembre del 2002 ...”

⁴¹ Constitución Política del Perú de 1993. Artículo 78.- Proyectos de Ley de Presupuesto, Endeudamiento y Equilibrio Financiero. “El Presidente de la República envía al Congreso el proyecto de Ley de Presupuesto dentro de un plazo que vence el 30 de agosto de cada año.

En la misma fecha, envía también los proyectos de ley de endeudamiento y de equilibrio financiero.

El proyecto presupuestal debe estar efectivamente equilibrado.

Los préstamos procedentes del Banco Central de Reserva o del Banco de la Nación no se contabilizan como ingreso fiscal.

No pueden cubrirse con empréstitos los gastos de carácter permanente.

No puede aprobarse el presupuesto sin partida destinada al servicio de la deuda pública.



Cuadro No. 01

ZONAS DE INTERVENCIÓN

ZONA	DEPARTAMENTO	PROVINCIA
ARAHUAK O ASHANINKA	Junín Pasco Ucayali	Chanchamayo y Satipo Oxapampa Coronel Portillo Atalaya y Puerto Inca
QUECHUA SUR ESTE	Ayacucho Huancavelica	Vilcashuaman, Victor Fafardo, Cangallo y Huancasancos. Castrovirreyna, Angaraes, Acobamba y Huancavelica.
QUECHUA SUR	Cuzco	Canas, Espinar y Chumbivilcas
AYMARA	Puno	Chucuito, Collao, Moho, Puno, Yunguyo y Huancané
AWAJUN WAMPIS	Amazonas San Martín Loreto Cajamarca	Bagua y Condorcanqui Moyobamba y Rioja Alto Amazonas San Ignacio
COSTERA	Ica Lima	Chincha, Pisco e Ica Cañete

5.3.2 Ausencia de beneficios por incumplimiento de objetivos.

Los fondos del préstamo no produjeron un beneficio efectivo para la población las Comunidades y Organizaciones de los Pueblos Indígenas, pese encontrarse destinados al desarrollo comunal a través del Proyecto administrado por la Secretaria Técnica de Asuntos Indígenas.

Hecho constatado mediante documentos:

El proyecto nunca llegó a beneficiar a los pueblos originarios, ni logró capacitarlos como estaba previsto en el Convenio, esto pese que se gastaron los fondos del préstamo de hasta US \$ 1'108,688.00 Ya que, aunque para lograr sus objetivos se instalaron cinco foros de capacitación; a la luz de los hechos resultaron insuficientes para la magnitud del proyecto y el desembolso de dinero. Los factores del incumplimiento de los objetivos trazados en el Proyecto pueden ser variados pero principalmente se deben a actitudes que bien se traducen en dilapidación de los fondos e ineptitud en la administración de los mismos.

Por eso, no obstante que la Contraloría General de la República cuestione solamente el desembolso de US \$ 178,512.00 provenientes del Banco Mundial y de US \$ 86,968.00 del Gobierno Central, como



gastos indebidos e innecesarios o que no tienen relación con el Proyecto; sin embargo resulta necesario precisar que debe cuestionarse en sí el gasto del millón ciento ocho mil ochocientos cincuenta y cinco (US \$ 1'108,855.00 de los cuales US \$ 862,000.00 correspondía al recurso externo y US \$ 246,855.00 a la contrapartida nacional), porque éste monto fue asumido por el Estado Peruano, pese a que no se haya concretado un beneficio para los pueblos originarios.

Podríamos señalar que el dispendio de los fondos del préstamo, se dio principalmente a la cobertura de pagos a Consultores que en muchas de las veces fueron exorbitantes y sin justificación técnica.

Esas situaciones, originaron descontento en la población principalmente de la clase originaria, quienes a travez de sus representantes legales protestaron. Así el representante de Instituto de Reafirmación de los Pueblos Aimara Quechuas y Amazonences, requiriendo la instalación de los foros, elevó su voz de protesta por medio de cartas dirigidas al entonces Presidente del Consejo de Ministros Dr. Luis Solari de la Puente, indicando que el Proyecto que estaba dirigido al estudio de las Comunidades, que representaba, no estaban plasmando proyectos productivos. Ese mismo sentimiento tuvieron las otras organizaciones indígenas como la Coordinadora Permanente de los Pueblos Indígenas del Perú COPPIP, la Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana – AIDSESP, Pueblos Indígenas de la Selva Central (**Anexo No. 27**).

Todas estas irregularidades no se hubieran concretado, si los funcionarios de dirección, implementación y ejecución del Proyecto hubieran cumplido con administrar un fondo de todos los peruanos de manera correcta y eficiente. De ahí la necesidad que estos funcionarios asuman una responsabilidad, porque son ellos los que hicieron una mala gestión pública, que rebasando los límites de faltas administrativas ingresaron a la senda de comportamientos criminosos tal como señala la Comisión de Contraloría y Fiscalización, del periodo 2004 – 2005, que "...el dispendio, la ineficiencia e ineficacia en la aplicación de los fondos del PDPIA, que generan responsabilidad en los funcionarios a cargo de la Dirección, implementación y ejecución del Proyecto ..."⁴².

5.3.3 Sucesión de Secretarios Técnicos de la SETAI.

Durante los primeros años de gobierno del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique (2001-2004), se sucedieron en el cargo de la SETAI los ciudadanos Virgilio Roel Pineda, César Augusto Álvarez Falcón e Hilda Zamalloa Huambo. En cuyas gestiones se presentaron

⁴² Informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría del ejercicio 2004 -- 2005; pág. 101.



irregularidades⁴³; que significaron uso indebido de los fondos del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos.

Hecho comprobado mediante documento:

Los ciudadanos Virgilio Roel Pineda, César A. Álvarez Falcón e Hilda Zamalloa Huambo, señalaron que asumieron el cargo de la Secretaría Técnica de la SETAI, del 01 de Agosto del 2001 hasta el 15 de Enero del 2002; del 16 de Enero del 2002 hasta el 04 de Octubre del mismo año; y del 04 de Octubre del 2002 hasta el 2004, respectivamente.

En el informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría del periodo 2004 – 2005 sobre el Proyecto de desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos – PDPIA, sobre las presuntas irregularidades cometidas por la Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos – CONAPA, se consignan las contrataciones realizadas en las gestiones administrativas de los Secretarios Técnicos de la SETAI y la Secretaria Ejecutiva de la CONAPA, que resultan cuestionables en un monto equivalente a US \$ 781,956.75.00 La relación de consultores y especialistas contratados cuestionados, conforme a los informes proporcionados por la CONAPA a la Comisión de Fiscalización y Contraloría serían los siguientes cuadros Nos. 02, 03, 04:

Cuadro No. 02

CONTRATACIONES DURANTE LA GESTIÓN DE VIRGILIO ROEL PINEDA.

NOMBRE	CARGO	VIGENCIA		MONTO PERCIBIDO (\$)
Rufino Sotelo Gutiérrez	Administrador del Proyecto	01-10-01	21-12-01	5,400.00
Eduardo Achútegui Giraldo	Coordinador del Proyecto	01-10-01	28-02-02	15,000.00

Cuadro No. 03

CONTRATACIÓN DURANTE LA GESTIÓN DE CÉSAR ÁLVAREZ FALCÓN

NOMBRE	CARGO	VIGENCIA		MONTO PERCIBIDO (\$)
Humberto Ruiz Novoa	Administrador del Proyecto	01-02-02	23-06-03	59,102.00
José Chilet Manco	Coordinador del Proyecto	16-08-02	31-10-02	12,500.00
José Luis Revilla León	Especialista en Evaluación y Monitoreo	01-03-02	23-06-03	51,240.00

⁴³ En el informe No. 130 y 380-2004-CG/SDR, de la Contraloría de precisan las irregularidades que fueron señalados en el punto 3.1.4.



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Eduardo Chávez Delgado	Asistente de Proyecto I	01-05-02	31-10-02	16,800.00
Miluska Camacho Perla	Asistente de Proyecto II	01-05-02	31-12-02	13,200.00
Rocío Chirinos Gutiérrez	Asistente Operativo Administrativo	01-06-02	31-01-03	12,272.00
Luis Cárdenas Rosales	Chofer de Proyecto	01-04-02	31-07-02	2,000.00
Robert Vásquez Domínguez	Chofer de Proyecto	01-04-02	31-07-02	3,150.00
Víctor Chávez Ferrer	Consultor en Licitaciones, Concursos Públicos y Contrataciones	01-06-02	31-10-02	11,360.00
Jorge Carrasco Calderón	Consultor Institucional de la Secretaría Técnica de La CONAPA	20-08-02	30-10-02	
Aldo Ortiz Anderson	Consultor para la Identificación, Formación y Elaboración del Plan de Adquisiciones	21-02-02	28-02-02	568.00
Ángel Alvarado Ancaya	Especialista en Administración y Finanzas	01-02-02	30-06-02	19,890.00
Jorge Carrasco Calderón	Especialista en Programas y Proyectos/Indicadores de Impacto y Diseño	01-02-02	30-06-02	19,890.00
Hermes Palma Quiroz	Especialista en Seguimiento Zona Afroperuana	01-07-02	31-12-03	28,800.00
Wilfredo Valencia Chávez	Especialista en Seguimiento Zonal Ashaninka	01-07-02	31-13-03	28,800.00
Wilfredo Gutiérrez Rodríguez	Especialista en Seguimiento Zonal del Proyecto/Coordinador	01-08-02	31-12-03	27,200.00
Edilberto Kinin Inchipish	Especialista en Seguimiento Zonal para la Zona Aguaruna Huambisa	01-07-02	31-12-03	28,800.00
Jerónimo Romero Huayna	Especialista en Seguimiento Zonal para la Zona Aymara	26-08-02	31-12-03	29,100.00
Efraín Cáceres Chalco	Especialista en Seguimiento Zonal para la Zona Quechua Sur	01-08-02	31-12-03	30,600.00
Jorge Janampa Janampa	Especialista en Seguimiento Zonal para la Zona Quechua Sur Este	01-08-02	31-12-03	30,600.00
César Álvarez Falcón	Especialista Señor en Estudios y Proyectos	01-02-03	01-06-02	28,410.00
Aldo Ortiz Anderson	Elaboración del Manual de Operaciones	15-09-02	15-12-02	400.00
Carmen Ninamango Zúñiga	Marco Legal – Anteproyecto de Ley para los Pueblos Indígenas y Afroperuanos	01-07-02	30-09-02	7,500.00
Viviana Pejovez Olivares	Marco Legal – Anteproyecto de Ley para los Pueblos Indígenas y Afroperuanos	01-07-02	30-09-02	7,500.00
Lourdes Carrillo Meza	Consultora Encuestas Marco Legal para PIAs	14-02-02	28-02-02	1,136.00
Norma Ugaz López	Secretaria para el Proyecto	01-02-02	31-03-02	1,820.00
José Luis Revilla León	Consultoría para la Identificación, formulación y	14-02-02	28-02-02	1,136.00



	Elaboración del Plan de Operaciones del PDPIA			
--	---	--	--	--

Cabe mencionarse, que dentro de las contrataciones efectuadas por el ciudadano César Álvarez Falcón se halla la efectuada a la Empresa Atinchik, para el Foro Zonal Ashaninka, desde el 01 de Febrero hasta el 31 de Marzo del 2002, por un monto equivalente a US \$ 77,037.18. Aunque posteriormente también se volvió a contratar para el mismo concepto desde el 13 de Mayo hasta el 19 de Julio del 2002, por un monto equivalente a US \$ 6,323.57

Cuadro No. 04

CONTRATACIONES DURANTE LA GESTIÓN DE HILDA ZAMALLOA HUAMBO.

NOMBRE	CARGO	VIGENCIA		MONTO PERCIBIDO (\$)
César Ugaz Sánchez	Administrador	01-07-03	31-12-03	13,710.00
Alejandro Robles Recavarren	Asesor Jurídico	01-12-02	30-06-03	9,800.00
Gonzalo Echevarria Camargo	Asesor Jurídico	01-07-03	30-09-03	4,200.00
Lucía Maco Justo	Asistente de Proyecto II	01-04-04	30-04-03	1,200.00
Roxana Noli Chávez	Asistente en Logística	01-11-02	31-12-03	19,600.00
Mariella Jara Urlich	Asistente Operativo Administrativo	11-02-03	31-12-03	6,053.00
Alex Trujillo Andía	Chofer de Proyecto	23-01-02	31-12-03	5,650.00
Francisco Vallejos Mongue	Consultor en Contabilidad	01-12-02	30-06-03	8,400.00
Ángel Jáuregui Chávez	Consultor en Contabilidad	01-07-03	31-08-03	9,600.00
José Luis Laguna Quiroga	Consultor en Planificación Estratégica	29-01-03	31-08-03	9,600.00
Teófilo Gonzaga Torres Arriaga	Consultor en Presupuesto	01-12-02	31-12-02	2,000.00
Lourdes Polanco Salas	Consultor en Salud Comunitaria	01-12-02	28-02-03	4,200.00
José Luis Laguna Quiroga	Consultor para la Elaboración del Plan de Operaciones y de la Propuesta de Sistema de Seguimiento y Evaluación del PDPIA	17-12-02	17-01-03	4,500.00
Néstor Quintana Vargas	Consultor para la Instalación del Módulo de Captación de Recursos	10-03-03	15-10-03	4,000.00
Hazle Rosas García	Coordinador de Imagen y Comunicación Institucional	01-12-02	31-12-02	1,400.00
José Chilet Manco	Coordinador del Proyecto	01-11-02	31-12-2002	7,000.00
Roberto Espinoza Llanos	Coordinador del Proyecto	01-03-03	07-07-03	14,817.00
Enrique Méndez Ravelo	Especialista en Planificación y Gestión	01-12-02	31-03-03	14,000.00
Dante Zurita Puma	Especialista en Evaluación y	03-07-03	31-12-03	14,839.00



	monitoreo			
Aldo Ortiz Anderson	Manual de Operaciones PDPIA	28-04-03	31-08-03	3,200.00
Blanca Baca Plaza	Marco Legal – Anteproyecto de Ley para los Pueblos Indígenas y Afroperuanos	01-07-03	30-09-03	8,400.00
Francisco Meza Castillejo	Experto en Tema Tierra y Territorio	01-04-03	31-12-03	14,400.00
Luis Urmeneta Delgado	Especialista en Imagen y Comunicación Institucional I	02-07-03	30-09-03	2,968.00

Asimismo en la gestión de la señora Hilda Zamalloa Huambo se han celebrado contrataciones con entidades privadas que significaron de alguna manera cuestionados su desembolso. Así se contrataron con: **a)** Servicios Generales y Proyectos SAC Dynamus, para la Elaboración Especializada en Evaluación, desde 12 de Febrero 2003 hasta el 28 del mismo mes y año, por un monto de US \$ 1,770.00; **b)** Comisión de Emergencia Ashaninka CEA, para la ejecución del Taller de Información e Instalación de las Mesas Temáticas en la Zona Ashaninka Familia ARAHUAC, desde el 20 de Mayo del 2003 hasta el 05 de Julio del mismo año, por un monto de US \$ 3,722.00; **c)** Asociación Pluénica Impulsora del Desarrollo Comunal Social APEIDO, para la ejecución del Taller de Instalación de los Comités de Gestión e Inicio del Planeamiento Estratégico Zonal Afroperuano, desde el 10 de Junio del 2003 hasta el 10 de Julio del mismo año, por un monto de US \$ 4,695.71; **d)** Federación Agraria Revolucionaria Tupac Amaru II del Cuzco – FARTAC, para la ejecución del Taller de Instalación de los Comités de Gestión e Inicio del Planeamiento Estratégico Zonal Quechua Sur, desde el 04 de Junio del 2003 hasta el 04 de Julio del 2003, por un monto de US \$ 4,895.31; **e)** Federación Agraria Regional Oropeza Chonta de Ayacucho. FARA, para la ejecución del Taller de Instalación de los Comités de Gestión e Inicio del Planeamiento Estratégico Zonal Quechua Sur Este, desde el 20 de Mayo del 2003 hasta el 05 de Julio del mismo año, por un monto de US \$ 5,069.96; y **f)** Paqalqu Asociación para la Promoción Rural, para la ejecución del Taller de Instalación de los Comités de Gestión e Inicio del Planeamiento Estratégico Zonal Aymara, por un monto equivalente a US \$ 4,418.00

De la relación de personal que laboraba en el Proyecto, se desprende contrataciones para cargos similares con remuneraciones diferenciadas. Así por ejemplo durante la gestión administrativa de Virgilio Roel Pineda, al Coordinador del Proyecto le asignaron una remuneración equivalente a US \$ 3,000.00 mensuales cuando por el mismo cargo durante la gestión administrativa de Hilda Zamalloa Huambo le asignaron la suma de US \$ 5,000.00; sucede similar situación con el Administrador del Proyecto, que durante la gestión de Roel Pineda asignaron una



remuneración de US \$ 1,800.00 mensuales cuando en la gestión de Zamalloa Huambo fijaron en US \$ 3,500.00. Estas anomalías se presentaron principalmente debido a la ausencia de escalas remunerativas en el Proyecto.

La administración del proyecto se ha caracterizado por el dispendio de los fondos provenientes del préstamo y erario nacional, que fueron originados principalmente por la contratación de Consultores que carecían de requisitos para ocupar el cargo o de aquéllos que reuniendo esos requisitos habían sido contratados para el cumplimiento de funciones que correspondían a otros Consultores, duplicando de esa manera innecesariamente las labores de los consultores; así como por adquisiciones de bienes que resultaron inútiles para los fines que perseguía el Proyecto; tal como se describen en los informes de la Contraloría General de la República Nos. 130-2004-CG/SDR, e informes especiales Nos. 120 y 177-2004-CG/SDR, como el Informe Especial No. 377-2005-CG/SDR.

5.3.4 Irregularidades en la selección y contratación de consultores y en la contratación de proveedores.

Que el ciudadano César Augusto Álvarez Falcón, en su condición de Secretario Técnico de la SETAI, realizó acciones irregulares: como la indebida contratación de la empresa ATINCHIK; gestión indebida de su propia contratación como Consultor en Desarrollo Institucional y Planificación Estratégica; y selección y posterior contratación indebida de Consultores y Especialistas, como del Consultor para la Elaboración del Plan de Adquisiciones 2002⁴⁴; de los Consultores para la formulación del Marco Legal para los pueblos Indígenas y Afroperuanos⁴⁵; del Especialista en Seguimiento Zonal⁴⁶; del Coordinador del Proyecto; del Consultor para la Elaboración del Plan de Operaciones 2002; de los Administradores del Proyecto; del Asistente Operativo Administrativo; de los Especialistas en Seguimiento Zonal; y de la Asistente de Proyectos

⁴⁴ César A. Álvarez F. dirigió a Virginia Cachay Espino (Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH) el Oficio No. 099-2002-PROMUDEH-SETAI, del 14/FEB/2002, solicitándole la contratación de Aldo Ortiz Anderson como Consultor para la elaboración del plan de adquisiciones 2002 del Proyecto.

⁴⁵ Américo Javier Aroca Medina Carmen Julia Ninamango Zúñiga, Blanca Baca Plaza y Viviana Ivon Pejovez Oliva fueron contratados con documentos Nos. 002-2002-PCM/OA-700.CONAPA.PDPIA, 003-2002-PCM/OA-700.CONAPA.PDPIA, 004-2002-PCM/OA-700.CONAPA.PDPIA y 005-2002-PCM/OA-700.CONAPA.PDPIA.

⁴⁶ Este exigía los siguientes requisitos: a) Título Universitario en Ciencias Sociales y/o Economía o carrera afines; b) Tres años de experiencia en seguimiento y evaluación de proyectos de desarrollo comunitario Indígena o Afroperuanos; c) Experiencia en trabajos con organizaciones sociales de base en Comunidades Indígenas a nivel Alto Andino o Amazónico y/o con Comunidades Afroperuanos; d) Probado conocimiento y experiencia en programación y supervisión de actividades de entrenamiento a comunidades indígenas en diferentes aspectos; e) Excelente habilidad de trato personal interpersonal con Comunidades Indígenas o Afroperuanos; f) Experiencia en procesos de planificación y concertación participativos; g) Conocimiento del dialecto en la zona de intervención.



II. Como el pago indebido al Especialista en Administración y Finanzas; al Consultor en Indicadores de Impacto y Diseño de Proyectos.

Hecho constatado mediante documento:

En el informe No. 001-2003-PCM/CEPAD, del 06 de Junio del 2003, se detallan las irregularidades advertidas en la contratación de la Consultoría ATINCHIK Servicios Alternativos para el Desarrollo S.A.C., que se presentaron principalmente por la nula prestación de servicio de dicha empresa consultora a favor del Proyecto. Dicha irregularidad significó un perjuicio económico para los recursos del Proyecto que ascendieron a US \$ 77,037.18. Pero también motivó se impusiera al ciudadano César A. Álvarez Falcón una sanción administrativa con una suspensión de hasta 30 días del ejercicio de la función pública, conforme se desprende de la Resolución Jefatural No. 010-2004-PCM/SA-ORH de la Presidencia del Consejo de Ministros (**Anexo No. 28**).

El ciudadano César A. Álvarez F. que fuera designado, mediante Resolución Ministerial No. 026-2002-PROMUDEH, del 15 de Enero del 2002, como Secretario Técnico de la SETAI, gestionó indebidamente ante la Gerencia de Gestión Administrativa del PROMUDEH, su propia contratación como Consultor en Desarrollo Institucional y Planificación, previa petición de la no objeción al Banco Mundial, que luego de su concreción se suscribió entre él y Virginia Cachay Espino Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH el contrato No. 047-2002/PROMUDEH/GGA/OGAR/OL, de fecha 15 de Marzo del 2002.

En virtud de tal situación, el ciudadano César A. Álvarez Falcón, desde el 01 de Febrero del 2002 hasta Julio del 2002, prestó servicios simultáneos: como Secretario Técnico de la SETAI y a la vez Consultor del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas Andinos, produciendo con ello un conflicto de intereses, por incompatibilidad de funciones, donde su condición de ejecutor del Proyecto no se condecía con la posición de supervisado por la Secretaría Técnica; vale decir que éste ciudadano, trabajaba simultáneamente en las dos entidades de manera que, como Secretario de la SETAI supervisaba su propio trabajo de Consultor del Proyecto; como se evidencia de la emisión de los actas de conformidad laboral de Febrero a Marzo del 2002. Estos hechos causaron graves perjuicios al Estado que significaron un costo equivalente de \$ 28,410, que en moneda nacional representaba a S/. 98,128.00 (**Anexo No. 29**)

El Secretario Técnico Álvarez Falcón, gestionó la contratación del ciudadano Aldo Ortiz Anderson para la Elaboración el Plan de Adquisiciones 2002 del Proyecto, cuando dicha función correspondía al



Administrador del Proyecto⁴⁷, resultando indebido y viciado el contrato⁴⁸ suscrito, porque se había celebrado inobservando el procedimiento de selección de consultorías u obviando el proceso de selección pública y la constancia de no objeción de los Términos de la Referencia, que a la luz de los hechos resultaron atentatorios a los factores de economía y eficiencia de la administración de fondos del PDPIA con un perjuicio económico para el Estado peruano de US \$ 568.00 (S/. 1,960.00).

Asimismo se contrataron a los ciudadanos Américo Javier Aroca Medina, Carmen Julia Ninamango Zúñiga, Blanca Baca Plaza y Viviana Ivon Pejovez Oliva, como Consultores para la Formulación del Marco Legal – Anteproyecto de Ley – de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos, previa calificación a cargo de un Comité de Evaluación integrada por el ciudadano Álvarez Falcón, cuando estos abogados no reunían los requerimientos mínimos para ocupar el cargo, sea porque no contaban con la experiencia profesional en temas afines a la función o porque no contaban con estudios de post grado⁴⁹, como estaba establecido en los Términos de la Referencia. Resultando así inadecuada la selección del personal, por ausencia de calificación profesional requerida para el cargo de Consultor, que originó un gasto de US \$ 32,400.00 y en moneda nacional de S/. 114,233.00

Contrataron también, a los ciudadanos Wilfredo Valencia Chávez, como Especialista en Seguimiento Zonal y José Chilet Manco, como Coordinador del Proyecto, cuando no estaban calificados para ocupar el cargo según los Términos de la Referencia y el Manual de Operaciones⁵⁰, ocasionándose así un gasto cuestionable de US \$ 15,000.00 (S/. 54,054.00). Al respecto se cuestiona que Valencia Chávez, fue contratado, pese a que tenía profesión distinta a la requerida (Bachiller en Ingeniería Forestal) y no contaba con experiencia

⁴⁷ Informe No. 130-2004-CG/SDR, pág. 40 “...Contratación de Aldo Ortiz Anderson para la elaboración del Plan de Adquisiciones 2002 del proyecto ... que de acuerdo a lo establecido en el Manual de Operaciones del Proyecto, debió ser efectuado por el Administrador del Proyecto”

⁴⁸ Numeral 1.18 (Normas de Selección y Contratación de Consultores por Prestatarios del Banco Mundial) “El Banco no financiará gastos por conceptos de servicios de consultoría si los consultores no han sido seleccionados o los servicios no han sido contratados de conformidad con los procedimientos establecidos en el Convenio de Préstamo ...”.

⁴⁹ Informe Especial No. 177-2004-CG/SDR, de octubre del 2004, precisa que los requisitos mínimos de la Referencia según Término de Referencia, era que el Consultor debía contar con una maestría en Administración y/o Derecho Comercial y/o Tributario; cinco años de experiencia profesional en la ejecución de proyectos de inversión social, en análisis socio-jurídicos y/o en la formulación y/o redacción de reformas legales y ante proyecto(s) de Ley; y además exigía de una experiencia mínima de un año de trabajo de campo con organizaciones indígenas y/o en comunidades.

⁵⁰ Manual de Operaciones establecía entre otras cosas “...maestría en ciencias sociales y cuando menos cinco años de experiencia o alternativamente, título profesional en ciencias sociales y cuando menos diez años de experiencia en trabajo de desarrollo rural en Comunidades Indígenas, Nativas o Afroperuanas; estudios de especialización en la Temática Indígena; cuando menos de probada experiencia en la ejecución del proyecto de desarrollo de comunidades indígenas y afroperuanas ...”.



profesional; sucediendo similar situación con Chilet Manco. Para concretar la contratación en éstos dos ciudadanos tuvieron que adecuar los Términos de la Referencia, que por supuesto eran distintos a los establecidos en el Manual de Operaciones.

Fueron contratados los ciudadanos José Luis Revilla León, como Consultor para la Elaboración del Plan de operaciones 2002; Eduardo Achútegui Giraldo, Coordinador del proyecto y Rufino Sotelo Gutiérrez, como Administrador del Proyecto correspondientes a los meses Octubre del 2001 a Febrero del 2002, cuando estas labores correspondían ejecutarlas a otros Consultores, evidenciando con ello duplicidad de funciones o labores innecesarios. Así, el ciudadano Revilla León había sido contratado en el mes de Febrero del 2002 para elaborar el Plan de Adquisiciones 2002. Pero en el periodo de Marzo a Diciembre del mismo año se le había contratado modificando la denominación precisada en el Manual de Operaciones, es decir se había cambiado la condición Especialista Técnico de Seguimiento por Especialista en Evaluación y Monitoreo del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos. Este cambio, tenía por propósito la obtención de la no objeción del Banco Mundial. En el caso de dos ciudadanos restantes, se advierte que se pagaron pese a que ambos Consultores presentaron informes idénticos (correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2002). Con ello se ocasionaron, un gasto cuestionable ascendente a US \$ 37,960.00 y US \$ 18,000.00 (S/. 64,216.00).

Por otra parte se realizaron contrataciones directas, obviando las convocatorias públicas, así se contrató a Humberto Ruiz Novoa como Administrador del Proyecto; de Rocío del Pilar Chirinos Gutiérrez como Asistente Operativo Administrativo; de Wilfredo Valencia Chávez y Edilberto Kinin Inchispisch, ambos como Especialistas en Seguimiento Zonal; y de Miluska Camarco Peña, como Asistente de Proyectos II; vulnerando los Términos de la Referencia que exigían con meridiana claridad que previamente debían obtenerse la no objeción del Banco Mundial. Es más en el primer caso, es decir en la contratación de Ruiz Novoa, se concreto el contrato, previamente adecuando los Términos de la Referencia a los requisitos que contaba dicha persona, con el consiguiente gasto cuestionable de US \$ 41,802.00 (S/. 147,083.00).

Dispuso el pago de US \$ 15,912.00 a favor de Ángel Alvarado Ancaya, como Especialista en Administración y Finanzas e igual monto a Jorge Carrasco Calderón, como Consultor en Indicadores de Impacto y Diseño de Proyectos, cuando éstos no habían cumplido con presentar informes de la labor cumplida.

Estas irregularidades atribuidas al ciudadano César A. Álvarez Falcón, se dieron con participación de funcionarios y/o servidores del PDPIA, de



la Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH y la Presidencia de la CONAPA; quienes de alguna manera colaboraron en la selección del personal del Proyecto, como sucede en el caso de la señora Eliane Karp de Toledo, sin cuya validación o visación era imposible la contratación del cualquier personal del proyecto.

5.3.5 Otros hechos irregulares.

Funcionarios de la CONAPA como de la Presidencia del Consejo de Ministros a cargo de la Dirección, Implementación y Supervisión del Proyecto avalaron las irregularidades que incurrieron servidores y funcionarios del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos.

Hecho constatado mediante documento y testimonio:

Virginia Cachay Espino, ex Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH, teniendo la posibilidad de observar las irregulares contrataciones de Consultores del Proyecto descritos en el punto 5.3.4, no lo hizo, sino por el contrario formalizó contratos, cuando su función era justamente supervisar la administración del Proyecto.

En el caso de los demás funcionarios de la SETAI, como lo es de Humberto Isaac Ruiz Novoa, ex Administrador del Proyecto, quien sin tener la función de dar conformidad laboral la otorgó respecto de la labor del Secretario Técnico de la SETAI como Consultor en Desarrollo Institucional y Planificación Estratégica, y además porque indebidamente junto a José Luis Revilla León Especialista en Evaluación y Monitoreo, y Alfonso Napoleón Díaz Alfaro, Representante de la Presidencia del Consejo de Ministros, se interesaron en la contratación de Aldo Anderson realizando modificaciones al Manual de Operaciones del Proyecto, permitió que el Comité de Evaluación conformado por Humberto Ruiz Novoa, José Luis Revilla León y Eduardo Alberto Chávez Delgado (Asistente de Proyectos) le otorgara una calificación curricular que no le correspondía para su posterior contratación.

Eduardo A Chávez Delgado y Giovanna Villegas Zapata, en su condición de integrante del Comité de evaluación conjuntamente a Humberto Ruiz Novoa, pese a suscribir el cuadro de resumen de méritos de los preseleccionados Wilfredo Valencia Chávez, Edinson Espíritu, José Anibal Dionisio Espíritu y Ezequiel Pacaya Cruz, no reunían los requisitos para ocupar el cargo de Especialista en Seguimiento Zonal para la Zona de Ashaninka, declararon ganador al primero de los mencionados vulnerando así los términos de la referencia que establecía como requisito para ocupar esa plaza contar con título profesional.



Virgilio Roel Pineda, en su condición de Secretario Técnico de la SETAI en el periodo 2001, permitió que el Coordinador y Administrador del proyecto presentaran informes similares por sus trabajos correspondientes a los meses de Noviembre y Diciembre del 2001, con el consecuente perjuicio económico de los recursos del Proyecto.

Se debe tener en cuenta que del Informe No. 317-2005-CG/SDR, se desprende que los sustentos de los gastos del Proyecto, durante el ejercicio 2002, evidencia la existencia de registros que afectan los recursos públicos en tanto que se desembolsaron S/. 120,549.50, fueron destinados a atender obligaciones de las actividades de la Secretaría Técnica de la CONAPA, pese a que no se encontraba comprendidos en su plan de operaciones 2002, ni en el marco presupuestal aprobado.

Afectaron el presupuesto del Proyecto hasta el monto indicado par atender irregularmente gastos propios de la CONAPA, que estaba cubierta con presupuesto distinto al del Proyecto, y que fueron destinados para pagar prestaciones se servicios profesionales y el otorgamiento de "encargos" que utilizaron para cubrir gastos de instalación de Mesas de Trabajo, los mismos que no se encuentran relacionados con el Proyecto ni contemplados en el plan operativo 2002.

Estos desembolsos fueron solicitados por Hilda Zamalloa Huambo, en su condición de Secretaria Ejecutiva de la CONAPA suscribió y convalidó documentos⁵¹ remitidos por funcionarios del Proyecto; cuyos comprobantes de pago fueron autorizados por César Ugaz Sánchez, en su condición de Jefe de la Oficina de Asuntos Financieros de la Presidencia del Consejo de Ministros, previo Ordenes de Pago suscritas Silvio D. Tenorio Puentes, Jefe de la Oficina de Asuntos Administrativos de la Presidencia del Consejo de Ministros, iniciando así el ciclo presupuestal de los egresos que comprometieron gastos de los meses de Octubre y Noviembre del 2002. En tal sentido estos funcionarios incumpliendo las normas previstas por el Manual de Operaciones del Proyecto que señala cautelar el estricto cumplimiento de las condiciones contractuales del convenio de préstamo, acuerdo y contratos suscritos con terceros, permitieron que se utilizara recursos del proyecto para solventar gastos en actividades no relacionadas al proyecto ni previstas en el plan de operaciones.

Por eso se cuestiona la conducta de Eduardo Roncagliolo Orbegoso, Jefe de Administración de la Presidencia del Consejo de Ministros, porque no cauteló los recursos del Proyecto al visar los comprobantes de pago que afectaba la contrapartida en los gastos de actividad precisada. Caso similar sucede con la conducta de Javier Madrid

⁵¹ Anexo trece del informe No. 317-2005-CG/SDR.



Mosquera, encargado de la Ejecución Presupuestal – Oficina General de Administración de la Presidencia del Consejo de Ministros, por cuanto no obstante tener la condición de técnico de la ejecución del presupuesto no cauteló adecuadamente el uso de los recursos del Estado.

Por otra parte merece especial atención que Hilda Zamalloa Huambo haya sido contratada como Secretaria Ejecutiva de la CONAPA pese a que no reunía las condiciones establecidos en los términos de la referencia. La misma que se concreto gracias al interés que Mario Gilberto Ríos Espinoza, mostró en su condición de Secretario General de la Presidencia del Consejo de Ministros y la gestión de Mario Ríos Espinoza. Así desde el 28 de Octubre del 2002, la aludida ocupó en cargo de Secretaria Ejecutiva de la CONAPA con una remuneración inicial de US \$ 4,000.00, siendo sucesivamente contratada mediante enmienda al contrato con una remuneración de US \$ 3,000.00 hasta el 31 de Mayo del 2004.

5.3.6 **Instauración de proceso penal.**

Los hechos descritos en el punto 5.3.4, 5.3.5 y los informes de la Contraloría General de la República⁵², motivaron se dicte el auto de apertura de un proceso penal en contra de las personas precisadas en el apartado 5.1.6, por presunta comisión del delito contra la Administración Pública en las modalidades de Peculado Doloso y Negociaciones Incompatibles.

Hecho constatado mediante documento:

Mediante oficio No. 19-2005-1ª JPE-JLPM, el Juzgado Especial Anticorrupción comunica a la Comisión Investigadora sobre la apertura de la causa 19-2005, mencionando que en ese proceso se había comprendido como presuntos autores o partícipes a sujetos descritos en el punto 5.1.6.

La judicialización de un hecho supone necesariamente una posible afectación de recursos del Estado, sea porque se evidencie desmedro del erario nacional o del normal funcionamiento de la administración pública. Así los hechos traducidos en actos de injerencias en la contratación del personal, significarían exceso de parámetros de ejercicio del cargo a fines no funcionales, que vulnerando el deber de actuar en beneficio de los intereses del Estado ocasionaría perjuicios patrimoniales.

⁵² Informes Nos. 130-2004-CG/SDR e Informes Especiales Nos. 120 y 177-2004-CG/SDR.



La comunicación por el Órgano jurisdiccional confrontada a la documentación existente en la Comisión, arroja como resultado que dentro de los sujetos procesados se hallan funcionarios del PROMUDEH y Consultores del Proyecto, así como ex Secretarios Técnicos de la Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas, que están claramente identificados en el punto 5.1.6 del presente informe.

Es pertinente señalar que la judicialización de estos hechos no impiden el conocimiento de la Comisión Investigadora, conforme estipula el artículo 139 inciso 2 in fine de la Constitución Política del Perú⁵³ y artículo 88 inciso f del Reglamento del Congreso de la República⁵⁴.

5.3.7 Injerencia de Presidenta de la CONAPA en la administración del SETAI.

La SETAI durante la transferencia del PROMUDEH a la PCM, seguía dependiendo de la Gerencia de Gestión Administrativa del PROMUDEH, aunque paralelamente, la Presidenta de la CONAPA, desde que fuera designada como tal, mediante Resolución Suprema No. 564-2001-PCM, intervenía en la conducción administrativa de la SETAI como en la designación del personal administrativo del Proyecto.

Hecho constatado mediante documento y testimonio:

El ciudadano Virgilio Roel Pineda, ex Secretario Técnico de la SETAI, ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría del ejercicio 2004 - 2005, testificó indicando que la señora Eliane Karp de Toledo, luego de asumir la Presidencia de CONAPA, le dijo que lo convertiría en su secretario personal⁵⁵, para que cumpliendo sus indicaciones le proporcionara recursos del Proyecto, para ello le sugirió que una de sus primeras acciones sería financiar los gastos del viaje que realizaría junto a otras personas de la CONAPA. Según refiere, se opuso a ese requerimiento principalmente por su vocación de servicio y obligación de conducir el

⁵³ Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia.

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

⁵⁴ Artículo 88.- El Procedimiento de Investigación. (...)

f) La intervención del ministerio Público o el inicio de una acción judicial en los asuntos de interés público sometidos a investigación por el Congreso, no interrumpen el trabajo de las Comisiones de Investigación. El Mandato de éstas prosigue hasta la extinción de los plazos prefijados por el Pleno y la entrega del Informe respectivo”.

⁵⁵ Testimonio de Virgilio Roel Pineda, prestada en la sesión ordinaria del 1 de julio del 2004.



Proyecto en base a políticas de promoción de las culturas originarias y porque esos gastos no se encontraban previstos en el Proyecto.

Y agregando señala que su conducta, hizo que la señora Eliane Karp de Toledo, adoptara otras medidas con el objeto de participar en la gestión administrativa del Proyecto, que era su objetivo principal; así dirigió a la ex Ministra del PROMUDEH Doris Sánchez Pineda, una carta fechada el 19 de Noviembre del 2001⁵⁶, con copia al Presidente de Consejo de Ministros y al representante del Banco Mundial, mediante el cual comunicaba que habiendo sido designada como Presidenta de la CONAPA, exigía que cualquier actividad relacionada al manejo administrativo del Proyecto debía entenderse con su persona; y por tal motivo sugería que instruyera al susodicho como a otros funcionarios de la SETAI sobre la administración que ejercería (**Anexo No. 30**). Con ésta comunicación la señora Eliane Karp de Toledo, inició una intervención indebida en la ejecución del Proyecto, imponiendo sus criterios antes que la razón y las normas directrices, que a la postre significaron graves perjuicios económicos para el Estado Peruano; no sólo porque con la cobertura de remuneraciones exorbitantes a personas de su entorno personal hicieron despilfarros de los fondos provenientes del préstamo y el erario nacional; sino porque con ello se perdieron los deseos de apoyo concreto a la clase menos favorecida de la sociedad peruana.

Esa injerencia de la señora Eliane Karp de Toledo, en la administración del Proyecto, se dio en un momento en que la SETAI se encontraba en una situación de transición de dependencia, por transferencia del PROMUDEH a la PCM. Que, pese a que legalmente, ella no podía asumir ninguna función en el esquema vigente del Proyecto, sus deseos se vieron concretados para imponerse por sobre las facultades de la Gerencia de Gestión Administrativa de la PROMUDEH y la misma SETAI.

La transferencia, se inició el 23 de setiembre del 2001, con la instalación de la Comisión de Transferencia y la creación de cuatro sub comisiones, encargadas del acopio de documentaciones; la misma que al término de sus funciones plasmaron sus resultados en el Informe Final del 27 de setiembre del 2002 (**Anexo No. 31**). Y no obstante que la transferencia administrativa haya concluido el 27 de setiembre del 2002, la ausencia de dispositivo legal pertinente, hizo que la administración de la Secretaría Técnica de la Comisión continuara en manos de la señora

⁵⁶ Carta del 19 de noviembre del 2001, de Eliane Karp de Toledo para la Dr. Doris Sánchez Pinedo, mediante el cual señala "... agradeceré a su Despacho se sirva instruir al Dr. Virgilio Roel Pineda o a cualquier otro miembro del SETAI, a efecto de que mientras dure la transferencia coordine todos las acciones administrativas y de cualquier otra índole relativas al manejo de la SETAI, con la suscrita".



Eliane Karp de Toledo; en virtud de su designación y correspondencia aludida. Tiempo durante el cual se presentaron las serias irregularidades en el uso de los fondos del Proyecto, que en su oportunidad fueron descritos en el informe de la Contraloría.

5.3.8 Interferencia de la Presidenta de la CONAPA en funciones del Secretario Técnico de la SETAI.

La señora Eliane Karp de Toledo como Presidenta de la CONAPA realizó acciones ejecutivas que correspondieron al Secretario Técnico de la SETAI y a la Gerencia de Gestión Administrativa del PROMUDEH, que significaron en concreto manejo administrativo y contratación del personal de la SETAI como del PDPIA. El cual lejos de mejorar la gestión del Proyecto, significó actos de entorpecimiento de la labor del Secretario Técnico de la SETAI y pérdida de las relaciones interministeriales e interinstitucionales, con concentración de facultades ejecutivas respecto del SETAI y PDPIA en la Presidencia de la CONAPA.

Hecho constatado mediante documento y testimonio:

La decisión de la señora Eliane Karp de Toledo de encargarse de la administración de la SETAI, fue simultáneamente comunicada al Ministerio de Promoción de la Mujer y Desarrollo Humano, Presidencia del Consejo de Ministros y el Banco Mundial, conforme se desprende del contenido de la carta del 19 de Noviembre del 2001.

Esto significó, que toda acción interinstitucional de la SETAI debía contar con la anuencia de la señora Eliane Karp de Toledo para su concreción; como las contrataciones del personal administrativo del PDPIA debían ser definidas por ella.

La ex Primera Dama de la Nación, concentró de esa manera las funciones que correspondían a la SETAI y la Gerencia de Gestión Administrativa de la PROMUDEH, en tanto que ella promovía, coordinaba, dirigía, supervisaba y evaluaba las políticas, planes, programas y proyectos que estaban a cargo de la SETAI⁵⁷; y a la vez conducía la administración financiera del Proyecto⁵⁸.

⁵⁷ Manual de Operaciones para el PDPIA 2.3 Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas (SETAI) “De Acuerdo al Reglamento de Organigrama y Funciones del Ministerio, La Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas es el encargado de promover, coordinar y dirigir, supervisar y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos, con enfoque de género para el desarrollo de las organizaciones de las comunidades campesinas y nativas.”

⁵⁸ Manual de Operaciones (...) f) Funciones de la Gerencia de Gestión Administrativa en relación al Proyecto. Tendrá a su cargo la conducción de la administración financiera del proyecto de desarrollo de los Pueblos Indígenas y Afroperuanos, apoyando a la SETAI/ GT (...)



Esta situación, descrita podemos encontrarla plasmada claramente en el resumen ejecutivo firmado por Eduardo Achútegui Giraldo, Coordinador del Proyecto, y fechada por la Economista Martha Lino Rodríguez⁵⁹, donde se pone de manifiesto del impasse surgido en las continuas comunicaciones e intercambio de documentos que la SETAI mantenía con el Banco Mundial. Así por ejemplo esta entidad, no daba trámite a los documentos remitidos por la SETAI, cuando estas no se encontraban visados por la señora Eliane Karp de Toledo. Este hecho de obtener la visación de la señora Eliane Karp, que aparentemente podría interpretarse como un hecho aislado, pero en realidad era una práctica generalizada y era además una manera de control que la señora Eliane Karp ejercía respecto del Proyecto. Así lo deja entrever el mismo Coordinador, al señalar que en la SETAI existían documentos dirigidos a la Gerencia de Gestión Administrativa en espera de visación; como de documentos que contenía propuesta del foro zonal (**Anexo No. 32**).

Esta intromisión significó para las entidades ejecutoras del Proyecto una forma de limitación de las facultades, que conforme señalara Virgilio Roel Pineda, en su testimonio prEstado en la sesión ordinaria de la Comisión de Fiscalización y Contraloría, del 1 de julio del 2004, motivó su renuncia, dado que la intervención de la señora Eliane Karp de Toledo, en la administración y ejecución del Proyecto⁶⁰, produjo graves

⁵⁹ En el Resumen Ejecutivo al 11 de enero del 2002, la Economista Martha Lino Rodríguez, Directora de la Oficina de Asuntos Administrativos de la Presidencia del Consejo de Ministros señala que “Todo expediente fue devuelto con carta 22 de noviembre del 2001, donde se recomienda que el trámite correspondiente debe ser de acuerdo a lo señalado en la carta de la Primera Dama de la Nación Dra. Eliane Karp de Toledo, y a los cambios administrativos señalados en el Decreto Supremo No. 111-2001-PCM (...) Asimismo se ha hecho llegar para su visto bueno de la Presidenta de la Comisión Nacional de los Pueblos Andinos y Amazónicos la propuesta de la organización del FORO zonal Aschaninka (...) A la fecha del 11 de enero del 2002 no se ha dado respuesta a la ampliación del calendario de enero del 2002 para la continuación del Proyecto sustentado en el Memo No. 006-2002-PROMUDEH/SETAI, de fecha 07 de enero, dirigido a la Gerencia de Gestión Administrativa por parte del Secretario Técnico y que se encuentra pendiente de visación de la Primera Dama y Presidenta de la Comisión Nacional de los Pueblos Andinos y Amazónicos”.

⁶⁰ (...) **doctor Virgilio Roel Pineda.**— Por supuesto, nuestro criterio es de que esa carta era impertinente.

Por otro lado, le puedo decir de que ella no solamente interfirió en nuestras relaciones con el Banco Mundial, sino también hizo que las comisiones interministeriales que trataban en los asuntos indígenas, porque había necesidad de la participación de todos ellos en las comisiones correspondientes, no pudieran reunirse porque la secretaria de la primera dama, por supuesto, que intervenía ante los otros ministerios para que las citaciones que nosotros hacíamos no se pudieran efectivizar (...)

De manera que su intervención fue paralizante para nosotros a partir de fines del mes de noviembre, y en el mes de diciembre nosotros prácticamente no pudimos hacer nada dentro de las funciones que teníamos asignadas en el ministerio.

De acuerdo con el texto de esta comunicación enviada el 19 de noviembre, nosotros teníamos que pasar por la autorización de ella para realizar cualquier acto que correspondía a nuestra función hasta ese momento.

Esto nos pareció una exageración, por decir lo menos, de las funciones que ella tenía debido a que nosotros no éramos secretarios personales de nadie, ni siquiera de la ministra y menos de la presidenta de la Comisión de



perjuicios económicos al Proyecto, que produjo inclusive la resolución del convenio.

La función ejecutiva de la señora Eliane Karp de Toledo podemos advertirla además de lo precisado, del contenido de los documentos siguientes (**Anexo No. 33**):

- A) Mediante oficio 007-2002-PROMUDEH/SETAI, del 07 de enero del 2002, el Dr. Virgilio Roel Pineda, Secretario Técnico de la SETAI, remite a la señora Eliane Karp de Toledo, las propuestas de contrataciones bajo la modalidad de locación de servicios, adjuntando los Términos de Referencia y los curriculums, para que tomando las providencias pertinentes defina la contratación. Así propone mediante ese documento a: Norma Ugaz López y Blanca Rodríguez Carvajal, como Apoyo Administrativo con una remuneración aumentada de US \$ 1,200.00 y US \$ 1,000.00 respectivamente; Héctor Sueyo Yumbuyo y Margarita Condori Tito, como Especialistas en Comunidades Nativas, con un remuneración de US \$ 2,500.00 cada uno; Iris Cumpa Montalvo, como Asistente Especialista en Sistemas, con una remuneración de US \$ 1,300.00; y Eduardo Achútegui Giraldo, como Coordinador del Proyecto del Banco Mundial, con una remuneración de US \$ 916.00
- B) Mediante oficio No. 026-2002-PROMUDEH/SETAI, del 21 de Enero del 2002, el Dr. César A. Álvarez F. Secretario Técnico de la SETAI, derivó al Despacho de la señora Eliane Karp de Toledo la Nota No. 0001-SETAI-ORB, del 14 de Enero del 2002, suscrito por el Lic. Oscar Rodríguez Brignardello, donde éste señalando que el 07 de Enero del 2002 había sostenido una reunión conjuntamente con todo el personal del SETAI con la señora Eliane Karp, pidió se defina su situación laboral devolviéndolo a su plaza de origen en el PROMUDEH, como le asegurara en la reunión.
- C) Mediante oficio No. 021-2002PROMUDEH/SETAI, del 21 de febrero del 2002; el Dr. César A. Álvarez F., Secretario Técnico de la SETAI, eleva su informe ante la señora Eliane Karp de Toledo, sobre las actividades que desarrolló entre el 15 de enero al 15 de febrero.
- D) Del "Acta de Conformación del Comité de Evaluación para la Selección de los Abogados para efectuar el Marco Legal – Anteproyecto de Ley para los Pueblos Indígenas y Afro Peruanos", se desprende que durante el proceso de selección, el Comité de

Pueblos Andinos Amazónicos, sino éramos secretarios técnicos dedicados a una función específica dentro del aparato del gobierno y por supuesto que esta comunicación es de una impertinencia que nos pareció exagerada, por decir lo menos.



Evaluación, se trasladó al Despacho de la Primera Dama, para continuar con la evaluación; como se halla precisado en el anexo del Oficio No. 045-2004-CG/SDR, del 04 de agosto del 2004 y el acta aludida.

Estos hechos descritos, aunado a la carta del 19 de Noviembre del 2001, permiten inferir que el Secretario Técnico de la SETAI, antes de obtener la no objeción del Banco Mundial respecto de la administración del Proyecto y contratación de personal para el PDPIA, ponía en conocimiento de la señora Eliane Karp de Toledo, sobre los hechos de la administración, para que ella defina sobre la administración del Proyecto y de las personas que serían contratadas. Es decir que la señora Eliane Karp de Toledo ejercía las funciones ejecutivas que correspondían al Secretario Técnico de la SETAI y la Gerencia de Gestión Administrativa de la PROMUDEH, pero ese hecho más que una facultad prevista en la Ley, provenía de la imposición personal del uso indebido del poder político que en aquel momento ostentaba.

Todo eso explica porqué se presentaron las irregularidades referidas en el punto 5.3.4 y 5.3.5 del presente informe, que evidenciando el pago exorbitante a Consultores demuestra también que los pagos se efectuaron de manera desigual inclusive entre aquéllos que ocupaban un mismo nivel y cargo, como sucede con los pagos diferenciados efectuados al Coordinador del PDPIA: así, mientras que a Eduardo Achútegui le pagaban US \$ 3,000.00 mensuales, a José Chilet por el mismo cargo se le pagaba US \$ 3,500.00, sucede similar situación con las remuneraciones recibidas por Virgilio Roel Pineda y Humberto Ruiz. Estas diferencias, no tenían sustento legal, pero estaba condicionada a la decisión del funcionario contratante, y por supuesto dependía de la persona que los recomendaba. Situaciones anómalas que se presentaron justamente porque había ausencia de escalas remunerativas para el personal administrativo del PDPIA, y por imperio de una arbitraria decisión de la administradora del Proyecto, que ejercía de hecho la señora Eliane Karp de Toledo.

Todo esto prueba, que en la ejecución del Proyecto se antepusieron los intereses personales de los funcionarios a cargo de la Administración del Proyecto al interés colectivo; con una incidencia nula para la población beneficiaria, quienes como era de esperar, mostraron su rechazo y desazón por la postergación de sus expectativas de desarrollo.

5.3.9 Proposición de continuidad en el cargo de Consultor del proyecto del Secretario Técnico de la SETAI.

César A. Álvarez Falcón, al mes de ejercicio como Secretario Técnico de la SETAI gestionó su contratación como Consultor de Desarrollo y



Planificación Estratégica del Proyecto, que a su concreción desempeñó con tal sin dejar el cargo que estaba ejerciendo; pasando a percibir de una remuneración de S/. 5,000.00 a US \$ 5,682.00 Hecho que no hubiera sido factible si no contaba con la anuencia de la señora Eliane Karp de Toledo, quien inclusive en el mes de julio propuso su continuidad ante el Primer Ministro Roberto Dañino con una remuneración igual a lo que venía percibiendo.

Hecho constatado mediante documento y testimonio.

Mediante carta del 01 de julio del 2002⁶¹, la señora Eliane Karp de Toledo gestionó ante la Presidencia del Consejo de Ministros, la continuidad en el cargo como Consultor de Desarrollo y Planificación Estratégica del Proyecto al ciudadano César A. Álvarez Falcón, precisando que a la fecha éste venía ejerciendo el cargo de Secretario Técnico de la SETAI (dependiente del PROMUDEH) como del cargo al que se le proponía (**Anexo No. 34**).

Hecho que fuera corroborado por el testimonio del ciudadano César A. Álvarez Falcón⁶², quien señalando que la señora Eliane Karp de Toledo le propuso ante el Presidente del Consejo de Ministros de entonces Dr. Roberto Dañino, como Consultor de Desarrollo y Planificación Estratégica del Proyecto, sugiriendo perciba una remuneración de US \$ 5,682.00 en vez de los S/. 5,000.00 Y que actuó de esa manera, pese a que ella conocía de su condición de Secretario Técnico de la SETAI.

Lo dicho a su turno implicaría dos situaciones: Por un lado, que la señora Eliane Karp de Toledo efectivamente mantenía una directa injerencia respecto de la ejecución del Proyecto, que hacía efectivo proponiendo o designando al personal de la SETAI o del PDPIA; y por otro significaba gasto innecesario e irresponsable de recursos del PDPIA, propiciando con su aval la contratación de personal como la del Secretario Técnico de la SETAI como Consultor del PDPIA, con una remuneración diferente a la fijada al inicio del Proyecto.

Al respecto, debemos aclarar, que aunque el ciudadano César A. Álvarez Falcón haya dicho que pese a la doble función que ejercía en la

⁶¹ Carta del 1 de julio del 2002, de Eliane Karp de Toledo para Roberto Dañino Zapata, Presidente del Consejo de Ministros, mediante el cual le solicita "...la contratación del Secretario Técnico de la Comisión Nacional de los Pueblos Andinos y Amazónicos como nuevo funcionario de la Presidencia del Consejo de Ministros en el marco del Proyecto PER/2001 'Ampliación de la Capacidad Asesora y de Gerencia en la Gestión Estatal' ...". Y adjuntando los términos de la referencia agrega que "[l]a contratación a considerar es la del Dr. César Álvarez Falcón desde el 1 de julio hasta el 31 de diciembre del año en curso con una remuneración mensual de US \$ 5,682.00 (Cinco Mil Seiscientos Ochenta y Dos con 00/100 dólares americanos)".

⁶² Testimonio prestado en la sesión del 13 de Diciembre del 2006.



ejecución del Proyecto, nunca percibió doble remuneración; por haber renunciado a los S/. 5,000.00 que le correspondía como Secretario de la SETAI. Ello sin embargo no hace desaparecer el conflicto de intereses presentados ni justifica la vulneración de las cláusulas de su contrato menos enerva su conducta de inobservancia de las normas del Banco Mundial, ya que por imperio y su posición de garante del bien que administraba, se le exigía gasto del recurso del Proyecto con eficiencia, prudencia y economía. Por lo demás, podemos señalar que ésta indebida percepción del dinero y asunción de cargos de niveles diferenciados, no pudo concretarse, sin el aval de la señora Eliane Karp de Toledo, quien creando un conflicto de intereses, propugnó una situación de corrupción en un Proyecto que pretendía beneficiar a un pueblo postergado y marginado.

5.3.10 Irregular administración contravino lineamientos del ente Supervisor.

El PDPIA que fuera concebido como un ente viabilizador del desarrollo de los pueblos originarios (Andinos, Amazónicos y Afroperuanos) y los de extrema pobreza, al ser ejecutado, no significó ventaja para estos; y por el contrario la actuación irregular de los funcionarios a cargo de la Dirección, Implementación y Ejecución del Proyecto (incluido la Gerencia de Gestión Administrativa del PROMUDEH y la Presidencia de CONAPA) impusieron lineamientos contradictorias a las normas establecidas por el Banco Mundial y el Manual de Operaciones del Proyecto, creando un espacio idóneo para consumir actos reñidos con el ordenamiento jurídico en desmedro de los recursos del Proyecto.

Hecho acreditado mediante documento:

El informe de la Contraloría No. 120-2004-CG/SDR, señala que las irregulares adquisiciones de bienes e irregulares contrataciones de Consultores para el PDPIA, como el de César A. Álvarez Falcón no se hubieran dado si Virginia Cachay Espino⁶³, Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH hubiera dado cumplimiento de las disposiciones establecidas en el Manual de Operaciones, y Convenio. Porque, si dicha funcionaria hubiera observado en su momento las omisiones o irregularidades en las que incurrían los funcionarios del SETAI en su accionar, se hubiera corregido o evitado situaciones de conflicto de intereses advertidos.

⁶³ Informe Especial No. 120-2004-CG/SDR, señala claramente que se presume comisión del delito de la señora Virginia Cachay Espino "... por haber brindado colaboración en la comisión del acto presuntamente irregular sin la cual no se hubiera perpetrado el mismo, al haber participado en la contratación del señor César Augusto Álvarez Falcón, no obstante que éste venía ejerciendo el cargo de Secretario Técnico del ex SETAI, conociendo fehacientemente de la existencia simultánea del vínculo laboral y contractual ..." (página 006).



Por otra parte la designación de la señora Eliane Karp de Toledo, a travez de una resolución suprema rubricada por el Presidente de la República y esposo de la misma, resulta irregular. No sólo porque significaba un acto de favorecimiento en la elección para un cargo dentro de la repartición pública de una persona del entorno más cercano del Funcionario representante del mismo (ex Presidente Alejandro Toledo Manrique), sino porque esa designación evidenciaba una forma de vulneración de la igualdad de oportunidad en el acceso a la función pública. En consecuencia el nombramiento resultaba atentatorio a la ley que prohibía la designación directa o indirecta en una repartición pública, de parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y cónyuge.

Esta acción de nepotismo, que ciertos sectores doctrinarios reconocen como corruptela política⁶⁴ significó irregularidades en el CONAPA, que se dieron propiciados por las esferas más altas del poder político, que produciendo un efecto negativo en los niveles inferiores, anuló el ejercicio de control de la ejecución de un Proyecto que por sus características debía beneficiar al sector de la población marginada. Por eso podemos señalar que la irregular designación de la señora Eliane Karp de Toledo llevó consigo también que se presentaran las otras irregularidades descritas en los Informes de la Contraloría General de la República como también de la disposición del dinero del Proyecto verificado según comprobante de pago del 2002, donde César A. Álvarez Falcón, Secretario Técnico de la SETAI entregó a José Chilet Manco (Coordinador del Proyecto) la suma de US \$ 1,131.00 (S/. 4,000.00) para celebrar el primer aniversario de la CONAPA⁶⁵. Hecho que aunque no haya sido cuestionado en los Informes de la Contraloría, debido a la devolución de la suma aplicada en hechos distintos a la prevista, sin embargo debe repudiarse dicha práctica en tanto quiebra el normal desarrollo de una administración pública y a la vez vulnera las disposiciones contenidas en el contrato, que precisa: que los gastos deben salir de la cuenta especial para la realización de gastos admisibles, es decir gastos que tengan correspondencia y afinidad. Es pues estos hechos que denotan una conducta arbitraria en el manejo de un fondo público.

La señora Hilda Zamalloa Huambo, que durante la gestión de los ciudadanos Virgilio Roel Pineda y César A. Álvarez Falcón (Secretarios

⁶⁴ Sara Rosa Campos Torres. ¿Qué situaciones permiten la contratación de familiares en el Sector Público y no son calificadas como nepotismo? en Actualidad Jurídica. Tomo 145 – Diciembre del 2005, Pág. 170.

⁶⁵ Informe No. 130-2004-CG/SDR, señala sobre esta extremo que se acreditó "... la emisión del comprobante de pago No. 10-0001 [del 04/OCT/2002], por S/. 3,600 afectando a Recursos externos y comprobante No. 2058 [del 04/OCT/2002], por S/. 400, afectando a Recursos ordinarios. Cuya solicitud de entrega fuera suscrita por César Augusto Álvarez Falcón aprobado por la Secretaría de Administración de la PCM César Díaz Hayashida ..." página 63.



Técnicos de la SETAI), realizaba acciones de coordinación entre ésta institución con el Despacho de la Primera Dama de la Nación, posteriormente fue designada en reemplazo de César Álvarez Falcón, como Secretaria Ejecutiva de la Comisión (ex SETAI), pese a que no contaba con requisitos para ocupar dicho cargo⁶⁶. Hecho que generó graves problemas de tipo confrontacional con la población beneficiaria, que poniendo el corolario a un manejo deficitario del fondo del Proyecto, puso de manifiesto que el entorno de la ex Primera Dama de la Nación procuraba ocupar cargos estratégicos, aún cuando no resultaban idóneos para ocupar el mismo.

5.3.11 Contraloría realizó acciones de control a la CONAPA.

La Contraloría General de la República, realizó acciones de control respecto al uso de los recursos a la CONAPA cuyo resultado evidenció irregularidades de connotación penal. Pero el órgano de control de la Presidencia del Consejo de Ministros, no hizo pronunciamiento positivo o negativo respecto de la designación de la Primera Dama de la Nación como Presidenta Ad Honorem de CONAPA.

Hecho constatado mediante documento:

La Contraloría en su informe No. 317-2005-CG/SDR, punto 6.7, no se pronuncia respecto de la participación de Eliane Karp de Toledo, argumentando que la inexistencia de documentos en la CONAPA, que evidencien gestiones de los recursos del Proyecto, resultaban situaciones o circunstancias limitantes para emitir su pronunciamiento.

La Contraloría, llega a ese resultado, como fruto del análisis de documentaciones acopiadas de entre las instituciones involucradas al hecho; mas no pudo verificar la autenticidad de las cartas que en copia fueron presentadas por el ciudadano César A. Álvarez Falcón (la carta del 19 de Noviembre del 2001 y como del 01 de Julio del 2002).

Y aunque el informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría del periodo 2004 – 2005, mencione que “conforme a la legislación vigente el Titular de un Proyecto, Programa, Sub Programa o Pliego, es responsable del control, supervisión y ejecución del gasto de los recursos públicos asignados; compartiendo esta responsabilidad con los otros funcionarios a los que se haya delegado esas funciones. En este caso, dicha responsabilidad recae en los Secretarios Técnicos de la Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas, la Secretaría Ejecutiva de la

⁶⁶ Informe No. 377-2005-CG/SDR, que señala que la “... contratación de la Sra. Hilda Zamalloa Huambo, con cargo al Proyecto PER 02/36, “Gerencia Pública del Proceso de Modernización del Estado, se ha determinado que su contratación se efectuó sin tener en cuenta los requisitos establecidos en los respectivos Términos de Referencia (...)”. Esto es que ella no contaba con un título profesional ni experiencia mínima en remas relacionados al cargo.



CONAPA y la Presidenta Ad Honorem de la Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos⁶⁷. Estas opiniones carecían del carácter vinculante, aunque no dejaba de ser un elemento resultante de la compulsión de medios probatorios acopiados durante la investigación.

Por otra parte el órgano de control de la Presidencia del Consejo de Ministros no realizó acción de control alguna respecto de la designación de la señora Eliane Karp de Toledo, que fuera nombrada como Presidenta ad honorem de la CONAPA mediante D.S. No. 564-2001-PCM del 31 de Octubre del 2001⁶⁸.

Pues pese a que se trate de una acción de favorecimiento para ocupar un cargo público de un miembro de la familia, en el que puede verse implicado el ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, el Contralor General de la República, no ha desarrollado ninguna acción de control como exige el artículo 2 de la ley 26771⁶⁹ y Reglamento D. S. No. 021-2000-PCM, esto es determinando la licitud o ilicitud de la designación de la señora Eliane Karp de Toledo. Incumpliendo de esa manera a sus obligaciones funcionales.

La designación de la señora Eliane Karp de Toledo, se trataba de un hecho notorio y de conocimiento público, que había sido difundido a través del Diario Oficial 'El Peruano', y resaltado en los demás medios de comunicación.

La inercia del órgano de control de la Presidencia del Consejo de Ministros en el desarrollo de sus funciones implicó una suerte de ausencia de acciones de control gubernamental, que bien pudieron ser obviados debido a la influencias de los detentadores del poder de turno, en desmedro de los intereses del Estado Peruano.

5.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas en el contexto socio-económico nacional:

5.4.1 Crédito no beneficio a Comunidad.

El convenio suscrito entre el Gobierno del Perú y el Banco Interamericano para el Fomento que tenía características de un crédito no consecional produjo un costo neto para el Estado Peruano por no haberse destinado para un financiamiento de proyectos de desarrollo, y

⁶⁷ Informe de la Comisión de Fiscalización y Contraloría del periodo 2004 – 2005, pág. 102.

⁶⁸ Publicada en el Diario Oficial el Peruano el día 01 de Noviembre del 2001.

⁶⁹ Artículo 2.- “Los Órganos de Control Interno de las entidades a que se refiere el Artículo 1º. Quedarán encargados de velar por el estricto cumplimiento de la presente Ley, bajo responsabilidad del Titular del Pliego o quien haga las veces según corresponda, sin perjuicio de las acciones de control que ejerza la Contraloría General de la República.



tampoco su implementación produjo un reflejo práctico ni trasladó un beneficio tangible a las comunidades.

5.4.2 **Pérdida económica por uso irregular de fondo del Proyecto.**

El uso indebido de los recursos del Proyecto y la actuación irregular de sus funcionarios hizo que no se llegara implementar el Proyecto como estaba previsto, causando pérdida económica de US \$ 1'108,855.00.

5.4.3 **Violación del principio de igualdad en acceso a la función pública.**

La designación de un pariente por parte de un funcionario en una entidad pública del cual se representa, quiebra el principio de igualdad en el acceso a la función pública, que produciendo sensaciones de inmoralidad política, acarrea situaciones de incuria en el cumplimiento de leyes de carácter prohibitivas.

6 CASO: PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN LA EJECUCIÓN DE MEJORAMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LA CARRETERA ANCOS-TAUCA-HUANDOVAL (CHIMBOTE – CABANA), EN EL DEPARTAMENTO DE ANCASH.

6.1 Antecedentes relevantes.

El Convenio Marco No. 007-2005-MTC/01 y Específico 034-2005-MTC/20.

6.1.1 Convenio Marco.

El Convenio Marco fue suscrito el 14 de junio del 2005, por el Vice Ministro de Transportes y el Director de Asuntos Civiles del Ejército Peruano; con el objeto⁷⁰ de ejecutar actividades de mantenimiento vial a travez del MINDEF-EP (Jefatura del Proyecto), previa suscripción de convenios específicos (**Anexo No. 35**).

6.1.2 Convenio Específico.

El Convenio Específico, fue celebrado el 09 de agosto del 2005, entre el Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez, Director Ejecutivo del Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional (PROVIAS Nacional) y el Gral. Div. Rafael Hoyos de Vinatea, Comandante General de la Región Militar Centro, en representación del Ministerio de Defensa – Ejército del Perú; con el objeto⁷¹ de ejecutar la obra: "Mejoramiento y

⁷⁰ Cláusula tercera.- Objeto: "Constituye objeto del presente Convenio Marco, la ejecución de actividades de mantenimiento vial que EL MINISTERIO a travez de sus PROYECTOS ESPECIALES encargue al MINDEF-EP (Jefatura de Proyecto), previa suscripción de Convenios Específicos cuyos alcances serán establecidos en dichos documentos".

⁷¹ Cláusula segunda.- Objeto: "El objeto del presente Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional, es establecer las condiciones y términos entre PROVIAS NACIONAL y el MINDEF-EP, para la ejecución de la obra "Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos – Tauca – Huandoval", Tramo: Km. 126+600 al Km. 178+800, de acuerdo a los términos establecidos en el Expediente Técnico que ha sido revisado y



Rehabilitación de la Carretera Ancos - Tauca - Huandoval", bajo la modalidad de encargo. Correspondiendo a PROVIAS NACIONAL el **financiamiento** y a MINDEF - Ejército Peruano, la **ejecución**, a través del Batallón de Ingeniería y Combate Motorizado No. 8. Determinando como plazo de ejecución de cada tramo el señalado en la Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20⁷² (**Anexo No. 36**).

6.1.3 **Obligaciones resultantes del convenio.**

Se estableció que el Jefe del Proyecto sería el Comandante del Batallón de Ingeniería Combate Motorizado No. 08 quien asumiría las responsabilidades administrativas, técnicas y financieras de la gestión y ejecución de los trabajos de mantenimiento. Correspondiendo al Gerente de Manteniendo de la red Vial Nacional la obligación de coordinar, supervisar y controlar los trabajos efectuados por la Jefatura del Proyecto, a través de un supervisor designado para tal fin⁷³.

6.1.4 **Financiamiento.**

El financiamiento⁷⁴ estuvo a cargo de PROVIAS NACIONAL hasta por la suma de S/. 37'617,692.44, que serían desembolsados según cronograma de obra. Para ello se fijaron montos por tramos⁷⁵, como se

aprobado por PROVIAS NACIONAL mediante Resolución Directoral N° 797-2005-MTC/20, del 5 de agosto del 2005". Los trabajos se realizarán bajo la modalidad de encargo, por Ejecución Presupuestaria Indirecta, correspondiendo el financiamiento a PROVIAS NACIONAL y la ejecución al MINDEF-EP, a través del Batallón de Ingeniería y Combate Motorizado N° 8, emplazado en el departamento de Ancash.

⁷² Resolución Directoral N° 797-2005-MTC/20. Artículo primero: "Aprobar administrativamente el Estudio Definitivo de Ingeniería para el Mejoramiento de la Carretera Chuquicara – Puente Quiroz – Tauca – Cabana – Huandoval – Pallasca (...) a ejecutarse bajo la modalidad de ejecución presupuestaria indirecta (Contrata), (...), y con una ejecución de doscientos cuarenta (240) días calendario, mismo que fuera elaborado y aprobado por PROVIAS DEPARTAMENTAL mediante Resolución Directoral N° 022-2005-MTC/22 expedida el 17 de enero del 2005, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, conforme al detalle siguiente: (...)".

⁷³ Convenio Específico: en cuanto a la **Obligaciones** corresponde a MINDEF – Ejército Peruano designar como **Jefe de Proyecto** (cláusula tercera, literales a, b y c) al Comandante del Batallón de Ingeniería y Combate Motorizado No. 8, quien entre asumiría las responsabilidades administrativas, técnicas y financieras de la gestión y ejecución de los trabajos de mantenimiento, con estricta sujeción al expediente técnico de la obra. Manteniendo durante la ejecución al personal, equipo mecánico, vehículos, herramientas y demás bienes necesarios para el cumplimiento de la obra; sin subcontratar total o parcialmente; llevando a cabo los procesos de selección para adquisiciones conforme a las normas pertinentes (TUO de Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado). Para luego presentar informes conforme a las disposiciones legales vigentes e indicaciones emitidas por la Gerencia de Mantenimiento de Red Vial Nacional. Mientras que PROVIAS NACIONAL, se encargaría de coordinar, supervisar y controlar, a través de un supervisor designado para tal fin.

⁷⁴ Cláusula quinta.- Financiamiento (del Convenio Específico): "El costo para la ejecución de los trabajos de la Obra de "Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos – Tauca – Huandoval", aprobado mediante Resolución Directoral N° 797-2005-MTC/20 del 5 de agosto del 2005, será totalmente financiado por PROVIAS NACIONAL hasta por la suma de S/: 37'617,692.44 (Treinta y Siete Millones Seiscientos Diecisiete Mil Seiscientos Noventa y Dos y 44/100 Nuevos Soles) ..."

⁷⁵ **Montos asignados por tramos**, tramo II (km 126+600 – Tauca), equivalente a 18.400 kilómetros; por S/. 8'054,580.90; Tramo III (Tauca – Huandoval), equivalente a 33.800 kilómetros; por S/. 18'258,773.40. Posteriormente mediante Resolución Directoral No. 1761-2005-MTC/20, el último tramo fue modificado,



hallan descritos en el artículo segundo de la Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20.

Las adendas al Convenio Específico No. 034-2005-MTC/20.

6.1.5 Addenda No. 01.

Mediante Adenda N° 01⁷⁶, se modificó la cláusula segunda y quinta del Convenio, estableciéndose que la ejecución de la obra por parte del Ejército Peruano comprendería los Tramos: Km. 126+600 al Km. 145+000 (Tauca) y Km. 145+000 (Tauca) al Km. 163+000 (Cabana), con presupuestos de obra ascendentes a S/. 8'054,580.90 y S/. 10'525,908.75, respectivamente (**Anexo No. 37**)

6.1.6 Addenda No. 02.

Con la Adenda N° 02⁷⁷, se modificó la cláusula cuarta del Convenio, señalando que su vigencia, sería de acuerdo al plazo establecido en los expedientes técnicos aprobados con Resoluciones Directorales N° 797-2005-MTC/20 del 05 de agosto del 2005 y 1761-2005-MTC/20 del 27 de octubre del 2005, de acuerdo a los tramos indicados en dichas resoluciones (**Anexo No. 38**).

quedando, [sub] tramo Tauca Cabana (145+000 – 163+000), equivalente a 18 km; por S/. 10'525,908.76 y [sub] tramo Cabana – Huandoval (163+000 – 178+800) equivalente a 15.800 km; por 8'095,987.35. Cuya modificación posteriormente fuera plasmado en la adenda No 1.

⁷⁶ Cláusula segunda.- Objeto: El objeto de la presente Adenda es el siguiente: 2.1 Modificar la Cláusula Segunda del Convenio Original, en los siguientes términos: “El objeto del presente Convenio es establecer las condiciones y términos entre PROVIAS NACIONAL y el MINDEF-EP, para la ejecución de la obra “Mejoramiento de la Carretera Ancos – Tauca – Huandoval, Tramos: Km. 126+600 al Km. 145+000 (Tauca) y Km. 145+000 (Tauca) al Km. 163+000 (Cabana)”, de acuerdo con los términos establecidos en los Expedientes Técnicos aprobados por PROVIAS NACIONAL, mediante Resoluciones Directorales Nos. 797-2005-MTC/20 del 05 de agosto del 2005 y 1761-2005-MTC/20 del 27 de octubre del 2005, con presupuestos de obra ascendentes a S/. 8'054,580.90 y S/. 10'525,908.75, respectivamente”. (...).

2.3 Modificar la Cláusula Quinta del Convenio Original, en el siguiente sentido: “El costo para la ejecución de los trabajos de la Obra de “Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos – Tauca – Huandoval - Km. 126+600 al Km. 178+800, Tramos: Km. 126+600 al Km. 145+000 (Tauca) y Km. 145+000 (Tauca) al Km. 163+000 (Cabana)”, cuyos Expedientes Técnicos fueron aprobados por PROVIAS NACIONAL, , mediante Resoluciones Directorales Nos. 797-2005-MTC/20 del 05 de agosto del 2005 y 1761-2005-MTC/20 del 27 de octubre del 2005, serán totalmente financiados por PROVIAS NACIONAL hasta por la suma de S/. 8'054,580.90 y S/. 10'525,908.75, respectivamente, cuyos desembolsos serán realizados de acuerdo al cronograma de obra y al cronograma de desembolsos, con sujeción a los Expedientes Técnicos anteriormente señalados (...).

⁷⁷ Cláusula segunda.- Objeto: “El objeto de la presente Adenda es lo siguiente: 2.1 Modificar la Cláusula Cuarta “VIGENCIA”, como sigue: “La vigencia del Convenio de Cooperación Interinstitucional, será de acuerdo al plazo establecido en los expedientes técnicos aprobados con Resoluciones Directorales Nos. 797-2005-MTC/20 del 05 de agosto del 2005 y 1761-2005-MTC/20 del 27 de octubre del 2005, de acuerdo a los tramos indicados en dichos resolutivos, quedando vigente los contenidos de los incisos b) y c) de la cláusula cuarta original del convenio citado”.



6.1.7 **Addenda No. 03.**

Con la Adenda N° 03⁷⁸, se modificó la cláusula segunda del Convenio y el ítem 2.1 de la Addenda N° 01, en el sentido que el tramo Km. 126+600 al Km. 145+000 (Tramo II) que se encontraba a cargo del MINDEF – Ejército Peruano, continuaría siendo ejecutado por PROVIAS Nacional bajo la modalidad de Administración Directa, previa conformación de una Comisión encargada de realizar el corte técnico-administrativo-financiero de la obra. Mientras que el tramo del Km. 145+000 al Km. 163+000 (Tramo III), seguiría a cargo del MINDEF – Ejército Peruano, bajo la modalidad de obra intervenida por PROVIAS Nacional (**Anexo No. 39**).

Informe del Ejército Peruano.

6.1.8 **Resultado de investigación de Inspectoría del Ejército Peruano.**

Inspectoría General del Ejército emite el informe de Investigación No. 009 IGE/K-1/20.04.b que contiene el resultado de las investigaciones a personal militar del Ejército que tuvieron a cargo la ejecución del proyecto “Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval”, relacionadas a aspectos técnicos, financieros, contables, así como al equipo mecánico (**Anexo No. 40**).

Informes de Contraloría General de la República.

6.1.9 **Acción de control de verificación de denuncia.**

La Contraloría realiza una acción de control con la finalidad de efectuar una verificación de denuncias en torno al Convenio Específico N° 034-2005-MTC/20 de Cooperación Interinstitucional entre PROVIAS Nacional y el Ministerio de Defensa - Ejército Peruano y al accionar del Ejército, en la ejecución de la obra “Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval”⁷⁹.

⁷⁸ Cláusula segunda.- Objeto: El objeto de la presente Adenda es el siguiente: 2.1 Modificar la Cláusula Segunda del Convenio Original y el ítem 2.1 de la Adenda N° 01, bajo los siguientes términos: “El objeto del presente Convenio, es establecer las condiciones y términos entre PROVIAS NACIONAL y el MINDEF-EP, para la ejecución de la obra “Mejoramiento de la Carretera Ancos – Tauca – Huandoval, Tramos: Km. 126+600 al Km. 145+000 (Tauca) y Km. 145+000 (Tauca) al Km. 163+000 (Cabana)”, de acuerdo con los términos establecidos en los Expedientes Técnicos aprobados por PROVIAS NACIONAL mediante Resoluciones Directorales Nos. 797-2005-MTC/20, del 5 de agosto del 2005 y 1761-2005-MTC/20 del 27 de octubre del 2005, (...)”.

2.2. Modificar la Cláusula Cuarta y el ítem 2.1 de la Adenda N° 02, como sigue: “La vigencia del Convenio Original será hasta el mes de junio del 2006. De presentarse alguna ocurrencia o incidencia en la ejecución de los trabajos, el plazo de ejecución podrá ampliarse con el sustento técnico que presente el MINDEF-EP del caso debidamente aprobado por PROVIAS NACIONAL”.

⁷⁹ Informe de Verificación de Denuncias N° 001-2006-CG-CG/SDR, en torno al Convenio Específico N° 034-2005-MTC/20 de Cooperación Interinstitucional entre PROVIAS NACIONAL y el Ejército Peruano; Informe de Verificación de Denuncia N° 002-2006-CG-CG/SDR, en torno al Accionar del Ejército Peruano en la Ejecución de la obra: Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval; e Informe de



6.1.10 Contenido del Informe.

Los informes de la Contraloría, describen las irregularidades relativas a la rendición de cuentas por parte de la administración del proyecto, de la adjudicación de suministros de cemento, asfalto y alcantarillas, de giro de cheques a personas que no mantuvieron vínculos con la ejecución del proyecto, reparación y alquiler de equipos mecánicos. Así también, respecto a la insuficiente disposición de equipo mecánico para la ejecución de la obra; como la irregular supervisión de obra, incumplimiento presupuestario para la ejecución, ausencia de plan de adquisiciones por falta de previsión de PROVIAS Nacional en la ejecución del Proyecto.

6.2 El objetivo de la investigación:

6.2.1 Determinar irregularidades en ejecución de obra.

Determinar presuntas irregularidades en la ejecución de la obra Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval.

6.2.2 Determinar el cumplimiento de los términos del convenio en su ejecución.

Determinar si se ejecutaron el proyecto de mejoramiento y rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, en los términos del Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional entre Proviás Nacional y el Ministerio de Defensa - Ejército Peruano (MINDEF – EP) – Convenio Específico N° 034-2005-MTC/20.

6.2.3 Determinar responsabilidad penal o constitucional.

Determinar las responsabilidades en las presuntas irregularidades de los funcionarios y servidores públicos, y terceros involucrados en la ejecución de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval.

6.3 Hechos ciertos y constatados por la Comisión.

6.3.1 Modificación de ejecución presupuestaria por injerencia de autoridad política.

La obra "Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval, que estaba diseñada inicialmente para ser ejecutada bajo la modalidad de ejecución presupuestaria indirecta o contrata (que implicaba un proceso de licitación), se modificó para una ejecución presupuestaria directa por encargo, vía convenio con el Ejército Peruano por decisión política del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique.



Hecho acreditado mediante documento y testimonio:

El Gral Div. Hoyos de Vinatea⁸⁰ en su presentación ante la Comisión Informante señaló, que el 14 de junio del 2005, el ex Presidente Alejandro Manrique sostuvo una reunión con miembros del Ejército Peruano, funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, y otros Altos Funcionarios entre los que se encontraban Ministros de Estado. En esa reunión dice, que el ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, les comunicó que la Obra, debía ejecutarla el Ejército Peruano, hecho que corroborada por el mismo ex Presidente, en la sesión del 2 de diciembre del 2006⁸¹; que aceptando haber dispuesto la ejecución de la obra, indicó que se trataba de una decisión política ante la ausencia de empresas privadas ejecutoras, ya que estos se encontraban ocupadas en la construcción de la carretera Interoceánica.

La decisión del ex Presidente que justificaba, en la falta de entidades privadas prestos a construir la carretera, no era cierta por cuanto que él quería que se ejecutara con el objeto de inaugurarla el día de su cumpleaños, es decir en el mes de Marzo, y con ese fin él, desoyendo las opiniones de sus principales colaboradores como es el Ministro de

⁸⁰ **RAFAEL HOYOS DE VINATEA.**- El 14 de junio de 2005, el comandante general de entonces, Alberto Muñoz Díaz, me convoca a una reunión a Palacio de Gobierno con el señor Presidente de entonces, Alejandro Toledo.

En esta reunión estaban presentes las siguientes personas: Ingeniero Iriarte, Ministro de Transportes y Comunicaciones; ingeniero Gustavo Atahualpa, Director de PROVIAS; ingeniero Vargas Avendaño, Gerente de Mantenimiento de Red Vial Nacional; el General de División Chiabra, Ministro de Defensa; General Muñoz, Comandante General del Ejército; el que habla, como Comandante General de la Región Militar del Centro; (...) En la reunión el Presidente Toledo dispuso que el Ministro de Transportes y Comunicaciones, le designara algunas obras a las tres Regiones Militares que tenemos en la Unidad de Ingeniería. (...)

Concluida esa reunión, se acordó suscribir el convenio marco entre el Ministerio de Defensa y el Ministerio de Transportes que fue ejecutado posteriormente, en el mes de junio.

El 14 de junio el general Luna Loayza firma el convenio marco y después viene el procedimiento, que justamente quería hacerle mención a la primera parte de cómo se procede a entrega la carretera.

⁸¹ "El ex PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA señor Alejandro Toledo Manrique.- (...) Esta es una de las pocas obras que tomé la decisión política de que se realice y comenzó su construcción, su decisión en el año 2003. Y Pedí al ministro de Transportes y Comunicaciones y al ministerio en conjunto que inicie esa carretera. Lamentablemente el proceso de los estudios, los procesos burocráticos demoraron mucho, y entonces ya tenía un poco de impaciencia porque no se avanzaba. A la luz de los descontentos sociales que se producían en el país decidí pedirle al ministro de Transportes y Comunicaciones, por decisión del Presidente, que pidamos a las Fuerzas Armadas que colaboren para hacer carreteras allí donde están los focos de descontento social (...) otra razón por la que convocamos al Ejército para estas carreteras pequeñas es que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (...) estaban absorbidos en dos grandes proyectos, que la historia registrará: carretera Interoceánica que viene de Assis y beneficia a 10 departamentos. Como estaban ellos allí ocupados pedimos a las Fuerzas Armadas que participen (...) [para ello] se convocó al ministro de Transportes y Comunicaciones y al ministro de Defensa y ello, a su vez a sus escalones menores: el Comandante General del Ejército y el general encargado de la II Región.



Transportes y Comunicaciones José Ortiz Rivera⁸² y Viceministro de Transportes Néstor Palacios Lanfranco⁸³ - que mostraban una oposición serena aunque débil, en el sentido que señalaban que el Ejército Peruano no registraba buenos antecedentes en la ejecución de obras de la envergadura presentada -, encargó la ejecución al Ejército Peruano, obviando así un procedimiento previamente establecido como lo es la licitación pública.

Una decisión como la advertida, si bien podría considerarse como parte del ejercicio regular del gobernante de turno, no puede resultar un acto de alteración de procedimientos legales y administrativos pre-establecidos y menos puede reflejar intereses particulares como simples caprichos o deseos, porque la administración pública importa una acción responsable y serena, donde la toma de decisiones implica evaluación de las consecuencias positivas o negativas, como el costo social. Por eso si bien debe ejecutarse caminos que unan pueblos del Perú profundo con los otros pueblos para así mejorar el desarrollo integral de la sociedad peruana, no puede significar espacios idóneos o permeables para el desarrollo de actividades al margen del ordenamiento jurídico interno; como sucedió con la ejecución de la carretera Cabana, que dicho sea de paso se optó concretarlas sin previamente verificar las reales posibilidades logísticas del Ejército Peruano y sin contar con instrumentos normativos definidos como es el Plan de Adquisiciones y Contrataciones, cronogramas de actividades y presupuestos.

6.3.2 Ausencia de presupuesto e instrumentos técnicos para ejecución del Proyecto.

Se inicio la ejecución de la obra Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, sin contar con una partida presupuestada determinada, ni instrumentos técnicos como el

⁸² . El señor ex **MINISTRO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES**, ingeniero José Ortiz Rivera.— (...) Entonces, él me planteó de que fuese para su cumpleaños que era el 28 de marzo del 2006. Ahí es que decidimos, en ese momento, de que se creara otro frente de trabajo y que lo hiciera el Ejército.

⁸³ El señor **EX VICEMINISTRO DE TRANSPORTES**, ingeniero Néstor Palacios Lanfranco.— (...) Yo siempre me opuse, de todas maneras yo soy contra de ese tipo de obras, yo soy así y el ministro igual. Cuando a nosotros el Presidente nos llama para que entre el ejército, nosotros nos opusimos, el ministro y yo, o sea, está clarísimo.

¿Por qué nos opusimos? Porque justamente pues, porque lamentablemente el ejército no ejecuta las carreteras, ellos pueden hacer obras en lugares de terrorismo donde no puede entrar una empresa contratista o un pequeño tramo por hacer, pero una obra es muy difícil. Ellos no están en condiciones, es la verdad, eso hay que reconocerlo.

Pero, en realidad, el Presidente estaba interesado de que el ejército entre, él fue el gestor, el Presidente de la República, él estuvo empujando para que esta obra o en general las obras, no ésta sino otras por varias razones (...)

Entonces, el Presidente, no, licitaciones no, porque aquí pierdo un año y yo quiero mi carretera para marzo, que era su santo, él insistía que para marzo se inaugure la obra. Quería que el día de su cumpleaños entregarle la obra a su pueblo, no sé que día de marzo es, pero en marzo es. (...)



Cronograma de Ejecución de Obra definido y sin modificar el Plan Anual de Adquisiciones para el desarrollo del proceso selectivo de adquisiciones de la Obra.

Este hecho queda acreditado mediante documento:

No obstante que el Convenio Específico establecía, que PROVIAS Nacional, tenía la obligación de proporcionar a la entidad ejecutante el Expediente Técnico debidamente aprobado y proporcionar recursos presupuestales⁸⁴ entre otros. PROVIAS Nacional, no cumplió; así respecto al Expediente Técnico ésta entidad los aprobó en dos momentos: El primero, por Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20⁸⁵, del 05 de agosto del 2005, se aprobó estableciendo tramos y presupuestos y cronogramas de actividades definidos para una ejecución presupuestaria indirecta (**Anexo No. 41**); y la segunda que fue aprobada mediante Resolución Directoral No. 1761-2005-MTC/20⁸⁶, del 27 de octubre del 2005, con desdoblamiento de un tramo y presupuesto, y cronograma de actividades distintas al primero, de manera que el Tramo III se fraccionó en dos sub tramos. Vale decir que el Proyecto Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, que estaba distribuido en un inicio en tres tramos; Tramo I, ejecutado por la misma entidad (PROVIAS Nacional), Tramos II y III, al final presentó cuatro tramos (**Anexo No. 42**).

Como se ha señalado la decisión del ex Presidente motivó la variación del tipo de ejecución presupuestaria indirecta prevista en el Proyecto

⁸⁴ CONVENIO ESPECÍFICO N° 034-2005-MTC/20. CLÁUSULA TERCERA. OBLIGACIONES DE PROVIAS NACIONAL: a. Proporcionar el Expediente Técnico debidamente aprobado de la Obra de "Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos – Tauca – Huandoval", el mismo que tendrá vigencia durante todo el proceso de ejecución de los trabajos. b. Proporcionar los recursos presupuestales perteneciente a la obra (...), cuyo fondo será girados oportunamente a nombre de la Jefatura del Proyecto (...)"

⁸⁵ "ARTÍCULO SEGUNDO.- Aprobar Administrativamente bajo la modalidad de administración directa el Estudio Definitivo de Ingeniería para el Mejoramiento de la Carretera Chuquicara – Puente Quiroz – Tauca – Cabana – Huandoval – Pallasca, conforme al detalle siguiente: Tramo Ancos (Km. 111 + 600) – (Km. 126 + 600) por el monto de S/. 5'885,136.85; Tramo Km. 126 + 600 – Tauca Km. 145 + 000), por el monto de S/. 8'054,580.90 y el Tramo Tauca (Km. 145 + 000) – Huandoval (Km. 178 + 800, por el monto de S/. 18'258,773.40, con precios referidos al mes de julio del 2005, en razón de lo elaborado y remitido por PROVIAS DEPARTAMENTAL ...

⁸⁶ "ARTÍCULO PRIMERO.- Aprobar el expediente Técnico del Estudio Definido de Ingeniería para el Mejoramiento de la carretera Chuquicara – Puente Quiroz – Tauca – Cabana – Huandoval – Pallasca; Tramo Tauca (Km. 145+000) – Cabana (Km. 163+000), por un monto de obra ascendente a S/. 10'525,908.76 (Diez millones Quinientos Veinticinco Mil Novecientos Ocho y 76/100 Nuevos Soles), el presupuesto incluye el costo calculado para los Gastos Generales en 10.1157226696% del Costo Directo, y el Tramo: Cabana (Km. 163+000) – Huandoval (Km. 178+800), por un monto de obra ascendente a S/. 8'095,987.35 (Ocho Millones Noventa y Cinco Mil Novecientos Ochenta y Siete y 35/100 Nuevos Soles), incluye además el costo calculado para los Gastos Generales en 13.36389151% del Costo Directo, ambos a ejecutarse bajo la modalidad de ejecución presupuestaria directa con previos referidos al mes de julio del 2005, con un plazo de ejecución de obra de 180 días calendario (...)"



inicial, por la ejecución presupuestaria directa por encargo, con secuelas desastrosas. Así se suscribieron el Convenio de Cooperación cuando en ese momento no contaban con fondos, por lo que para subsanar esa deficiencia procuraron conseguirlos afectando a otras partidas presupuestarias; evidenciándose de esa manera que se suscribieron el Convenio, sin tomar mayores precauciones que la razón exige. También la determinación del objeto mismo de la ejecución de mejoramiento y rehabilitación del tramo comprendido desde el kilómetro 126+600 hasta el 178+800, que correspondía a la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, resulta incongruente entre uno y otra resolución, pues los términos especificados en el Expediente Definitivo de Ingeniería, revisado y aprobado por Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20 señala como plazo de ejecución de 240 días calendario con presupuesto total por tramo encargado en su ejecución de S/. 26'313,354.30, como esta establecido en su artículo primero; y pese a ello el Convenio Específico no contenía una clara precisión respecto del monto, tampoco precisaba con claridad el plazo de ejecución; simplemente se señalaron el tope del financiamiento que correspondía a la totalidad de la obra a ejecutarse, guardando silencio con respecto al monto y plazo en sí, resultando incongruente el contenido del Convenio Específico y la Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20.

Otro elemento incongruente podemos encontrar respecto al monto de financiamiento señalado en el Convenio y el monto precisado para la ejecución presupuestaria directa, prevista en el segundo artículo de la Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20. Así, mientras que ésta última Resolución describiera como presupuestos totales por tramos de S/. 32'198,491.15, inexplicablemente y sin mayores sustentos se consignaron en el Convenio Específico como monto de financiamiento de hasta 37'617,692.44, es decir se consideraron montos mayores a los realmente aprobados en la Resolución Directoral aludida.

El Convenio Específico, crea también cierta suspicacia respecto al tipo de ejecución presupuestaria directa o indirecta⁸⁷, ya que de la expresión literal del mismo podría significar que el proyecto estaba presupuEstado en 50 millones de nuevos soles.

Por otra parte, resulta paradójico que un Proyecto de la envergadura presentada en Cabana, tenga un presupuesto de solamente un millón de nuevos soles, como se hallaba precisado en el punto 1.8 de la cláusula primera del Convenio Específico⁸⁸. Monto que resultó

⁸⁷ Convenio Específico No. 034-2005-MTC/20. Cláusula Segunda: Objeto "(...) Los trabajos se realizarán bajo la modalidad de encargo, por Ejecución Presupuestaria Indirecta ..."

⁸⁸ Cláusula Primera: "(...) 1.8 La Gerencia de Planificación y Presupuesto de PROVIAS NACIONAL, mediante Informe No. 1015-2005-MTC/20.4 del 5 de agosto del 2005, se dirige a la Gerencia de Mantenimiento de la Red Vial Nacional estableciendo la disponibilidad presupuestaria para la atención de la



insuficiente para afrontar un Proyecto con obras de infraestructura de arte a ejecutarse en 180 días calendario; como se precisó en el Convenio Específico⁸⁹.

A estas deficiencias se suman la ausencia de instrumentos normativos y técnicos, permisibles de la ejecución del Proyecto, como es la falta de un cronograma de obra y el cronograma de desembolsos; y la falta de entrega a la entidad ejecutante del Plan de Adquisiciones y Contrataciones. Herramientas estas sin las cuales resultaba imposible ejecutar la obra.

Cabe precisar también, que los cronogramas de actividades difieren en cuanto a su descripción tanto en las Resoluciones Directorales que aprueban los Expedientes Técnicos (Nos. 797--2005-MTC/20, y 1761-2005-MTC/20). Es así, que mientras el cronograma anexa a la primera resolución señalaba como fecha de inicio del tramo II, agosto del 2005; el cronograma de la segunda resolución fijaba como fecha inicio del mismo tramo, el mes de octubre del 2005.

Todo lo dicho se halla corroborado por el testimonio del Teniente Coronel Luis M. Cruz Castro⁹⁰, quien en su momento señaló que cuando le comunicaron del inicio de la obra no le entregaron los instrumentos técnicos necesarios para su ejecución, como es el Plan de Adquisiciones y Contrataciones, menos aún le entregaron el expediente técnico. Es decir que los funcionarios del PROVIAS Nacional no se interesaron en proporcionar a la entidad ejecutante de los instrumentos necesarios como del presupuesto, con miras a la concreción favorable del Proyecto.

Por lo demás merece cuestionar estas situaciones, en tanto que PROVIAS Nacional que debía proveer a la entidad ejecutante de los

obra de 'Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos - Tauca - Huandoval, por un monto de S/. 1'000,000.00 (Un millón y 00/100 nuevos soles) ..., así como la respectiva Estructura Programática Presupuestal, con cargo al Presupuesto aprobado para el Ejercicio 2005'.

⁸⁹ Cláusula Primera: "(...) 1.4 Con addenda al Convenio Marco No. 007-2005-MTC/01, ambas partes acordaron ampliar el Objeto del referido Convenio Marco, incluyendo la ejecución de obras de infraestructura vial, debiendo entenderse que las Cláusulas del Convenio que hagan referencia a 'las actividades de mantenimiento vial' estarán referidas adicionalmente a 'la ejecución de obras de Infraestructura Vial'.

⁹⁰ "... me ordenan por presiones políticas que inicie la obra a todo dar (...) Me dijeron usted inicie inmediatamente presionó la Presidencia, presionó la situación militar, sin un solo centavo que me dieran a mí; por eso que la movilización de las maquinarias comienzan el tres de agosto y el convenio se firma el nueve de agosto recién (...) A mí me dan inicialmente 20 mil soles en efectivo contra todas las normas, no estaba aprobado el Plan Anual de Adquisiciones en Contrataciones y en cualquier obra los entes financieros lo primero que hacen al iniciar una obra es aprobar el Plan de Adquisiciones y Contrataciones para hacer los procesos, si no hay proceso como yo podría comprar combustible. A lo mucho cuando me dan la segunda remesa y sin aprobar todavía, 210 mil soles; se hace una menor cuantía para comprar petróleo acá en Lima, porque yo estoy en Lima yo no estoy en Chimbote, imagínese"". Pág. 24.



instrumentos técnicos, como el Plan Anual de Adquisiciones y Contrataciones, no hizo entrega oportuna, pese a los reiterados pedidos efectuados por el Jefe del Proyecto⁹¹; los mismos que inclusive en un momento fueron negados por falta de aprobación de la adenda No. 01, como se advierte del documento suscrito por el Ing. Oscar Vargas Avendaño⁹² (**Anexo No. 43**).

Hechos, que necesariamente incidieron de sobremanera en la ejecución de la obra, conforme señalara el Tnte. CrI. Luis M. Cruz Castro⁹³, quien afirmando que inició la obra sin contar el expediente técnico aprobado indicó que no tuvo presupuesto, tampoco el Plan Anual de Adquisiciones y Contrataciones, que le permitiera una inmediata y plena ejecución de dicha obra.

Por otra parte, resulta cuestionable, que se haya formalizado el presupuesto del proyecto con posterioridad a la remesas entregadas; es decir que no obstante haberse entregado a la entidad ejecutante las remesas del 11 de agosto del 2005 (remesa No. 02174) y 19 de agosto (remesa No. 02310); por S/. 20,000.00 y S/. 210,119.00, respectivamente; recién con fecha 12 de setiembre del 2005 se regulariza el presupuesto mediante la Resolución Secretarial No. 123-2005-MTC/09, conforme se desprende de los siguientes informes (**Anexo No. 44**):

- A. Con Informe No. 1015-2005-MTC/.4 del 05 de agosto del 2005, el Ing. Alcides Velazco Gonzáles, Gerente de Planificación y Presupuesto, informó al Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional, que se había procedido a realizar una modificación presupuestal de S/. 1'000,000.00.
- B. Con Informe No. 1048-2005-MTC/2.4 del 11 de agosto del 2005, el Ing. Alcides Velazco Gonzáles, Gerente de Planificación y Presupuesto, le informó al Gerente de Administración, que el requerimiento de S/. 20,000.00 solicitado por el Ministerio de Defensa - Ejército del Perú, se afectó al Calendario de Compromisos del mes de agosto del 2005, en la fuente de

⁹¹ Oficio No. 093/BING C/M No. 8, del 08 de agosto del 2005; Oficio No. 120/BING c/m No. 8; del 08 de setiembre del 2005; Oficio No. 117-2005-BING C/M No. 8, del 13 de setiembre del 2005; Oficio No. 152-2005-BING No. 8 -JPCATH-JP, del 03 de octubre del 2005; Oficio No. 230-2005-BING.C/M No. 8-IPATH-ADM.

⁹² Oficio No. 001-2006-MTC/20.7 remitida por Oscar Vargas Avendaño al Tnte. CrI. Luis M. Cruz Castro, mediante el cual comunica que "... su solicitud no puede ser atendido debido a que el MINDEF - EP, hasta la fecha no ha sido suscrito la addenda No. 01 ..."

⁹³ "Cuando yo inicié el proyecto, en primer lugar no estaba aprobado el expediente técnico y al no estar aprobado el expediente técnico tampoco estaba aprobado el presupuesto, este expediente técnico estaba desfasado con precios no actualizados (...)" Pág. 24



financiamiento de Recursos Ordinarios. En esa fecha se atendió dicho requerimiento.

- C. Con Informe No. 1099-2005-MTC/2.4 del 19 de Agosto del 2005, el Ing. Alcides Velazco Gonzáles, Gerente de Planificación y Presupuesto, le informó al Gerente de Administración, que el requerimiento de S/. 210,119.00 solicitado por el Ministerio de Defensa - Ejército del Perú, se afectó al Calendario de Compromisos del mes de agosto del 2005, en la fuente de financiamiento de Recursos Ordinarios. En esa fecha se atendió dicho requerimiento.

Todos estos hechos irregulares evidencian un total desinterés en el manejo y cuidado de los fondos públicos, que podrían ser atribuidas a los funcionarios públicos tanto de PROVIAS Nacional como del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en vista que estos pese a conocer los procedimientos administrativos y técnicos de la obra obviaron en controlar los mismos, con la consiguiente causación de perjuicios para el erario nacional.

6.3.3 Funcionarios vinculados al Proyecto, conocieron de irregularidades.

El Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional, el Gerente de Administración, el Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, el Vice Ministro de Transportes, el Ministro de Transportes y Comunicaciones y el Jefe de la Región Militar del Centro, tuvieron conocimiento de las irregularidades en el avance físico y tercerización de la obra e incumplimiento de la rendición de remesas del Proyecto Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval, como de hechos de connotación penal y pese a ello éstos permitiendo la continuidad de las remesas no resolvieron el Convenio ni denunciaron los hechos.

Este hecho queda acreditado mediante documentos:

Las irregularidades e ilícitos que se habían producido durante la ejecución de la obra, fueron de conocimiento de las Gerencias de Administración a cargo del Economista César Castañeda Vásquez, del Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional, Ing. Oscar Vargas Avendaño, como de la Dirección Ejecutiva de PROVIAS Nacional, que en aquel entonces presidía el Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez; quienes haciendo caso omiso de las recomendaciones sugeridas por el Supervisor de Obra, de la Comisión Técnica-Financiera y de la Consultoría inspectora de la obra, permitieron la continuidad de las



remesas⁹⁴ a favor de la Jefatura de Administración del Proyecto. Pues éstos en los informes sugerían la intervención inmediata del órgano de Auditoría Interna de PROVIAS Nacional sobre la obra, por incumplimiento del Convenio. Y pese a ello los funcionarios de PROVIAS Nacional no ejecutaron las acciones correctivas, para así revertir las situaciones presentadas ni motivaron las investigaciones para verificar la noticia presuntamente criminal puesta de su conocimiento.

El Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez, Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional; Néstor Palacios Lanfranco, Vice- Ministro de Transportes y José Ortiz Rivera, Ministro Transportes y Comunicaciones, en sus declaraciones ante la Comisión, reconocieron haber conocido de los atrasos de la obra (la falta de avance no podría haber pasado inadvertido para estos funcionarios), como también ese retraso era de conocimiento del ex Presidente Alejandro Toledo como del Gral. Div. Hoyos de Vinatea y Crl. Flores Carlos, en vista que estos mantuvieron repetidas reuniones, donde estos últimos pidieron al ex Presidente nuevas fechas de culminación de la obra, así estos procuraban justificar el deficiente avance físico de obra, que en aquel momento significa un atraso de hasta un 80%, para ello aducían que el factor clima había incidido negativamente.

La deficiente administración y ejecución del Proyecto para el mes de diciembre era más que notorio, como se resalta en el informe No. 009-2005-MTC/20.7-ECG⁹⁵, del 14 de diciembre del 2005 (**Anexo No. 45**),

⁹⁴ El 05 de diciembre del 2005 el Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez, con Oficio N° 1577-2005-MTC/20, se dirige al Comandante General de la Región Militar Centro, General de División Rafael Hoyos de Vinatea, solicitándole se tomen las medidas necesarias para recuperar el **tremendo retraso en la ejecución de la obra** en el menor tiempo posible, ya que sólo se ha avanzado, transcurridos casi cuatro meses de los seis meses programados, el **5.05% de 45.20% en el Tramo II y el 2.23% de 47.85% en el Tramo III**, no existiendo ninguna evidencia que permita hacer pensar que, durante noviembre y los días que corren del presente mes, la situación pueda haber sido revertida. Asimismo Del Oficio N° 1640-2005-MTC/20 del 21 de diciembre del 2005, que dirige el Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez al Comandante General de la Región Militar Centro, General de División Rafael Hoyos de Vinatea, se aprecia que PROVIAS Nacional **continuó atendiendo solicitudes de remesas** (Oficio N° 216 y N° 217-2005-BING.C/M N°8-JPCATH – JP) presentadas por la Jefatura de Proyecto, aunque sólo estaban **destinadas a cubrir el pago de planillas del personal**.

⁹⁵ Informe N° 009-2005-MTC/20.7-SGL de fecha 14 de diciembre del 2005 de la Comisión Técnica-Financiera, dirigido al Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez, dando cuenta del Informe Técnico y del Informe Económico. El Informe Técnico concluye que **los trabajos se encuentran atrasados** (en 4.5 meses de 6 meses, se ejecutó 6.16% en el Tramo II y 4.67% en el Tramo III, debiendo estar aproximadamente en un 50%), **el equipo mecánico está malogrado** y no hay garantía que los trabajos sean revertidos de su actual situación de atraso y el **importe de las remesas efectuadas está muy por encima de lo valorizado** (Importes remesados S/. 2'480,119.00, Importes valorizados S/. 987,894.08 (39.83%) y la diferencia S/.1'492,224.92 (60.17%) no está respaldado por trabajo ejecutado, ni por material existente en obra). El Informe Económico indica que no se ha rendido cuenta de las remesas atendidas en el mes de octubre-2005 de S/. 1'496,236.83, habiéndose comprometido en los meses de noviembre y diciembre



que fuera emitido por miembros de la Comisión Técnica Financiera, integrada por el Ing. Horacio Rozas Ochoa y CPC Faustino Curay Correa. Quienes describiendo las remesas entregadas cuestionaron el avance de la obra como la rendición de cuentas, y seguidamente recomendaron resolverse el convenio, interviniendo la obra por la presencia de hechos que lindarían con ilícitos penales. Similar contenido presenta el informe No. 011-2005-MTC/20.FCN⁹⁶ del 13 de Diciembre del 2005 (**Anexo No. 46**).

Estos informes (Nos. 009-2005-MTC/20.7-SGL y 011-2005-MTC/20.7.FCN) que fueron puestos en conocimiento del Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez mediante Informe N° 355-2005-MTC/20.7⁹⁷ de fecha 22 de Diciembre del 2005 (**Anexo No. 47**), suscrita por el Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional de PROVIAS Nacional, Ing. Oscar Vargas Avendaño, refieren que de los S/. 2'471,398.60 que le fueron entregado a la Entidad Ejecutante, hasta el mes de octubre solamente se gastaron S/. 751,986.63., y pese a ello mostró retraso excesivo en el avance del mismo.

S/. 808,070.15, faltando definir la utilización del saldo; asimismo, da cuenta de acciones irregulares, como pagos por adelantado sin recibir los bienes, contratación de concesionaria para la atención de racionamiento, pagos por reparación de equipo mecánico y compra de llantas y combustible a empresas que se dedican a otros rubros, material adquirido no ingresado al almacén, refiriendo que con recursos del tramo II se viene ejecutando el tramo III. El informe concluye que el retraso en la ejecución de la obra es producto de un deficiente manejo administrativo y técnico por parte del Ejército, el mismo que no cuenta con maquinaria óptima ni personal para la ejecución de los trabajos, la Oficina de Supervisión desconoce los materiales comprados y los servicios cancelados, no aprobando las rendiciones de cuentas. Recomienda que se derive el presente informe a la Gerencia de Auditoría Interna, por existir indicios razonables de comisión de delitos; así mismo, dada la forma como se está llevando a cabo los trabajos, no se podrá cumplir de ninguna manera con las metas propuestas, por lo que deberá de replantearse totalmente los parámetros de trabajo, caso contrario debe resolverse el Convenio.

⁹⁶ Informe N° 011-2005-MTC/20.7.FCN de fecha 13.12.05 del Consultor del Convenio MTC-MINDEF-EP, Ing. Félix A. Canchán Narrea, dirigido al Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional de PROVIAS Nacional, Ing. Oscar Vargas Avendaño, en el que se indica que los tramos ejecutados por el ejército presentan un considerable retraso y que esto se debe a la falta de equipo y a las demoras en los procesos de selección, así como la existencia de equipos mecánicos alquilados sin autorización de PROVIAS Nacional e incluso sin haberse llevado los procesos de selección respectivos, concluyendo que se considera improbable que los trabajos puedan ser terminados dentro de los plazos establecidos y que el gran atraso se debe a que no existe una organización idónea por parte del ejecutor de la obra, a la falta de equipo mecánico operativo, lo que está trayendo como consecuencia que se están soslayando cláusulas específicas del convenio y normas relacionadas a las adquisiciones y contrataciones, recomendando, dada la situación descrita, ejecutar acciones en el mas breve plazo, dentro de las siguientes posibilidades, no resolver el convenio y continuar con el mismo, no resolver el convenio pero intervenir económica, financiera y administrativamente la obra o resolver el convenio.

⁹⁷ Informe No. 355-2005-MTC/20.7 "...para esclarecer hecho, se recomendó conformar un comisión técnico - económica que evalúe la gestión de la Jefatura Militar de Proyecto [la misma que elaboró] ... el informe respectivo ... donde entre otros concluyen que la obra que ejecuta el MINDEF - EP, ... viene realizando un deficiente manejo administrativo y técnico, no contando con maquinaria óptima ni personal competente para ejecutar los trabajos de mejoramiento ..."



De todo lo cual, podemos señalar que resultaba claro que al mes de diciembre del 2005, el avance físico de ejecución de obra en el tramo II era de escasamente del 3% mientras que en el Tramo III solamente del 1%; y que conforme se precisara en la conclusión del Informe No. 009-2005-MTC/20.7-ECG⁹⁸, la Jefatura de Administración del Proyecto las deficiencias se presentaron por falta de personal y equipo mecánico, aunque a decir del mismo informe a esa fecha estaban siendo superados con el alquiler de equipos mecánicos. Que dicho así, evidenciaba la participación de otras empresas en la ejecución de la obra.

Sobre las irregularidades, el Director de PROVIAS Nacional, puso en conocimiento del Comandante de la Región Militar del Centro, mediante Oficio N° 53-2006-MTC-20⁹⁹ de fecha 17 de enero del 2006; pues por medio de éste indicando la situación de incumplimiento del convenio, le exhortaba dar cumplimiento de los compromisos en un plazo de 10 días (**Anexo No. 48**).

Por su parte el Gral. Div. Rafael Hoyos de Vinatea, evidenciando tener conocimiento de los hechos reconoce en su Oficio No. 153/RMC/DAC//23.00, del 26 de Abril del 2006, que había alquilado equipo mecánico con el objeto de culminar la obra¹⁰⁰ (**Anexo No. 49**). Es decir que él como los funcionarios de PROVIAS Nacional tenían pleno conocimiento de la tercerización de la ejecución del Proyecto, aunque no queda claro sobre la sub contratación suscrita entre el Jefe del Proyecto con el representante de la empresa PROYDINSA

⁹⁸ Informe 009-2005-MTC/20-COMISIÓN. Conclusiones El Ministerio de Defensa “(...) No cuenta con Maquinaria ni personal para dicha ejecución, lo cual ha conllevado a contratar personal técnico, administrativo y maquinaria, lo cual contraviene lo estipulado en el literal del artículo 1 de la Resolución Contraloría No. 195-88-CG, y lo establecido en la Cláusula Novena del Convenio, que establece: ‘La obra materia del presente convenio específico, será ejecutada con equipo mecánico de propiedad del EJERCITO PERUANO (...)’”

⁹⁹ Oficio N° 53-2006-MTC-20 de fecha 17 de enero del 2006 mediante el cual el Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez, dirige notarialmente al Comandante General de la Región Militar Centro, General de División Rafael Hoyos de Vinatea, haciéndole de conocimiento, que debido a la situación de incumplimiento obligacional del Convenio por parte del Ejército, se le emplaza a fin de que diligencie su compromiso asumido dentro del **plazo de 10 días**, bajo **apercibimiento de que se resuelva** el Convenio. Este oficio se realiza sobre la base del Informe N° 003-2006-MTC/20.3.MSL de fecha 10/01/06 del Especialista Legal, Dr. Max Salas López, dirigida a la Gerencia de Asuntos Legales, sobre los argumentos de los Informes N° 009-2005-MTC/20.7-SG de la Comisión Técnica-Financiera (14/12/05) e Informe N° 011-2005-MTC/20.7.FCN del Consultor del Convenio MTC-MINDEF-EP, Ing. Félix A. Canchán Narrea (13/12/05).

¹⁰⁰ Oficio No. 153/RMC/DAC/23.00, del 24 de Abril del 2006, dirigido al Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez por Gral. Rafael Hoyos de Vinatea, en el que señala que “e. En relación a la deuda por alquiler de equipo mecánico, ha sido generada por la necesidad de cumplir con el compromiso adquirido de culminar la obra en el menor tiempo posible así como por el tiempo que se ha tomado en la aprobación del con este propósito y el que demora efectuar dichos procesos que de haber sido contemplados en estricto, a la fecha el tiempo transcurrido no hubiera permitido ni siquiera alcanzar el nivel de ejecución del 24%”.



Ingenieros SRLtda; pero sí resulta obvia que estos funcionarios públicos conocían de la tercerización del proyecto, que lógicamente era prohibida desde la perspectiva del Convenio.

Por otra parte merece especial atención el hecho que PROVIAS Nacional, haya entregado el Plan de Adquisiciones y Contrataciones a la Jefatura del Proyecto, después de un mes de haberse iniciado la obra¹⁰¹. Pero este instrumento técnico, en vez de regular de manera general todo el proceso de adquisiciones del Proyecto, solamente autorizó hasta diez procesos de adquisiciones, esto es: Adquisición de Petróleo, una mediante adquisición directa y otra por licitación pública; adquisición de asfalto RC – 250, una de adquisición directa y otra por licitación pública; adquisición de asfalto MC – 30, una por adjudicación directa selectiva y otra por adjudicación directa pública; adquisición de cemento, una por adjudicación directa y otra por licitación pública; adquisición de alcantarillas, una por adjudicación directa y otra por licitación pública (**Anexo No. 50**).

6.3.4 Descripción de irregularidades presentadas en ejecución de la obra.

Durante la ejecución de la Obra “Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval”, se verificó la comisión de irregularidades: en el desembolso del dinero para el Proyecto y las rendiciones de cuenta del mismo; como en los procesos de selección para la adquisición de bienes y servicios, por simulación de los mismos o favorecimiento a postores en el suministro de cemento y suministro de asfalto MC 30: como en el giro de cheques a personas no vinculadas comercialmente al Proyecto; como el giro irregular a miembros del Comité Especial; como en la irregular adquisición de cemento, irregular reparación de dos volquetes y irregular reparación de volquete y tractor oruga. Y por otra parte se verificó la sub contratación de la obra.

Hecho constatado mediante documento y testimonio:

Informe No. 001-2006-CG/SDR, de la Contraloría General de la República describe sobre la irregular Administración del Proyecto que significó pérdida económica de hasta un millón doscientos mil nuevos soles; que se hallan acreditados con documentos descritos en cada caso:

Irregular adjudicación del suministro de cemento (Anexo No. 51):

- A. Se designó un Comité Especial Permanente para los Procesos de Adjudicación Directa Selectiva y Adquisiciones de Menor cuantía de

¹⁰¹ Oficio No. 195-2005-MTC, del 14 de Setiembre del 2005.



Bienes y Servicios para el año 2005, siendo conformado por: Cap. Ing. EP Fidel Tuesta Ríos, como Presidente; Tte. Ing. EP Homar Segura Mejía, como 1er Miembro y Lic. Adm. Elfer Carranza Rodríguez.

- B. Una vez instalados, aprobaron las bases para el proceso de selección de adjudicación directa pública No. 004-2005, para el suministro de 16,000 bolsas de cemento Pórtland Tipo I (42.5 Kg), con un valor referencial de S/. 440,000.00.
- C. Presentaron sus propuestas: Manufactura de Acero Comercial e Industrial S.A. MACISA, ALGISA Representaciones S.A.C y Comercio y Transporte Sur, S.A. – CITZUR S.A. Resultando ganador éste último al obtener un puntaje al 100% sobre sus propuestas técnica y económica. Lo cual no resultaba lógico, por haberse otorgado puntaje, pese a que su representante había señalado que el producto sería entregado inmediatamente contra orden y al sólo requerimiento del usuario¹⁰².
- D. El Comité sin exigir a la empresa ganadora la entrega de la carta de fiel cumplimiento, le giraron un cheque¹⁰³ el mismo día de la suscripción del contrato (24 de noviembre del 2005) por la suma de S/. 328,000.00 para el suministro de 16,000 bolsas de cemento.
- E. Del total del producto licitado en su adquisición solamente se internó 620 bolsas de cemento, mientras que la diferencia (15,380) es requerida por la Administración del Proyecto, como se advierte de las Cartas del BING.C/M No 8-JPCATH-ADM, No 0007-2006, del 15/FEB/2006 y N° 021-2006, del 17/AGO/06, remitidas por el Administrador del Proyecto y Lic. Adm. Elfer Carranza Rodríguez.
- F. Sobre esta irregularidad la empresa CYTZUR S.A. precisa que no había cumplido con internar la totalidad del cemento, porque del dinero que recibió por concepto de la adjudicación, entregó al Crl Carlos Rojas Yupanqui, la suma de S/. 247,118.40, de los cuales depositaron S/. 50,000.00 a favor de la empresa PROYDINSA

¹⁰² Informe No. 001-2006-CG/SDR, señala "... el plazo de entrega referido por la empresa CYZTUR S.A., resulta inaplicable para el desarrollo de la citada fórmula; sin embargo, de acuerdo a la 'Table de Calificación Técnica en los Procesos de Evaluación' ..., correspondiente a la mencionada empresa se le otorgó el puntaje máximo de quince (15)". Página 5.

¹⁰³ Informe 001-2006-CG/SDR, "Comprobante de Pago N° 179 suscrito por los señores Manuel García Collantes, Lic. Adm. Elfer Carranza Rodríguez, y Tente Crl EP Luis M. Cruz Castro, Tesorero, Administrador y Jefe de Proyecto Carretera Ancos-Tauca-Huandoval respectivamente y en el Cheque del Banco de la Nación N° 21771631 (...) girado por los mencionados Tesorero y Jefe de Proyecto se efectuó el pago de S/. 328,000.00 a CYTZUR S.A., por concepto de 16,000 bolsas de cemento Pórtland tipo I, para lo cual dicha empresa emitió la Factura 002 No. 0002". Página 5 y 6.



Ingenieros SRL; S/. 73,000.00 al señor Edgar Martínez Chávez; y S/. 27,000.00, a favor de Quiñónez Hermanos SRL, conforme se desprende de los documentos presentados por Beel Zúñiga Atachagua (**Anexo No. 52**).

- G. El Crl. EP Carlos Dante Rojas Yupanqui, reconociendo haber recibido la suma indicada señala que procedió de esa manera en cumplimiento del encargo remunerado de su mandante Wilfredo Salas Loayza. Dicha afirmación, no obstante tenga visos de legalidad no resulta creíble, toda vez que del contenido del recibo que reconoció, en la sesión del 06 de enero del 2006, guarda estrecha relación al suministro de bienes, en tanto que en éste documento se precisa que recibe el dinero en relación a la adjudicación directa pública No. 004-2005. Que, aunque él haya negado haber recibido el dinero proveniente del Proyecto, esa alusión significa que él pudo condicionar el otorgamiento de la buena pro a favor de la empresa CITZUR S.A. en el sentido de percibir parte del dinero que luego distribuyó a empresas con los cuales había concertado la Administración del Proyecto para la coejecución del mismo (**Anexo No. 53**).

De todo lo cual se desprende que los miembros de la Comisión Especial Permanente de Adquisiciones y Contrataciones de Bienes y Servicios, el Jefe del Proyecto y Crl Carlos Rojas Yupanqui favorecieron a la empresa CITZUR – S.A., en la adjudicación directa No. 0004-2005, para el suministro de cemento. Habiendo participado en ella también los representantes legales de las empresas PROYDINSA Ingenieros SRL y Quiñónez Hermanos SRL, así como de Edgar Martínez Chávez para la apropiación indebida de los fondos de la Obra, por cuanto estos fueron los depositarios finales del dinero que provenía del Proyecto y que fuera entregado al representante de la Empresa CYZTUR – S.A., por la adjudicación del suministro de cemento.

Simulación e irregularidad en el suministro de asfalto MC-30 (Anexo No. 54).

- A. Los miembros del Comité Especial Permanente luego de aprobada las bases administrativas relativas a la Adjudicación Directa Selectiva No 0001-2005, y calificada las propuestas técnicas y económicas otorgaron la buen pro a la Empresa Estación de Servicios San Jorge E.I.R.L., para el suministro de Asfalto MC-30. por el importe de S/. 214,000.00.



- B.** Se desarrollado un proceso selectivo sin la evidencia de haberse realizado invitación de postores¹⁰⁴, y sin que estos demostraran ser comercializadores de la materia de adjudicación. Ya que la empresa ganadora acreditó su experiencia en comercialización de hidrocarburos, y pese a ello suscribiendo el contrato se le canceló¹⁰⁵, la suma de S/. 107,000.03, para la adquisición de 15,907.03; aunque la factura entregada por MOVICAT SAC por el mismo concepto por el monto de S/. 294,989.97, no se halla declarado ante la SUNAT presumiéndose su falsedad, y tanto más cuando se ha extendido por un monto mayor al adjudicado.
- C.** Aldo Fernando Morales Chinchay, justificando su falta de cumplimiento del suministro de Asfalto, señala que el monto de S/. 99,000.00, que fuera girado a su favor en coordinación con el Administrador del Proyecto Elfer Carranza Rodríguez y CrI Carlos Rojas Yupanqui, lo entregó a éste último, como esta acreditado con el respectivo recibo (**Anexo No. 55**).
- D.** Por otra parte, de la documentación anexa al informe de la Contraloría se desprende que la empresa Estación de Servicios San Jorge E.I.R.L no cumplía con los requerimientos técnicos mínimos exigidos por las Bases, relativa a la comercialización de asfalto MC-30, por todo lo que, podemos inferir que el Cap. Ing. Fidel Tuesta Ríos, Tnte. Ing. Homar Segura Mejía, Lic. Adm Elfer Carranza Rodríguez simularon un proceso selectivo de adjudicación para favorecer a la empresa Estación de Servicios San Jorge EIRL, en el otorgamiento de la buena pro. Y con ese fin participaron Ivonne Alonso Córdova, Aldo Fernando Chingay y CrI. Carlos Rojas Yupanqui, además de Wilfredo Salas Loayza, que según refiere el CrI Rojas Yupanqui, conocía de todo el proceso de adjudicación; y como tal sería participe de la simulación de la adjudicación directa del asfalto MC-30.
- E.** Similar participación tendrían los ciudadanos David Karadi y Héctor García Carbonell, por cuanto estos fueron beneficiados a solicitud de

¹⁰⁴ Informe No. 001-2006-CG/SDR "... en el Expediente del Proceso de Selección no se encuentra las invitaciones que el Comité Especial hubiere cursado a las referidas empresas Estación de Servicios San Jorge EIRL y Jota Transportes EIR Ltda..." Página 9.

¹⁰⁵ Informe No. 001-2006-CG/SDR, señala "Siete (07) días hábiles de la suscripción del contrato, los señores Manuel García Collantes, Lic. Adm. Elfer Carranza Rodríguez y Tnte. CrI. EP Luis M. Cruz Castro, Tesorero, Administrador y jefe del Proyecto, mediante el Comprobante de Pago N° 00167 del 15.Nov.2005 ... dispusieron que se efectúe el pago de S/. 107,000.03 a la empresa Estación de Servicios San Jorge EIRL., para la adquisición de 15,907 galones de Asfalto MC-30, importe que fue efectivizado por parte de los mencionados Tesorero y Jefe del Proyecto con el giro del Cheque No. 21771619 ..., para tal efecto, dicha empresa emitió la Factura 002 N° 006394, debiéndose significar que en los actuados del proceso de selección y pagos efectuados, no se encuentra evidenciado que la referida empresa haya cumplido con entregar el asfalto contratado.



Elfer Carranza Rodríguez, de S/. 20,000 y S/. 15,000.00 respectivamente, por concepto de regularización de gastos administrativos. Montos que se desembolsaron del importe de S/. 44,989.97, recibido por el Gerente de la Empresa Estación de Servicios San Jorge EIRL (**Anexo No. 56**).

Todo ello implica, que dieron uso indebido de los recursos de la ejecución de la obra Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, en concierto entre el personal Militar en actividad y empresas o ciudadanos que proporcionaron servicios o bienes al Proyecto.

Giro de cheques por S/. 64,805.83 (Anexo No. 57).

Se giraron cheques hasta por S/. 64,805.83 a personas que no mantenían vínculos comerciales con la Administración del Proyecto, adulterando Ordenes de Compra, Comprobantes de Pago y Cheques, con conocimiento del Tesorero, Administrador, Jefe del Proyecto y Jefe de Abastecimiento, en procesos de Adjudicación de Menor Cuantía para la adquisición de Bienes de Consumo.

- A. Los cheques Nos. 21771615, 23293395 y 23293358 que fueron presentados por la Administración del Proyecto para sustentar los gastos irrogados por S/. 64,805.83, a su confrontación con documentación proporcionada por en Banco de la Nación no correspondían a las personas adjudicatarias de la buena pro en procesos de menor cuantía.
- B. Así la señora Aranibar Hurtado Roxana Adelina, representante de la empresa Negociaciones y Servicios "A" manifiesta que la Factura No. 001-001156 aparentemente extendida por su persona, no le pertenece, agregando además que no conoce al señor Santiago Mendoza Ccorimanya, y la firma que aparece en el Comprobante de Pago No. 00163, en la Factura y en la Guía de Remisión no le corresponde, negando así haber participado en la negociación.
- C. Lo mismo señala el proveedor Adrián Caballero Tarazona, quien precisando que entregó a Elfer Carranza Rodríguez una factura para que lo tenga en custodia, precisa que probablemente fuera utilizada por éste para cobrar el Cheque No. 23293358 por S/. 15,499.00; que por supuesto no lo hizo.
- D. Estos hechos hacen presumir que se giraron cheques a personas que no tenía relación comercial con el Proyecto (Santiago Mendoza Ccorimanya, Elmer Varas Lujan y Emerson Júnior Palomino



Briones), consecuentemente existe indicios razonables de comisión de los delitos de Peculado y Falsedad Genérica.

- E. En el cual pudieran encontrarse implicados Elfer Carranza Rodríguez, Manuel García Collantes y Luis M. Cruz Castro, así como Jaime Girón Miranda (por haber simulado la recepción de mamelucos, chalecos, buzos, chompas y ponchos de la proveedora Hurtado Roxana). También se debe comprender como partícipes a Santiago Mendoza Ccorimanya, Elmer Varas Luján y Emerson Junior Palomino Briones.

Indebido giro del cheque por S/. 43,795.00 a nombre del Tesorero del Proyecto y Presidente del Comité Especial Permanente (Anexo No. 58).

Los cheques Nos. 21771686, 21771687, 21771688, 21771689, 21771692, 21771693, 21771694 y 21771695, 23293353, 23293355, 23293379, 23293380, 23293381 y 23293382, supuestamente fueron girados a proveedores, para la adquisición de repuestos y reparación de equipo mecánico (tractores, cargadores, motoniveladora, cisternas, tractor y rodillo) de propiedad del Ejército, por un total de S/. 43,795.00; pero los documentos con los que la Administración del proyecto utilizó para sustentar las rendiciones de gastos no concuerdan con los cheques originales existentes en el Banco de la Nación. Y por el contrario estos cheques aparecen girados a nombre del Tesorero del Proyecto, Tco.2 EP Manuel Angel García Collantes por S/. 25,945.00 y del Presidente del Comité Especial Permanente, Cap. Ing. EP Fidel Tuesta Ríos por S/. 17,850.00.

Indebido pago por adquisición de 1,765 bolsas de cemento ascendiente a S/. 39,66.51 (Anexo No. 59).

1,765 bolsas de cemento fueron adquiridas previo proceso selectivo de Adjudicación de Menor Cuantía No. 0011-2005, por S/. 39,662.51, favoreciendo con la buena pro a la empresa Distribuidora Comercial J&G E.I.R.L, a la que giraron el cheque No. 21771524, por el monto indicado, pero verificado los registros correspondientes se advierte que no ingresaron al almacén,

En este hecho estarían involucrados el Tesorero, Administrador, Jefe del Proyecto y el Jefe de Abastecimiento.

Indebido pago por reparación de Equipo Mecánico en procesos de adjudicación Nos. 0042-2005, 0043-2005, 0025-2005 y 0024-2005 por S/. 70,075.00 (Anexo No. 60).



La Administración del Proyecto pago S/. 70, 075.00 para la reparación de Equipo Mecánico, sin que se haya acreditado la prestación del servicio de la empresa TRANSELL, ni que la maquinaria haya ingresado a la obra, en el que estarían involucrados el Tesorero, Administrador, Jefe del Proyecto y Mecánico del Ejército.

Constatando además que los volquetes Ford Reg - 2580 y Volvo Reg - 2031 no prestaron servicios en los tramos ejecutados por el Ejército; por cuanto estos se encontraban físicamente en el Cuartel La Polvora - Lima.

Para el pago del monto cuestionado se desarrollaron aparentemente procesos de selección y adjudicación de menor cuantía, en el que fueron favorecidas varias empresas entre las que se encontraba además de las señaladas, la empresa Fluidos Hidráulicos Perú S.A.C. y Quiñónez Hermanos que emitieron Facturas con relación a los servicios de reparación del Volquete Volvo Reg-3032 y Tractor Oruga TY 220 Reg-1974. Para ello contaron con la colaboración del Mecánico TCO1 EP Mei Valeriano Taicas Inga que da su conformidad de servicio.

Irregular adquisición de alcantarillas para el tramo II por S/. 42,441.24 (Anexo No. 61).

Se otorgó la buena pro a Jorge Luis Ruiz Chinchay, por S/. 42,441.24 para la adquisición de alcantarillas. Habiéndose pagado sin la debida acreditación de suministro del bien contratado.

Participaron para la concreción de éste hecho Manuel García Collantes, Elfer Carranza Rodríguez, Luis M. Cruz Castro y Jorge Luis Ruiz Chinchay.

Desembolso de S/. 44,998.51 para la adquisición de 13,553.61 pies de madera (Anexo No. 62).

La buena pro para la adquisición de 13,553.61 pies de madera tornillo para encofrado, se adjudicó a la empresa Maderera Los Andes SAC, por el importe de S/. 44,998.00; que fueron girados en dos partes: la primera por S/. 39,598.24 y la segunda por S/. 5,399.76.

De las evaluaciones documentarias, se desprende que 6,553.61 pies de madera aparentemente ingresó al Almacén del Proyecto, quedando pendiente de entrega 7,000 pies, que según refiere la representante de la empresa Los Andes SAC, no fueron recogidos por la Administración del Proyecto de su almacén.



Sobre esto, no resulta cierta que la Administración del Proyecto debía recoger del almacén de la empresa Maderera Los Andes SAC, como señalara la señora Sandra Elena Aybar Cancho, porque de conformidad con las bases administrativas del proceso selectivo el material debía ser puesto en obra.

6.3.5 Ausencia de Supervisor de Obra en ejecución del mismo.

La ausencia de un supervisor de obra, durante los meses de Agosto a Noviembre, originó que se presentaran irregularidades en la ejecución del Proyecto Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval.

Hecho constatado mediante documentos y testimonio:

Mediante contrato de Supervisión No. 334-2005-MTC/20, del 21 de Octubre del 2005 (**Anexo No. 63**), se designó al Ing. Miguel Ángel Aojalla Takach, como Supervisor de la Obra Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval, del cual se puede ver que él inició su labor a partir del 1 de Diciembre del 2005; conforme así señaló en la sesión del 18 de Diciembre del 2006¹⁰⁶.

Ello significa que durante los meses anteriores al ingreso del Ing. Aojalla Takach, como Supervisor, realizaron la supervisión de la obra tres profesionales de la misma entidad que fueron designados a travez de memorandums¹⁰⁷ (**Anexo No. 64**) suscritos por el Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional, quien incumpliendo las disposiciones contenidas en la Ley 28427¹⁰⁸, que establecía designación por concurso de méritos en caso que el monto del Proyecto superaba los 4 millones, no convocó a concurso para cubrir esa plaza hasta después del 25 de Octubre del 2005. Momento en que mediante informe No. 301-2005-MTC/20.7 (**Anexo No. 65**), comunica al Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, sobre la necesidad de contratación de un equipo de supervisores para fortalecer la supervisión que venían realizando o

¹⁰⁶ Testimonio del Supervisor de la Obra Ancos- Tauca-Huandoval Ing. Miguel Enrique Aojalla Takach, del 18 de Diciembre del 2006, en el que señala “mire a los primeros diez días de haber ingresado a la supervisión empezó en mi caso, porque yo fui el cuarto supervisor de la obra, entonces, nosotros empezamos en diciembre (...) claro, mire, la obra empieza en el mes de agosto, en la quincena de agosto. Entonces, cuando yo ingreso ya había tres supervisores o inspectores por parte de Provias Nacional, que habían estado con la encargatura, con los trabajos de supervisión de la obra; entonces, yo vengo a ser el cuarto supervisor de la obra ... [y precisando sobre el momento en que ingresó a la obra dijo] Diciembre.

¹⁰⁷ Se designó a: Elio Alejandro Milla Vergara, mediante Memorando No. 3075-2005-MTC/20.7, del 10 de Agosto DEL 2005; Alberto Sánchez Chávez, mediante Memorando No. 3560--2005-MTC/20.7, del 08 de Setiembre del 2005; y Ing. Ceferino Linder Teodoro Leandro, mediante Memorando No. 4141--2005-MTC/20.7, del 11 de Octubre del 2005.

¹⁰⁸ La Ley No. 28427 – Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2005, señala en su “Artículo 11 numeral 11.1.- Montos para la determinación de los Procesos de Selección. Cuando el monto del valor referencial de una obra pública sea igual o mayor a S/. 4 050 000,00, el organismo ejecutor debe contratar, obligatoriamente, la supervisión y control de obras”.



iniciar un procedimiento como la ley exigía. Pedido que al no ser atendido formalmente se entendió que debía potenciar la supervisión.

Pero no obstante estas comunicaciones entre el Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional con el Director de PROVIAS Nacional, en que resaltaban sobre la necesidad de implementar supervisores ciñéndose a la Ley, el primero de los nombrados había contratado al Ing. Aojalla Takach, como supervisor. Cuyo proceso de designación aunque precise haberse realizado sujeto al procedimiento de menor cuantía, crea duda sobre el desarrollo del mismo, por la forma en que éste señala que existía necesidad de iniciar un procedimiento para contratar un supervisor.

Esta irregular designación de inspectores no garantizaron un trabajo integral y eficiente de supervisión, quienes como relatara el Teniente Coronel Luis Cruz Castro, inspeccionaban pocas veces la obra, y cuando lo hacían se negaban a suscribir el cuaderno de obra, como de efectuar las verificaciones de valorizaciones y los pedidos a PROVIAS Nacional.

Los inspectores que cumplían la labor de supervisor, no llegaron a entregar sus informes sobre la ejecución de la obra. Aunque El Ing. Aojalla Takach, si emitió informes sobre el avance de la obra, de los meses de Noviembre y Diciembre del 2,005, y Enero del 2,006, en los cuales puso de conocimiento del Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional Ing. Oscar Vargas Avendaño sobre el significativo atraso del Proyecto y dejó constancia que la persistencia del retraso debe motivar la aplicación de la cláusula de resolución del contrato.

6.3.6 Insuficiente equipo mecánico en ejecución de obra

El Ejército Peruano, encargado de la ejecución de la Obra Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos- Tauca Huandoval, no contó con equipo mecánico suficiente, produciendo con ello el retraso en el avance físico de la obra y por consiguiente el incumplimiento del Convenio Específico No. 034-22005-MTC/20.

Este hecho queda constatado mediante documentos y testimoniales:

Del testimonio de Luis Cruz Castro se desprende que el Ejército Peruano se había comprometido a ejecutar la obra, sin contar con equipo mecánico suficiente ni idóneo, pues los que tenían, daba rendimientos muy bajos por su antigüedad y procedencia china¹⁰⁹,

¹⁰⁹ Testimonio del Tnte. Crl Luis M. Cruz Castro en la sesión del 18 de diciembre del 2006, donde precisa “... los bajos rendimientos del equipo del Ejército debido a a antigüedad, tienen más de nueve años estos



tampoco tenía maquinarias exigidas para el Proyecto, tales como retroexcavadoras, maquinarias de concreto, compactadores de tierra, martillo neumático, compresoras¹¹⁰. No obstante ello, convienen en que la obra ejecutarían con su propio equipo¹¹¹.

El Ejército Peruano carecía de equipo mecánico al momento de suscribirse el Convenio de Cooperación Interinstitucional, y menos conocían con exactitud la cantidad del mismo que serían destinados a la obra. Por eso no sería aventurero indicar que antes de iniciarse la ejecución de la obra, la entidad ejecutante tenía en la idea suplir esas deficiencias con equipos de otras instituciones. Por esa situación, creemos que el Oficio 1184-P/E -2, del 5 de Agosto del 2005¹¹², remitido por el Comandante General del ejército Peruano al Comandante de la Región Militar del Centro, no haya sido atendido oportunamente, informando sobre la situación y registro de equipo mecánico asignado al Proyecto.

La deficiencia en el equipo mecánico, si bien no pudo ser advertida inicialmente por los funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, luego de las gestiones que hicieron tanto el Tnte. Crl Luis M. Cruz Castro y el mismo Comandante General de la Región Militar del Centro ante las instancias de PROVIAS Nacional y Vice Ministerio, hicieron que el Director Ejecutivo del PROVIAS Nacional Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez y del Vice Ministro de Transportes Néstor Palacios Lanfranco, tomaran conocimiento de esas falencias¹¹³ (**Anexo No. 66**).

La necesidad de contar con un equipo mecánico adicional se desprende del contenido del informe del 15 de diciembre del 2005, remitido por Miguel Aojalla Takach al Ing. Oscar Vargas Avendaño, mediante el cual pone de manifiesto la necesidad de afrontar el retraso autorizando el alquiler de maquinarias para la continuidad de la ejecución de la obra.

Esa falencia tuvo un efecto muy negativo en la ejecución de la obra, pues generó un atraso, en los tramos II y III, como se desprende de los Oficios No. 1577-2005-MTC/20 del 05 de diciembre del 2005, que señalando el deficiente avance físico por cada tramo, precisan que el

equipos y es de fabricación china, usted repara un equipo chino y se malogra, es fierro dulce, no es como el Caterpillar, un Jhon Deere ...)". Página 31.

¹¹⁰ Ibidem, testimonio en la sesión del 18 de diciembre del 2006. Página 28.

¹¹¹ Cláusula Novena.- Equipo Mecánico Asignado a la Obra. "La obra materia del presente Convenio Específico, será ejecutada con equipo mecánico de propiedad del EJÉRCITO PERUANO ..."

¹¹² Oficio No. 1184 P/E-2ª, del 05 de agosto del 2005.

¹¹³ Oficio No. 112/BING C/M No. 8 dirigido por Tnte. Crl Luis M. Cruz Castro a Ing Gustavo Atahualpa Bermúdez y Oficio No. 1537-2005-MTC/02, suscrito por Néstor Palacios como respuesta al Oficio No. 214 RMC/DAC/23.00.



Tramo II se avanzó en un 5.05% cuando debía ser del 45.20% y para el Tramo III un 2.23% cuando debía avanzarse en 47.85%). Así como mediante Oficio No 162-2005-MTC/20 del 13 de febrero del 2006 que describen que en el Tramo II, el avance era de 9.56% cuando correspondía su avance a 95.51% y Tramo III era de solamente el 15.86% de 94.37%, evidencian la ausencia de equipo mecánico, como se describe en el Informe No. 003-2006-MTC/20.3.MSL del 10 de Enero del 2006, donde se señala que el atraso se debió entre otros aspectos, a “la falta de equipo mecánico operativo, por cuanto los que posee el ejecutor son muy antiguos y estaban inoperativos” (**Anexo No. 67**).

Y aunque la Comandancia General del Ejército a la Región Militar Centro, haya solicitado a la Región Militar del Centro, un informe respecto a la cantidad, registro y situación del equipo mecánico de propiedad del MINDEF-EP como de otras entidades que se asignarían al Proyecto, conforme describe en el Oficio No. 1184 P/E-2ª, del 05 de Agosto del 2005 y recomendado mediante Oficio No. 1405 P/E-2ª, del 16 de Setiembre del 2005 para que se adopten medidas necesarias de suministro de equipo suficiente al Proyecto; estas indicaciones no fueron cumplidas por el Comandante de la Región Militar del Centro Ni las indicaciones contenidas en el oficio No. 153/RMC/P/23.00, del 08 de Agosto del 2005, derivadas al Jefe del Proyecto, sobre el mismo, no fueron atendidas (**Anexo No. 68**).

Del Estado de la Memoria de Estudios de Costos de los Expedientes Técnicos, así como del Cronograma Detallado de Uso de Equipo, de PROVIAS Nacional, consignada también en las Fichas Técnicas que elaboraba la Jefatura de proyecto, en forma quincenal, en donde se puede comparar que el equipo mecánico puesto en obra por el Ejército Peruano fue insuficiente durante los meses de ejecución de la obra. Así, en el Tramo II, de agosto a diciembre del 2005 y enero del 2006, el ejército dispuso 118 equipos entre propios y alquilados, cuando el expediente técnico requería de 294 equipos. En el Tramo III, en el mismo periodo, el ejército dispuso 109 equipos entre propios y alquilados, cuando el expediente técnico requería de 404 equipos.

6.3.7 Subcontratación para suministro de equipo mecánico.

La Jefatura del Proyecto de la Obra Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, sub contrató el suministro de equipo mecánico, sin contar con la autorización de PROVIAS Nacional, conviniendo con la empresa PROYDINSA Ingenieros en la ejecución del mismo, conforme a los términos establecidos en el Expediente Técnico.



Este hecho quedó constatado mediante documento y testimonio:

El Convenio Específico prohibía la subcontratación, para la ejecución de la obra "Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos - Tauca - Huandoval.

Sin embargo, el 14 de setiembre del 2005, el Tnte. CrI. EP Luis M. Cruz Castro. Comandante de la Unidad del Big. No 8 (Jefe del Proyecto) y la empresa PROYDINSA Ingenieros S.R.L. contraviniendo las obligaciones asumidas, celebraron un Convenio de Alquiler de Equipo Mecánico, para la ejecución de la citada obra, por la suma de S/. 24'113,354.50¹¹⁴, con el objeto de proveerle en alquiler maquinarias y equipos que no cuenta la entidad ejecutante (**Anexo No. 69**). Al respecto cabe mencionar que aparentemente coexisten dos contratos de convenio suscrito entre las mismas personas: Uno el indicado en líneas arriba y otro el Convenio de Cooperación. Entre uno y otra varía solamente el objeto, siendo idénticos en los demás términos; hecho esto que no significa mayores problemas por cuanto, en cualquier circunstancia resultan contrarios al Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional (**Anexo No. 70**).

Sobre el alquiler de equipo mecánico; si bien, el Ing. Oscar Vargas Avendaño - Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional de PROVIAS Nacional, informó que durante la vigencia del convenio no tuvo conocimiento ni autorizó al Ministerio de Defensa - Ejército Peruano, la suscripción de convenio y/o acta de acuerdo entre el Batallón de Ingeniería No. 08 y PROYDINSA Ingenieros SRL, para la ejecución de los trabajos de mejoramiento de la carretera Ancos - Tauca - Huandoval; sin embargo del tenor del Informe del CPC Faustino Curay Correa¹¹⁵ se desprende que la Jefatura de Administración del Proyecto

¹¹⁴ Convenio de Cooperación anexada en el Informe de Inspectoría del Ejército Peruano, en su Segundo término señala: "Teniendo en cuenta el objeto del Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional celebrado entre PROVIAS NACIONAL y la RMC-EP, para la ejecución de la obra 'Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos - Tauca - Huandoval', Tramo Km. 126+600 al Km. 178+800, de acuerdo con los términos establecidos en el Expediente Técnico que ha sido revisado y aprobado por PROVIAS NACIONAL mediante Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20, del 05 de agosto del 2005, el BING _ EP contrata los servicios de PROYDINSA a fin de que esta última provea en calidad de alquiler, equipos y/o maquinarias adicionales a los que cuenta esta Unidad, entendiéndose que las horas máquina que se contratan, se hacen en virtud de lo establecido en la cláusula novena del convenio señalado en el numeral 1 de la cláusula primera.

Los equipos y/o maquinaria que proporcionará PROYDINSA serán entregados conforme a los requerimientos que correspondan al tipo de obra y/o avance de la misma ..."

¹¹⁵ Informe del 13 de diciembre del 2005, remitido por PROVIAS Nacional con Oficio No. 053-2006-MTC/20, del 17 de enero del 2006; donde concluye que "El Ministerio de Defensa tiene un deficiente manejo administrativo y técnico en la ejecución de la obra, lo cual ha conllevado que en un lapso de 4 meses y medio solamente tenga un avance financiero del %, un avance físico de 3% en el tramo II y 1 % en el Tramo III.



había contratado personal técnico, administrativo y maquinarias contraviniendo la cláusula novena del Convenio.

6.4 Impacto negativo de las acciones cuestionadas, en el contexto socio-económico:

6.4.1 Abuso de poder por preferencia a interés particular.

El poder de decisión, usado anteponiendo los intereses personales al colectivo, implica un despropósito, no sólo porque sus resultados siempre serán negativos, sino porque implica abuso o exceso de una función pública.

6.4.2 Perjuicio económico por decisión errada.

Las obras deben ejecutarse siguiendo escrupulosamente la normatividad vigente aplicables para tal fin. No hacerlo producirá consecuencias, como la advertida en la ejecución de la Obra Cabana, donde una decisión apresurada del ex Presidente, indujo a que se obviara los pasos o trámites previos en la ejecución; con el consiguiente perjuicio económico.

6.4.3 Monto perdido en irregular ejecución de obra.

La inadecuada ejecución de una obra, provocó un perjuicio económico para el Estado Peruano de aproximadamente 1.2 millones de nuevos soles.

7. CASO: GASTOS IRREGULARES EN PALACIO DE GOBIERNO.

7.1 Antecedentes relevantes.

Del Despacho Presidencial.

7.1.1 Documentos de la Secretaría General de la Presidencia de la República.

Mediante Oficio No. 2298-2007-DP/SGPR, del 04 de Julio del 2007, la Secretaría General de la República - Palacio de Gobierno, remite copias certificadas de documentos relacionados a Gastos de Palacio.

De la Contraloría General de la República

7.1.2 Informe de Verificación de Denuncia No. 001-2007-CG/SDR

En torno a los fondos ascendente a S/. 800,000 entregados bajo la modalidad de "encargo Interno" a la Oficina Especial de Apoyo a la

No cuenta con maquinaria ni personal, para dicha ejecución, lo cual ha conllevado a contratar personal técnico, administrativo y maquinaria, lo cual contraviene lo estipulado en el literal del artículo 1 del Convenio ...”



Primera Dama de la Nación, durante el periodo Noviembre – Diciembre del 2001.

7.1.3 Informe de Verificación de Denuncia No. 002-2007-CG/SDR

Irregularidades en la disposición del Fondo para Pagos en Efectivo del Despacho Presidencial, para donaciones durante el periodo Septiembre – Noviembre del 2001.

Informe de Verificación de Denuncia No. 004-2007-CG/SDR.

7.1.4 En torno a los gastos para la realización del evento llevado a cabo en el Centro de Esparcimiento Andino del Ejército – CEANDE el 09 de Septiembre del 2001, solventando con recursos del Despacho Presidencial.

7.2 Objetivos de la investigación.

7.2.1 Determinar si se utilizaron indebidamente los fondos del Despacho Presidencial durante el ejercicio fiscal 2001.

7.2.2 Establecer si en el uso de los recursos del Despacho Presidencial se infringieron normas relativas a la administración y fiscalización de los mismos.

7.2.3 Determinar la responsabilidad política, penal, civil o administrativo de los funcionarios a cargo de la administración y fiscalización de los recursos del Despacho Presidencial.

7.3 **Hechos ciertos y constatados** por la Comisión. por cada caso, son los siguientes:

Respeto del caso gastos de palacio, la Comisión informante ha visto por conveniente realizar la descripción de los hechos constatados clasificando en tres sub casos, según asignación de fondos y utilización de la adquisición de bienes y/o servicios.

CASO: IRREGULAR DISPOSICIÓN DE LOS FONDOS PARA PAGOS EN EFECTIVO DEL DESPACHO PRESIDENCIAL, REALIZADO POR EL EX PRESIDENTE ALEJANDRO TOLEDO MANRIQUE A TRAVEZ DE SU SOBRINA PAOLA TOLEDO RODRÍGUEZ.

7.3.1 Creación de Fondo para Pagos en Efectivo.

Con la finalidad de administrar adecuadamente el Presupuesto del Despacho Presidencial, se dispuso el empleo de fondos de pagos en efectivo para la atención de gastos de menor cuantía de rápida cancelación y urgente, estableciendo como monto la suma de S/.



200,000. El mismo que posteriormente y ante la probable insuficiencia fuera ampliado hasta en S/. 300,000?.

Hecho constatado mediante documentos:

Mediante la Resolución de la Casa militar No. 001-2001/CMPR/DGAM del 02 de Enero del 2001¹¹⁶ se creó el fondo para pagos en efectivo, fijándose como asignación la suma de S/. 200,000.00. En ella también se designó como responsable de la administración del mismo al Tesorero de la Dirección Ejecutiva de Contabilidad y Tesorería CPC Jorge Gutiérrez León. Asimismo en esta resolución se determinó el uso de los fondos precisándose que se destinaría únicamente para gastos de menor cuantía de bienes y servicios de rápida cancelación y adquisición, y también se condicionó que la rendición de cuentas se haría dentro del plazo de 48 horas de efectuado la adquisición.

Para el uso de fondo asignado se implemento una Directiva¹¹⁷ que establecía el procedimiento para la administración y control del fondo para pagos en efectivo, la misma que fue aprobado mediante Resolución del Jefe de la Casa Militar No. 009-2001/CM/DGADM, del 22 de Enero del 2001.

Posteriormente el responsable de la administración del Fondo para pagos en efectivo, considerando insuficiente el monto asignado para ese rubro, por los gastos que se estaban efectuando bajo la modalidad de encargo interno eleva el informe No. 051-01/CM/DGADM DM-T¹¹⁸, del

¹¹⁶ **Artículo 1º.** Aperturar el Fondo para Pagos en Efectivo para el Ejercicio Presupuestal 2001 en la Unidad Ejecutora 001 Despacho Presidencial. Pliego 001 Presidencia del Consejo de Ministros.

Artículo 2º. Designar al señor CPC Jorge GUTIÉRREZ LEÓN, Tesorero de la Dirección Ejecutiva de Contabilidad y Tesorería, como único responsable de la administración del fondo para Pagos en Efectivo, a cuyo nombre deben girarse los cheques.

Artículo 3º. Establecer la suma de DOSCIENTOS MIL Y 00/100 Nuevos Soles (S/. 200,000.00) como monto total del Fondo para Pagos en Efectivo.

Artículo 4º. Fijar en una Unidad Impositiva Tributaria (UIT) el monto máximo de los pagos en efectivo para cada adquisición.

Artículo 5º. El Fondo para Pagos en Efectivo se destinará únicamente para atender con la debida autorización, los gastos de menor cuantía en determinados Bienes y Servicios de rápida cancelación y cuya adquisición por sus características no es programable para pagar con cheque: la rendición de cuentas documentada deberá presentarse dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de efectuada la adquisición, concluida la prestación de servicios o concluida la comisión.

¹¹⁷ Directiva No. 001-2001/DP/JCMR.

¹¹⁸ El informe en el punto dos dice: "Que el monto asignado al Fondo Para Pagos en Efectivo de S/. 200,000.00 Nuevos Soles en el presente periodo, esta resultando insuficiente para la atención de los gastos que se vienen efectuando, motivo por el cual se está utilizando la modalidad de Encargo Interno a fin de cumplir con los pagos urgentes y no programados. En tal sentido para dar mayor fluidez a los pagos y contar con dinero en efectivo para gastos imprevistos y teniendo en consideración los montos utilizados en los meses anteriores, se sugiere respetuosamente, ampliar el Fondo Para Pagos en Efectivos a S/. 300,000.00 (Trescientos Mil y 00/100 Nuevos Soles).



29 de Octubre del 2001, a la señorita CPC Karla Julca Segovia para que considere la ampliación del monto hasta S/. 300,000.

Seguidamente con la opinión favorable del Director de Asesoría Legal de la Casa Militar, contenida en el Dictamen No. 229-2001/CMPR/OGALE¹¹⁹, del 16 de Noviembre del 2001, el Jefe de la Casa Militar, atiende el pedido emitiendo la Resolución del Jefe de la Casa Militar No. 064-2001/CMPR/DGAM¹²⁰, del 16 de Noviembre del 2001, en la que dispone se incremente el monto a S/. 300,000 a partir del 1 de Noviembre del 2001.

Lo dicho evidencia que el monto asignado para el ejercicio 2001, fue variado en un 50 %, faltando escasamente dos meses de concluir el periodo, debido al incremento de gastos y la previsión de desembolsos en los meses restantes.

Ahora, si bien el CPC Gutiérrez León plasmó la solicitud sobre el incremento del fondo para pagos en efectivo, lo cierto es que como reconoce el Gral de Brig. Vertiz Cabrejos¹²¹ y reafirma la CPC Julca Segovia, en sus cartas del 06 de Febrero del 2006¹²², el requerimiento de incremento, lo hizo el mismo ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, a travez de sus Edecanes con el objeto de atender las necesidades de la Casa Militar.

7.3.2 Ejercicio del cargo y función sin fuente normativo.

Jessica Paola Toledo Rodríguez en la Casa Militar se desempeñó como Secretaria de la Residencia del Despacho Presidencial administrado los fondos para pagos en efectivo, cuando fue destacada del Congreso de la República para encargarse de la Secretaría del Despacho

¹¹⁹ Señala que la solicitud del Jefe de la Casa Militar del Presidente de la República (DGADM) sobre proyecto de incremento al fondo para pagos en efectivo hasta S/. 300,000.00 "... se encuentra arreglada a Ley y que mediante Resolución del Jefe de la Casa Militar procede modificarse el Fondo para Pagos en Efectivo en la suma solicitada".

¹²⁰ Artículo 1º. Incrementar el Fondo para Pagos en Efectivo a partir del 01 de noviembre del 2001 del presente Ejercicio Presupuestal, en la suma de Trescientos Mil Nuevos Soles (S/. 300,000.00) para los gastos de menor cuantía de rápida cancelación y urgentes, cuyas características no programables para pagar con cheque que efectúa la Unidad Ejecutora 001 – Despacho Presidencial, Pliego 001 Presidencia del Consejo de Ministros.

¹²¹ "La habilitación de los fondos se establecía dentro del presupuesto del Despacho Presidencial de acuerdo a normas esta dirección estaba a cargo d el Dirección de la Dirección General de Administración y la generación de la necesidad de dicho fondo partió del Presidente de la República a fin de contar con un fondo para pagos en efectivo que atienda las necesidades de la residencia la era administrada por la Srita Paola Toledo Rodríguez que ocupaba en cargo de Secretaria de la Residencia de la Casa Militar".

¹²² En la carta señala que la habilitación del fondo para pagos en efectivo, "... fueron asignados al inicio del periodo del Presidente Alejandro Toledo Manrique a su solicitud mediante pedido efectuado por sus edecanes con un documento presentado al Jefe de la Casa Militar dicho documento debe obra en los archivos del Despacho Presidencial en atención a ello se efectuaron las acciones administrativas correspondientes y se nos comunicó con un memorando la designación de la persona responsable para la recepción de los fondos".



Presidencial. Sin embargo el cargo que desempeñó dicha persona en la Casa Militar no estaba contemplada en el Cuadro de Asignación de Personal ni estaba precisado las funciones de control de fondos de la Residencia Presidencial en el Reglamento de Organización y Funciones.

Hecho constatado mediante documento y testimonio:

El 20 de Setiembre del 2001, el Gral. de Brig. E.P Cesar A. Reinoso Díaz, en su condición de Jefe de la Casa Militar del Presidente de la República, solicita al Oficial Mayor del Congreso de la República, mediante Oficio No. 1378-2001/CMPR/DGPER-1 C¹²³, disponga el destaque de la señorita Jéssica Paola Toledo Rodríguez, para que se desempeñara como Secretaria en el Despacho Presidencial.

Atendiendo esa petición el señor José F. Cevalco Piedra Oficial Mayor del Congreso de la República, mediante Resolución No. 052-2001-OM/CR¹²⁴, del 02 de Octubre del 2001, autoriza destacar a la susodicha servidora del Congreso, desde el 20 de Setiembre hasta el 31 de Diciembre del 2001, esto por haber encontrado prevista dicha situación y justificada el desempeño de la labor a cumplir; precisando además que ella seguiría percibiendo sus remuneraciones de la entidad autorizante.

Cabe mencionar, que resulta por demás cuestionable que el mismo día (20 de Setiembre del 2001) en que Paola Toledo Rodríguez supuestamente haya iniciado a prestar servicios como Secretaria en el Despacho Presidencial, el Jefe de la Casa Militar solicitó su destaque mediante Oficio No. 1378-2001/CMPR/DGPER-1.c¹²⁵, del día 20 de Setiembre del 2001; siendo atendido mediante Resolución del 052-2001-OM/CR, 02 de Octubre del 2001. Es decir que el Jefe de la Casa Militar inició las gestiones de destaque de Paola Toledo Rodríguez, cuando ella ya se encontraba trabajado en el Despacho Presidencial.

Esto evidencia que confluyeron acciones de funcionarios de la Casa Militar, para regularizar la situación laboral de la aludida, para permitir que se usara irregularmente un fondo público en servicios que no

¹²³ Dice: "Por especial encargo del señor Presidente de la República, tengo el agrado de dirigirme a Ud. señor Oficial Mayor del Congreso de la República, para solicitarle el destaque de la señorita Jéssica Paola Toledo Rodríguez, quien desempeñará labores de secretaria en el Despacho Presidencial".

¹²⁴ "PRIMERO.- Autorizar el destaque de doña JÉSSICA PAOLA TOLEDO RODRÍGUEZ al despacho de la Presidencia de la República del 20 de setiembre hasta el 31 de diciembre del 2001. SEGUNDO.- Las remuneraciones de la servidora destacada al despacho de la Presidencia de la República por la presente resolución, serán abonados por el Congreso de la República".

¹²⁵ Dice: "Por especial encargo del señor Presidente de la República, tengo el agrado de dirigirme a Ud. señor Oficial Mayor del Congreso de la República, para solicitarle el destaque de la señorita Jéssica Paola TOLEDO RODRÍGUEZ, quien desempeñará labores de secretaria en el Despacho Presidencial".



correspondían a la función pública, sino a favor de terceros y a asuntos personales del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique.

No obstante que la señorita Toledo Rodríguez fuera destacada para ocupar el cargo de Secretaria del Despacho Presidencial como estaba señalado en la solicitud de destaque del Jefe de la Casa Militar, y en el documento autoritativo, ella desempeñó el cargo de Secretaria de la Residencia del Despacho Presidencial, como bien reconoce al suscribir en esa condición el oficio No. 012-01/DP¹²⁶ del 10 de Diciembre del 2001, donde señala que una de sus funciones era específicamente el control de los gastos de la residencia del Despacho Presidencial.

La labor que cumplía la señorita Toledo Rodríguez dentro del Despacho Presidencial fueron resaltadas, tanto por el Gral de Brig. EP Roberto Vertiz Cabrejos - Sub Jefe de la Casa Militar del Presidente de la República, en los anexos de su carta del 06 de febrero del 2007¹²⁷, como por la CPC Karla del Pilar Julca Segovia - ex Directora de Contabilidad y Tesorería de la Casa Militar del Presidente de la República, en su carta aclaratoria del 06 de Febrero del 2007¹²⁸, quienes coincidentemente refieren que la señorita Toledo Rodríguez laboraba como Secretaria de la Residencia de la Casa Militar, encargándose de recibir fondos para luego destinarlos a gastos de rápida cancelación, siendo ella misma también responsable de la correspondiente rendición de cuentas.

De todo lo cual podemos señalar, que la ciudadana Toledo Rodríguez manejó indebidamente los fondos públicos asignados al Despacho Presidencial, cuando esa función correspondía al Contador Jorge Gutiérrez León, por expreso encargo del Jefe de la Casa Militar dispuesta mediante Resolución de la Casa Militar No. 002-2001-CMPR/DGADM.

Por otra parte, la señorita Paola Toledo Rodríguez que había sido destacada para prestar servicios como Secretaria del Despacho Presidencial, asumió funciones como Secretaria de la Residencia del Presidente de la República, el mismo no sólo era distinto a la precisada

¹²⁶ La señorita Paola Toledo Rodríguez, a través de este documento manifiesta su deseo de poner fin al destaque, donde reconoce haber laborado con funciones de control de gasto como señala que "... una de mis responsabilidades estar a cargo del control de los gastos de residencia por especial encargo del Sr. Presidente de la República ..."

¹²⁷ "...la Srta Paola Toledo Rodríguez que ocupaba el cargo de Secretaria de la residencia de la Casa militar, dicha funcionaria era la encargada de recibir fondos para ser utilizados en gastos de rápida cancelación. Además era la responsable de efectuar las correspondientes rendiciones..."

¹²⁸ "... la Srta Paola Toledo Rodríguez ocupaba el cargo de Secretaria de la residencia de la Casa Militar, a ella el tesorero de la casa militar entregaba los fondos por concepto de pagos para pagos en efectivo y ella a su vez efectuaba su rendiciones de cuentas con Oficio dirigido al Jefe de la Casa Militar ..."



en la solicitud de destaque, sino que no se encontraba contemplada dentro de la estructura organizacional¹²⁹ del Reglamento de Organización y Funciones del Despacho Presidencial aprobado mediante D. S. No. 009-93-PCM.

Por eso, es que se cuestione su asignación por cuanto fue asignada como Secretaria de la Residencia de la Casa Militar por disposición del ex Presidente de la República Toledo Manrique, sin previamente crear la plaza que ocuparía ni asignarle legalmente una función. Pues el hecho que se haya comunicado a las dependencias internas, mediante memorando haciendo conocer que ella se encargaría de administrar los fondos de pagos en efectivo, como así señala la Contadora Karla Julca Segovia¹³⁰, esa forma de designación no sustituye ni modifica las disposiciones contenidas en la Resolución de la Casa Militar No. 002-2001-CMPR/DGADM, por lo que la administración del fondo para pagos en efectivo siguió correspondiendo al Contador Jorge Gutiérrez León, mientras que la señorita Paola Toledo Rodríguez usurpaba esa función con la complicidad de su tío el ex Presidente Alejandro Toledo. Lo dicho evidencia que el ex Presidente no sólo se interesó en lograr el destaque de la susodicha ciudadana para que realice gastos personales y ajenas a la labor que realizada como se describirá más adelante, sino que luego que haya logrado que su sobrina manejara los fondos de pagos en efectivo solicito se incrementara para pagar gastos distintos a las funciones que desempeñaba, consecuentemente distinto al giro determinado por la norma de creación de dicho fondo.

Por su parte el Contador Jorge Gutiérrez León, pese a tener la condición de único responsable de la administración del fondo para pagos en efectivo permitió a Paola Toledo Rodríguez manejar el mismo sin posibilidad de fiscalizarlo.

7.3.3 Rendiciones de cuentas por gastos a favor de terceros.

Jessica Paola Toledo Rodríguez, justificó el desembolso del fondo que administraba, con declaraciones juradas de donaciones efectuadas a personas indigentes no identificadas, durante las giras que realizó el ex Presidente de la República a las ciudades de Tacna, Arequipa, Juliaca,

¹²⁹ Mediante Oficio No. 044-2007-DP-DGA/DRH, del 26 de Enero del 2007, el Director de Recursos Humanos del Despacho Presidencial Jane Majluf Chacón contesta al Auditor encargado de la Auditoría diciendo que: "... se ha revisado el Cuadro de Asignación de Personal (CAP) del Despacho Presidencia, aprobada por Decreto Supremo N° 014-93-PCM, vigente en el año 2001, donde no existe el cargo de Secretaria de Residencia, por lo tanto no es posible precisar la ubicación física y las funciones de dicho cargo".

¹³⁰ Dice que la habilitación del fondo de pagos en efectivo "... fueron asignados al inicio del periodo del Presidente Alejandro Toledo Manrique a su solicitud Mediante pedido efectuado por sus edecanes con un documento presentado al Jefe de la Casa militar dicho documento debe obrar en los archivos del Despacho Presidencial en atención a ello se efectuaron las acciones administrativas correspondientes y se nos comunicó con un memorando la designación de la persona responsable para la recepción de fondos".



Cusco, Puno, Locumba, Iquitos, Huancavelica, Andahuaylas, Ancash, Ayacucho, Trujillo, Tumbes y Piura en fechas que no correspondía a su gestión ni administración del fondo.

Hecho constatado mediante documento:

El 20 de setiembre del 2001, la señorita Paola Toledo Rodríguez se hizo cargo de la Secretaria de la Residencia de la Casa Militar, con el expreso encargo de administrar el fondo para pagos en efectivo y cesó el 12 de Noviembre del mismo año por decisión propia como señala en el Oficio No. 012-01/DP del 10 de Diciembre del 2001¹³¹.

Fue encargada para ejercer esa función por disposición expresa el ex Presidente de la República y cesó antes del término del destaque por decisión propia.

De las declaraciones juradas presentadas por Jéssica Paola Toledo Rodríguez, en las rendiciones de cuentas No. 03586, 03585 y 03719, se desprende que ella había entregado dinero en efectivo como donaciones a personas indigentes durante la visita del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique a las ciudades de Tacna, Arequipa, Juliaca, Cusco, Puno, Locumba, Iquitos, Andahuaylas, Ancash, Ayacucho, Trujillo, Tumbes, Piura, Camaná, Cavarelí, Cabana, San Sebastián, Puerto Lomas, llave Chaviña y otras ciudades del interior del país (Cuadro No. 05).

Cuadro No. 05

DECLARACIONES JURADAS PRESENTADAS POR JÉSSICA PAOLA TOLEDO RODRÍGUEZ POR DONACIONES A INDIGENTES.

FECHA	MOTIVO	MONTO
05-08-01	Donación durante viaje a Tacna	440.00
05-08-01	Donación durante viaje a Tacna	385.00
05-08-01	Donación durante viaje a Tacna	415.00
05-08-01	Donación durante viaje a Moquegua	374.00
05-08-01	Donación durante viaje a Moquegua	485.00
05-08-01	Donación durante viaje a Moquegua	478.00
05-08-01	Donación durante viaje a Locumba	480.00
05-08-01	Donación durante viaje a Locumba	475.00
05-08-01	Donación durante viaje a Locumba	500.00
05-08-01	Donación durante viaje a Locumba	490.00
04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa	465.00
04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa	420.00

¹³¹ Jéssica Paola reconoce en dicho oficio que hubo dado por finalizado su destaque el día 12 de Noviembre del 2001 y dice: "... dar por finalizado mi destaque al Despacho Presidencial el 12 de Noviembre de los corrientes ..."



04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa	410.00
04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Paucarpata)	460.00
04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Tingo)	110.44
04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Ocoña)	500.00
04-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Cavareli)	495.00
08-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Cabana)	493.00
08-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Cabana)	395.00
08-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Caracoto)	500.00
08-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Hatuncolla)	490.00
09-09-01	Donación durante viaje a Cusco	337.45
09-09-01	Donación durante viaje a Puno (Tiquillaca)	480.00
09-09-01	Donación durante viaje a Cusco (San Sebastian)	478.00
09-09-01	Donación durante viaje a Puno (llave)	495.00
09-09-01	Donación durante viaje a Cusco (Oropesa)	485.00
14-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Camana)	475.00
14-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Chaviña)	426.63
14-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (San Juan de Sihuas)	465.00
14-09-01	Donación durante viaje a Arequipa (Puerto Lomas)	500.00
17-09-01	Donación durante viaje a Iquitos (Napo)	500.00
17-09-01	Donación durante viaje a Iquitos (Yurimaguas)	490.00
17-09-01	Donación durante viaje a Iquitos (Belen)	485.00
17-09-01	Donación durante viaje a Iquitos (Napo)	470.00
21-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Paucarcolla)	470.00
21-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Socosco)	495.00
21-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Acora)	485.00
21-09-01	Donación durante viaje a Juliaca (Plateria)	500.00
21-09-01	Donación durante viaje a Andahuaylas (Pampachiri)	480.00
21-09-01	Donación durante viaje a Andahuaylas (Pacucha)	490.00
21-09-01	Donación durante viaje a Andahuaylas (San Jerónimo)	490.00
21-09-01	Donación durante viaje a Andahuaylas (Cuyubamba)	500.00
26-10-01	Donación durante viaje a Ayacucho y Huancavelica.	480.00
30 y 31-10-01	Donación durante viaje a Trujillo y Ancash (Cabana).	490.00
02-11-01	Donación durante viaje a Tumbes	475.00
03-11-01	Donación durante viaje a Piura	100.00
TOTAL		21,990.52

Fuente: Informe de Verificación de denuncia No. 002-2007-CG/SDR.

Estas declaraciones juradas corresponden al periodo Septiembre y Noviembre, en el que indicando haber gastado un total de S/ 21,990.52, no consignan los nombres de los beneficiarios de dichas acciones supuestamente benéficas, simplemente señalan el lugar donde pudieron haberse repartido el dinero que corresponde al fondo para pagos en efectivo.

Y no obstante que ella haya presentado declaraciones juradas por concepto de donaciones a indigentes, indicando que realizó actos de caridad aprovechando el viaje Presidencial al interior del país¹³². Esa

¹³² Declaraciones Juradas presentadas con sus respectivos gastos correspondientes al:

- 05/AGO/01: Tacna – S/. 440.00, 385.00 y 415.00. Moquegua – S/. 374.00, 485.00 y 478.00. Locumba – S/. 480.00, 475.00, 500.00 y 490.00.



afirmación se halla en cuestión, por cuanto a la confrontación (de las declaraciones juradas) con la Resolución No. 052-2001- OM/CR, del dos de Octubre del 2001, se deduce que ella en las fechas que sostiene haber entrega las donaciones, es decir los días 05 de agosto y 04, 08, 09, 14 y 17 de setiembre todos del año 2001, no se encontraba prestando servicio en el Despacho Presidencial, deviniendo en falsa las declaraciones juradas aludidas. De ahí que podemos sostener que ella con anuencia de los funcionarios de la Casa Militar incluido el ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique, utilizó indebidamente un fondo que administraba de hecho usurpando funciones que correspondía al CPC Jorge Gutiérrez León.

Por otra parte la señorita la Paola Toledo Rodríguez, en su afán de sustentar a como de lugar, el desembolso del dinero que administraba, presentó declaraciones juradas de entrega de dinero como donaciones a personas indigentes en fechas en que el Jefe de Estado realizaba otras actividades; así mientras que la servidora Toledo Rodríguez declaraba que realizó acciones de caridad los días 04 y 21 de Setiembre aprovechando los viajes del Presidente a la ciudad de Juliaca, en la agenda Presidencial se señalaba que él realizaba otras actividades en la ciudad de Lima. Por ejemplo según agenda Presidencial¹³³ del día 04 de Setiembre del 2001, el ex Presidente Alejandro Toledo previó un almuerzo de despedida al Dr. Pérez de Cuellar mientras que el día 21 del mismo mes y año, anotó la actividad: Conferencia de Prensa Extranjera en Palacio y reuniones en Palacio.

7.3.4 Reembolso por gastos personales.

Con fondos para pagos en efectivo del Despacho Presidencial se reembolsaron a Jorge Luis Toledo Velásquez, por la suma de S/. 5,808.81, por gastos de naturaleza personal que realizó a favor propio, de su tío (Dr. Alejandro Toledo Manrique) y de la ciudadana Norma Lucila Terry Flores.

Hecho constatado mediante documento:

En renglón aparte debe comentarse respecto de la participación de Jorge Luis Toledo Velásquez, en la administración de los fondos para

-
- 04/SET/01: Arequipa – S/. 495.00, 500.00, 465.00, 420.00, 410.00, 460.00 y 110.44.
 - 08/SET/01: Juliaca – S/. 493.00, 395.00, 500.00 y 490.00.
 - 09/SET/01: Cuzco – S/. 337.45, 478.00 y 483.00. Puno – S/. 480.00 y 495.00.
 - 14/SET/01: S/. 286.63, 475.00 y 500.00
 - 17/SET/01: S/. 500.00, 490.00, 485.00 y 470.00.

¹³³ Agenda Presidencial correspondiente al sábado 8 de setiembre del 2001 señalaba “(*) Almuerzo de despedida al Dr. Javier Perez de Cuellar (Casa del Dr. Augusto Ferrero)”. Asimismo para el día viernes 21 del mismo mes y año, contemplaba la siguiente actividad 11:00 Prensa Extranjera – APEP (PALACIO), 13:00 Sr. Manuel Torrado (PALACIO), 16:00 Gral (r) Jaime Salinas Sedó (PALACIO).



pagos en efectivo, ya que del tenor del documento¹³⁴ remitido al Gral. de Brig EP Cesar Reinoso Díaz por Mercedes Carreño con refrendación del entonces Crl. EP Roberto Enrique Vértiz Cabrejos, se desprende que éste manejó en cierta forma, fondos públicos, realizando el pago por gastos personales del ex Presidente Alejandro Toledo, por eso es que la señora Mercedes Carreño y el Crl. Vértiz Cabrejos hayan solicitado se entregara dinero en calidad de reembolso a favor de Jorge Toledo Velásquez para cubrir gastos que correspondía a servicios de vigilancia, lavandería, adquisición de fármacos y suministro de servicios de luz, agua y telefonía.

Ahora bien, si tomamos como referencia el documento de Mercedes Carreño remitida al Gral de Brig. Cesar Reinoso D. de fecha 13 de Setiembre, advertiremos que Jorge Luis Toledo Velásquez sustentó el desembolso del dinero del fondo para pagos en efectivo, con los pagos de los recibos por suministro de luz y telefonía a favor de la ciudadana Norma Lucila Terry Flores hasta en un monto de S/. 6,971.49 y del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique ascendente a S/. 1,240.64 más US \$ 35.00, como de su propio servicio de telefonía No. 19660812 ascendente a US \$ 454.88.

Igualmente sustentó el desembolso del dinero, con pagos de servicio de vigilancia y servicios de lavandería respecto de las prendas de vestir del ex Presidente Alejandro Toledo como de su propia ropa.

Cabe mencionar que la ciudadana Norma Lucila Terry Flores, era una persona allegada a la familia Toledo – Karp, en tanto que en los recibos de sus servicios de luz y telefonía consignaba como su domicilio Los Olivos No. 183 – 185 de Camacho Ate, que resultaba siendo la misma vivienda ocupada por el ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, como se puede ver de los recibos de agua, luz y telefonía fija.

Estos gastos corresponden a servicios prEstados en los meses de Agosto y Setiembre, que fueron debidamente rendidos para el reembolso del gasto efectuado, antes que la señorita Paola Toledo Rodríguez asumiera el cargo.

7.3.5 Pagos en gastos personales del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique

¹³⁴ Éste contenido decía “Adjunto a la presente remito a usted las facturas y recibos correspondientes a los gastos del Presidente de la República.

La lista No. 1 son facturas para ser pagadas y la Lista No. 2 son gastos para ser reembolsados. El importe reembolsable debe ser entregado al Sr. Jorge Toledo.

Agradeciendo la atención que dispense a la presente, me despido
Mercedes Carreño”

Con el fondo para pagos en efectivo la señorita Jessica Paola Toledo Rodríguez cubrió el suministro de servicios personales del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, como de terceras personas que no estaban vinculadas al Despacho Presidencial.

Hecho constatado mediante documento:

De los hechos se evidencia que el ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, gestionó a través del Jefe de la Casa Militar el desataque de su sobrina Paola Toledo Rodríguez, para que ella se encargara del control de los gastos del Despacho Presidencial, como para cubrir con sus gastos personales con el fondo para gastos en efectivo en servicios de suministro de agua luz, telefonía, cable mágico y vigilancia¹³⁵. Pero además con el mismo fondo cubrió los servicios de suministro de agua, luz y telefonía de la ciudadana Norma Lucila Terry Flores¹³⁶ y los de Jorge Toledo Velásquez¹³⁷. Dando de esa manera un uso destinto de los fondos públicos que indebidamente se le había encargado administrarlas.

Ahora bien, si aceptáramos que Paola Toledo Rodríguez usó los recursos para destinarlos a supuestas donaciones a indigentes, hasta por S/. 21,990.52, llegaremos a concluir que esa situación resultaba también irregular, porque el uso del fondo en esa forma, no se encontraba contemplado en las Directivas que regula el uso del Fondo para pagos en efectivo de realizar esas entregas, y además porque ella no estaba autorizado cumplir con la tarea de apoyo social. Por eso resulta cuestionable, no sólo la asignación del fondo a favor de Paola Toledo que se efectuó por disposición del ex Presidente y tío de la aludida, sino porque el uso de esos fondos no estaba permitido, como se desprende claramente de la Directiva de su creación que señalaba que el fondo estaba destinado para la adquisición de bienes o prestación de servicios de rápida cancelación que no fueran programables para pagar con cheque¹³⁸.

¹³⁵ Sustentó con pagos de recibos de Telefonía fija No. T65-4345234, T3390789 y T65-2966666; con vencimiento 08/08/01, y 30/07/01, por S/. 248.45, S/. 166.69 y 313.73 respectivamente. Y recibos por suministro de agua (No 4052636-0) 40526360306, con vencimiento 25/08/2001, por 825.50. Como por servicio de cable mágico recibo No. (00539447) L00-08647113, con vencimiento 15/09/2001, por \$ 35.00.

¹³⁶ Recibos por suministro 716368 (Luz del Sur), Nos. 39066499 y 39746674, con vencimiento: 17/AGO/01 y 18/SET/01, por S/. 1,117.50 y S/. 1,228.10 respectivamente. Y recibos de Teléfono (No. 4364687) No. T65-3434532 y T4388970, con vencimiento: 09/08/01 y 09/09/01, por S/. 1,590.87 y S/. 2,036.02 respectivamente.

¹³⁷ Pagó con Ticket sin número de agosto del 2001, por Telefonía Móviles SAC, por S/. 454.88. y recibos de Lavandería Chacarilla Express.

¹³⁸ Resolución No. 001-2001/CMPR/DGADM del 02 de Enero del 2001, que en su artículo dice: "El Fondo para Pagos en Efectivo se destinara únicamente para atender, con la debida autorización los gastos de menor cuantía en determinados Bienes y Servicios de rápida cancelación y cuya características no es programable para pagar con cheque".



Es tanto más cuando la Directiva de Tesorería para el ejercicio fiscal del 2001 aprobado mediante Resolución Directoral No. 054-2000 del 15 de Diciembre del 2001 concordando con Ley de Gestión Presupuestal del Estado (Ley 27209)¹³⁹ señalaba en su artículo 17 respecto del sustento de documentos que "... la declaración jurada, es un documento sustentatorio, únicamente cuando no pueda obtenerse ninguno de los documentos mencionados [por la misma norma] ..."

En tal sentido las declaraciones juradas normativamente no resultaban válidos para sustentar los gastos de bienes y/o servicios de menor cuantía, en tanto que no estaba permitido el uso de las declaraciones para presentar la rendiciones como sustento de gastos para servicios o bienes y porque además las normas internas no señalaban la utilización del fondo para pagos en efectivo para acciones caritativas como lo son las donaciones.

Por otra parte es preciso resaltar que las acciones de apoyo social dentro de la estructura organizacional del Despacho Presidencial estaba encargada a la Oficina General de Coordinación Social¹⁴⁰, por lo que no había necesidad que la señorita Paola Toledo Rodríguez realizara esas labores, en tanto que esta función correspondía al área de apoyo social.

Otra irregularidad podemos advertirla también del hecho que Paola Toledo Rodríguez, sustentó los gastos con documentos que había sido utilizados para el reembolso a favor de Jorge Toledo Velásquez y pago de servicios de bienes descritos en la lista 01, así coincidentemente se describen montos de las descritas en las listas 01 y 02¹⁴¹, cuya cancelación fuera gestionada por la señora Mercedes Carreño Zamora¹⁴², en su condición de Secretaria del Despacho Presidencial y avalada por el entonces Crl Roberto Vértiz Cabrejos. Así por ejemplo existe similitud en cuanto a los conceptos e importes de los servicios prEstados o bienes adquiridos. Evidenciando aún más las coincidencias en documentaciones del servicio de lavandería, donde figuran como

¹³⁹ Artículo 50°. La presentación de declaración jurada como documento sustentatorio del gasto, no deberá exceder el monto que para tal efecto fije la Directiva del proceso Presupuestario.

¹⁴⁰ El D. S. No. 009-93-PCM del 25 de Enero de 1993, que aprobó el Reglamento de Organización y Funciones en su artículo 26 señala que la Oficina General de Coordinación de Acción Social es un "... órgano de apoyo de la Casa Militar encargada de planear y coordinar con las entidades públicas o privadas para canalizar y efectivizar las eventuales acciones de apoyo social dispuestas por el Presidente de la República a través de la Jefatura de la Casa Militar así como conducir las actividades de relaciones públicas para mantener la buena imagen institucional. Para el ejercicio de sus funciones cuenta con la Oficina Ejecutiva de Coordinación de Acción Social".

¹⁴¹ Cuadro comparativo entre gastos mencionados en las listas 001/2001 y 002/2001 con la rendición del fondo para pagos en efectivo No. 03317 del 28/SET/01.

¹⁴² Informe de Mercedes Carreño al Gral Brig. César Reinoso D, del 13/SET/01 que indica: "La Lista No. 1 son Facturas para ser pagadas y la lista No. 2 son gastos para ser reembolsables. El importe debe ser entregado al Sr. Jorge Toledo".



cliente el ex Alejandro Toledo Manrique, Eliane Karp y Jorge Toledo Velásquez¹⁴³.

Y pese a todas esas irregularidades descritas, el sustento de la rendición fue aceptado por los funcionarios responsable de la verificación de viabilidad del desembolso, como son la señora Karla del Pilar Julca Segovia, Jorge Gutiérrez León, Víctor Pantoja Chunga, Mercedes Carreño Zamora, Roberto Vertiz Cabrejos y Cesar Reinoso Díaz; quienes en claro desconocimiento de las normas que rigen el uso del fondo para pagos en efectivo como de las Directivas de Tesorería para el ejercicio 2001 convalidaron con sus actuaciones el sustento del gasto efectuado por Paola Toledo Rodríguez.

7.3.6 Rendiciones de cuentas fuera de plazo.

Rindió cuentas respecto de fondo para pagos en efectivo del Despacho Presidencial fuera del plazo establecido.

Hecho constatado mediante documento:

Pese a que la Resolución No. 001-2001/CMPR/DGADM¹⁴⁴, del 02 de Enero del 2001, señalara que las rendiciones de las cuentas deben realizarse dentro de las 48 horas (de efectuada la adquisición, concluida la prestación de servicios o finalizada la comisión), la señorita Paola Toledo Rodríguez no sustento las rendiciones dentro del plazo establecido, sino con posterioridad a ese tiempo, así en su condición de Secretaria de la Residencia del Despacho Presidencial presentó al Jefe de la Casa Militar, mediante los Oficios Nos. 01 y 02-01/DP, de fecha 12 de Octubre 2001, y Oficio No. 005-01/DP del 09 de Noviembre del 2001, los documentos sustentatorios de las rendiciones Nos. 03586, 03585 y 03719, con el respectivo viso del ciudadano Víctor Pantoja Chunga – Director General de Administración (e) y Crl. EP Roberto Vértiz Cabrejos – Sub Jefe de la Casa Militar.

Esas rendiciones se efectuaron con la autorización del encargado de la administración de fondos para pagos en efectivo Jorge Gutiérrez León, utilizando formatos de 'Rendición del Fondo para Pagos en Efectivo' Nos. 03317, 03586, 03585 y 03719.

¹⁴³ Ordenes de trabajo Lavandería Chacarilla Express correspondientes a los días 11, 15, 14, 16, 17, 20, 21, 25, 27 y 28 de Agosto, y 01, 03, 10, 11 y 17 de septiembre.

¹⁴⁴ Artículo 5º.- El Fondo para Pagos en Efectivo se destinará únicamente para atender con la debida autorización, los gastos de menor cuantía en determinados Bienes y Servicios de rápida cancelación y cuya adquisición por sus características no es programable para pagar con cheque; la rendición de cuentas documentada deberá presentarse dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de efectuada la adquisición, concluida la prestación de servicios o concluida la comisión.



Es decir que la señorita Paola Toledo Rodríguez sustentó las rendiciones del fondo que administraba con anuencia de los funcionarios que estaban encargadas del control previo de los gastos por servicios y/o bienes, que según la Directiva 001-2001/CMPR/DGADM, dicha función correspondía directamente a la Dirección de Contabilidad y Tesorería¹⁴⁵, a cargo de la Contadora Karla del Pilar Julca Segovia.

CASO: GASTOS PARA LA REALIZACIÓN EN EL CENTRO DE ESPARCIMIENTO ANDINO DEL EJÉRCITO – CEANDE, SOLVENTADO CON RECURSOS DEL DESPACHO PRESIDENCIAL.

7.3.7 Gastos en actividad particular.

El domingo 09 de septiembre del 2001 el ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique concurrió al Centro de Esparcimiento Andino del Ejército (CEANDE) sin motivo oficial. Ese día, por su orden alquilaron un toldo y contrataron los servicios de una orquesta musical para consumir comida, licores, bebidas gaseosas, agua y otros como flores, bocaditos y cigarrillos, por un total de S/. 18,016.24, que fueron canceladas con fondos del Despacho Presidencial.

Hecho constatado mediante documentos:

De las documentaciones anexas al informe de verificación de denuncia No. 004-2007-CG/SDR, del 22 de Marzo del 2007, se desprende que el 09 de septiembre del 2001 se realizó un evento sin motivo oficial¹⁴⁶ por disposición del ex Presidente Alejandro Toledo en el Centro de Esparcimiento Andino del Ejército Peruano al cual según refiere el ex Jefe de la Casa Militar, asistieron más de cien personas entre Ministros de Estado, Congresistas, políticos y personal directivo de la Secretaría (Asesores y otros) en gran número con sus respectivas esposas¹⁴⁷.

En ese evento se gastaron por concepto de comidas, licores, orquesta musical, alquiler de toldo, agua, bebidas gaseosas y otros conceptos

¹⁴⁵ Directiva No. 001-2001/DP/JCMPR, aprobado mediante Resolución del Jefe de la Casa Militar No. 009-2001/CM/DGADM, del 22 de enero del 2001, en su apartado V de disposiciones Generales punto 5 señala que “El control previo de los gastos de bienes y/o servicios será efectuado por la dirección de Contabilidad y tesorería, fiscalizando los documentos del Fondo para Pagos en efectivo y fondos Asignados de acuerdo a la presente Directiva y normas legales vigentes.

¹⁴⁶ No estaba contemplado dicho evento en la agenda presidencial.

¹⁴⁷ El Gral de Brig EP César Reinoso Díaz, ex Jefe de la Casa Militar del Presidente de la República, señala en su Oficio No. 03-CRD/2006, del 12 de Febrero del 2007, que:

“1. La persona que requirió el evento fue el Presidente de la República.

2. El motivo de dicha reunión no lo recuerdo por el tiempo.

3. Las personas que asistieron al evento de manera general fueron más de cien (100) personas, estando entre ellos los Ministros, Congresistas, políticos, el Presidente de la República y personal directivo de la Secretaría General (Secretarios, Asesores y otros) la mayor parte de ellos con sus esposas”.



como arreglos florales, bocaditos y cigarrillos un total de S/. 18,016.24, como se desprende de las facturas Nos. 0872 y 0873, que según el Crl. Int. (r) Alfredo Sánchez Sotomayor corresponde a los servicios de restaurante proporcionadas al Presidente de la República en el Local del CEANDE el día 09 de septiembre del 2001¹⁴⁸. Esta cuenta fue cancelada con los comprobantes de pago Nos. 012657 y 012658, con suscripción de los señores Luis Sánchez Alameda - encargado del Control Previo de la Dirección Ejecutiva de Contabilidad y Tesorería, el CPC Jorge Gutiérrez León – Jefe de la División de Tesorería, la CPC Karla del Pilar Julia Segovia – Directora Ejecutiva de Contabilidad y Tesorería y el Crl. Roberto E. Vértiz Cabrejos – Sub Jefe de la Casa Militar.

El detalle de los servicios que la CEANDE proporcionó al ex Presidente Alejandro Toledo Manrique y acompañantes se halla precisado en los cuadros Nos. 02 y 03, que fueron agrupados según documentos adjuntos a los comprobantes de pago Nos. 012657 y 012658.

Cuadro No. 06
DETALLE DE CONSUMO

DIA	Nº VALE	DESCRIPCIÓN	MONTO
09-09-01	10120	15 pollos a la plancha	120.00
09-09-01	10157	Toldo	200.00
		Conjunto musical	700.00
09-09-01	10126	03 gaseosas de 1.5 litros	10.50
09-09-01	10159	Frutas diversas	144.00
		Bocaditos (bombom, galletas, quesos)	518.00
09-09-01	10135	01 agua de mesa de 1.5 litros	2.00
		02 gaseosas de 1.5 litros	7.00
09-09-01	10161	02 vasos labrados rotos	20.00
09-09-01	10143	10 gaseosas de 1.5 litros	20.00
09-09-01	10156	63 tiraditos de lenguado	1260.00
		45 truchas a la parrilla	630.00
		65 parrilladas especiales	4,095.00
09-09-01	10169	07 arreglos florales	140.00
09-09-01	10150	01 coca cola diet. 1.5 litros	3.50
		02 inka kola diet. 1.5 litros	7.00
		01 san Cayetano 1.5 litros	3.50
		01 socosani	
		36 aguas tónicas	72.00
		70 copas de pisco sour	315.00
09-09-01	10137	48 cervezas Cusqueña	192.00
		04 bisteks con papas y ensalada	40.00
TOTAL			8,499.50

Fuente: Vales de consumo, pagados según comprobante de pago No. 012657.

¹⁴⁸ Oficio No. 304-CMP/DECO-19.00, del 19 de Setiembre del 2001 señala: "... adjunto al presente se remite para su cancelación las facturas N° 0872 y 0873, por el importe de S/. 18,016.24 correspondiente a servicios de restaurante, proporcionadas al señor Presidente Constitucional de la República en el local CCEANDE el día 09 de septiembre de 2001".

**Cuadro No. 07****DETALLE DE CONSUMO**

DÍA	Nº VALE	DESCRIPCIÓN	MONTO
09-09-01	10144	13 lomos finos	195.00
		02 bistek	20.00
		20 churrascos	210.00
		35 embases descartables	35.00
09-09-01	10129	03 gaseosas 1.5 litros	10.50
09-09-01	10123	12 bistek	120.00
09-09-01	10146	70 menús (seguridad de ministros)	490.00
09-09-01	10122	07 ¼ de pollo	56.00
09-09-01	10141	02 gaseosas 1.5 litros	7.00
09-09-01	10142	10 churrascos a la parrilla y ensalada	105.00
09-09-01	10158	15 menús (seguridad de ministros)	105.00
09-09-01	10149	12 cervezas Heineken 1 litro	42.00
		12 cervezas Cusqueña lata	36.00
		12 cerveza Cusqueña	48.00
		12 inka kola diet 1.5 litros	24.00
		36 inka kola 1.5 litros	72.00
		12 inka kola 1.5 litros	24.00
		10 inka kola diet. 1.5 litros	20.00
		12 seven up 1.5 litros	24.00
		24 San Mateo 1.5 litros	48.00
		12 cola cola 1.5 litros	42.00
09-09-01	10127	02 gaseosas de 1.5 litros	7.00
09-09-01	10027	06 menús (seguridad Presidencial)	42.00
09-09-01	10160	01 inka kola 1.5 litros	3.50
09-09-01	10023	11 menús (seguridad avanzada)	77.00
09-09-01	10162	10 cajetillas de cigarrillos Marlboro	55.00
09-09-01	10148	02 whiskey JW etiqueta azul	1,996.00
		04 whiskey JW etiqueta negra	548.00
		02 whiskey JW swng	448.00
		06 vinos Faustino VII	486.00
		05 vinos Faustino I	875.00
		03 pisco Biondi puro	156.00
		03 vodka Absolut	177.00
		02 vodka Stolichnaya	66.00
		01 ron Matusalén	43.00
		01 drambui	55.50
		TOTAL	6,768.50

Fuente: Vales de consumo, pagados según Comprobante de pago 012658.

7.3.8 Utilización indebida de fondos del Despacho Presidencial.

Los gastos efectuados para el evento en el Círculo Militar significaron utilización indebida de fondos asignados al Despacho Presidencial, debido que se realizaron gastos que no guardaban relación a la actividad propia del Despacho Presidencial ni se encontraba sustentado su necesidad.



Hecho constatado mediante documentos:

Los pagos que hizo el Despacho Presidencial para cancelar el consumo efectuado en el evento realizado en el CEANDE el 09 de setiembre del 2001, no cuenta con cuenta con sustento de su necesidad ni guardan relación a las actividades propias de la función pública; y es más esos gastos se hallan confrontados a normas vigentes al momento del desembolso de recursos públicos, como es la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado (Ley 27209), que en su artículo 14¹⁴⁹ señalaba que los gastos públicos comprende a los gastos corrientes, de capital y servicios de deuda. Gastos corrientes están destinados al mantenimiento u operación de los servicios que presta el Estado; gastos de capital, los destinados al aumento de la producción o al incremento o futuro del patrimonio del Estado.

Asimismo vulnera las precisiones de la Ley de Racionalidad y Límites en el Gasto Público para el año fiscal 2001 (Ley 27427) que en su artículo 7¹⁵⁰ recomendaba usarse los recursos públicos procurando racionalizar de forma estricta, de manera que las contrataciones o adquisiciones deben realizarse previa justificación de su necesidad y verificación de su carácter indispensable y congruente con las metas establecidas en los Programas Presupuestarios al cargo del funcionario.

Desde ésta perspectiva el uso que se le dio a los recursos del Despacho Presidencial, eran contrarias al ordenamiento jurídico imperante al momento del desembolso, en tanto que su adquisición no era indispensable ni necesario para los fines de la Administración Pública.

Por otra parte, por el monto del gasto por el servicio prEstado por el CEANDE ascendente a S/. 18,016.24, debió seguir el procedimiento de adquisición directa selectiva, que implicaba contar con no menos tres

¹⁴⁹ “Artículo 14º.- Organización de los Gastos Públicos.

Los gastos Públicos se organizan de acuerdo a lo contemplado por el presente artículo y en forma específica de conformidad con el Clasificador de los gastos Públicos que emita la Dirección Nacional del Presupuesto Público.

Su organización de acuerdo al nivel de gasto, es la siguiente:

- a) Categoría del Gasto: Comprende los Gastos corrientes, Gastos de Capital y el Servicio de la Deuda.
Son Gastos Corrientes los destinados al mantenimiento u operación de los servicios que presta el Estado.
Son Gastos de Capital los destinados al aumento de la producción o al incremento inmediato o futuro del patrimonio del Estado.

¹⁵⁰ Artículo 7º.- Las entidades del Gobierno Central e Instancias Descentralizadas deben realizar un uso eficiente de los recursos públicos asignados en la presente Ley, procurando racionalizar de forma estricta sus gastos, de acuerdo al marco de transparencia Fiscal imperante. Para tal efecto, los pliegos deben evaluar las contrataciones o adquisiciones que realicen, a fin de justificar su necesidad y verificar que las mismas resulten indispensables y congruentes con las metas establecidas en los Programas Presupuestales a su cargo, implicando dicha acción dentro del marco establecido en el Art. 6º del presente dispositivo, una reducción en el gasto corriente en los rubros de vigilancia ... servicios de atenciones oficiales, almuerzos, combustible y uso vehicular ... organización de eventos ...”



ofertas. Pero, funcionarios que autorizaron la cancelación del gasto efectuado en el CEANDE desdoblaron el monto para así seguir la adquisición del servicio bajo el procedimiento de adquisición de menor cuantía; para ello elaboraron documentos como son las órdenes de servicio por el evento, que por haberse emitido en una fecha anterior al requerimiento se presume que fue regularizado los documentos de la cancelación del gasto en el CEANDE.

Estas irregularidades se presentaron con conocimiento del Gral. de Brigada E.P. Cesar Augusto Reinoso Díaz Jefe de la Casa Militar como del Sub Jefe de la Casa Militar, Crl. E.P. Roberto E. Vértiz Cabrejos y los demás funcionarios de administración y fiscalización de los recursos del Despacho Presidencial, que permitieron se utilizara el mismo para la prestación de un servicio que no estaba contemplado su adquisición o prestación en el programa presupuestario asignado ni era urgente o necesario.

Mientras que en el caso del ex Presidente de la República, resultaría involucrado en los hechos por haber ordenado la realización del evento

CASO: FONDOS ASCENDENTES A S/. 800,000.00 ENTREGADOS COMO 'ENCARGO INTERNO' A LA OFICINA DE APOYO A LA PRIMERA DAMA DE LA NACIÓN.

7.3.9 Creación de Oficina Especial del Apoyo

En el año 2001 modificando el Reglamento de Organización y Funciones del Despacho Presidencial, se creo la Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama de la Nación, designando como su Directora mediante Resolución Suprema No. 561-2001-PCM a la señora Mónica Jacqueline Miñano Arana; a quien mediante Resolución Directoral emitido por Víctor Pantoja Chunga se dispuso entregar los meses de Noviembre y Diciembre del mismo año, como encargo interno, un monto total de S/. 800,000.00 encargándole la administración de dicho fondo.

Hecho constatado mediante documento:

La estructura orgánica del Despacho Presidencial establecida por el Reglamento de Organización y Funciones del Despacho Presidencial fue aprobada mediante D. S. No. 009-93-PCM, la misma que contemplaba una serie de Direcciones u órganos encargadas de la gestión administrativa de la Casa Militar Esta estructura del Despacho Presidencial no contemplaba como parte integrante de ella a la Oficina del Despacho de la Primera Dama de la Nación. Que, para incluirla se modificó mediante el D.S. No. 112-2001-PCM, del 04 de Octubre del 2001, en tanto que consideraban la figura de la Primera Dama necesitaba de un órgano de apoyo para así coadyuvar en la gestión



presidencial, principalmente en actividades de apoyo a las comunidades. Para ello modificando el artículo 5¹⁵¹ de la D.S. No. 009-93-PCM, se establecieron sus funciones¹⁵² que estaban dirigidas a colaboración de las actividades de la Primera Dama de la Nación; así como de coordinación y control de los diferentes programas sociales y apoyo comunitario; así como la atención de correspondencia, elaboración de agenda entre otros.

Posteriormente, mediante el D.S. No. 561-2001-pcm, del 29 de Octubre del 2001, se designó a la ciudadana Mónica Jacqueline Minaño Arana, como Directora de la Oficina Especial de Apoyo de la Primera Dama de la Nación.

Tan pronto designaron a la Directora de la Oficina de Apoyo se apresuraron en asignarle fondos. Así el 31 de Octubre del 2001, el Director General de Administración de la Casa Militar Víctor Pantoja Chunga emitió las Resoluciones Directorales Nos. 004, 005, 006, 007 y 008-2001/CMPR/DGADM de la misma fecha, por los montos de S/. 100,000.00; S/. 100,000.00; S/. 100,000.00; S/. 200,000.00; y S/. 200,000.00 respectivamente, encargándose su administración a la señora Mónica Jacqueline Minaño Arana habiéndose girado a su favor los cheques que corresponden a los días 05 y 07 de Noviembre y el día 27 de Diciembre todos del 2001.

¹⁵¹ Artículo 5 La Casa Militar es el órgano que tiene a su cargo la seguridad integral y la administración general del Despacho Presidencial. Está conformado por:

- Jefatura.
- Subjefatura.
- Edecanes del señor Presidente de la República.
- Oficina General de Asesoría Legal.
- Dirección General de Personal.
- Dirección General de Seguridad.
- Dirección de Administración.
- Dirección de Logística.
- Oficina General de Sanidad.
- Oficina de Comunicaciones.
- Oficina General de Coordinación de Acción Social.
- Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama de la Nación.

¹⁵² Artículo 27-A Son funciones de la Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama de la Nación, colaborar en el desarrollo de las actividades que realice la esposa del señor Presidente de la República, en su condición de Primera Dama de la Nación y particularmente:

1. En la ejecución, coordinación y control de los diferentes programas sociales y de apoyo comunitario a su cargo;
2. En la atención y trámites de su correspondencia, así como en las reuniones de coordinación que efectúe;
3. En los aspectos de protocolo relacionados con las actividades oficiales que realice;
4. En la elaboración de su agenda, concordándola si fuera e caso, con la del señor Presidente de la República;
5. En los asuntos de prensa e imagen institucional que requiera;
6. Las demás que pudiera resultar aplicables.



Asimismo el encargado de la Dirección General de Administración asignó la suma de S/. 100,000.00 mediante la Resolución Directoral No. 091-2001/CMPR/DGADM del 30 de Noviembre del 2001, que fueron cobrados mediante cheque del 27 de Diciembre del 2001 girados a favor de la señora Mónica Jacqueline Minaño Arana. En suma el monto total de las asignaciones ascendía a S/. 800,000.00.

Estas asignaciones se dieron vulnerando la Directiva de Tesorería para el ejercicio fiscal 2001, aprobado mediante Resolución Directoral No. 054-2000-EF/77.15 del 26 de Diciembre del 2000, que señalaba en su artículo 40¹⁵³ que los gastos bajo la modalidad de encargo podía realizarse en forma excepcional y atendiendo a la naturaleza de los objetivos institucionales y siempre que exista una necesidad de hacerlo. Pero además esa asignación resultaba irregular porque contravenía las disposiciones contenidas en el artículo 44¹⁵⁴ de la Resolución Directoral aludida, porque prohibía la creación de fondos con características similares al del Fondo para Pagos en Efectivo o del Fondo Fijo para Caja Chica.

En tal sentido tanto las asignaciones como los gastos no cumplían los fines por la normatividad exigía, debido principalmente a que los recursos se orientaron al uso de gastos superfluos y distintos a los objetivos de la misma Oficina de Apoyo a la Primera Dama de la Nación. Así los gastos efectuados en la adquisición de bienes y servicios, tales como prendas de vestir, zapatos, alimentos, pasajes de personas que representaban al Estado, medicina, licores y pago por servicios de salón de belleza no guardaban relación en nada a los objetivos que fijaba el artículo 27-A del D. S. No. 112-2001-PCM, en tanto que no esos gastos reflejaban la ejecución de programas sociales ni apoyo comunitario; y

¹⁵³ Artículo 40° En forma excepcional y atendiendo a la naturaleza de las respectivas funciones y adecuado cumplimiento de los objetivos institucionales, podrá utilizarse la modalidad de "Encargo" para la atención de gasto que una Unidad Ejecutora tenga necesidad de realizar con personal expresamente asignado para el efecto, atendiendo a las condiciones y características de ciertas tareas y/o trabajos o debido a restricciones justificadas en cuanto a la oferta local de determinados bienes y/o servicios en este ultimo caso con previo informe en tal sentido del órgano de abastecimiento u oficina que haga sus veces para cuyo efecto se procederá a girar un cheque a nombre de la persona encargada hasta por el monto autorizado para cada encargo.

Para los efectos a que se contrae el presente artículo mediante una resolución del Director General de Administración o quien haga sus veces se hará una descripción del objeto del "Encargo", los conceptos del gasto, sus montos máximos, las condiciones a que debe sujetarse las adquisiciones y/o contrataciones a ser realizadas, así como el tiempo que tomará el desarrollo de las mismas; asimismo se señalará el plazo para la respectiva rendición de cuentas debidamente documentadas, el mismo que no deberá exceder de los tres (03) días hábiles después de concluida la actividad materia del encargo, o el término de la distancia".

¹⁵⁴ Artículo 44° Está prohibida la conformación de fondos especiales o de naturaleza o características similares al del Fondo para Pagos en Efectivo o del Fondo Fijo para Caja Chica, cualquiera sea su denominación, finalidad o fuente de financiamiento, bajo responsabilidad del Director General de Administración así como, en su caso, de los titulares de la sub cuenta de gasto correspondiente, con excepción de aquellos que estén expresamente autorizados de acuerdo a ley".



por el contrario evidenciaban que se habían orientado a cubrir gastos personales de la señora Eliane Karp de Toledo.

Seguramente por eso, es que el Director General de Administración Víctr Pantoja Chunga, al emitir las Resoluciones Directorales cuestionadas no ha descrito el objeto del 'encargo', ni la actividad materia del mismo, ni señalaba el tiempo que duraría el proceso de adquisición y/o contratación, ni señalaba el plazo de la respectiva rendición de cuentas.

Y pese a estas irregularidades se efectivizaron los comprobantes de pagos Nos. 13123, 13206, 13836, 13838 y 13839 que estaban emitidos a nombre de la señora Mónica Jacqueline Minaño Arana con suscripción de Vítor Pantoja Chunga – Director General de Administración (e), Crl. EP Roberto E. Véliz Cabrejos – Sub Jefe de la Casa Militar, Karla del Pilar Julca Segovia – Directora Ejecutiva de Contabilidad y Tesorería, y Jorge Gutiérrez León – Jefe de la División de Tesorería; quienes avalaron el giro de fondos cuando no cumplían con las exigencias de la normatividad vigente, como era la disposición contenida en la última parte del artículo 40 de la Resolución Directoral No. 054-2000-EF/77.15.

El manejo de los fondos del Despacho Presidencial, principalmente, los entregados a la señora Mónica Jacqueline Minaño Arana bajo la modalidad de encargo presumiblemente se hicieron irregularmente sin tener las documentaciones autoritativas previamente al giro de los cheques, como se advierte del informe de la misma Mónica Minaño¹⁵⁵

¹⁵⁵ Informe N° 001-2002-OA.DPD, remitido por Mónica Jacqueine Minaño Arana a Eliane Karp de Toledo, Martha Hurtado Hurtado y Pilar Junca Encomendero. Y dice: "Respecto a la designación de la suscrita como responsable de los cheques entregado en calidad de encargatura informo lo siguiente:

1. La entrega de los seis (06) cheques, se han realizado sin ninguna Resolución (Ministerial o Interna) que indique el objeto, tiempo, alcance y acciones a desarrollar de la encargatura, según lo establecido en la Resolución Directoral No. 026-80-EF/77.15 Normas Generales del Sistema de Tesorería NGT-05 Uso del Fondo para Pagos en Efectivo. Se ha estado realizando coordinaciones verbales constantemente con el área de Contabilidad y Tesorería, pero a la fecha no se tiene ni el informe, respuesta o copia de dicho requerimiento.
2. Se han realizado rendiciones en forma parcial y periódica del efectivo entregado, subsanando las observaciones que se pudiesen haber encontrado en dichas rendiciones. Esto a fin de entregar correctamente.
3. Se me ha entregado los siguientes cheques:

Orden	Cheque Nro.	Importe
1	27530410	100,000.00
2	27531123	200,000.00
3	27530493	200,000.00
4	27531121	100,000.00
5	27531122	100,000.00
6	27531124	100,000.00



que dice haber recibido seis cheques sin ninguna Resolución Ministerial o Interna.

Por otra parte cabe mencionar que los cheques autorizados mediante las Resoluciones Directorales Nos. 005, 006, 008 y 019-2001/CMPR/DGADM por un total de S/. 500.00 fueron cobrados el día 28 de Diciembre del 2001. Efectivizándose así faltando escasamente tres días para el cierre del ejercicio fiscal 2001, tiempo que resultaba corta para utilizar esos recursos en los fines establecidos por el Reglamento de Organización y Funciones del Despacho Presidencial.

7.3.10 **Gastos sin sustento ni necesidad.**

La Directora de la Oficina de Apoyo a la Primera Dama desembolsó el dinero que administraba en gastos por prestación de servicios o adquisición de bienes que no guardaban relación a la actividad objeto de los encargados internos ni se encontraba sustento su necesidad y urgencia.

Hecho constatado mediante documento:

Con los recursos asignados a la Oficina de Apoyo a la Primera Dama de la Nación, se efectuaron gastos por pasajes aéreos a la ciudad de Ecuador a favor de ciudadanos que no tenían la condición de servidores ni funcionarios, o peor aún no guardaban vinculo alguno con las funciones que realizaba la Oficina de Apoyo a la Primera Dama de la Nación; de manera por el desembolso para el erario nacional significó un monto total de 4,878.56. Además de lo dicho, debemos precisar que ese viaje al exterior se efectuó sin que exista una norma autoritativa que los acredite como representantes del Estado para asistir a eventos oficiales; esto porque conforme dispone el D.S. No. 048-2001¹⁵⁶, del 27 de Abril del 2001, un viaje al exterior de funcionario, servidor o tercero que signifique gasto para el erario nacional debe otorgarse necesariamente por Resolución Suprema.

En tal sentido como se aprecia del detalle siguiente (Cuadro No. 04), las personas beneficiarias de los pasajes aéreos viajaron sin contar con autorización para hacer usar de recursos públicos.

¹⁵⁶ Artículo 1º La autorización de viajes al exterior de funcionarios y servidores públicos o de cualquier persona en representación del Estado y que irroge algún gasto al Tesoro Público se otorgará necesariamente por Resolución Suprema, refrendada por el Titular del Sector.

**Cuadro No. 08****DETALLE DE GASTOS POR PASAJE ÁEREO AL EXTERIOR**

BOLETA ÁEREO	FECHA	LUGAR	PROVEEDOR	CONCEPTO	MONTO
3312897346	05/11/2001	Miraflores	DOMIRUTH	Pasaje aéreos Javier Lajo	809.90
3312897347	05/11/2001	Miraflores	DOMIRUTH	Pasaje aéreos Gil Inbach	809.90
3312897317	05/11/2001	Miraflores	DOMIRUTH	Pasaje aéreos Mabel Valenzuela	817.03
3312897318	05/11/2001	Miraflores	DOMIRUTH	Pasaje aéreos Maribel Toledo	817.03
3312897320	05/11/2001	Miraflores	DOMIRUTH	Pasaje áreas Erica Torrejon	812.30
3312897320	05/11/2001	Miraflores	DOMIRUTH	Pasaje aéreos Alexa Velez	812.30
TOTAL					4878.46

Asimismo la señora Mónica Jacqueline Minaño Arana hizo uso irregular de los recursos asignados en tanto que destinó los mismos para cancelar avisos publicitarios como se desprende del tenor de su informe No. 001-2002-OA-DPD¹⁵⁷, del 15 de Abril del 2002.

Del mismo modo resulta irregular que se haya desembolsado por servicio de transmisión satelital en el Ecuador ascendente a la suma de S/. 1,174.32, cuando el fondo asignado no se encontraba destinado para esos fines. Pero resulta grave que haya sustentado con una factura emitida por una empresa denominada Carilins, sin cumplir con los requisitos formales establecidos por el Servicio de Rentas Internas del Ecuador; que bien puede dar motivo a cuestionarse sobre su validez.

Resulta también válido referirnos a que la Directora de la Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama de la Nación, hizo rendiciones de cuentas parciales; así con respecto a los fondos que le fueran entregados ascendentes a S/. 200,000.00 sustentó gastos solamente de S/. 167,765.64 por cuanto la diferencia de S/. 32,234.36 se encontraba por rendir. Parte de este último monto utilizó para cancelar avisos publicitarios del Despacho Presidencial, que arrojaron un saldo de S/. 15,480.24, el mismo que se pese a la existencia de un documento sustentatorio de gasto visado por la señora Karla del Pilar Julca

¹⁵⁷ Informe No. 001-2002-OA-DPD (...)

5. En relación al cheque Nro. 27530493, comprometido por Resolución Ministerial Nro. 243-2001-PCM, para la cancelación de avisos publicitarios del Despacho Presidencial; cabe señalar que el saldo devuelto se debe a que la Compañía Peruana de Radiodifusión – Canal 4, no ha presentado su factura por servicios de publicidad, que no obstante que dicha entidad ha sido requerida reiteradamente para que se acerque a las instalaciones del Palacio de Gobierno, a fin de realizarse la respectiva cancelación



Segovia, no se advierte documentalmente la devolución, sospechándose que realmente no se haya devuelto al tesoro público.

7.3.11 Gastos personales a favor de la Primera Dama.

Sustentaron gastos del monto entregado en la modalidad de encargo interno con servicios de gastos personales de la ex Primera Dama de la Nación en prendas de vestir, calzado, arreglos florales y salón de belleza.

Hecho constatado mediante documento:

La ex Directora de la Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama sustentó los gastos efectuados con facturas o boletas de adquisición de prendas de vestir, calzado, salón de belleza, por un total de S/. 15,696.22 como se describe en el cuadro siguiente:

Cuadro No. 09

DETALLE DE GASTOS PERSONALES (VESTUARIO)

FACTURA / BOLETA	FECHA	LUGAR	PROVEEDOR	CONCEPTO	MONTO
002-0022928	30/11/2001	Lima	Creaciones Kleider EIRL	Vestido de color acero, saco vestido fucsia en gasa; conjunto saco BVD , pantalón acero; conjunto falda BVD morado	700.00
002-002982	28/12/2001	Lima	Creaciones Kleider EIRL	Saco y falda beige de lana de alpaca; saco – pantalón verde en shantú; saco color hueso de baby alpaca	1690.50
001-00054	19/12/2001	San Luis	Ana Álvarez Calderón	Conjunto gris y saco verde	2236.00
001-00055	19/12/2001	San Luis	Ana Álvarez Calderón	Falda y conjunto amarillo	1926.00
001-00015	28/11/2001	Miraflores	Calzados Anita	Calzado sobre medida	190.00
110-00017	05/12/2001	Miraflores	Calzados Anita	Calzado sobre medida	190.00
001-017782	13/11/2001	Miraflores	Instituto de Belleza Jasu	Sin detalle	680.00
001-017871	21/12/2001	Miraflores	Instituto de Belleza Jasu	Sin detalle	600.00
001-00057	08/02/2002	San Luis	Ana M. Álvarez Calderón C.	Vestido largo de seda con encaje bordado con cristales a mano	2,560.74
001-00058	14/02/2002	San Luis	Ana M. Álvarez Calderón C.	Chall melón de seda con encaje dorado bordado a mano y Top de seda de dos capas acabaco a mano	1,042,50
001-00060	22/02/2002	San Luis	Ana M. Álvarez Calderón C.	Vestido corto de seda con encaje incluye falda, Top y	1796.58



				cartera verde de seda	
001-00059	21/02/2002	San Luis	Ana M. Álvarez Calderón C.	Conjunto (2) dos piezas de seda con lana, bordado a mano (Incluye saco y pantalón).	1389.20
001-00061	27/02/2002	San Luis	Ana M. Álvarez Calderón C.	Saco de seda pespunteado a mano	695.20
TOTAL					15,696.22

Estos bienes como señalaron los representantes de las empresas proveedoras Creaciones Kleider EIRL, Calzados Anita e Instituto de Belleza JASU como la ciudadana Ana María Álvarez Calderón Carriquiry, se trataban de bienes adquiridas o prestación de servicios a favor de la señora Eliane Karp de Toledo.

Al respecto pese a que el señor José Flores Milla, haya señalado que las prendas (vestuario y calzado) que utilizó la señora Eliane Karp de Toledo en los diferentes actos protocolares que le correspondía, fueron entregados a la Residencia de Palacio; ello sin embargo no significa se deje de cuestionar el destino de recursos del Estado, por cuanto del tenor mismo del Reglamento de Organización y Funciones se desprende que el recurso asignado a la Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama no podía destinarse en la adquisición de bienes para uso personal, como son los artículos descritos en los cuadros Nos. 04, 05 y 06, sino que debía destinarse para el apoyo programas sociales. Dicho así, la posible devolución de bienes usados no justifica ni convalida los actos irregulares cometidos en perjuicio del erario nacional; máxime si estos bienes no estaban controlados por los registros patrimoniales del Despacho Presidencial.

Por otra parte, en las rendiciones de cuentas respecto de los fondos entregado en virtud de la Resolución Directoral No. 006-2001/CMPR/DGADM, del 31 de Octubre del 2001, se advierte la presencia de documentos que corresponde a gastos personales relacionados a alimentos, medicinas, licores, útiles de limpieza ascendentes a S/. 2,817.76, que por las peculiaridades de ser gastos personales no debieron ser asumidos con cargo a los recursos del Despacho Presidencial.

Los gastos personales en medicinas, alimentos, comida de animales, licores, vajillas y cremas entre otros se hallan descritos en el cuadro siguiente:

**Cuadro No. 10****DETALLE DE GASTOS PERSONALES (ALIMENTOS, MEDICINAS Y OTROS)**

FACTURA/ TICKET	FECHA	LUGAR	PROVEEDOR	DETALLE	MONTO
069-05840	15/10/2001	Surco	Farmacentro Tassara	Medicinas	113.80
199-1028	17/11/2001	Camacho	E. Wong	Pollo y menudencia, víveres y útiles de limpieza, medicinas	199.19
137-1036	21/11/2001	Camacho	E. Wong	Medicinas, cerveza, yogurt, cremas, pollo sin menudencia entre otros	845.40
132-1055	30/11/2001	Camacho	E. Wong	Verduras, filete de pescado y comida de mascotas, entre otros	200.57
049-1028	02/12/2001	Camacho	E. Wong	Medicina (Hepabionta, noroxin)	178.75
121-1029	21/12/2001	San Isidro	E. Wong	Licores	274.51
188-1036	22/12/2001	Camacho	E. Wong	Pollo y menudencia, vajilla, cubiertos y alimento de mascotas, entre otros.	311.01
050-1046	28/12/2001	San Isidro	E. Wong	Licores (6 Asti, 6 Vino Tacama) y piqueos	406.66
076-1026	02/01/2002	San Isidro	E. Wong	Alimentos, bebidas, gaseosas y licor vodka absolute.	192.40
245-1058	22/01/2001	San Isidro	E. Wong	Medicina (megacitina)	36.00
278-1013	31/01/2001	San Isidro	E. Wong	Viveres diversos	59.47
TOTAL					2817.76

En conclusión podemos señalar que los gastos efectuados con fondos asignados a la Oficina de Apoyo a la Primera Dama de la Nación ascienden a S/. 783,567.45, en tanto que estos no se encuentran sustentados de su necesidad ni se encuentran vinculados a las actividades de la función pública. Y como tal violan las disposiciones contenidas en el artículo 40 de la Directiva de Tesorería para el año fiscal 2001, aprobado mediante Resolución Directoral No. 054-2000-EF/77.15 del 26 de Diciembre del 2000, que recomendaba utilizar los fondos de la modalidad de encargo en atención a la necesidad de la entidad ejecutora, condiciones e informe previo del órgano de abastecimiento. Condiciones que no cuenta los desembolsos de dinero hasta en el monto señalado en el presente informe.



7.4 Impacto negativo de las ocasiones cuestionadas en el contexto socio-económico nacional

7.4.1 Abuso de poder.

Las potestades deben realizarse teniendo como horizonte el interés público y respetando el ordenamiento jurídico nacional, no hacerlo constituya abuso o exceso de una función pública.

7.4.2 Perjuicio económico por desembolso en gastos personales.

Destinar recursos públicos para gastos de naturaleza personal causa un precedente negativo en la Administración Pública; con el consiguiente perjuicio económico.

8. CASO: PROYECTO IÑAPARI PUERTO MARÍTIMO DEL SUR (CARRETERA INTEROCEÁNICA)

8.1 Antecedentes del caso

La iniciativa para la Integración de la Infraestructura Regional Suramericana (IIRSA) nació de la I Reunión de Presidentes de América del Sur realizada en la ciudad de Brasilia, Brasil, los días 30 de agosto y 1° de septiembre de 2000. El objetivo de esta iniciativa fue estimular la organización y desarrollo del espacio suramericano a partir de la contigüidad geográfica, la identidad cultural y los valores compartidos de los países vecinos sudamericanos. La modernización y el desarrollo de la infraestructura sudamericana (proyectos de carreteras, de telecomunicaciones y energía) fueron identificados por los Presidentes sud americanos, como una de las cinco áreas principales a ser abordadas. Los Presidentes encargaron al BID, la CAF y el FONPLATA que elaboraran un Plan de Acción para el desarrollo de la Iniciativa y continuaran brindando apoyo técnico y financiero para su implementación. IIRSA agrupa a 31 proyectos por un presupuesto total de US\$ 4,316 Millones de dólares americanos, el Perú participa en 7 proyectos que están agrupados en cuatro Ejes de Integración y Desarrollo, con un monto de total inversión de US\$ 1,259 Millones de dólares americanos, los mismos que se muestran el Cuadro N°1:



Cuadro N° 1
Ejes de Integración y Desarrollo
en los que participa el Perú

EJES	DENOMINACIÓN
1	Eje Andino (Perú, Ecuador, Colombia, Venezuela, Bolivia Y Chile)
5	Eje Amazonas (Perú, Ecuador, Colombia Y Brasil)
8	Eje Interoceánico (Brasil, Paraguay, Bolivia, Perú Y Chile)
10	Eje Perú - Brasil - Bolivia

El Proyecto Iñapari Puerto Marítimo (Carretera Interoceánica), está incluido en el eje N°10 denominado Perú-Brasil-Bolivia.

Eje Perú - Brasil- Bolivia

Como su nombre lo indica, este eje vincula los proyectos del Perú, Brasil y Bolivia, es decir crea infraestructura en carreteras, para conectar regiones del sur del Perú con los Estados de Acre y Rondonia de Brasil y Pando en Bolivia. Un Proyecto importante de este eje es precisamente la carretera *Interoceánica* del sur, cuya visión estratégica es buscar el desarrollo de la Macro Región Sur, promoviendo el desarrollo descentralizado del país; así como también, facilitar el acceso de los Estados brasileños de Acre y Rondonia a la Cuenca del Pacífico. Eje Perú-Brasil-Bolivia, está compuesto a su vez por tres grupos de proyectos, según se muestra en el Cuadro N°02, entre los cuales está considerado la pavimentación de la Carretera Interoceánica Sur.

Cuadro N° 2
Eje Perú-Brasil- Bolivia

Grupo 1	Corredor Porto Velho-Río Branco-Puerto Asis-Puerto Maldonado-Cusco / Juliaca-Puertos del Pacífico
	Proyecto Anala: Pavimentación Iñapari-Puerto Maldonado-Inambari, Inambari-Juliaca / Inambari-Cusco
	Paso de Frontera y construcción de CEBAF (Perú-Brasil)
	Aeropuerto Puerto Maldonado
Grupo 2	Corredor Río Branco-Cobija-Riberalta-Yucumo-La Paz
	Paso de Frontera Perú-Bolivia (Extrema)
Grupo 3	Corredor Fluvial Madeira-Madre de Dios-Beni
	Hidroeléctrica Cachueta-Esperanza (Río Madre de Dios)
	Hidrovia Madre de Dios y Puerto Fluvial

Fuente: Página web de IIRSA www.iirsa.org. Elaboración propia



En el Grupo I del Eje Perú-Brasil-Bolivia, se encuentra considerado cuatro (4) proyectos de infraestructura en carreteras, la cual incluye el Proyecto Ancla: Pavimentación Iñapari-Puerto Maldonado-Inambari, Inambari-Juliaca/ Inambari-Cusco, cuya ejecución está a cargo del Estado Peruano, y que se conoce en la actualidad como la “Carretera Interoceánica Sur”

La Carretera Interoceánica, actualmente está compuesta por los siguientes cinco tramos: 1) San Juan Marcona - Urcos 2) Urcos - Pte. Inambari, 3) Pte. Inambari - Iñapari, 4) Pte. Inambari - Azángaro, y 5) Matarani – Azángaro, Ilo-Juliaca, de los cuales a la fecha del presente informe se vienen construyendo los tramos 2, 3 y 4.

8.1.1 Proceso de Preinversión del Proyecto interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur.

Estudio de Prefactibilidad

En el marco del Contrato de Préstamo entre la Corporación Andina de Fomento (CAF) y el Gobierno del Perú, suscrito el 17 de diciembre de 1998, destinados a financiar Estudios de Preinversión, la Unidad Formuladora Provías Nacional, elaboró los Términos de Referencia del estudio de Prefactibilidad de Análisis de Alternativas para la Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur.

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

El Proyecto de Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur, por corresponder a un proyecto de inversión pública, se encontraba incorporado al ámbito de aplicación de las normas del Sistema Nacional de Inversión (SNIP), este proceso se inició a nivel de prefactibilidad en aplicación a la Segunda Disposición Transitoria Capítulo VII de la



Directiva N°002-2002-EF/68.01¹⁵⁸, debido a que el proyecto formaba parte del Contrato de Préstamo entre la Corporación Andina de Fomento (CAF) y el Gobierno del Perú.

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

Cuadro N° 3
Costo de Inversión del Estudio de Prefactibilidad

N°	TRAMO	TIPO DE OBRA	Longitud (Km.)	Proyectos Seleccionados Costo Total
1	Urcos – Cachihua	Pavimentar	165.6	91 080.00
2	Cachihua – Quincemil	Pavimentar	63.3	38 632.00
3	Quincemil - Pte. Inambari	Pavimentar	55.0	33 566.00
4	Pte. Inambari - Santa Rosa	Pavimentar	42.5	29 750.00
5	Santa Rosa - Pto. Maldonado	Pavimentar	143.5	58 637.00
6	Pto. Maldonado - Iberia	Pavimentar	166.5	66 134.00
7	Iberia - Km. 190.5	Pavimentar	24.0	9 533.00
8	Km. 190.5 - Iñapari	Pavimentar	36.4	14 458.00
9	Imata - Condoroma	Pavimentar	59.0	
10	Progreso - Macusani	Pavimentar	97.5	39 000.00
11	Macusani - San Gabán	Pavimentar	111.8	64 285.00
12	San Gabán - Pte. Inambari	Pavimentar	67.8	43 731.00
13	Humajalso - Puente Gallatini	Pavimentar	54.6	20 475.00
14	Azángaro - Progreso	Pavimentar	33.7	18 535.00
15	Condoroma - Est. Chuquibambillas	Pavimentar	101.0	
16	Santa Rosa - Nuñoa	Pavimentar	34.0	
17	Nuñoa - Macusani	Pavimentar	71.0	
TOTALES				
TOTAL PROYECTO (Miles US\$)				527 816.00

Fuente: Estudio de Prefactibilidad

Estudio de Factibilidad

La Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante Oficio N°1009-2003-EF/68.01 del 19 de junio 2003 e Informe Técnico N°103-2003-EF/68.01, autorizó la elaboración del Estudio de Factibilidad, procediendo PROVIAS Nacional a convocar a Concurso Público Internacional para elaboración del

¹⁵⁸ Información suministrada por la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Transporte y Comunicaciones en Oficio N°788-2007-MTC/09.02 del 14.12.2007



referido Estudio, por un valor referencial de S/.13'094,306.60 de nuevos soles (incluido IGV). Como resultado del concurso, la empresa Consultora Consorcio Vial Sur¹⁵⁹ se adjudicó la Buena pro en acto público de fecha 21 de Noviembre de 2003, por el monto de su propuesta económica a suma alzada ascendente a S/. 12'177,705.14 nuevos soles (incluido IGV), posteriormente el 22 de Diciembre del 2003 se suscribió el Contrato de Servicios con la empresa Consultora Consorcio Vial Sur, para la elaboración del "Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo del Sur".

La Cláusula Segunda del Contrato de Servicios suscrito con la empresa Consultora Consorcio Vial Sur, establece que el consultor debe realizar la elaboración del Estudio de Factibilidad en concordancia con los Términos de Referencia¹⁶⁰, los cuales establecen que la empresa consultora debía analizar y profundizar las tres alternativas resultantes del Estudio de Prefactibilidad que son:

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

El Estudio de Factibilidad fue aprobado por PROVIAS NACIONAL, mediante Resolución Directoral, R.D. N° 828-2004-MTC/20 del 25 de noviembre de 2004.

Exceptúan al proyecto del ciclo de Preinversión del SNIP.

PROINVERSIÓN a través del Oficio N°397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSION, solicitó al Ministro de Transportes y Comunicaciones, como responsable del sector relacionado con el Proyecto dentro del Sistema Nacional de Inversión Pública, que realice las gestiones correspondientes para exceptuarlo de los requisitos que considere pertinentes, debido al avance logrado en los estudios correspondientes a la fase de Pre-Inversión, y teniendo en consideración lo dispuesto en la Ley N° 28214, que declaró de necesidad pública, Interés Nacional y ejecución preferente la construcción y asfaltado del proyecto "Corredor Vial Interoceánico Sur Perú - Brasil", es así que mediante Decreto Supremo N° 022-2005-EF del 9 de febrero de 2005 se exceptuó al proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur" de la fase de Preinversión que establece el Sistema Nacional de Inversión Pública.

¹⁵⁹ La empresa Consultora Consorcio Vial Sur, está compuesta por Alphaconsul, Serconsul y Conesupsa

¹⁶⁰ **Objetivos del Contrato:** Por el presente contrato el consultor se obliga a realizar para PROVIAS Nacional el servicio de consultoría para la elaboración del estudio indicado en el numeral 1.1 del presente contrato, en concordancia con los términos de referencia, su oferta técnica y económica, revisadas y aceptadas por PROVIAS Nacional y bajo los términos y condiciones estipuladas en el presente contrato



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

El proceso del concurso, se inició el 19 de enero de 2005 con la convocatoria para la concesión de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur: Tramo 2) Urcos - Pte. Inambari, Tramo 3) Pte. Inambari – Iñapari y Tramo 4) Pte. Inambari – Azángaro. El “Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo del Sur” formó parte de las Bases del Concurso, teniendo en cuenta inicialmente los Presupuestos Referenciales del Estudio, según se muestra en el siguiente Cuadro:

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

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

Fuente: Anexo N°09 Bases del Concurso

El Presupuesto Referencial total fue modificado el 20 de junio del 2005 mediante Circular N°40, quedando el mismo definido por un monto total de US\$ 810'079,128.78 para los tramos 2, 3 y 4, se muestra en el siguiente cuadro:

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

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

Fuente: PROVIAS NACIONAL -Ministerio de Transportes Y Comunicaciones
Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006



En el Cuadro N°5, se detalla las variaciones de los Costos de Inversión estimados que se elaboraron desde el Estudio de Prefactibilidad, hasta las propuestas presentadas por los postores del Concurso de Concesión:

Cuadro N° 5
Costos de Inversión de los Tramos 2, 3 y 4
en sus diferentes etapas

Descripción	Costo Total de Inversión (Incluye IGV 19%) - US\$			
	Tramo 2 Urcos - Puente Inambari	Tramo 3 Pte Inambari - Pto Maldonado - Iriapari	Tramo 4 Azangaro - Pte Inambari	Total US\$
Estudio Prefactibilidad (1)	194,300,820.00	212,429,280.00	197,005,690.00	603,735,790.00
Estudio Factibilidad (2)	199,673,319.00	308,852,329.00	167,474,474.00	676,000,122.00
Estudio Factibilidad (3)	204,924,618.51	298,404,097.27	169,053,208.49	672,381,924.27
Presup. de Obra Refer. -Anexo 09 de las Bases- (4)	204,665,151.00	316,573,636.98	171,661,335.99	692,900,123.97
Presup. De Obra Refer. (5)	263,061,648.92	332,372,938.98	214,644,539.87	810,079,127.77
Propuesta Técnica (6)	330,493,108.00	437,981,917.02	214,644,540.00	983,119,565.02

Elaboración: equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006

Leyenda del cuadro:

(1): El Estudio de Prefactibilidad no indica los porcentajes de GG y Utilidad que se incluyen el Costo Total de la Inversión. No se incluye costos de Actividades Complementarias.
(2): Montos del Estudio de Factibilidad suministrados a CORFIVALLE para la consultoría técnica y financiera de los Tramos 2, 3 y 4. Porcentajes de GG: 17% y Utilidad: 10% se incluyen el Costo Total de la Inversión.
(3): Montos del Estudio de Factibilidad (Fuente: Resumen Ejecutivo del Estudio de Factibilidad). No indica los porcentajes de GG y Utilidad que se incluyen el Costo Total de la Inversión. No se indica si se incluye costos de Actividades Complementarias.
(4): Montos del Presupuesto Referencial de las Bases del Concurso de Concesión. Se incluye costos de Actividades Complementarias: Estudio Definitivo, Movilización y Desmovilización de equipos y plantas, Transitabilidad. Porcentajes de GG: 27% y Utilidad: 10% se incluyen el Costo Total de la Inversión.
(5): Modificación del Presupuesto Referencial de las Bases del Concurso de Concesión: Se incluye costos de Actividades Complementarias: Estudio Definitivo, Movilización y Desmovilización de equipos y plantas, Transitabilidad. Porcentajes de GG: 27% y Utilidad: 10% se incluyen el Costo Total de la Inversión.
(6) Las Propuestas Técnicas fueron presentadas por los postores que propusieron Obras Alternativas (TRAMO 2 y TRAMO 3). Se incluye costos de Actividades Complementarias: Estudio Definitivo, Movilización y Desmovilización de equipos y plantas, Transitabilidad. Los Porcentajes de GG y Utilidad son: Tramo 2: 40% y 15%, Tramo 3: 45% y 15%, estos se incluyen el Costo Total de la Inversión. Para el Tramo 4, el postor dejó constancia que las obras a ejecutar son las que aparecen en el proyecto referencial.

Las empresas que adquirieron el derecho a participar en la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4, son las siguientes:



Cuadro N° 6
Empresas que cancelaron el derecho a participar en la
Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

N°	Razón Social	RUC
1	CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ	20110522151
2	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.	20509656607
3	CONSTRUCCIONES E COMERCIO CAMARGO CORREA S.A.	20301171316
4	CCI S.A. Y ASOCIADOS	*
5	CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCURSAL LIMA	20346814731
6	YURA S.A.	20312372895
7	GRAÑA y MONTERO S.A.A.	20332600592
8	TRANSLEI S.A.	20100045517
9	CONSORCIO PLANOVA SCHAHIN	*
10	INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A. DE CV	*
11	CONSORCIO SKANSKA BOT AB - OCACSA S.A. C.V.	*
12	CONSTRUCCION y ADMINISTRACIÓN S.A.C.	20109565017

Fuente: PROINVERSIÓN

Elaboración: equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006

(*)=Empresas Extranjeras no tienen RUC.

Las empresas y consorcios que se presentaron para la precalificación del Concurso, así como el resultado de la precalificación se detallan en el siguiente Cuadro:

Cuadro N° 7
Empresas y Consorcios que presentaron
el Sobre N°1 para el Concurso de Concesión
de los Tramos 2, 3 y 4

N°	Empresas y/o Consorcios que presentaron Sobre N°01	Empresas que conforman el grupo	Resultado de la Precalificación
1	Consortio Inter Sur	CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ (*) CONSTRUCCIONES E COMERCIO CAMARGO CORREA S.A. (*) CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCURSAL LIMA (*)	Si calificó
2	Consortio Concesionario Interoceánico Inambari Iñapari	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. (*) GRAÑA y MONTERO S.A.A. (*) ICCGSA JJC CC.GG. S.A.	Si calificó
3	Consortio Concesionario Interoceánico Urcos Inambari	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. (*) GRAÑA y MONTERO S.A.A. (*) ICCGSA JJC CC.GG. S.A.	Si calificó



Nº	Empresas y/o Consorcios que presentaron Sobre N°01	Empresas que conforman el grupo	Resultado de la Precalificación
4	Consortio Concesionario Interoceánico Inambari Azángaro	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. (*) GRAÑA y MONTERO S.A.A. (*) ICCGSA JJC CC.GG. S.A.	Si calificó
5	INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A. DE CV	INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A. DE CV	Si calificó
6	CONSORCIO SKANSKA BOT AB - OCACSA S.A. C.V.	CONSORCIO SKANSKA BOT AB - OCACSA S.A. C.V.	Si calificó
7	Concesionaria del Sur	CONSTRUCCION y ADMINISTRACIÓN S.A.C. (*) HIDALGO E HIDALGO S.A. CONORTE S.A.	Si calificó

Fuente: PROINVERSION (Oficio N°103-2008/DE-DCAS/PROINVERSION 28-03-08)

Elaboración: equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006

(*)=Empresas que cancelaron el derecho a participar en el concurso de concesión

La relación de los consorcios que presentaron los sobres N°02 (conteniendo: Declaración Jurada, Aceptación a las Bases, Garantía de Validez, y su propuesta Técnica) y el sobre N°03 (conteniendo su propuesta económica) se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 8
Empresas y Consorcios que presentaron los sobres N°02 y 03 para el Concurso de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

Nº	Razón Social	Tramos a los que concursó
1	CONSORCIO CONCESIONARIO INTEROCEÁNICA	Tramos 2, 3 y 4
	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.	
	GRAÑA y MONTERO S.A.A.	
	J.J.C. CONTRATISTAS GENERALES S.A.	
	INGENIEROS CIVILES Y CONTRATISTAS GENERALES S.A.	
2	CONSORCIO INTER SUR :	Tramos 3 y 4
	CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ	
	CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCURSAL LIMA	
	CONSTRUCCIONES E COMERCIO CAMARGO CORREA S.A.	

Fuente: PROINVERSION

Elaboración: equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006



Los Consorcios ganadores de la Buena Pro de los Tramos 2, 3 y 4 se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 9
Consortios ganadores del Concurso de Concesión
de los Tramos 2, 3 y 4

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

Fuente: PROINVERSIÓN

Elaboración: equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006

8.1.3 Firma de los Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

El 23 de Junio de 2005 el Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Público, adjudicó la Buena Pro de los Tramos 2, 3 y 4.

Mediante Oficio N°1208-2005-CG/DC del 23 de junio de 2005 la Contraloría de la República emitió su Informe Previo, donde se precisan observaciones y recomendaciones que son aceptadas por los postores que obtuvieron la Buena Pro y que generó que el Comité Directivo de PROINVERSIÓN, en sesiones del 27 de julio y 02 de agosto de 2005 aprobaran las modificaciones de algunos términos y contenidos en la versión final del Contrato de Concesión de las Bases del Concurso.

Mediante Circular N°56 del 03 de agosto de 2005 se cita a los adjudicatarios de la Buena Pro para el jueves 04 de agosto del mismo año a las 10:00 am, como fecha y hora para la suscripción de los Contratos de Concesión para los Tramos 2, 3 y 4, acto que debía realizarse en el Salón Sevillano de Palacio de Gobierno.



El 4 de Agosto de 2005 a las 10:00 PROINVERSION recibió en sus oficinas el Oficio N° 262-2005-CG/VC remitido por la Vice - Contralora General de la República señalando textualmente lo siguiente:

"..... ha tomado conocimiento que las empresas "Constructora Norberto Odebretch S.A.", "Graña Montero S.A.A." y "Constructora Queiroz Galvao S.A." formarían parte de los consorcios que han obtenido la Buena Pro para los tramos 2, 3, y 4 del referido Proyecto.....de los reportes que obran en la Procuraduría Pública adscrita a la Contraloría General de la República, se ha identificado que las indicadas empresas tienen procesos judiciales por y contra del Estado...."

A fin de solucionar el impase que se produjo como resultado del Oficio de la Contraloría General de la República, PROINVERSION el mismo día 4 de Agosto, solicitó los descargos de los Consorcios Concesionarios, asimismo contrató los servicios del estudio Monroy Abogados para que analice la situación, el mismo que concluye que en función de lo señalado se considera que el oficio de Contraloría es inocuo respecto de la regularidad del concurso llevado a cabo por PROINVERSION por que se refieren a sujetos distintos de los que conformaron los Consorcios que se adjudicaron la Buena Pro y que el mencionado oficio no genera ningún cuestionamiento ni eficacia jurídica alguna respecto de la regularidad del Concurso para la Concesión de los Tramos Viales del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil.

El mismo día 4 de Agosto basándose en el Informe de Monroy y Abogados el Gerente de la Oficina Legal de PROINVERSION, Dr. Percy Velarde Zapater, emite el Informe Legal N° 383-2005-LEG-PVZ, haciendo suya las conclusiones del Informe Legal del Estudio Monroy Abogados y recomienda seguir adelante con el proceso de las firmas de Contratos.

El Ministerio de Transportes y Comunicaciones y los adjudicatarios de la Buena Pro de los Tramos 2, 3 y 4, firman el 04 de agosto de 2005 simultáneamente el Contrato de Concesión, así como sus Cláusulas Adicionales. Debe indicarse, que para la firma de los Contratos, los consorcios ganadores cambiaron de razón social y firman como: Concesionaria Interoceánica Sur Tramo 2; Concesionaria Interoceánica Sur Tramo 3; Consorcio Intersur; respectivamente, según se muestra en el cuadro siguiente:



Cuadro N° 10
Relación de Consorcios que firman los
Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

CONSORCIOS GANADORES	FIRMANTES	RUC
CONSORCIO INTEROCEANICO URCOS – INAMBARI 1. CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. 2. GRAÑA Y MONTERO S.A. 3. JJC CONTRATISTAS GENERALES S.A. 4. INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A.	CONCESIONARIA INTEROCEÁNICA SUR - TRAMO 2 S.A.	20511125040
CONSORCIOS GANADORES CONSORCIO INTEROCEANICO INAMBARI – IÑAPARI 1. CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. 2. GRAÑA Y MONTERO S.A. 3. JJC CONTRATISTAS GENERALES S.A. 4. INGENIEROS CIVILES ASOCIADOS S.A.	CONCESIONARIA INTEROCEÁNICA SUR - TRAMO 3 S.A.	20511199975
CONSORCIO INTERSUR 1. CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ 2. CONSTRUCCOES E COMERCIO CAMARGO CORREA S.A. 3. CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A.	CONSORCIO INTERSUR	20511130124

Fuente: PROINVERSION

Elaboración: equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-200

Los Contratos de Concesión de los tramos 2, 3 y 4, recogen en la Cláusula 8.21, las propuestas económicas del Sobre N°03 que los postores presentaron al Concurso y por las cuales obtuvieron la Buena Pro.

En la referida Cláusula se establece el Pago Anual por Obras (PAO) que el Estado se compromete a pagar por un plazo de 15 años -a partir de que se haya culminado de construir la I Etapa del Tramo y que hayan transcurridos al menos 12 meses desde la fecha de inicio de la construcción-, por los gastos en que el Concesionario haya incurrido por la etapa de Construcción, y el Pago Anual por Mantenimiento y Operación (PAMO) que el Estado debe pagar por el mantenimiento y conservación periódica que deben realizarse las obras ejecutadas aplicable desde el inicio de la explotación hasta el término de la Concesión (la Cláusula 4.1 del Contrato de Concesión establece que la concesión que otorga el Concedente es por 25 años contado desde la fecha de suscripción contrato, la Cláusula 8.10 establece que la fecha de Inicio de Explotación ocurrirá después de transcurrido 12 meses desde la fecha de culminación de la totalidad de las obras de construcción).



Los montos de los PAOs y PAMOs establecidos en los Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4, se muestran en el cuadro siguiente:

Cuadro N°11
Montos totales PAO Y PAMO de los
Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

CONCEPTO ANUALES	PAGOS ANUALES			TOTAL US \$ ANUAL	AÑOS	TOTAL US \$ US \$
	TRAMO 2	TRAMO 3	TRAMO 4			
PAO	31 858 000	40 682 000	25 449 000	97 989 000	15	1 469 835 000
PAMO	564 000	758 500	573 000	1 895 500	20	47 387 500
TOTAL	32 422 000	41 440 500	26 022 000	99 884 500		1 517 222 500

Fuente: Contrato de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4.
Elaboración: Equipo de trabajo de la comisión investigadora

8.1.4 Adendas a los Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

Addenda N°01: "Transitabilidad"

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

Addenda N°02: "Precisiones a Addenda 01: Transitabilidad"

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

Addenda N°03: "Bancabilidad del proyecto"

El 26 de Julio de 2006 se suscribió la tercera Addenda al contrato de concesión de los Tramos 2, 3 y 4. La Addenda se origina por una solicitud del Concesionario ante la necesidad de viabilizar la obtención



del financiamiento de las obras materia del contrato, así como resolver diversas materias técnicas relacionados con el Programa de Ejecución de Obras. Es en esa situación que a través de la Addenda se crea el Certificado de Reconocimiento de Derechos de PAO (CRPAO), como instrumento financiero garantizado por el Estado, para ser utilizado por el Concesionario en la obtención del financiamiento de las obras,

Addenda N°04:

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

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

8.1.5 Inicio de las obras y fechas previstas del pago del primer PAO

Mediante Oficio N° 1119-2005-MTC/02 el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a través del Viceministro Ing. Néstor Palacios Lanfranco, comunica a la Concesionaria INTERSUR Concesiones S.A. (Tramo 4) que a partir del 8 de Setiembre de 2005 se procederá a entrega del terreno del Tramo Azángaro – Puente Inambari.

Mediante Oficio N° 1118-2005-MTC/02 el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a través del Viceministro Ing. Néstor Palacios Lanfranco, comunica a la Concesionaria Interoceánica Sur Tramo 3 S.A. que a partir del 8 de Setiembre de 2005 se procederá a entrega del terreno del tramo Puente Inambari – Iñapari.

Mediante de oficio N° 1120-2005-MTC/02 el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a través del Viceministro Ing. Néstor Palacios Lanfranco, comunica a la Concesionaria Interoceánica Sur Tramo 2 S.A. que a partir del 8 de Setiembre de 2005 se procederá a entrega del terreno del Tramo Urcos – Puente Inambari.

Con Oficio N°059-08-GG-OSITRAN del 20-02-2008, OSITRAN ha informado sobre las fechas de inicio de las obras reales, fechas de inicio contractuales y fecha prevista del pago del primer PAO para cada tramo:



Cuadro N°12
Fechas de Inicio de Obras y pago del
primer PAO para los Tramos 2, 3 y 4

Descripción	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Inicio real construcción	24 Marzo 2006	24 Marzo 2006	17 de Abril de 2006
Inicio Contractual	06 Julio 2006	06 Julio 2006	11 setiembre 2006
Pago 1er PAO	30 Abril 2008	30 Abril 2008	Sin información

Fuente: OSITRAN

Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora 2001-2006

8.2 Objetivos de la Investigación

8.2.1 Objetivo General

Determinar si las irregularidades advertidas en la aprobación de los Estudios, así como en la concesión del proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil”, son hallazgos presumibles de corrupción ocurridos durante el gobierno del Dr. Alejandro Toledo Manrique, y si han generado perjuicio al Estado.

8.2.2 Objetivos Especificos

8.2.2.1 Determinar si existió irregularidad en la aprobación del Estudio de Factibilidad del proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil”

El Estudio de Factibilidad elaborado por el Consorcio Vial Sur no se ha realizado en concordancia con el Contrato de Estudios ni con los Términos de Referencia, siendo irregular la aprobación del mismo por parte de PROVIAS NACIONAL.

8.2.2.2 Determinar si existió irregularidad en la excepción del proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil” del ciclo de proyectos del SNIP

El Decreto Supremo que exceptúa del SNIP al proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil”, se justificó indebidamente en una solicitud efectuada por PROINVERSION.

8.2.2.3 Determinar si la empresa consultora CORFIVALLE encargada del análisis y revisión de los montos de inversión asociados a los tramos 2, 3 y 4, así como del cálculo de los PAOs y PAMOs del concurso cumplió con los términos de referencia del contrato de consultoría.

Los montos de inversión (presupuestos referenciales) que sirvieron de base de cálculo de los PAOs máximos de los Tramos 2, 3 y 4 no fueron ratificados por la empresa consultora CORFIVALLE, empresa contratada por PROINVERSION.



8.2.2.4 Determinar si el costo de la obra de los Tramos 2, 3 y 4 se ajusta a los promedios de obras similares.

Se ha estimado el Costo por kilómetro final de las obras ejecutadas para los Tramos 2, 3 y 4, habiéndose efectuado la comparación con estándares similares de la República de Colombia y con obras nacionales, determinándose un sobre costo en perjuicio del Estado.

8.2.2.5 Establecer si existió irregularidad al no fijar un monto como Aporte del FONCEPRI en la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4.

PROINVERSION estaba obligado a fijar “un monto” que no excediera del 2% del monto de la Inversión necesaria para el desarrollo de la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4; sin embargo, determinó un valor de cero como Aporte del FONCEPRI, el cual debía estar a cargo del Concesionario.

8.2.2.6 Establecer si las modificaciones a las Bases del Concurso de Concesión y al Contrato, redujeron la transparencia al proceso del Concurso de los Tramos 2, 3 y 4, así como los perjuicios que se han originado.

El exceso de modificaciones a las Bases, como son: alteración e inclusión de definiciones, cambio del presupuesto referencial para los tramos 2, 3 y 4, incorporación de numerales y/o ítems, modificaciones al procedimiento de adjudicación la Buena Pro, cambios de cronogramas, entre otros, han generado una situación de poca transparencia al proceso de selección y demuestra la ineficiencia de los funcionarios públicos que tuvieron a cargo el proceso. De igual forma, la generación de Addendas al Contrato Original, modifican las condiciones iniciales con que se concursó el proyecto a favor del que obtuvo la Buena Pro, situación que por el hecho de haber ocurrido en forma posterior a todo el proceso del Concurso, genera también falta de transparencia del mismo.

En el presente informe, se observa específicamente la Circular N°63 emitida por el Comité de PROINVERSION para la concesión de los Tramos 1 y 5, donde se anula los requisitos referidos a la experiencia del postor como operador y gestor de concesiones viales, así como los referidos a requisitos financieros, como contar con un patrimonio neto mínimo y experiencia en gestión y obtención de financiamiento, dejando la posibilidad que Estado tenga que contratar con empresas no idóneas y sin respaldo económico-financiero. Los requisitos que se anulan con la circular, formaron parte de las Bases originales y fueron exigidos para la concesión de los Tramos 2, 3 y 4.

Asimismo, se observa las modificaciones al modelo de contrato durante el proceso del Concurso de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 -a travez de circulares-, específicamente la última versión del



contrato (que formó parte de las Bases del Concurso), en la cual se permite indebidamente la reutilización de la Línea de Crédito de Enlace.

También observamos la modificación del contrato durante la ejecución de las obras de los tramos 2, 3 y 4, específicamente la Addenda N°03, (suscrita el 26 de Julio de 2006 a pocas horas de la culminación del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique), la cual cambia radicalmente los compromisos que debían asumir los Concesionarios para la consecución del financiamiento del Proyecto como era: la emisión de valores, toma de endeudamientos para su inversión en la Concesión, constitución de garantías respecto a bienes de su propiedad, entre otros, asignándole al Estado un mayor riesgo respecto a lo pactado originalmente y minimizando los riesgos del Concesionario.

8.2.2.7 Establecer si el Poder Ejecutivo cumplió con la Ley N°28670 que declara la necesidad pública y de interés nacional diversos proyectos de inversión.

La Ley N°28670 en su artículo 2º, crea la conformación de la Comisión de Alto Nivel conformada por el Presidente del Consejo de Ministros, los Ministros de: Economía y Finanzas, Agricultura, Energía y Minas, Transportes y Comunicaciones y el Director Ejecutivo de PROINVERSION, esta Comisión “nunca se instaló ni sesionó”, con lo cual se concluye que se ha incurrido en un incumplimiento al mandato de la Ley N°28670,

8.3 Hechos Constatados

8.3.1 IRREGULARIDAD EN LA APROBACION DEL ESTUDIO DE FACTIBILIDAD DEL PROYECTO "INTERCONEXIÓN VIAL IÑAPARI PUERTO MARÍTIMO DEL SUR PERÚ-BRASIL"

El objetivo final de la consultoría del Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil", consistía en determinar la vía factible para unir la localidad de Iñapari con un puerto marítimo del sur del Perú, la solución buscada debía seleccionar una de las tres alternativas propuestas en el Estudio de Prefactibilidad. En tal sentido, era de esperar que en el mencionado Estudio de Factibilidad se definiera una ruta de interconexión, sin embargo y por el contrario, en las conclusiones a las que arriba el estudio, es que se deben ejecutar las tres alternativas propuestas en el Estudio de Prefactibilidad.



8.3.1.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El Estudio de Prefactibilidad fue aprobado mediante la Resolución Directoral N° 328-2003-MTC/20 del 17 de Julio de 2003. (Anexo N° 71-A)
- En el mes de Julio del 2003, la Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas, publicó la “Guía General de Identificación, Formulación y Evaluación Social de Proyectos de Inversión Pública a nivel de Perfil”, para la elaboración de proyectos de inversión que se encuentren bajo el Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP).
- PROVIAS Nacional efectuó la convocatoria a concurso público para la elaboración del Estudio de Factibilidad del proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”. por un valor referencial de S/. 13'094,306.60 Nuevos Soles (incluido IGV). La empresa consultora que obtuvo la Buena Pro fue “Consortio Vial Sur” en acto público de fecha 21 de Noviembre de 2003 por el monto de su propuesta económica a suma alzada, ascendente a S/. 12'177,705.14 Nuevos Soles (incluido IGV y todos los impuestos de Ley), suscribiéndose el 22 de Diciembre del 2003 el Contrato N° 426-2003-MTC.20 entre PROVIAS y el “Consortio Vial Sur”, conformada por Alpha Consult, Serconsult y Conesupsa. (Anexo N° 71-B)
- El 24 de Noviembre de 2004 mediante Informe N° 032-A-2004-MTC/20-UET-GEP/OST, del Ing. Oscar B. Salcedo Torrejón, dirigido al Ing Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, con asunto “Revisión del Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, sostiene que el proyecto es rentable desde el punto de vista social y económico. (Anexo N° 71-C)
- El 24 de Noviembre de 2004 mediante Informe N° 126-2004-MTC/20-UET-GEP/GHZ, del Ing. Neri Galindo Huamán Zárate, dirigido al Ing Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, con asunto “Informe N° 4 Geología, Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, sostiene que el consultor ha cumplido con complementar la información geológica solicitada en los términos de referencia. (Anexo N° 71-D)



CONGRESO DE LA REPÚBLICA



- El 24 de Noviembre de 2004 mediante Informe N° 106-2004-MTC/20-UET-GEP/FVJ, del Ing. Fernando Vigo Jauregui, dirigido al Ing Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, con asunto “Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, sostiene que habiendo efectuado la revisión del diseño del pavimento del Estudio de Factibilidad se encuentra conforme con su desarrollo. (Anexo N° 71-E)
- El 24 de Noviembre de 2004 mediante Informe N° 110-2004-MTC/20-UET-GEP/CSL, del Ing. Carlos Sánchez Lizarzaburu, dirigido al Ing Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, con asunto “Informe N° 4 (Estructuras)” sostiene que el consultor ha cumplido con lo que respecta a los diseños típicos de las estructuras y que han sido presentados conforme a lo señalado en los términos de referencia. (Anexo N° 71-F)
- El 24 de Noviembre de 2004 mediante Informe N° 118-2004-MTC/20-UET-GEP/CFC, del Ing. Carlos Flores Cárdenas, dirigido al Ing Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, con asunto “revisión Informe Final Estudios de Hidrológica e Hidráulica Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur” sostiene que el consultor ha cumplido en presentar la información requerida en los términos de referencia. (Anexo N° 71-G)
- El 24 de Noviembre de 2004 mediante Informe N° 166-2004-MTC/20-UET-GEP/JMG, del Ing. Jesús Medina González, dirigido al Ing Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, con asunto “Revisión del Proyecto, Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, se menciona que el consultor ha desarrollado satisfactoriamente lo relacionado con las Especialidades de tráfico y diseño vial, recomendando la aprobación del proyecto en las Especialidades mencionadas. (Anexo N° 71-H)
- Con Memorando N°1395-2004-MTC/20.GEP del 24 de Noviembre de 2004 el Ing. Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, señala que el Especialista de Estudios de su Gerencia



recomienda la aprobación del Informe Final, objeto del Contrato de Estudios N° 426-2003-MTC/20 referente al Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur, precisando que este se ajusta a los Términos de Referencia de dicho Contrato, cuyo resultado es compartido por su Gerencia y solicita la elaboración de la Resolución Directoral de aprobación del Informe Final de Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”. (Anexo N° 71-I)

- Mediante Resolución Directoral, N° 828-2004-MTC/20E1 25 de noviembre de 2004 PROVIAS NACIONAL aprueba el Estudio de Factibilidad del proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, considerando que éste se ajusta a los Términos de Referencia del Contrato de Estudios. (Anexo N° 71-J)
- El 02 de abril de 2007 se presentó ante la Comisión Investigadora el ex Viceministro de Transportes y Comunicaciones, Econ. Gustavo Guerra García, quien declaró bajo juramento aspectos referentes al proyecto Iñapari – Puerto Marítimo del Sur Perú Brasil.
- El 13 de junio de 2007 se presentó ante la Comisión Investigadora, el Ing. Jorge Peñaranda Castañeda, representante legal del Consorcio Vial Sur, quien declaró bajo juramento aspectos referentes al proyecto Iñapari – Puerto Marítimo del Sur Perú Brasil.
- El 23 de octubre del 2007 se presentó ante la Comisión Investigadora el ex Director de PROVIAS Nacional, Ing. Alfredo Rodríguez León, quien declaró bajo juramento aspectos referentes al proyecto Iñapari – Puerto Marítimo del Sur Perú Brasil.

8.3.1.2 Análisis del hecho

- a) El Estudio de Prefactibilidad de “Análisis de Alternativas para la Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur” arribó textualmente a las siguientes conclusiones:

“En este estudio de prefactibilidad se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. *El Proyecto de Interconexión Vial Iñapari - Pto. Marítimo del Sur se desarrolla en un área de influencia directa e indirecta de*



405,000 km², abarcando 9 departamentos y una población de 5.5 millones de habitantes.

2. Se han estudiado 8 alternativas de ruta, analizando 5,100 km de carreteras de la red nacional.
3. Se han priorizado tres ejes en razón de los menores costos operativos del transporte desde Iñapari hasta los puertos marítimos del sur, y por su carácter integrador de la MRS:

	Km	VAN US\$ M	%
Iñapari – Pte. Inambari – Urcos – Abancay – Nazca – San Juan	1488	143.5	22.7
Iñapari – Pte. Inambari – Pte. Otorongo – Azángaro – Juliaca – Arequipa – Matarani	1164	140.7	22.7
Iñapari – Pte. Inambari – Pte. Otorongo – Azángaro – Juliaca – Puno – Humajalso – Ilo	1195	144.5	22.5
Proyecto de Obra: Total en 3 ejes	1062	186.8	21.9

4. En los citados ejes viales se ha identificado la necesidad de asfaltar los siguientes tramos:

	Km	US\$ Millones
Iñapari – Pte. Maldonado - Pte. Inambari	413	179
Iñapari – Quincemil - Urcos	284	163
Pte. Inambari - Pte. Otorongo – Azángaro	311	165
Huamajalso – Pte. Gallatini (Titiri)	54	20

5. El monto total estimado de las inversiones asciende a US\$ 527 millones.
6. Los indicadores de rentabilidad muestran resultados favorables a la inversión en las obras de mejoramiento vial a nivel de asfaltado.
7. El análisis de sensibilidad corrobora la consistencia económica de los proyectos.
8. La evaluación económica del proyecto se sustenta en el manejo racional y sostenible de los recursos forestales del departamento de Madre de Dios, concordante con la política forestal del Gobierno, así como con la apertura de un mercado de exportación de productos de la MRS hacia el norte de Brasil y Bolivia, a lo largo del Corredor Binacional. El análisis muestra que no es razonable suponer que la carga masiva de soya brasileña hacia la Cuenca del Pacífico, utilice el Corredor Iñapari.
9. Los impactos ambientales, desde el punto de vista de la ingeniería del Proyecto, han sido calificados como moderados a leves.
Desde el punto de vista del manejo sostenible de los recursos forestales, el proyecto es inmejorable porque conlleva a la preservación, mejoramiento y recuperación del bosque.
10. El Consorcio considera que el proyecto es viable técnica, económica y ambientalmente."

De lo anterior se puede resumir que en el Estudio de Prefactibilidad se estudiaron ocho (8) alternativas de ruta para interconectar la localidad de Iñapari con un puerto



marítimo del sur, de las cuales se recomendó la pavimentación simultánea de las siguientes tres (3) tramos:

- Iñapari – Puente Inambari
- Azángaro – Pte. Otorongo – Puente Inambari y Huamajalso – Pte Gallatini
- Urcos – Quincemil – Pte. Inambari

b) En el ítem 2.1 del Contrato de Prestación de Servicios N°426-2003-NTC-20, celebrado entre PROVÍAS NACIONAL y Consorcio Vial Sur para la elaboración del Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur" se establece que el servicio de consultoría debe estar en concordancia con los Términos de Referencia. (Anexo N° 71-K)

Los Términos de Referencia del Contrato de Estudios de Factibilidad, establecen lo siguiente:

- ✓ *Item 2.0: "Teniendo en cuenta el significado y alcance del proyecto, se proyecta determinar la vía factible, que por sus condiciones técnicas y económicas, resulte ser la más viable, para lograr el tránsito permanente en términos de eficiencia, seguridad vial y aspectos medio ambientales entre Iñapari con el Puerto Marítimo, con proyección futura de interconexión con el Brasil y determinar vías complementarias que fortalecerá actividades económicas con el objeto de lograr un desarrollo de oportunidades en la macro región sur del país. Se deberá determinar el tamaño óptimo del proyecto y el año óptimo de las inversiones."*
- ✓ *Item 3.1: "...El Estudio de Factibilidad deberá analizar y profundizar las tres alternativas resultantes del Estudio de Prefactibilidad:*
 - *Iñapari – Pto. Maldonado - Puente Otorongo - Azángaro – Juliaca – Puno- Puerto Ilo;*
 - *Iñapari - Pto. Maldonado - Puente Otorongo - Azángaro – Juliaca - Puerto Matarani*
 - *Iñapari - Pto. Maldonado – Puente Inambari – Urcos – Abancay – Puerto San Juan*
- ✓ *Item 3.2.1: "El Estudio de Factibilidad se elaborará teniendo en cuenta los contenidos mínimos establecidos por la normatividad del Sistema Nacional de Inversión Pública, Ley 27293, su Reglamento y Directiva N°004-2003-EF/68.01, Directiva General del SNIP".*
- ✓ *Item 3.2.5: "Todo cálculo, aseveración o dato, deberán estar justificados en lo conceptual, y en lo analítico. No se aceptarán estimaciones o apreciaciones del consultor sin el debido respaldo técnico y/o económico".*
- ✓ *Item 3.4.4: "La evaluación económica del proyecto, se realizará a precios sociales (precios de mercado menos las transferencias)".*



La Directiva N° 004-2002-EF/68.01 y la Ley N° 27293 -Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública- y su Reglamento, vigentes a la fecha de elaboración del Estudio de Factibilidad, son normas de observancia obligatoria y de aplicación universal para todas las entidades del Sector Público que ejecuten proyectos de inversión con recursos públicos. (Anexo N° 71-L)

c) El Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública define lo siguiente(Anexo N° 71-M)

“... ”

- **Estudio de Factibilidad:** Valoración precisa de los beneficios y costos de la alternativa seleccionada considerando su diseño optimizado.
- **Estudio de Prefactibilidad:** Estudio de las diferentes alternativas seleccionadas en función del tamaño, localización, momento de iniciación, tecnología y aspectos administrativos. Ésta es la última instancia para eliminar alternativas ineficientes.”

En base a lo definido en las normas legales antes mencionadas, y a los Términos de Referencia del Estudio de Factibilidad se determina que el objetivo del estudio consistía en determinar una (1) vía de interconexión entre Iñapari y un Puerto Marítimo del Sur, para ello la empresa consultora debía profundizar y perfeccionar las tres alternativas priorizadas en el Estudio de Prefactibilidad - que se precisan y detallan en el ítem 3.1 de los Términos de Referencia del Contrato de Estudios-, para seleccionar una de ellas.

d) En el Anexo SNIP N° 9 denominado “Parámetros de Evaluación” de la “Guía General de Identificación, Formulación y Evaluación Social de Proyectos de Inversión Pública a nivel de Perfil”, se establece las disposiciones a seguir en la evaluación de un proyecto de inversión pública a precios sociales: (Anexo N° 71-N)

“(...)

Precios Sociales

Los precios sociales que deben tenerse en cuenta para la elaboración de los estudios de preinversión son:

Precios Sociales de bienes transables

Se denomina bien transable a un bien importable o exportable. Un bien es transable cuando un incremento en la producción que no puede ser absorbido por la demanda interna es exportado, o cuando un incremento en la demanda interna que no puede ser abastecido por la producción interna es importado.



- a. *Precio Social de Bienes Importables = Precio CIF * PSD + MC + GF*
Donde:
MC: Margen comercial del importador por manejo, distribución y almacenamiento.
GF: Gastos de flete nacional neto de impuestos.
PSD: Precio Social de la Divisa
- b. *Precio Social de Bienes Exportables = Precio FOB * PSD - GM - GF + GT*
Donde:
GM: Gastos de manejo neto de impuestos
GF: Gastos de flete del proveedor al puerto nacional neto de impuestos
GT: Gastos de transporte nacional al proyecto neto de impuestos
PSD: Precio Social de la Divisa
- c. *Precio Social de la Divisa = PSD = 1.08 * Tipo de cambio nominal (nuevos soles por US\$ dólar). Es la valoración de una divisa adicional en términos de recursos productivos nacionales. Discrepa del costo privado de la divisa por la existencia de distorsiones en la economía, tales como aranceles y subsidios.*

Precios Sociales de bienes no transables

*Un bien o servicio es no transable cuando su precio interno se determina por la demanda y oferta internas.
Para el cálculo del precio social de los bienes no transables se debe utilizarlos precios de mercado excluyendo todos los impuestos y subsidios*

Precios Sociales de bienes no transables

*Un bien o servicio es no transable cuando su precio interno se determina por la demanda y oferta internas.
Para el cálculo del precio social de los bienes no transables se debe utilizarlos precios de mercado excluyendo todos los impuestos y subsidios.*

Valor Social del Tiempo

a. En la evaluación social de proyectos en los que se considere como parte de los beneficios del proyecto ahorros de tiempo de usuarios, deberá de calcularse dichos beneficios considerando los siguientes valores de tiempo, según propósito y ámbito geográfico:

i) Propósito Laboral

AREA Valor del tiempo(S/. Hora)

Urbana 4.96

Rural 3.32

ii) Propósito no laboral. En este caso se deberá utilizar un factor de corrección a los valores indicados en la tabla anterior, iguala 0.3 para usuarios adultos y 0.15 para usuarios menores.

b. Valor social del tiempo - Usuarios de transporte

Para estimar los beneficios por ahorros de tiempo de usuarios (pasajeros) en la evaluación social de proyectos de transporte, deberá de considerarse los siguientes valores de tiempo, según



modo de transporte. Dichos valores consideran ya la composición por motivos de viaje por cada modo de transporte.

Modo de Transporte	Valor del Tiempo (soles/hora pasajero)
Aéreo Nacional	4.25
Interurbano auto	3.21
Interurbano transporte público	1.67
Urbano auto	2.80
Urbano transporte público	1.08

En caso de que se tenga evidencia de que la valoración del Valor del Tiempo de los usuarios difiera de los valores indicados, se podrá estimar valores específicos para cada caso, mediante la realización de encuestas a pasajeros.

Precio Social de los combustibles

Para el cálculo del precio social de los combustibles, se aplicará una corrección al precio de mercado, incluyendo impuestos, de 0.66

Precio Social de la mano de obra no calificada

Se entiende por mano de obra no calificada a aquellos trabajadores que desempeñan actividades cuya ejecución no requiere de estudios ni experiencia previa, por ejemplo: jornaleros, cargadores, personas sin oficio definido, entre otros. El precio social de la mano de obra no calificada resulta de aplicar un factor de corrección o de ajuste (ver cuadro) al salario bruto o costo para el empleador de la mano de obra (costo privado).

Tasa Social de Descuento

La Tasa Social de Descuento (TSD) representa el costo en que incurre la sociedad cuando el sector público extrae recursos de la economía para financiar sus proyectos. Se utiliza para transformar a valor actual los flujos futuros de beneficios y costos de un proyecto en particular.

La utilización de una única tasa de descuento permite la comparación del valor actual neto de los proyectos de inversión pública.

La Tasa Social de Descuento Nominal se define como la TSD ajustada por la inflación.

La Tasa Social de Descuento es equivalente a 14% y la Tasa Social de Descuento Nominal es 17%.

Si la evaluación del proyecto se realiza a precios reales o constantes se debe utilizar la Tasa Social de Descuento. Si la evaluación se realiza a precios nominales o corrientes se debe utilizar la Tasa Social de Descuento Nominal."

De acuerdo con el Item 3.4.4 de los Términos de Referencia del Contrato de Estudios de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur"¹⁶¹, la evaluación económica del Estudio de Factibilidad, debió realizarse a precios sociales siguiendo

¹⁶¹ Item 3.4.4. de los Términos de Referencia del Estudio de Factibilidad:

"La evaluación económica del proyecto, se realizará a precios sociales (precios de mercado menos las transferencias)".



la metodología establecida en el Anexo N° 9 de la Guía del SNIP, aplicando parámetros establecidos por la Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas.

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

En el Estudio de Factibilidad del proyecto “Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur”, se ha verificado que no se incluye una evaluación económica a precios sociales.

- e) Análisis de las Conclusiones y Recomendaciones del Estudio de Factibilidad respecto a la determinación de la vía factible (Anexo N° 71-O)
- f) El Estudio de Factibilidad de la “Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur” elaborado por el Consorcio Vial Sur, en sus conclusiones¹⁶² determina la ejecución

¹⁶² **Conclusiones y recomendaciones del Estudio de Factibilidad**

- Desde el punto de vista económico el Proyecto en su integridad, es decir considerando simultáneamente la construcción de las tres alternativas, es muy rentable para el país ya que genera aproximadamente 1,221.52 Millones de Dólares, beneficios que se obtienen de la reducción de costos operativos de los vehículos y del incremento de la producción por efecto de la carretera.

(...)

- Como resultado del análisis del financiamiento y dado los importantes avances logrados por el Gobierno Central en este tema, se propone la ejecución simultánea de las tres alternativas estudiadas bajo la modalidad de Concesión, organizada en los siguientes paquetes:

Paquete I	:	Iñapari – Santa Rosa Juliaca – Ilo
Paquete II	:	Santa Rosa – Urcos Urcos – San Juan de Marcona
Paquete III	:	Puente Otorongo – Azángaro, Azángaro – Juliaca – Matarani

Las Obras de la concesión se recomienda sean ejecutadas en dos etapas.

En la primera etapa se propone la ejecución para los tres paquetes, de los trabajos correspondientes a los tramos no asfaltados que significan en total un monto de inversión de US\$ 699 Millones para 1064.40 Km de carretera.



simultánea de las tres (3) alternativas estudiadas bajo la modalidad de Concesión, organizada en los siguientes paquetes:

- Paquete I : Iñapari – Santa Rosa,
Juliaca – Ilo
- Paquete II : Santa Rosa – Urcos
Urcos – San Juan de Marcona
- Paquete III : Puente Otorongo – Azángaro,
Azángaro – Juliaca – Matarani

En base a lo analizado en los ítems anteriores a) y b) del presente hecho se puede determinar que el resultado del Estudio de Factibilidad, contraviene lo establecido en los Términos de Referencia del Contrato de Estudios por medio del cual PROVIAS NACIONAL contrató al Consorcio Vial Sur para determinar una sola vía de interconexión entre Iñapari y un Puerto Marítimo del Sur del Perú; sin embargo, el estudio determina la ejecución simultánea de las tres (3) alternativas propuestas en el Estudio de Prefactibilidad.

- g) Análisis de la declaración del ex Viceministro de Transportes y Comunicaciones Econ. Gustavo Guerra García, acerca del sobredimensionamiento de los Beneficios Económicos el Estudio de Factibilidad.

Prueba elocuente de la exageración de los beneficios económicos que se producirían en Madre de Dios según el Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur, lo constituye la declaración del Sr. Econ. Gustavo Guerra García Picasso, ex Viceministro de Transportes del Gobierno del ex Presidente Dr. Alejandro Toledo Manrique, quien en sesión reservada realizada por la Comisión Investigadora el 02 de abril de 2007, señala que se inventaron los beneficios económicos del Estudio de Factibilidad y que es imposible que se llegue a la cantidad de áreas agrícolas que se proyectan para Madre de Dios¹⁶³.

En la segunda etapa de inversión de las concesiones, que podría iniciarse a partir del año 4to de la concesión, se propone la ejecución de los trabajos correspondientes a los tramos asfaltados, que significa una inversión total de US\$ 160 Millones para 1562.90 Km de carretera.

- Finalmente, se ha recomendando incluir dentro del Paquete III, la variante Calapuja – Pucará – Puente Asillo, por integrar esta variante la Carretera Interoceánica Iñapari – Matarani con la carretera Calapuja – Pucará – Urcos – Cuzco.

¹⁶³ El señor GUERRA GARCIA PICASSO

¿Y cómo inventaron los beneficios? Bueno, lo que inventa el proyecto es que el 2009, solo por efectos de



Respecto a los beneficios agrarios, determina que los mismos están inflados, debido a que el estudio asume una exagerada explosión agraria en Madre de Dios, según lo explica y sustenta en el siguiente análisis:

- ✓ El Cuadro 1.5 "Excedente del Productor de Productos Agrícolas de la Región Madre de Dios" del Estudio de Factibilidad, asume una expansión del área agrícola de Madre de Dios en 185,200 Hectareas para el año 2012, según se muestra:

Cuadro N° 13

ANOS	AVANCE	Has.	BENEFICIO \$
2009	50%	92,600	64'657,000
2010	60%	111,120	77'588,000
2011	80%	148,160	103'451,000
2012 a más	100%	185,200	129'314,000

Las 185,200 Has. equivale a expandir en 25% toda la frontera agrícola de la selva amazónica peruana, expansión que para el ex Viceministro no tiene mayor sustento agronómico, económico ni ambiental¹⁶⁴.

- ✓ El Cuadro 1.5 "Excedente del Productor de Producción Agrícola de la Región Madre de Dios" del Estudio de Factibilidad, asume los siguientes niveles de rentabilidad:

Cuadro N° 14

Cultivo	Costo de Producción (Millones US\$)	Beneficio (Millones US\$)	Rentabilidad (%)
Soya	29,459.60	2,649.40	9%
Caña de Azucar	32,086.00	35,294.60	110%

la carretera, van a aparecer por generación espontánea 103 mil hectáreas nuevas en Madre de Dios. En verdad, no es 103, es 103 menos 11, o sea, van a aparecer 90 mil hectáreas nuevas de cultivo exactamente en el mismo año en que se hace la obra, es decir, van a proliferar papayas, naranjas, por todos lados, en el área de influencia del proyecto, es decir, 103 menos 11 es como 90 mil hectáreas nuevas.

Y tres años después eso va a ir subiendo hasta llegar a 195 mil. Es decir, según ellos, el proyecto va a generar 180 mil hectáreas nuevas. Esto es simplemente imposible, hagan las consultas a la Universidad Agraria, adonde quieran, esto es mentira, esta es la gran mentira del estudio de factibilidad que justificó gastar 900 millones de dólares.

¹⁶⁴ Presentación en Power Point del ex viceministro de Transportes Econ. GUERRA GARCIA PICASSO en su exposición del 02.04.2007 ante Comisión de Investigación.



Cultivo	Costo de Producción (Millones US\$)	Beneficio (Millones US\$)	Rentabilidad (%)
Maíz Amarillo	2,964.70	2,733.70	92%
Cítricos	35,331.00	24,054.00	68%
Arroz	19,652.00	2,796.70	14%
Plátano	18,004.20	31,362.80	174%
Piña	8,656.20	13,739.80	159%
Papaya	6,600.50	16,773.50	254%

La rentabilidad promedio de la agricultura en los cultivos de la costa oscila entre 17% (algodón) y 30% (páprika), según estudio de CEPES (Gorriti, 2003), con producción bajo riego, buen clima y la mejor infraestructura de transporte disponible en el país. En tal sentido el ex Viceministro asevera, que siendo el ají páprika el producto estrella del país, cuya tasa de rentabilidad en la costa es del 30%, es imposible alcanzar los niveles de rentabilidad del Estudio de Factibilidad que en promedio es 85%¹⁶⁵

- ✓ Del Cuadro 1.7 "Resumen de Excedente del Productor de la Macro Región Sur Carretera Interconexión" del Estudio de Factibilidad, se ha elaborado el Gráfico N°01 que muestra la evolución de los beneficios netos en millones de dólares para las diferentes actividades económicas consideradas en el estudio del 2009 al 2029:

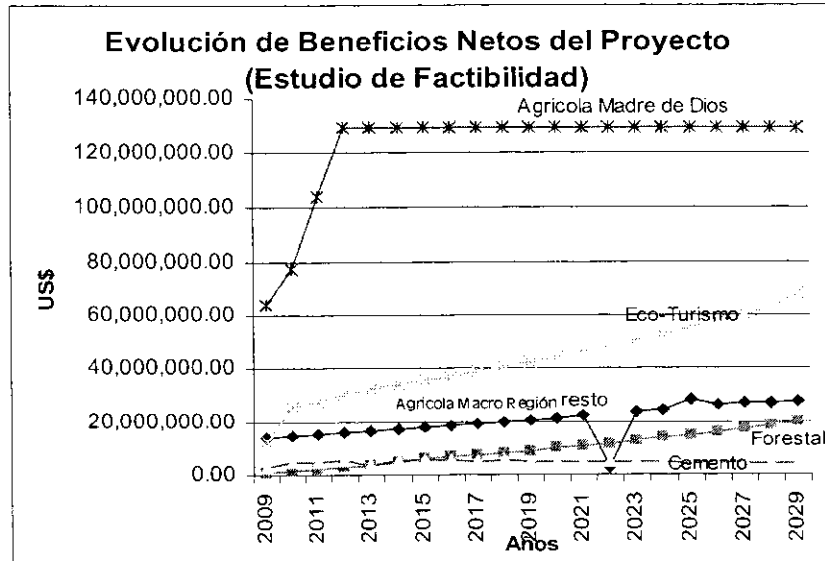
¹⁶⁵ El señor GUERRA GARCIA PICASSO

Pero, además de inflar las hectáreas, inflaron la tasa de retorno. Ellos dijeron que en Madre de Dios los cultivos agrarios iban a tener un promedio de 85% y la papaya 254, es decir, había que ir todos a Madre de Dios a plantar papayas.

En el Perú, el producto estrella tiene una tasa de rentabilidad de 30%, el ají páprika, y no hay otro producto con más rentabilidad. El ají páprika en costa tiene una rentabilidad de 30, es decir, esto de 85 es imposible. Esto simplemente fue un acomodo para salir del paso y con esta barbaridad sustentaron 900 millones de dólares de inversión.



Gráfico N°01



Del gráfico anterior, el ex Viceministro señala que al tercer año del proyecto (2012) ya se encuentra instalada toda la superficie proyectada para Madre de Dios, con los beneficios inflados, sin considerar un crecimiento razonable en el tiempo de la actividad agrícola, como sí se asume para las otras actividades como son el Eco-Turismo, la Actividad Agrícola Exportable del resto de la Macro Región Sur¹⁶⁶, manifiesta además que la actividad forestal en Madre de Dios es actualmente el 90% de su economía, y que esta región, no va a dejar esta actividad por el sólo hecho de que pongamos la carretera¹⁶⁷.

- ✓ Del Cuadro 1.7 “Resumen de Excedente del Productor de la Macro Región Sur Carretera Interconexión” del Estudio de Factibilidad, que muestra la evolución de los beneficios netos en millones de dólares para las diferentes actividades económicas consideradas en el

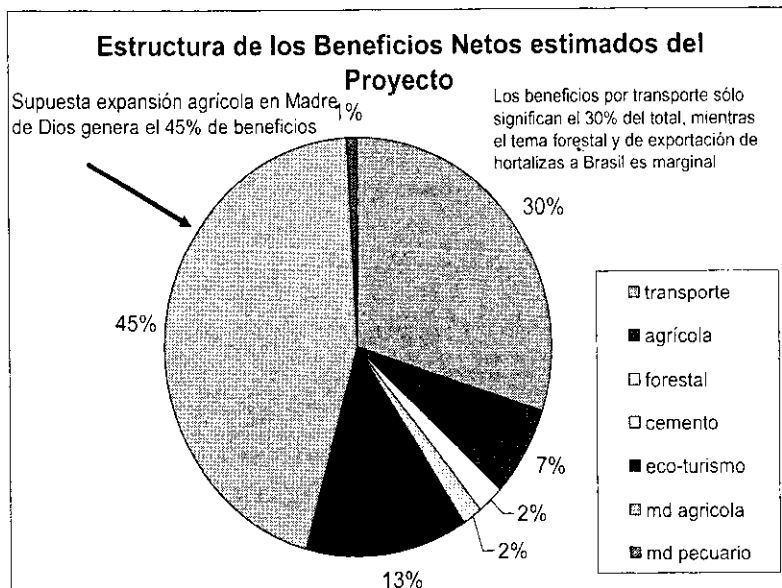
¹⁶⁶ Presentación en Power Point del ex viceministro de Transportes Econ. GUERRA GARCIA PICASSO en su exposición del 02.04.2007 ante Comisión de Investigación.

¹⁶⁷ El señor GUERRA GARCIA PICASSO; ¿Cuál es el negocio principal en Madre de Dios? Y acá estoy con mi amigo que es de Madre de Dios y que siempre me ha ayudado a analizar estas cosas. Es el negocio forestal, que es el 90% de la economía de Madre de Dios, el legal y el ilegal.

Y miren que los beneficios más bajos provienen de las ganancias del negocio forestal por la carretera, todo lo demás es invento. No es posible que haya esos beneficios espectaculares en un lugar. Madre de Dios no va a dejar de ser principalmente maderero porque le pongamos una carretera.

estudio para el periodo 2009 al 2029, se ha elaborado el valor presente de los beneficios esperados, que se muestran el Gráfico N°02:

Gráfico N°02:



Fuente: Presentación del Ex Viceministro Gustavo Guerra García Picasso, en el Congreso de la República.

Del gráfico anterior, el ex Viceministro indica que el componente agrícola de Madre de Dios ocupa el 45% de los beneficios esperados, mientras que el componente forestal sólo representa un 2%, igual porcentaje para las exportaciones agrícolas del resto de la Macro Región Sur, valores que no inciden significativamente en los beneficios asignados en el Estudio de Factibilidad¹⁶⁸, manifestando además lo siguiente: “...Y miren que los beneficios más bajos provienen de las ganancias del negocio forestal por la carretera, todo lo demás es invento. No es posible que haya esos beneficios espectaculares en un lugar como Madre de Dios que no va a dejar de ser principalmente maderero porque le pongamos una carretera.”

Adicionalmente, en base a los datos históricos de las áreas agrícolas de la Región Madre de Dios, publicados en la página web del Ministerio de Agricultura, la Comisión Investigadora ha proyectado las Has. cultivables para el año 2012, la cual se estima en 13,131 Has, sin considerar

¹⁶⁸ Presentación en Power Point del ex viceministro de Transportes Econ. GUERRA GARCIA PICASSO en su exposición del 02.04.2007 ante Comisión de Investigación



la influencia que generaría el proyecto de la carretera (ver Cuadro N°13).

Cuadro N°15
Proyección (*) de hectáreas cultivables
Región Madre de Dios.

Años	Áreas Agrícolas Cultivables (Has)
1987	8 004
1988	8 164
1989	8 327
1990	8 493
1991	8 663
1992	8 837
1993	9 013
1994	9 194
1995	9 377
1996	9 565
1997	9 756
1998	9 951
1999	10 151
2000	10 354
2001	10 561
2002	10 772
2003	10 987
2004	11 207
2005	11 431
2006	11 660
2007 (*)	11 893
2008 (*)	12 131
2009 (*)	12 374
2010 (*)	12 621
2011 (*)	12 873
2012 (*)	13 131

Fuente: Datos históricos 1987 al 2006-Página web de MINAG
Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora

Si comparamos la proyección del año 2012 (13,131 Has), con las 185,200 Has. cultivables estimadas en el Estudio de Factibilidad para el mismo año, resultará que esta última proyecta un incremento de 172,069 Has al año 2012, que equivale a una expansión de 12 veces de las áreas disponibles en un escenario sin proyecto, incremento que resulta exagerado teniendo en cuenta que en el análisis económico del Estudio de Factibilidad no se ha proyectado inversiones como infraestructura de riego y otras



relacionadas con la actividad agrícola, que sustente la proyección de hectáreas cultivables para Madre de Dios.

En base a lo expuesto y sustentado por el Viceministro Econ. Gustavo Guerra-García, y de nuestro propio análisis es posible determinar que el Estudio de Factibilidad elaborado por la empresa consultora Consorcio Vial Sur propone beneficios económicos que no son razonables, situación que origina que la viabilidad económica del proyecto sea cuestionada y determina la responsabilidad de los funcionarios que tuvieron a cargo su revisión.

h) Análisis de las Conclusiones y Recomendaciones del Estudio de Factibilidad respecto a los indicadores financieros

El Estudio de Factibilidad elaborado por el Consorcio Vial Sur, en sus conclusiones¹⁶⁹ determina el proyecto desde el punto de vista financiero no es rentable.

Asimismo, en base a los beneficios económicos asumidos en la proyección de las actividades económicas de la producción agrícola, eco-turismo, cemento y forestal, el estudio arroja los siguientes indicadores financieros para el conjunto de las tres alternativas estudiadas:

¹⁶⁹ Conclusiones y recomendaciones del Estudio de Factibilidad

- Desde el punto de vista financiero el Proyecto no es factible, ya que los ingresos por concepto de peaje no soportarán el nivel de inversiones; sin embargo, dadas las características del Proyecto tales como ser un Proyecto de Integración para la Magro Región Sur y de esta con el Brasil y Bolivia, este análisis no es relevante para decidir si se ejecuta o no el proyecto .
- La Evaluación Económica se ha efectuado utilizando la metodología del Sistema de Transporte y también la metodología del Sistema de actividades (Excedente del Productor).
- Los resultados obtenidos mediante la metodología del Sistema de Transporte, es decir usando el Sistema HDM III-95, con un horizonte de diseño de 15 años a una tasa de descuento del 14%, se detallan en el siguiente cuadro:

ALTERNATIVAS	VAN US\$ en millones	T.I.R.	INVERSION US\$
ALTERNATIVA N°01	-117.351	1.5	538'450.623.90
ALTERNATIVA N°02	-147.015	4.2	521'071.674.19
ALTERNATIVA N°03	-178.913	0.41	565'661.140.52

- La Evaluación del Proyecto bajo la metodología del Sistema de Actividades (Excedente del Productor), con un horizonte de 20 años a una tasa de descuento del 14%, arroja los siguientes resultados para el conjunto de inversión para las tres alternativas estudiadas:

VAN US\$ en millones	T.I.R.	INVERSION US\$
336.723	16%	866'120,193.72

(...)



Cuadro N° 16

VAN US\$ en millones	T.I.R.	INVERSION US\$
336.723	16%	866'120,193.72

En el ítem anterior e), se determinó que los beneficios económicos del proyecto no son razonables debido a la exageración de hectáreas cultivables, consecuentemente los indicadores económicos del Estudio de Factibilidad son también cuestionados y determina la responsabilidad de los funcionarios que tuvieron a cargo su revisión.

- i) Declaración del Ing. Jorge Peñaranda Castañeda representante del Consorcio Vial Sur, sobre el Estudio de Factibilidad.

El Ing. Jorge Peñaranda Castañeda, se presentó ante la Comisión Investigadora como representante legal del Consorcio Vial Sur, Consultora que es integrada por Alpha Consult, Serconsult y conesupsa.

Debe precisarse que se ha verificado que el Estudio de Factibilidad ha sido suscrito por el Ing. Jorge Peñaranda Castañeda como Jefe de Estudios, lo cual demuestra el conocimiento que tiene sobre la elaboración del referido estudio.

Respecto a los supuestos beneficios económicos exagerados del Estudio de Factibilidad estimados por el incremento de las áreas agrícolas cultivables en la Región Madre de Dios, el Ing. Jorge Peñaranda Castañeda señaló que las proyecciones obedecían a las experiencias advertidas en el Brasil, que había visitado los Estados limítrofes de Acre y Rondonia, observando su desarrollo ganadero, lo que motivó que consideren como beneficios del proyecto el crecimiento importante del área agrícola¹⁷⁰.

¹⁷⁰ **El señor PRESIDENTE.**- ... y lo otro es en el sentido del estudio e factibilidad comparto que necesitamos darle o hacer un trabajo de infraestructura [...] en el estudio hablan que antes que exista una carretera ya sea de penetración en el departamento de madre de dios , existen como 12 mil hectáreas cultivables y hecha la carretera, hay un informe que eso va a crecer a 190 mil hectáreas de área cultivable; entonces no me parece muy razonable y yo quisiera su opinión.

El señor PEÑARANDA CASTAÑEDA .- ... referente a la mayor área agrícola que se considero en el estudio efectivamente nosotros cuando hicimos el estudio recorrimos para ver las experiencias del Brasil ellos habían tenido experiencias positivas y también habían tenido problemas de que no se habían trabajado adecuadamente la explotación de algunos bosques, no se había hecho de una manera sostenible, nosotros recorrimos los estados limítrofes de acre , Rondonia, vimos las experiencias de ellos el desarrollo ganadero y



Para la Comisión Investigadora, la respuesta del Ing. Peñaranda no sustenta técnicamente los resultados de los beneficios económicos el Estudio de Factibilidad.

Respecto a que el Estudio de Factibilidad no concluyó en definir una (1) alternativa de las tres (3) propuestas en el Estudio de Prefactibilidad, de lo manifestado por el Ing. Jorge Peñaranda Castañeda¹⁷¹, se entiende que su

efectivamente nosotros hemos considerado como beneficios posibles la posibilidad que la frontera o el área agrícola y en base también a los estudios (ininteligible) iba a crecer de manera importante.

¹⁷¹ El señor PRESIDENTE.— Bueno, los ha motivado a los congresistas respecto al tema, pero el tiempo es breve.

Yo quisiera hacerle algunas preguntas también breves.

Las etapas de la maduración de los proyectos, para no entrar en el perfil, la prefactibilidad. En la prefactibilidad se buscaba de los tres tramos, de los tres recorridos, se supone era uno así entendí yo en la prefactibilidad, buscar una unión que debería ser, algo que una Inambari con algún puerto marítimo. Eso es porque el tema era de los tres se debería definir uno, ese era el estudio de prefactibilidad.

Pero pasamos a la otra etapa, el estudio de factibilidad donde usted recomienda los tres, pero yo pediría la opinión, porque entiendo que usted es un consultor con experiencia en este tipo de estudios, ha podido mencionar que es preferible hacer este tipo de trabajos con estudio definitivo, porque no se aproxima, a veces, los costos en estudio de factibilidad y el estudio de factibilidad son aproximado, entonces, eso es por un lado.

El señor PEÑARANDA CASTAÑEDA.— Primero el tema de por que se está construyendo simultáneamente las tres alternativas y no solo una, es la primera pregunta.

En realidad, en el país lamentablemente no hay un Plan Nacional de Infraestructura aprobado a pesar que forma parte del Acuerdo Nacional, aprobar un Plan Nacional de Infraestructura; no existe un Plan Nacional de Infraestructura. Sin embargo, como ustedes saben a nivel de las américas existe el Proyecto IIRSA que es integrar a las américas, por supuesto que esa es una gran iniciativa que el Perú la ha firmado; pero, además el Perú tiene que integrarse.

Entonces, la Macrorregión Sur no estaba integraba, nosotros consideramos que no puede ser cualquiera que para pasar de Puerto Maldonado a Iberia en pleno siglo XXI se haga pues en balsas cautivas, este era simplemente parte del país que estaba siendo cada vez dependiente más del Brasil y no del Perú, usted pasaba Puerto Maldonado y la gente del otro lado del río Madre de Dios ya estaba dependiendo de la economía de Brasil.

El grado de conexión de Inambari con San Gabán, con Azángaro o de Inambari con Cusco, Puerto Maldonado con Cusco, no existía. O sea, realmente era una zona del país que no estaba conectada, la misma Macrorregión Sur no estaba conectada; esa era una realidad, y cuando nosotros estudiamos la carretera tuvimos como 40 consultas ciudadanas y entrevistas con las autoridades, y todas las autoridades se quejaban que la carretera era intransitable. Pero, no solo era intransitable sino que ellos no podían invertir un centavo de sus presupuestos regionales, porque era una carretera perteneciente a la Red Vial Nacional y tenía que ser el Ministerio de Transportes quien invirtiera.

Entonces, una situación para ellos desesperante, cuando nosotros hicimos el primer recorrido nuestra primera recomendación, yo se lo puedo traer mi primer informe del mes de febrero, es que inmediatamente, no esperar la terminación del estudio; inmediatamente el ministerio debería atacar la transitabilidad de lo que para nosotros era el corazón del problema, que era de Puente Inambari hacia Puerto Maldonado, Puente Inambari hacia Azángaro y Puente Inambari hacia la zona de Quincemil, *Capca, que las condiciones eran infames realmente y no se podía transitar.



propuesta de definir la ejecución de las tres alternativas simultáneamente, se basó en la necesidad de integrar la Macroregión Sur, y propuso el mantenimiento para los tramos asfaltados, así como el mantenimiento posterior para los tramos por ejecutar. Para la Comisión Investigadora, la respuesta del Ing. Peñaranda no sustenta las conclusiones del Estudio de Factibilidad.

- j) Declaración del Ing. Alfredo Rodríguez León ex Director de PROVIAS Nacional, sobre el Estudio de Factibilidad.

De lo manifestado por el Ing. Alfredo Rodríguez León, cuando prestó declaración ante la Comisión (Vigésima Tercera Sesión del 23.10.2007) ¹⁷², se concluye lo

Luego de Urcos hacia San Juan ya estaba todo asfaltado, igual la salida hacia Matarani, asfaltada y la salida de Azángaro hacia Ilo también ya está asfaltado. Entonces, de todas maneras había que hacer el tramo conflictivo —que es el que he mencionado— agregarle el mantenimiento del resto que estaba asfaltado, nosotros consideramos que es prioritario porque si no se otorga el mantenimiento, si no se da la responsabilidad al mantenimiento al cabo de tres, cuatro, cinco años, esos tramos asfaltados van acabar nuevamente deteriorados y vamos a volver al problema que la carretera está deteriorada.

Por eso, es que nosotros consideramos que las tres deberían de atacarse simultáneamente, lamentablemente para nosotros como consultores no se ha otorgado la Buena Pro del tramo uno y cinco, porque el tramo uno y cinco se sigue deteriorando. Si usted ahora recorre Nasca-Puquio va ver que se sigue deteriorando, no hay quien lo mantenga adecuadamente, igual el otro tramo de Ilo.

Entonces, para nosotros el ideal hubiera sido que todo esto se atacara simultáneamente y de esa manera el Perú iba a tener o tendría un eje transversal que es el eje sur, que integra a la Macroregión Sur. Por eso, la alternativa ahora, la recomendación de las tres alternativas simultáneamente.

¹⁷² El señor PRESIDENTE.— No hay más preguntas.

Quisiera concluir, señor Rodríguez León, voy a hacer una pregunta.

Para ver, para hacer el estudio de factibilidad se evaluó tres alternativas, se entiende cuando tenemos una, tres a cuatro o más alternativas se elige una, porque ahí la idea era... Entiendo, para hacer una conexión del Océano Pacífico unir con Brasil, de las tres debería de definirse una, ¿no?, porque acá ha habido una alternativa Iñapari-Marcona, la otra Iñapari-Matarani y la tercera Iñapari-Ilo.

Y al final se entiende que una de las tres debería definirse, y se definen las tres en su conjunto; pero cuando ya definen los tres en su conjunto debería tener también algo con qué comprar en función a costos, porque esto no es una obra o un estudio de pocos kilómetros, estamos hablando de la magnitud. ¿Eso se hizo o qué obligó para tomar una decisión de que si se busco, de las tres una, tomaron las tres?

El señor RODRÍGUEZ LEÓN.— Con su venia, señor Presidente.

Efectivamente, le reitero, cuando se hizo la prefactibilidad se pensaba en una porque era sacar un producto de Brasil, la soya, una gran cantidad para llevarla al Asia Pacífico por un puerto peruano, ahí sí, en ese enfoque inicial se estaba pensando en una carretera; pero cuando ese enfoque no funcionó porque se vio que no iba a salir la soya, naturalmente que no iba a salir porque más barato salía por Brasil, se cambió el enfoque, fue de desarrollo de la macroregión sur.

Y entonces, de las ocho alternativas se quedaron tres de las ocho del estudio de prefactibilidad, se analizaron,



siguiente:

- Que el enfoque inicial era ejecutar una carretera para sacar el producto Soya hacia Asia Pacífico por un puerto peruano, enfoque que no funcionó debido que el producto salía más barato por el Brasil, situación por la cual se cambió el enfoque sustentado por el desarrollo de la Macroregión Sur del Perú.
- Que analizó las tres alternativas del proyecto de Prefactibilidad, cuyos indicadores económicos eran similares y que permitían potenciarse simultáneamente; sin embargo, precisa que la decisión que se financien las tres alternativas, no fue una decisión suya, que la misma obedece a una decisión de PROINVERSION y de los altos niveles del gobierno.

El Ing. Alfredo Rodríguez León, asevera que la decisión de financiar las tres (3) alternativas simultáneamente, corresponde a una decisión política ocurrida durante el gobierno del ex presidente Alejandro Toledo Manrique; sin embargo, su respuesta no justifica que en su gestión como Director de PROVIAS Nacional, no haya exigido al Consorcio Vial Sur que determine una (1) vía factible para la interconexión entre la localidad de Ñañari con un Puerto Marítimo del Perú como lo establece los Términos de Referencia de su Contrato, independientemente a la decisión posterior que haya tomado el gobierno respecto a la ejecución del proyecto.

8.3.1.3 Conclusiones del hecho

- a. Según los Términos de Referencia que forman parte del contrato suscrito con la empresa Consorcio Vial Sur y el PROVIAS Nacional, para la elaboración del Estudio de

quedaron tres que eran muy similares, aproximadamente muy similares a los indicadores económicos y que permitían potenciarse simultáneamente entre ellas y además dar indicadores positivos, de modo que las tres tenían más o menos la misma rentabilidad y habiendo el problema, supongo, porque ya no fue una decisión nuestra, fue una decisión política y está en manos de Proinversión y del gobierno en sus más altos niveles, ahí se decidió que se financien los tres porque las tres tenían las mismas características.

O sea, tenía los posibles ingresos porque lo que se planteó en el segundo término, al no funcionar la soya fue, explotación maderera y de algunos otros productos de Madre de Dios hacia la costa y exportación del Perú de productos de Ayacucho, Abancay, Ica, Apurímac, Ica, Puno, Cusco, Moquegua, Tacna, Asia y Madre de Dios, Asia, Brasil, que es una zona que todo es subvencionado en el otro lado por el gobierno de Brasil porque en la selva no produce alimentos.

Entonces, eso podría ser el gran desarrollo de la macrorregión sur, por eso es que el estudio de factibilidad sí dio los indicadores positivos y ya la decisión posterior fue de más alto nivel.



Factibilidad del proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, la empresa consultora debía analizar y profundizar las tres alternativas resultantes del Estudio de Prefactibilidad que se detallan:

- Iñapari (Madre De Dios) – Pto. Maldonado - Puente Otorongo - Azángaro – Juliaca – Puno- Puerto Ilo (Moquegua);
- Iñapari (Madre De Dios) - Pto. Maldonado - Puente Otorongo - Azángaro – Juliaca - Puerto Matarani (Arequipa)
- Iñapari (Madre De Dios) - Pto. Maldonado – Puente Inambari – Urcos – Abancay – Puerto San Juan (Marcona).

De las tres alternativas que interconectan Iñapari con un Puerto Marítimo del Sur del Perú, el Consorcio Vial Sur debía proponer **la vía factible**, que por sus condiciones técnicas y económicas resulte ser la más viable con el objeto de lograr un desarrollo de oportunidades en la Macro Región Sur del país; sin embargo, el Estudio de Factibilidad concluye y recomienda la ejecución simultánea de las mismas tres alternativas del Estudio de Prefactibilidad, por lo que se determina que la empresa Consorcio Vial Sur incumplió con lo establecido en la Cláusula Segunda del Contrato de Estudios, lo cual no fue observado por los funcionarios que tuvieron a cargo la evaluación del estudio.

- b. En base a lo expuesto y sustentado por el Viceministro Econ. Gustavo Guerra-García, es posible determinar que el Estudio de Factibilidad elaborado por la empresa consultora Consorcio Vial Sur propone beneficios económicos que no son razonables, lo cual supone responsabilidad de los que estuvieron a cargo de la evaluación del estudio.
- c. En la evaluación económica del Estudio de Factibilidad se ha realizado una evaluación privada (a precios de mercado), mas no así la evaluación a precios sociales, lo cual determina que se ha incumplido con el ítem 3.4.4. de los Términos de Referencia del Contrato que suscribió el Consorcio Vial Sur, hecho que impide conocer los costos y beneficios sociales del proyecto.
- d. Por las conclusiones anteriores a), b) y c), se determina que existen suficientes indicios razonables que llevan a



esta Comisión, a establecer que el Estudio de Factibilidad estuvo deficientemente elaborado, que no cumplió con los Términos de Referencia de Contrato, por lo cual no debió aprobarse.

- e. Por lo expuesto, se concluye que existiría presunta responsabilidad de los funcionarios de PROVIAS Nacional que intervinieron en la aprobación del Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur". En entre ellos:
- Ing Oswaldo Plasencia Contreras ex Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional, por dar conformidad al Informe N°085-2004-MTC/20-UET-GEP/JRG del Especialista en Estudios de la Gerencia de Estudios y Proyectos y recomendar con Memorándum N°1395-2004-MTC/20-GEP del 24 de noviembre del 2004 la aprobación del Informe Final del Estudio de Factibilidad
 - Ing. Alfredo Rodríguez León ex Director de PROVIAS Nacional por suscribir la Resolución Directoral, N° 828-2004-MTC/20 del 25 de noviembre del 2004 que aprueba el Estudio de Factibilidad.
 - Ing. Oscar B. Salcedo Torrejón por emitir el Informe N° 032-A-2004-MTC/20-UET-GEP/OST del 24 de Noviembre del 2005 donde sostiene que el proyecto es rentable desde el punto de vista social y económico.

8.3.2 IRREGULAR EXCEPCION DEL CUMPLIMIENTO DE LA FASE DE PREINVERSION DEL SNIP AL PROYECTO "INTERCONEXION VIAL IÑAPARI PUERTO MARITIMO DEL SUR

El proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur" cuenta con un Estudio de Prefactibilidad aprobado por el Sistema Nacional de Inversión Pública al cual se le asignó el Código BP 5103. Para continuar con la etapa de preinversión del proyecto - según las normas legales del SNIP-, se debía continuar con el Estudio de Factibilidad, que fue elaborado por la empresa consultora Consorcio Vial Sur y presentado al Ministerio de Transportes y Comunicaciones para su aprobación el 23 de noviembre del 2004, el mismo que fue aprobado el 24 de Noviembre. Posteriormente, el Ministerio de Economía y Finanzas mediante Decreto Supremo exceptúa a los Tramos incluidos en la Concesión del Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil IIRSA SUR de la aplicación de la Norma del Sistema Nacional de Inversión Pública referidas a la fase de Preinversión, basándose en la Ley 28214 Ley que declara de necesidad pública y preferente interés nacional la ejecución del Proyecto



Interoceánico Perú-Brasil IIRSA SUR, éste Decreto Supremo exceptúa del SNIP al proyecto justificándose indebidamente en una solicitud efectuada por PROINVERSION.

8.3.2.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El 28 de Junio del año 2000 se publicó la Ley N° 27293; Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP). (Anexo N° 72-A)
- El 2 de Octubre del año 2002 se promulgó el Decreto Supremo 157-2002-EF, que aprueba El Reglamento del Sistema Nacional de Inversión Pública. (Anexo N° 72-B)
- El 22 de Noviembre del año 2002 se publicó la Directiva N° 004-2002-EF/68.01 Directiva General del Sistema Nacional de Inversión Pública, Aprobada por Resolución Directoral N° 012-2002-EF/68.01. (Anexo N° 72-C)
- El Proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur” en el marco del Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP) se inició con el estudio de preinversión a nivel de prefactibilidad. El Estudio de Prefactibilidad fue elaborado por la empresa consultora Consorcio BWAS-DALALLSA y aprobado mediante Resolución Directoral N° 328-2003-MTC/20 del 17 de junio del 2003, este estudio fue aprobado por la OPI de Transportes y por el Sistema Nacional de Inversión Pública - SNIP, de la Dirección General de Programación Multianual del Sector Público (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), por el al cual se le asignó el Código BP 5103.
- La Dirección General de Programación Multianual (DGPM) del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante Oficio N°1009-2003-EF/68.01 del 19 de junio del 2003 e Informe Técnico N°103-2003-EF/68.01 del 18 de junio del 2003, autorizó la elaboración del “Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo del Sur”, procediendo PROVIAS Nacional a convocar a Concurso Público Internacional para elaboración del referido Estudio, la empresa Consultora Consorcio Vial Sur se adjudicó la Buena Pro en acto público de fecha 21 de Noviembre de 2003.
- El 29 de Abril de 2004 se publicó la Ley 28214, Ley que declara de necesidad pública y de preferente interés



nacional la ejecución del "Proyecto Corredor Vial Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA SUR". (Anexo N° 72-D)

- El "Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo del Sur" fue aprobado por PROVIAS NACIONAL, mediante Resolución Directoral, R.D. N° 828-2004-MTC/20 del 25 de noviembre de 2004. (Anexo N° 72-E)
- El 10 de Febrero de 2005 se publicó el Decreto Supremo 022-2005-EF, que exceptúa a los tramos incluidos en la Concesión del "Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil –IIRSA-SUR" de la aplicación de normas del Sistema Nacional de Inversión Pública referidas a la fase de preinversión. (Anexo N° 72-F)
- El 02 de abril de 2007 se presentó ante la Comisión Investigadora el ex Viceministro de Transportes, Ing. Néstor Palacios Lanfranco, quien declaró bajo juramento aspectos referentes al proyecto Iñapari – Puerto Marítimo del Sur Perú Brasil.
- El 23 de Octubre de 2007 se presentó ante la Comisión Investigadora el ex Viceministro de Transportes y Comunicaciones, Econ. Gustavo Guerra García, quien declaró bajo juramento aspectos referentes al proyecto Iñapari – Puerto Marítimo del Sur Perú Brasil.
- Con Oficio N°788-2007-MTC/09.02 del 14 de diciembre del 2007 la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, informa sobre los Estudios de Preinversión del Proyecto Interconexión Vial Iñapari- Puerto Marítimo del Sur. (Anexo N° 72-G)

8.3.2.2 Análisis del hecho

- a) Los artículos 6.1, 6.3, 9.1, 10.4 y 10.5 de la Ley N° 27293; Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública, que establece lo siguiente:

"(...).

Artículo 6°.- Fases de los Proyectos de Inversión Pública

6.1 Los Proyectos de Inversión Pública se sujetan a las siguientes fases:

- a) *Preinversión: Comprende la elaboración del perfil, del estudio de prefactibilidad y del estudio de factibilidad.*



b) *Inversión: Comprende la elaboración del expediente técnico detallado y la ejecución del proyecto.*

c) *Post Inversión: Comprende los procesos de Control y Evaluación ex post.*

(...)

6.3 *La elaboración del perfil es obligatoria. Las evaluaciones de prefactibilidad y factibilidad pueden no ser requeridas dependiendo de las características del proyecto de inversión pública. Las excepciones se definen siguiendo la jerarquía de delegación establecida en el numeral 9.1 del Artículo 9º.*

(...)

Artículo 10º.- Atribuciones de los otros organismos

(...)

10.4.- *La observancia del Ciclo del Proyecto es obligatoria. El órgano resolutorio de cada Sector autorizará la priorización de los Proyectos de Inversión Pública a que se refiere el numeral precedente*

10.5 *Cualquier excepción a lo previsto en el numeral precedente se realizará a través de decreto supremo refrendado por el Ministro del Sector correspondiente y por el Ministro de Economía y Finanzas.*

(...)"

De los artículos mencionados, se determina que es posible la excepción de un proyecto de los alcances del SNIP, esta excepción se debe realizar necesariamente a través de Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas y el Ministro del sector correspondiente.

- b) La Ley 28214, Ley que declara de necesidad pública y de preferente interés nacional la ejecución del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, establece textualmente lo siguiente:

"Artículo 1º.- Objeto de la Ley

Declárese de necesidad pública, interés nacional y ejecución preferente la construcción y asfaltado del proyecto Corredor vial Interoceánico Perú Brasil, el mismo que se constituye como medio de transporte multimodal.

Artículo 2º.- Ambito del Proyecto

El Proyecto al que se refiere al artículo precedente es el medio de transporte para la integración y desarrollo de las áreas y poblaciones en el ámbito de influencia que comprende los departamentos de Ica, Ayacucho, Arequipa, Apurímac, Cusco, Madre de Dios, Puno, Moquegua y Tacna.

Su ruta comprende los siguientes ejes viales:

-eje 1: *Ruta 26.- Iñapari Puente Inamabari-Urcos-Cusco-Abancay-Nazca-San Juan*

-eje 2: *Iñapari-Puente Inambari-Puente Otorongo-Azangaro-Juliaca. Variante 1: Arequipa-Matarani, Variante 2: Puno-Humajalso-Ilo.*



Como se puede apreciar la Ley N° 28214, declara de necesidad pública y de preferente interés nacional la ejecución del Proyecto Corredor Interoceánico Sur, Perú - Brasil - IIRSA SUR, que comprende dos ejes viales en los cuales están incluidos 5 tramos que finalmente fueron concesionados.

- Mediante Oficio N°145/2007/DE-DCAS/PROINERSON, (Anexo N° 72-H) PROINVERSION respondió al Oficio N° 218-2007-CI-ATM-IFSG/CR de la Comisión Investigadora, en el cual se le pidió información sobre las razones que justificaron tratamiento excepcional al proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil (IIRSA SUR)”, la respuesta PROINVERSIÓN, fue en el sentido que si bien ellos solicitaron la excepción, debido al avance logrado en los estudios correspondientes a la fase de preinversión del proyecto, es el Ministerio de Transportes y Comunicaciones quien debería justificar el tratamiento excepcional del proyecto. El Oficio referido textualmente señala lo siguiente:

“(…)

Nos dirigimos a usted con la finalidad de dar respuesta al oficio de la referencia a travez de la cual nos solicita información sobre las razones que justificaron el tratamiento excepcional de los tramos incluidos dentro de la concesión del Proyecto Corredor Vial interoceánico Sur Perú-Brasil (IIRSA Sur).

Sobre el particular, debemos precisar que para el caso del proyecto mencionado el sector competente para emitir opinión y pronunciamiento sobre el tratamiento particular en relación al SNIP, es el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Así mismo debemos señalar que PROINVERSIÓN a travez de Oficio N° 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSION, solicitó al Ministro de Transportes y Comunicaciones, como responsable del sector relacionado con el Proyecto dentro del Sistema Nacional de Inversión Publica, que realice las gestiones correspondientes para exceptuarlo de los requisitos que considere pertinentes, debido al avance logrado en los estudios correspondientes a la fase de preinversión, y teniendo en consideración lo dispuesto en la Ley N° 28214, que declaró de necesidad pública, Interés Nacional y ejecución preferente la construcción y asfaltado del proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil”, habiendo el sector encontrado la justificación para el tratamiento excepcional del proyecto, en los considerandos mencionados en el Decreto Supremo N° 022-2005-EF”



En el Oficio de PROINVERSION, se señala que el sector competente para emitir opinión y pronunciamiento sobre el tratamiento particular con relación al SNIP, es el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, por ser responsable del sector relacionado con el proyecto dentro del Sistema Nacional de Inversión Pública, y quien debe realizar las gestiones correspondientes para exceptuarlo de los requisitos que considere pertinentes.

- c) El Decreto Supremo 022-2005-EF publicado en el diario Oficial del Peruano el 10 de febrero del 2005, que exceptúa al Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-SUR” establece lo siguiente:

Artículo 1º.- Exceptúese al cumplimiento de la fase de preinversión del Ciclo del Proyecto a los Tramos incluidos en la concesión del “Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-SUR”

Exceptúese del cumplimiento de la fase de preinversión del Ciclo del Proyecto a que se refiere la Ley 27293, Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública, incluida la declaración de viabilidad, a los Tramos incluidos en la concesión del Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-SUR”

Artículo 2º.- Refrendo

El presente Decreto Supremo será refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas y por el Ministro de Transportes y Comunicaciones.

El Decreto Supremo 022-2005-EF exceptúa de la aplicación de normas del Sistema Nacional de Inversión al proyecto “Corredor Interoceánico Perú-Brasil –IIRSA-SUR” declarado de necesidad pública en la Ley 28214.

En los considerandos del mencionado Decreto Supremo¹⁷³, se indica que la excepción del SNIP, se origina ante el pedido de PROINVERSION efectuado mediante Oficio N° 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSION, en el cual PROINVERSION solicita al Ministerio de Transportes y

¹⁷³ Considerandos del Decreto Supremo 022-2005-EF

(...)

Que, con el fin de realizar el proceso de Concesión mediante el concurso de proyectos integrales, conforme a lo dispuesto en el Artículo 4º del Reglamento del Texto Único Ordenado de las normas con rango de Ley que regula la entrega en concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y servicios públicos, aprobado por decreto supremo N° 60-96-PCM, y atendiendo al requerimiento efectuado mediante Oficio N° 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSION, se justifica el tratamiento excepcional de los tramos incluidos dentro de la concesión del Proyecto “Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-SUR

(...)”



Comunicaciones realice las gestiones correspondientes para exceptuar al proyecto “Corredor Interoceánico Perú-Brasil –IIRSA-SUR”de los requisitos que considere pertinentes,

En el Oficio de PROINVERSION, se señala que proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil”, cuenta estudios avanzados en la fase de preinversión, lo cual no es correcto, toda vez que el proyecto que si contaba con estudios avanzados de preinversión era el proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”, lo anterior determina que PROINVERSION consideró que ambos proyectos son lo mismo.

- El 8 de Julio de 2005 el Ing. Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos remite el informe N° 025-2005-MTC/20.6 (Anexo N° 72-I) al Ing. Gustavo Atahualpa Bermúdez Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional el cual a letra dice:

“Por medio de la presente me dirijo a Ud. Para dar respuesta al requerimiento de PROINVERSION contenido en el Oficio de la referencia.

Sobre el particular consideramos tener en cuenta lo siguiente:

- 1. El estudio de factibilidad tiene por objeto maximizar los beneficios y minimizar los costos.*
- 2. El Estudio de Factibilidad del Corredor Vial Interoceánico del Sur Perú Brasil ha sido elaborado por el consultor Consorcio Vial Sur, para ejecutar el proyecto por el Sistema de Inversión Publica, en tramos de 40 a 50 Km. Anuales en función de la disponibilidad presupuestal. Bajo este esquema el proyecto de los tramos 2, 3 y 4 seria ejecutado en no menos de 20 años.*
- 3.*
- 4. A fin de adecuar el estudio de factibilidad al sistema de concesión, ha sido necesario e imprescindible introducir nuevos costos, los mismos que no fueron incluidos en el estudio pues se considero que el proyecto seria ejecutado por el sistema convencional. Estos costos entre otros son los siguientes.....*
- 5. Teniendo en cuenta los considerandos anteriores y partiendo de los costos directos considerados por el consultor Consorcio vial sur, el MTC ha elaborado un resumen de costos por tramos cuyo valor total es de US \$ 810'079,127.77...”*

De lo anterior podemos establecer que tal como lo menciona el Ing. Oswaldo Plasencia Contreras, ha habido una adecuación del Proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur” al Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil”, por lo cual se establece



que para el Ministerio de Transportes y Comunicaciones ambos proyectos son lo mismo.

- d) El ex Viceministro de Transportes Ing. Néstor Palacios Lanfranco asistió a la Sesión del 23 de Octubre de 2007 de la Comisión Investigadora, en la cual manifestó, con respecto al tratamiento excepcional que se le dio a este Proyecto "...que era ocioso hacer todo un estudio nuevo ya que los indicadores económicos se volverían a repetir en una evaluación de nivel superior como es el Estudio de Factibilidad..."¹⁷⁴, ante la repregunta de la Comisión

¹⁷⁴ **La señora MOYANO DELGADO (GPF).**— Señor Presidente, éste es un proyecto muy importante y más de una persona lo ha considerado así; sin embargo, por qué cree usted, nos puede dar algunas razones por las que el Ministerio consideró que se solicitara la exoneración de la aprobación del SNIP que es muy importante para estos temas, ¿no?

El señor PALACIOS LANFRANCO.— Este proyecto comenzó con un estudio de Prefactibilidad. El estudio de Prefactibilidad arrojó una rentabilidad de 24%; esta rentabilidad fue llevada al Ministerio de Economía y el Ministerio de Economía aprobó ese previo SNIP a nivel de Prefactibilidad. Sucede que luego de que fue aprobado ya este proyecto del SNIP a nivel de Prefactibilidad, pasó a la factibilidad. Luego que se hizo la factibilidad de este proyecto, todo indicaba que era exactamente igual a la Prefactibilidad que la factibilidad; entonces, por lo tanto era ocioso repetir un trabajo que iba a demorar por lo menos aprobar la factibilidad a nivel del SNIP varios meses cuando había una necesidad urgente de las poblaciones de nuestro país, por eso es que se pidió al Congreso la exoneración de ésta, con la justificación del Ministerio, con todas las entidades del Estado relacionados con este tema. (2) Entonces, habiendo ya habido una aprobación a nivel de Prefactibilidad, era ocioso repetir nuevamente algo que ya había sido aprobado.

El señor PRESIDENTE.— Puede continuar, congresista Martha Moyano.

La señora MOYANO DELGADO (GPF).— Usted acaba de manifestar que se le pidió aprobación al Congreso, autorización al Congreso, mediante qué documento el Congreso que hizo, una ley, porque un monto tan considerable como el que se está usando, más de 80 millones de dólares, siempre requiere de la autorización del SNIP; es decir, hablar que una Prefactibilidad que más o menos podría ser la factibilidad de decir que sea ocioso ya cuando se piensa que la Prefactibilidad estaba bien.

Me parece un poco irresponsable porque se está hablando de un monto muy importante y una obra importante, además que siempre se está manifestando. ¿Usted conoce bajo qué mecanismo el Congreso autorizó?

El señor PALACIOS LANFRANCO.— Yo al hablar y decir ocioso es una palabra que de repente no es la adecuada, pero sí quiero decir que técnicamente el hecho que se haya aprobado la factibilidad de ese SNIP, técnicamente sí es correcto lo que se había hecho, y no era necesario, eso yo lo confirmo como profesional y como ingeniero, de que no era necesario nuevamente repetir un trabajo cuando ya se había hecho un avance en ese sentido, ¿por qué? Porque la Prefactibilidad arrojó los mismos montos, la Prefactibilidad arrojó las mismas rutas. Entonces, se iba a repetir prácticamente un trabajo que ya había sido hecho.

Teniendo en cuenta la necesidad del país de avanzar en este proyecto es que se tomó la decisión. Ahora, se pidió al Congreso la autorización y existe una resolución del Congreso en ese sentido.

Yo no sé si la tengo acá, la voy a buscar, pero en todo caso si no la encuentro se la voy a trasladar.

La señora MOYANO DELGADO (GPF).— Señor Presidente, entonces queda claro que el Ministerio de Transportes consideró que se exonere los requerimientos del SNIP por un proyecto por más de 800 millones



Investigadora, el ex Viceministro señala “...el hecho de que se haya "saltado" el SNIP a nivel de factibilidad lo único que ha hecho es acortar los procesos y que el asunto avance más.”¹⁷⁵

De esta versión de los hechos, para el ex Viceministro de Transportes Ing. Néstor Palacios Lanfranco el proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur” es el mismo que el Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil”.

- e) El ex Viceministro de Transportes Econ. Gustavo Guerra García Picasso, asistió a la Sesión del 02 de Abril del año 2007, en la cual manifestó que para hacer la Interoceánica del Sur se exceptuó del SNIP, lo que propició la renuncia del que fuera Ministro de Economía Luis Carranza.¹⁷⁶
- f) Con Oficio N°788-2007-MTC/09.02 del 14 de diciembre del 2007 la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, adjunta el Informe N°1802-2007-MTC/09.02 del 11 de diciembre de 2007, indicando en el ítem 2.4 del referido documento lo siguiente:

“2.4 El estudio de factibilidad no fue enviado por la Unidad Formuladora Provías Nacional a la OPI Transportes para su revisión, evaluación, aprobación y declaración de viabilidad, debido que fue exonerado del SNIP mediante Decreto Supremo N°022-2005-EF como Proyecto “Corredor Interoceánico Perú – Brasil – IIRSA – SUR”.

de dólares, eso queda claro.

El señor PALACIOS LANFRANCO.— Por supuesto, queda claro.

¹⁷⁵ **El señor PALACIOS LANFRANCO** Entonces, yo creo que a veces uno toma decisiones como la que se tomó en la Interoceánica que al final de cuentas yo he firmado el contrato de la Interoceánica, de lo cual me siento orgullosísimo y me siento contento de haberlo hecho. Yo siento una alegría de haber pertenecido a este proyecto y, como digo, el hecho de que se haya "saltado" el SNIP a nivel de factibilidad lo único que ha hecho es acortar los procesos y que el asunto avance más.

¹⁷⁶ **El señor PRESIDENTE.**- Estimamos 20 minutos.

El señor GUERRA GARCIA PICASSO.- Si son 20 minutos voy a concentrar el tema en lo que considero fundamental [...] Para hacer la Interoceánica del Sur se exoneró SNIP, se exoneró del Sistema de Endeudamiento, lo cual motivó la renuncia del actual Ministro de Economía, Lucho Carranza, y se modificó la Ley de Adquisiciones y Contrataciones del Estado. Es decir se quebró toda la institucionalidad para este contrato.



Sobre lo anterior, debemos señalar que el “Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo del Sur” fue aprobado por PROVIAS NACIONAL, el 25 de noviembre de 2004 mediante Resolución Directoral, R.D. N° 828-2004-MTC/20 y el 10 de Febrero de 2005 se publicó el Decreto Supremo 022-2005-EF, que exceptúa del SNIP al “Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil – IIRSA-SUR”, las fechas referidas verifican que Provías Nacional tuvo 55 días hábiles (del 26-11-2004 al 10-02-2005) para remitir el Estudio de Factibilidad a la OPI Transportes para su revisión, lo cual no hizo, y cuyo hecho demuestra que Provías Nacional no actuó diligentemente para cumplir con el Ciclo de Proyecto establecido por el SNIP, impidiendo de esta forma que el Estudio de Factibilidad sea revisado por la OPI Transportes y que se hayan detectado exagerados beneficios económicos que sirvieron para sustentar el alto costo del proyecto -que se observan y analizan en el presente informe- entre otros.

8.3.2.3 Conclusiones del hecho

- a. De lo opinado por PROINVERSION, del informe del Ing. Oswaldo Plasencia Contreras, funcionario de PROVIAS Nacional, como de la declaración del ex Viceministro de Transportes Néstor Palacios Lanfranco y del Decreto Supremo N°. 022-2005-EF, se entiende que el proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur” es el mismo que el Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil”. En consecuencia se concluye que a través del adecuamiento y la denominación “Proyecto Corredor Interoceánico Perú – Brasil IIRSA – SUR” se está dando el tratamiento excepcional al proyecto Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur.
- b. Provías Nacional no actuó diligentemente para cumplir con el Ciclo de Proyecto establecido por el SNIP, tuvo un plazo de 55 días hábiles (del 26-11-2004 al 10-02-2005), antes que se emita la excepción del proyecto de la fase de preinversión del SNIP, para remitir el “Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puerto Marítimo del Sur” a la OPI Transporte, impidiendo de esta forma que el estudio sea revisado y evaluado en el marco del SNIP, evitando de esta forma que se hayan detectado los exagerados beneficios económicos que sirvieron de base para sustentar el proyecto entre otros aspectos.



Lo anterior indicaría que existen indicios razonables que conllevan a esta Comisión, a establecer que se creó el mecanismo legal que evitó que el Estudio de Factibilidad del proyecto “Corredor Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur” con todos sus defectos ya tratados en el ítem 2.3.1 de este Informe, fuera evaluado por el Sistema Nacional de Inversión Pública (SNIP).

- c. El Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones -a solicitud de PROINVERSION- suscribieron el Decreto Supremo 022-2005-EF, que evitó la evaluación del deficiente Estudio de Factibilidad del “Corredor Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil” a nivel del SNIP.
- d. PROINVERSION MEDIANTE Oficio N°145/2007/DE-DCAS/PROINVERSION, solicitó al Ministro de Transportes y Comunicaciones, que realice las gestiones correspondientes para exceptuarlo del SNIP al proyecto “Corredor Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil”; habiendo el Ministerio de Economía y Finanzas, justificado la excepción del proyecto sobre la base del referido oficio.

Al respecto, debemos concluir que el Ministerio de Economía y Finanzas indebidamente consideró la solicitud de PROINVERSION como justificación para la excepción, toda vez que PROINVERSION no es el organismo del Estado con las atribuciones para solicitar la excepción del SNIP.

8.3.3 PRESUPUESTO REFERENCIAL DEL CONCURSO DE CONCESIÓN NO FUE RATIFICADO POR LA EMPRESA CONSULTORA CONTRATADA POR PROINVERSION

Los montos de inversión (presupuestos referenciales) que sirvieron de base de cálculo de los PAOs máximos de los Tramos 2, 3 y 4 no fueron ratificados por la empresa consultora CORFIVALLE, empresa contratada por PROINVERSION para que brinde su servicio al Comité de PROINVERSION en el análisis técnico y financiero de todo lo concerniente al proceso de concesión del Corredor Interoceánico Sur Perú-Brasil.



8.3.3.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El 31-03-2005 la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSION – suscribe un Contrato de Servicios con la Corporación Financiera del Valle S.A. – CORFIVALLE- (Anexo N° 73-A), para realizar una consultoría técnica y financiera del proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, cuyo el objetivo principal era la determinación del cálculo del Pago Anual de Obra (PAO) y el Pago Anual de Mantenimiento (PAMO) máximos, para cada uno de los cinco tramos del proyecto, complementariamente el contratado se comprometió a la realización de otras actividades vinculadas a éste cálculo y al proceso. El costo de la contraprestación del servicio asciende a US\$ 167 000,00 (ciento sesenta y siete mil y 00/100 dólares de los Estados Unidos de América).
- En virtud al contrato antes referido, CORFIVALLE presenta los siguientes informes:
 - Informe I del 15 de abril de 2005: Estrategia constructiva para los Tramos 2, 3 y 4(Anexo N° 73-B)
 - Informe II del 15 de abril de 2005: Ratificación o rectificación de los montos de inversión asociados a los Tramos 2, 3 y 4(Anexo N° 73-C)
 - Informe III del 13 de junio de 2005: Cálculo del PAO y PAMO máximos para los Tramos 2, 3 y 4. (Anexo N° 73-D)
- Con Cartas s/n del 06 de junio del 2005 (Anexo N° 73-E) y 10 de junio del 2005 (Anexo N° 73-F) el Consorcio Vial Sur (empresa que elaboró el Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del sur) presenta al Viceministro de Transportes el sustento del nuevo Análisis del Monto de Inversión del Estudio de Factibilidad respecto de las exigencias del Contrato de Concesión de los Tramos Viales 2, 3 y 4.

8.3.3.2 Análisis del hecho

- a) Análisis de los Términos de Referencia del contrato suscrito entre PROINVERSION y la Corporación Financiera del Valle S.A. (Anexo N° 73-G)

En el Item 2.1., se establece la asesoría que debe brindar la empresa consultora respecto a la siguiente actividad:



“Ratificar o rectificar los montos de inversión asociados a cada uno de los tramos del Proyecto, proporcionados por el Estudio de Factibilidad de Interconexión Vial Iñapari – Puertos Marítimos del Sur. Los mencionados estudios tienen fecha de ejecución noviembre 2004”

En el ítem 4, se establece que empresa consultora debe presentar al Comité de PROINVERSION ocho (8) informes; el contenido de los Informes I, II y III son los siguientes:

“El CONTRATADO deberá presentar al COMITÉ DE PROINVERSION los informes que a continuación se mencionan:

- Informe I, donde se defina la estrategia constructiva para los tramos 2,3 y 4, en función de la inversión y alcances del Estudio de Factibilidad, elaborado por el Consorcio Vial Sur.*
- Informe II, donde se ratifiquen o rectifiquen los montos de inversión asociados a los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto.*
- Informes III, que contenga los montos del PAO y PAO máximos, para los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto.”*

b) En la Introducción del Informe I y II de CORFIVALLE de fecha 15 de abril de 2005, la empresa consultora indica textualmente lo siguiente:

“Para la realización de la parte técnica de la asesoría, CORFIVALLE ha contratado los servicios de la firma PIV Ingeniería Ltda, la cual tiene más de 15 años de experiencia en la prestación de consultoría en proyectos viales a nivel local e internacional”.

c) En el ítem 2 “Metodología de Validación de Costos” del Informe II de CORFIVALLE emitido el 15 de abril del 2005, se señala textualmente lo siguiente:

“Para efectuar la ratificación o rectificación de los montos de inversión para los tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, incluidos en el Estudio de Factibilidad realizado por el Consorcio Vial – Sur, se realizó el siguiente procedimiento”

- a) Verificación de cantidades de obra. En este punto se realizó un chequeo de las cantidades de obra detalladas en las principales partidas de inversión del Estudio de Factibilidad. Especialmente, se revisaron los rubros de pavimentos, bases, sub-bases y movimiento de tierras. Con base en la información contenida en el Estudio de Factibilidad se verificó que las cantidades consignadas en dicho estudio fueran consistentes con el alcance propuesto para cada tramo, tomando como base experiencias similares en Colombia (1). Igualmente estos datos se confrontan con visita de campo para verificar las condiciones del proyecto existente y establecer posibles aprovechamiento de la infraestructura ya construida.*
- b) Clasificación de los valores incluidos en el presupuesto del Estudio de Factibilidad de acuerdo con los tramos establecidos por PROINVERSION. Con esta información se elaboró un cuadro resumen con la inversión estimada para los diferentes sectores de cada uno de los tramos objeto del análisis (tramos 2, 3 y 4.)*



- c) *Estimación de costos por kilómetro para la realización de obras similares a las incluidas en el Estudio de Factibilidad, con datos obtenidos de propia fuente en base a trabajos similares efectuados en la República de Colombia (1). Teniendo en cuenta parámetros como topografía, condiciones geométricas, accesibilidad y tipo de intervención a realizar, se tomó la información técnica y presupuestal de siete proyectos viales con el fin de determinar el costo por kilómetro promedio por tipo de terreno ajustado a las especificaciones requeridas para las obras a realizar en los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto.*
- d) *Comparación de los montos de inversión por kilómetro. Los valores de costo por kilómetro definido en el literal anterior establecen un rango de inversión en obra para la realización de proyectos viales en condiciones similares. Este tipo de comparaciones debe considerar que cada proyecto, por similar que sea, tiene condiciones específicas por lo que es necesario interpretar adecuadamente sus resultados.*

Nota de pie de página (1): Los proyectos tomados como referencia son:

- (i) *Concesión de Neiva-Espinal-Girardot.*
- (ii) *Concesión Siberia –la Punta- El Vino*
- (iii) *Estructuración Técnica de la Concesión Zipaquira-Bucaramanga-Ye de Cienaga*
- (iv) *Carretera Pto Carreño-Juriepe*
- (v) *Carretera Pto Inirida – Caño Vitina*
- (vi) *Carretera Trinidad –Bocas de Pauto*
- (vii) *Carretera Vegachi –El Tigre-Santa Isabel “*

- d) Según el Informe II de CORFIVALLE de fecha 15 de abril de 2005, los presupuestos definitivos para los tramos 2, 3 y 4 presentados por el Consorcio Vial Sur en el Estudio de Factibilidad, fueron suministrados por PROINVERSION, los cuales se detallan en el siguiente Cuadro:

Cuadro N°17

Montos de Inversión (Presupuestos) del Estudio de Factibilidad de los Tramos 2, 3 y 4 suministrados a CORFIVALLE para su evaluación técnica - financiera

Partidas / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	132,120,240	204,362,025	110814844
Gastos Generales 17%	22,460,441	34,741,544	18,838,523
Utilidad 10%	13,212,024	20,436,203	11,081,484
Sub Total	167,792,705	259,539,772	140,734,852
IGV	31,880,614	49,312,557	26,739,622
Costo Total US\$	199,673,319	308,852,329	167,474,474

Fuente: Pagina 11 y 12 del Informe II de CORFIVALLE

Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora

En el ítem 4 del Informe II de CORFIVALLE, se señala que los presupuestos definitivos para los tramos 2, 3 y 4 presentados por el Consorcio Vial Sur en el Estudio de Factibilidad, presentaban algunas inconsistencias,



específicamente en la partida de Transportes para el Tramo 3 y en la partida Señalización para el Tramo 4, lo cual originó que se ratifiquen en el Presupuesto del Tramo 2 y proponga las rectificaciones para los Tramos 3 y 4, concluyendo en el ítem 5 del informe en la ratificación de los siguientes montos de inversión para los tramos 2, 3 y 4 que se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N°18
Montos de Inversión (Presupuestos) Rectificados y Ratificados por CORFIVALLE(Tramos 2, 3 y 4)

Partidas / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	132,120,240	204,977,269	108,169,265
Gastos Generales 17%	22,460,441	34,846,136	18,388,775
Utilidad 10%	13,212,024	20,497,727	10,816,926
Sub Total	167,792,705	260,321,132	137,374,967
IGV	31,880,614	49,461,015	26,101,244
Costo Total US\$	199,673,319	309,782,147	163,476,210
Total tramos 2, 3 y 4 US\$	672,931,675.93		

Fuente: Informe II de CORFIVALLE , Pagina 13.

Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora

- e) Con Cartas s/n del 06 y 10 de junio del 2005 el Consorcio Vial Sur (empresa que elaboró el Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del sur) presenta al Viceministro de Transportes un nuevo analisis del Monto de Inversión del Estudio de Factibilidad adecuado a las exigencias del Contrato de Concesión de los Tramos Viales 2, 3 y 4, del Corredor Vial Interoceanico Sur – Perú Brasil.

En la Carta del 06 de junio el Consorcio Vial Sur adjunta el sustento numérico correspondiente a la Solución 1 del Estudio de Factibilidad que corresponde a un periodo de vida útil del pavimento de 10 años, precisa además lo siguiente:

- Que los precios unitarios han sido recalculados atendiendo a la Solución 1, que en resumen significan un incremento del 10% del Costo Directo considerado en el Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del sur.
- Que los metrados son exactamente los mismos calculados en el Estudio de Factibilidad.



- Que cambiaron la unidad de medida de la partida Gaviones de ml a m3.
- Que han incluido las Partidas de Impacto Ambiental.
- Que eliminaron algunas partidas que de acuerdo al Contrato de Concesión del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil, no forman parte del Presupuesto.

En la Carta del 10 de junio, el Consorcio Vial Sur aclara lo siguiente:

- Que los precios unitarios han sido calculados en nuevos soles a precios de setiembre 2004.
- Que el reajuste inflacionario de los precios antes mencionados para el mes de mayo 2005, se podrá obtener a travez de la aplicación de la fórmula polinómica propuesta en el Contrato de Concesión. Sin embargo, precisa que no se ha efectuado dicho reajuste, por lo que recomienda que el mismo sea efectuado durante la etapa de Construcción de las Obras, mediante el empleo de la Fórmula Polinómica.
- Que para el análisis en Dólares Americanos, se efectuó el reajuste cambiario, aplicando para cada precio unitario calculado la tasa oficial de cambio para el mes de mayo 2005, equivalente a S/.3.24.
- Que para mantener tanto los precios unitarios, así como la tasa de cambio para el mes de setiembre 2004, se ha aplicado la tasa de cambio de S/.3.34 a los nuevos precios unitarios calculados en soles. Adjuntan a esta carta las páginas 1 al 38 en donde se han introducido las correcciones pertinentes, así como el Resumen de los montos de inversión para la construcción de los Tramos 2, 3 y 4 por un total de US\$906'388,059.00, cuyo detalle se muestra en el siguiente Cuadro:



Cuadro N° 18
Nuevos Montos de Inversión (Presupuestos) del Estudio
de Factibilidad presentados por Consorcio Vial Sur
(Tramos 2, 3 y 4)

Descripción / Tramos ->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	148,441,304.00	189,707,423.00	120,253,768.01
Actividades Complementarias	22,958,669.00	22,885,774.00	21,151,860.00
Sub Total	171,399,973.00	212,593,197.00	141,405,628.01
Gastos Generales 34.97%	59,938,570.56	74,343,840.99	49,449,548.11
Utilidad 10%	17,139,997.30	21,259,319.70	14,140,562.80
Sub Total	248,478,540.86	308,196,357.69	204,995,738.92
IGV	47,210,922.76	58,557,307.96	38,949,190.40
Costo Total US\$	295,689,465.00	366,753,665.00	243,944,929.00
Total tramos 2, 3 y 4 US\$	906,388,059.00		

Las Actividades Complementarias incluidas en el Presupuesto, corresponden a las partidas necesarias para la adecuación del presupuesto original del Estudio de Factibilidad al modelo de concesión, por lo cual CORFIVALLE propuso la inclusión de las siguientes partidas: Movilización y Desmovilización de Equipos y plantas, Transitabilidad, Estudio Definitivo, y el Estudio de Impacto Ambiental.

De lo anterior, se desprende que ha solicitud del Viceministro de Transportes Ing. Néstor Palacios Lanfranco, el Consorcio Vial Sur realiza modificaciones a los montos de inversión que fueron originalmente presentados en el Estudio de Factibilidad del proyecto "Interconexión Vial Iñapari-Puerto Marítimo del Sur". Los montos de inversión original fueron modificados para adecuarlos a la Concesión del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, siendo el monto de inversión total calculado por el Consorcio Vial Sur para los Tramos 2, 3 y 4 ascendente a US\$906'388,059.00

Posterior a la modificación de los montos de inversión para los tramos 2, 3 y 4, presentada por CORFIVALLE el 06 de junio del 2005, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, recalcula los presupuestos manteniendo los Costos Directos determinados por CORFIVALLE y modifica el porcentaje de Gastos Generales a 27%, siendo estos presupuestos bajo la denominación "Presupuestos Referenciales" los que finalmente formaron parte de las Bases del "Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos



Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil". Siendo el monto de inversión total calculado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones para los Tramos 2, 3 y 4 ascendente a US\$810'079,127.78, cuyo detalle se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 19
Montos de Inversión (Presupuestos Referenciales) del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil

Descripción / Tramos ->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	148,441,304.00	189,707,423.00	120,253,768.01
Actividades Complementarias	12,916,512.92	14,164,833.01	11,405,766.97
Sub Total	161,357,816.92	203,872,256.01	131,659,534.98
Gastos Generales 27%	43,566,610.57	55,045,509.12	35,548,074.44
Utilidad 10%	16,135,781.69	20,387,225.60	13,165,953.50
Sub Total	221,060,209.18	279,304,990.74	180,373,562.92
IGV	42,001,439.74	53,067,948.24	34,270,976.95
Costo Total US\$	263,061,648.92	332,372,938.98	214,644,539.87
Total tramos 2, 3 y 4 US\$	810,079,127.78		

El monto anterior incluye la partida "Actividades Complementarias" que corresponden al costo de los Estudios de Ingeniería y de Impacto Ambiental para el desarrollo del Proyecto Definitivo, así como a la Movilización y Desmovilización de los equipos del Concesionario.

- f) En el Informe III Final del 13 de junio de 2005, CORFIVALLE presenta el "Cálculo de PAO y PAMO máximos para los tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil", este informe señala lo siguiente: "La inversión incluida en el cálculo del PAO para cada tramo, fue la considerada en el Estudio del Consorcio Vial Sur y posteriormente revisada y aprobada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones".

Los presupuestos que utilizó CORFIVALLE para el cálculo de los PAOs máximos (Pago Anual de Avance de Obras máximos), para los Tramos 2, 3 y 4, es el modificado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones cuyo total asciende a US\$810'079,127.78.



Los PAOs máximos (Pago Anual de Avance de Obras máximos para cada uno de los tramos) del “Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil”, calculados por CORFIVALLE son los siguientes:

Cuadro N°20

TRAMOS	PAO máximos US\$
2	31'858,000
3	40'682,000
4	25'463,000

- g) En base a los indicado en los ítems anteriores, se puede establecer que existen hasta tres (3) diferentes Costos Directos para cada uno de los tramos del proyecto, lo cual se muestra en el siguiente Cuadro:

Cuadro N° 21

Diferentes Costos Directos para los Tramos 2, 3 y 4

Costo Directos de Obra en US\$	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Información suministrada por PROINVERSION a CORFIVALLE	132,120,240	204,362,025	110,814,844
Ratificada y Rectificada por CORFIVALLE	132,120,240	204,977,269	108,169,265
Presupuesto Referencial del Concurso	148,441,304	189,707,423	120,253,768

8.3.3.3 Conclusiones del hecho

- a. PROINVERSION contrató a la firma consultora CORFIVALLE para que ratifique o rectifique los montos de inversión asociados a cada uno de los Tramos 2, 3 y 4, y sobre la base de los montos validados, esta empresa consultora debía calcular los valores máximos referenciales del Pago Anual por Obras (PAO) y del Pago Anual por Mantenimiento y Operación (PAMO), para el “Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del



Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil”.

- b. CORFIVALLE evaluó los Presupuestos del Estudio de Factibilidad de los Tramos 2, 3 y 4 elaborados por el Consorcio Vial Sur, que le fueran suministrados por PROINVERSION, los cuales ratificó para el caso del tramo 2 y observó inconsistencias en los presupuestos de los tramos 3 y 4, habiendo procedido a su rectificación y obtenido nuevo monto de inversión total para los Tramos 2, 3 y 4 ascendente en US\$672'931,675.93, monto obtenido de la suma de los presupuestos ratificados para cada uno de los Tramos en su Informe II del 15 de abril de 2005, los que se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 22
Presupuestos Ratificados por CORFIVALLE
(Tramos 2, 3 y 4)

Partidas / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	132,120,240	204,977,269	108,169,265
Gastos Generales 17%	22,460,441	34,846,136	18,388,775
Utilidad 10%	13,212,024	20,497,727	10,816,926
Sub Total	167,792,705	260,321,132	137,374,967
IGV	31,880,614	49,461,015	26,101,244
Costo Total US\$	199,673,319	309,782,147	163,476,210
Total tramos 2, 3 y 4 US\$	672,931,675.93		

De lo anterior se concluye que la empresa consultora CORFIVALLE, al validar los costos de inversión detallados en el cuadro anterior en su Informe II del 15 de abril del 2005 (en base a la información suministrada por PROINVERSION), cumplió con lo establecido en los Términos de Referencia del contrato de consultoría, para este extremo.

- c. Luego de la evaluación de los montos de inversión (presupuestos) para los tramos 2, 3 y 4, efectuada por CORFIVALLE, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones solicita a la consultora Consorcio Vial Sur (empresa responsable de la elaboración del Estudio de Factibilidad del proyecto) una adecuación de los presupuestos del Estudio de Factibilidad de los Tramos 2, 3 y 4, para el proceso de Concesión de los Tramos los



cuales fueron presentados el 06 de junio de 2005. En estos presupuestos modificados, se recalculan los precios unitarios que generan el incremento del Costo Directo en 10%, se incluyen partidas y se elimina otras, y se considera un porcentaje de 34.97% por concepto de Gastos Generales, lo que genera que el monto de inversión de los Tramos 2, 3 y 4 ascienda a US\$906'388,059.00.

Posteriormente, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) recalcula los presupuestos adecuados por CORFIVALLE, manteniendo los Costos Directos de los mismos, pero modifica el porcentaje de Gastos Generales a 27%, siendo estos presupuestos bajo la denominación "Presupuestos Referenciales" los que finalmente formaron parte de las Bases del "Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil", por un monto total de inversión de US\$810'079,127.78. Los presupuestos referenciales por cada tramo, se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N°23
Presupuestos Referenciales de Concurso
de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	148,441,304.00	189,707,423.00	120,253,768.01
Actividades Complementarias	12,916,512.92	14,164,833.01	11,405,766.97
Sub Total	161,357,816.92	203,872,256.01	131,659,534.98
Gastos Generales 27%	43,566,610.57	55,045,509.12	35,548,074.44
Utilidad 10%	16,135,781.69	20,387,225.60	13,165,953.50
Sub Total	221,060,209.18	279,304,990.74	180,373,562.92
IGV	42,001,439.74	53,067,948.24	34,270,976.95
Costo Total US\$	263,061,648.92	332,372,938.98	214,644,539.87
Total tramos 2, 3 y 4 US\$	810,079,127.78		

Los nuevos montos de inversión para los tramos 2, 3 y 4, fueron entregados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a PROINVERSION, y éste a su vez a CORFIVALLE, empresa consultora que calculó los PAOs máximos (Pago Anual de Avance de Obras máximos para cada uno de los tramos) para el "Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil". Los



PAOs máximos calculados por CORFIVALLE para los tramos 2, 3 y 4 son los siguientes:

Cuadro N°24

TRAMOS	PAO máximos US\$
2	31'858,000
3	40'682,000
4	25'463,000

De lo anterior se concluye que la empresa consultora CORFIVALLE, no ratificó los nuevos montos de inversión de los tramos 2, 3 y 4 que le sirvieron de base para el cálculo de los PAOs máximos respectivos que presentó en su Informe III. Este hecho es irregular considerando que CORFIVALLE debió calcular los PAOs máximos sobre la base de los montos de inversión que haya ratificado.

- d. Los Presupuestos Referenciales (Montos de Inversión) del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, son los presupuestos que debieron ser entregados a CORFIVALLE para su rectificación y/o ratificación; sin embargo, PROINVERSION pagó US\$40,500.00 por la rectificación y ratificación de los montos de inversión del Estudio de Factibilidad que no sirvieron de base para el cálculo de los PAOs máximos, siendo responsable de éste hecho en primer lugar, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, por remitir inicialmente a PROINVERSION los Presupuestos del Estudio de Factibilidad sin la respectiva adecuación para el proceso del concurso de concesión; en segundo lugar, es responsable PROINVERSION por haber exigido a CORFIVALLE la ratificación de unos presupuestos que no estaban adecuados para el proceso de concesión.
- e. PROINVERSION canceló un monto de US\$20,250.00 a CORFIVALLE a la emisión de su Informe III por el cálculo de los PAOs máximos, sobre la base de unos montos de inversión que no habían sido rectificadas ni ratificadas por la empresa consultora CORFIVALLE, situación que consideramos irregular siendo responsable de este hecho



el COMITÉ DE PROINVERSION por no requerir la validación de los nuevos montos de inversión y CORFIVALLE por calcular los PAOs máximos sobre la base de montos no ratificados expresamente por ellos.

8.3.4 OBRAS DE LOS TRAMOS 2, 3 Y 4 SON MAS CARAS COMPARADAS CON ESTANDARES SIMILARES

Se ha estimado el Costo por kilómetro final de las obras ejecutadas para los Tramos 2, 3 y 4, habiéndose efectuado la comparación con estándares similares de la República de Colombia y con obras nacionales, determinándose un sobre costo en perjuicio del Estado

8.3.4.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El 31-03-2005 la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSION – suscribe un Contrato de Servicios con la Corporación Financiera del Valle S.A. – CORFIVALLE-(Anexo N° 74-A) para realizar una consultoría técnica y financiera del proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, cuyo objetivo principal era el cálculo del Pago Anual de Obra (PAO) y el Pago Anual de Mantenimiento (PAMO) máximos, para cada uno de los cinco tramos del proyecto, complementariamente el contratado se comprometió a la realización de otras actividades vinculadas a éste cálculo y al proceso. El costo de la contraprestación del servicio asciende a US\$ 167 000,00 (ciento sesenta y siete mil y 00/100 dólares de los Estados Unidos de América).

La Corporación Financiera del Valle S.A. es una empresa constituida de acuerdo a las Leyes de la República de Colombia, habiendo sido seleccionada por el Consejo Directivo de PROINVERSION quien aprobó la contratación directa de esta empresa para realizar el servicio antes detallado.

- El 23 de junio del 2005, PROINVERSION otorgó la Buena Pro para lo Concesión de los tramos 2, 3 y 4 (Actas de apertura de los Sobres N° 3 de los Tramos 2, 3 y 4, Anexo N° 74-B) del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil. Los montos del Pago Anual por Obras



(PAO) ofertados versus los máximos permitidos para el concurso se detallan en el siguiente cuadro:

Cuadro N°25
PAOs Base del Concurso versus
PAOs ofertados (Tramos 2, 3 y 4)

Descripción		PAO (Montos en US\$ sin IGV)
Tramo 2	Costo Base (máximo permisible)	31,858,000
	Oferta que obtuvo Buena Pro	31,858,000
Tramo 3	Costo Base (máximo permisible)	40,682,000
	Oferta que obtuvo Buena Pro	40,682,000
Tramo 4	Costo Base (máximo permisible)	25,463,000
	Oferta que obtuvo Buena Pro	25,449,000

- El 23 de agosto de 2005 el Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía se presentó ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría, donde trató sobre su informe previo del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión del Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú - Brasil”.
- El 18 de febrero de 2008 el Gerente de Supervisión de OSITRAN eleva el Informe N° 080-08-GS-OSITRAN, el cual es remitido a la Presidente de la Comisión de Transportes y Comunicaciones mediante Oficio N° 013-08-PD-OSITRAN, donde informa sobre los avances de obra de los Tramos 2, 3 y 4. (Anexo N° 74-C)
- El 04 de marzo de 2008 la Ministra de Transportes y Comunicaciones Dra. Verónica Zavala Lombardi, se presentó ante la Comisión de Transportes y Comunicaciones del Congreso, para informar sobre los avances de obra de los Tramos 2, 3 y 4.

8.3.4.2 Análisis del hecho

- a) El ítem 2.1. de los Términos de Referencia del contrato suscrito entre PROINVERSION y la Corporación Financiera del Valle S.A, establece que en el Informe II de la asesoría la empresa consultora debe ratificar o rectificar los montos



de inversión asociados a cada uno de los tramos del Proyecto (Anexo N° 74-D)

b) En la Introducción del II Informe de CORFIVALLE (Anexo N° 74-E) de fecha 15 de abril de 2005, la empresa consultora indica lo siguiente: *“Para la realización de la parte técnica de la asesoría, CORFIVALLE ha contratado los servicios de la firma PIV Ingeniería Ltda, la cual tiene más de 15 años de experiencia en la prestación de consultoría en proyectos viales a nivel local e internacional”*.

c) En el ítem 2 “Metodología de Validación de Costos” del Informe II de CORFIVALLE emitido el 15 de abril de 2005, se señala textualmente lo siguiente:

“Para efectuar la ratificación o rectificación de los montos de inversión para los tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, incluidos en el Estudio de Factibilidad realizado por el Consorcio Vial – Sur, se realizó el siguiente procedimiento”

- a) *Verificación de cantidades de obra. En este punto se realizó un chequeo de las cantidades de obra detalladas en las principales partidas de inversión del Estudio de Factibilidad. Especialmente, se revisaron los rubros de pavimentos, bases, sub-bases y movimiento de tierras. Con base en la información contenida en el Estudio de Factibilidad se verificó que las cantidades consignadas en dicho estudio fueran consistentes con el alcance propuesto para cada tramo, tomando como base experiencias similares en Colombia (1). Igualmente estos datos se confrontan con visita de campo para verificar las condiciones del proyecto existente y establecer posibles aprovechamiento de la infraestructura ya construida.*
- b) *Clasificación de los valores incluidos en el presupuesto del Estudio de Factibilidad de acuerdo con los tramos establecidos por PROINVERSION. Con esta información se elaboró un cuadro resumen con la inversión estimada para los diferentes sectores de cada uno de los tramos objeto del análisis (tramos 2, 3 y 4.)*
- c) *Estimación de costos por kilómetro para la realización de obras similares a las incluidas en el Estudio de Factibilidad, con datos obtenidos de propia fuente en base a trabajos similares efectuados en la República de Colombia (1). Teniendo en cuenta parámetros como topografía, condiciones geométricas, accesibilidad y tipo de intervención a realizar, se tomó la información técnica y presupuestal de siete proyectos viales con el fin de determinar el costo por kilómetro promedio por tipo de terreno ajustado a las especificaciones requeridas para las obras a realizar en los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto.*
- d) *Comparación de los montos de inversión por kilómetro. Los valores de costo por kilómetro definidos en el literal anterior establecen un rango de inversión en obra para la realización de proyectos viales en condiciones similares. Este tipo de comparaciones debe considerar que cada proyecto, por similar*



que sea, tiene condiciones específicas por lo que es necesario interpretar adecuadamente sus resultados.

Nota de pie de página (1): Los proyectos tomados como referencia son:

- (viii) Concesión de Neiva-Espinal-Girardot.
- (ix) Concesión Siberia –la Punta- El Vino
- (x) Estructuración Técnica de la Concesión Zapaquirá-Bucaramanga-Ye de Cienaga
- (xi) Carretera Pto Carreño-Juriepe
- (xii) Carretera Pto Inirida – Caño Vitina
- (xiii) Carretera Trinidad –Bocas de Pauto
- (xiv) Carretera Vegachi –El Tigre-Santa Isabel “

- d) Según el Informe II de CORFIVALLE de fecha 15 de abril de 2005, los presupuestos definitivos para los tramos 2, 3 y 4 presentados por el Consorcio Vial Sur en el Estudio de Factibilidad, fueron suministrados por PROINVERSION, los cuales se detallan en el siguiente Cuadro:

Cuadro N°26
Presupuestos del Estudio de Factibilidad de los Tramos 2, 3 y 4 suministrados a CORFIVALLE para su evaluación técnica - financiera

Partidas / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	132,120,240	204,362,025	110814844
Gastos Generales 17%	22,460,441	34,741,544	18,838,523
Utilidad 10%	13,212,024	20,436,203	11,081,484
Sub Total	167,792,705	259,539,772	140,734,852
IGV	31,880,614	49,312,557	26,739,622
Costo Total US\$	199,673,319	308,852,329	167,474,474

Fuente: Pagina 11 y 12 del Informe II de CORFIVALLE

Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora

Del Cuadro anterior, CORFIVALLE determinó los siguientes Costos por kilómetro:

Cuadro N°27
Costos Directos por kilómetros elaborado en base a los Presupuestos del Estudio de Factibilidad de los Tramos 2, 3 y 4

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Longitud en Kms.	300.00	403.20	292.60
Costo Total US\$ / km	665,578	766,003	572,367
Costo Directo US\$ / km	440,401	506,850	378,725

En el ítem 4 del Informe II de CORFIVALLE, se señala que los presupuestos definitivos para los tramos 2, 3 y 4



presentados por el Consorcio Vial Sur en el Estudio de Factibilidad, presentaban algunas inconsistencias, específicamente en las partidas de Transportes para el Tramo 3 y en la partida Señalización para el Tramo 4, lo cual originó que se ratifiquen en el Presupuesto del Tramo 2 y proponga las rectificaciones para los Tramos 3 y 4, los cuales se muestran en el siguiente cuadro:

Cuadro N°28
Presupuestos Ratificados por CORFIVALLE
(Tramos 2, 3 y 4)

Partidas / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	132,120,240	204,977,269	108,169,265
Gastos Generales 17%	22,460,441	34,846,136	18,388,775
Utilidad 10%	13,212,024	20,497,727	10,816,926
Sub Total	167,792,705	260,321,132	137,374,967
IGV	31,880,614	49,461,015	26,101,244
Costo Total US\$	199,673,319	309,782,147	163,476,210

Fuente: Pagina 13 del Informe II de CORFIVALLE

Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora

Del Cuadro anterior, CORFIVALLE determinó los siguientes Costos por kilómetro rectificado:

Cuadro N°29
Costos Directos por kilómetros elaborado en base a los
Presupuestos Ratificados y Rectificados por
CORFIVALLE (Tramos 2, 3 y 4)

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Longitud en Kms.	300.00	403.20	292.60
Costo Total US\$ / km	665,578	768,309	558,702
Costo Directo US\$ / km	440,401	508,376	369,683

Fuente: Informe II de CORFIVALLE

Elaboración: Equipo de trabajo, Comisión Investigadora

- e) En el Informe II de CORFIVALLE, se realiza una comparación entre el Costo Directo de inversión por kilómetro incluidos en el Estudio de Factibilidad (rectificado por CORFIVALLE) y un rango de valores obtenidos de los siete (7) proyectos similares ejecutados en la República de Colombia, cuya fuente de información es la empresa PIV Ingeniería Ltda. que fue contratada por CORFIVALLE. El Cuadro que muestra el Informe es el siguiente:



Cuadro N° 30
Costos Directos por kilómetro de los Montos de
Inversión ratificados por CORFIVALLE para los
Tramos 2, 3 y 4 versus rangos de obras similares de
Colombia.

Tramo	Tipo Terreno	Costo Directo de Inversión US\$/km	Rango Proyectos Similares – USD/km	
Tramo 2	Montañoso	440,401	421,922	431,764
Tramo 3	Montañoso 10.5% y Ondulado 89.5%	508,376	457,292	465,994
Tramo 4	Plano 40.5% y Montañoso 59.5%	369,683	468,449	472,528

Del Cuadro anterior, CORFIVALLE, señala textualmente lo siguiente:

“ A pesar de que los costos de inversión del Proyecto, para los tramos 2, 3 y 4 no se encuentran exactamente dentro del rango establecido con base en los proyectos referenciales; consideramos que los costos por kilómetro son consistentes con el alcance de las obras.

Para el caso del Tramo 2, el costo por kilómetro se ubica en US\$440,401, levemente por encima del rango de proyectos similares (2% respecto al mayor valor del rango)”

De otra parte, el Tramo 3 presenta un valor de US\$508,375, un 9.1% por encima del valor del valor mayor del rango establecido. La explicación para esta diferencia se encuentra en el alto presupuesto en los rubros de puentes y drenajes para el sector Iñambari-Santa Rosa debido a las condiciones topográficas del mismo.

Por último, en tramo 4 tiene un costo por kilómetro estimado US\$369,383 mientras en el menor valor del rango es US\$468,449. Es decir, un 21% por debajo del rango. Aunque es una diferencia significativa, consideramos que los costos incluidos en este rango son razonables para el alcance propuesto,.....”

- f) En el Informe III Final del 13-06-2005, CORFIVALLE(Anexo N° 74-G), presenta el “Cálculo de PAO y PAMO máximos para los tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil”, del informe se desprende que el cálculo del PAO para cada tramo, se ha tomado en cuenta los nuevos montos de inversión suministrados por PROINVERSION. En estos nuevos montos de inversión, se incluye la partida “Actividades Complementarias” que corresponde al costo de los Estudios de Ingeniería y de Impacto Ambiental para el desarrollo del Proyecto Definitivo, así como a la Movilización y Desmovilización de los equipos del Concesionario; estos presupuestos denominados



“Presupuestos Referenciales” forman parte de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, los cuales se muestran el siguiente cuadro:

Cuadro N° 31

Montos de Inversión (Presupuestos Referenciales) del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	148,441,304.00	189,707,423.00	120,253,768.01
Actividades Complementarias	12,916,512.92	14,164,833.01	11,405,766.97
Sub Total	161,357,816.92	203,872,256.01	131,659,534.98
Gastos Generales 27%	43,566,610.57	55,045,509.12	35,548,074.44
Utilidad 10%	16,135,781.69	20,387,225.60	13,165,953.50
Sub Total	221,060,209.18	279,304,990.74	180,373,562.92
IGV	42,001,439.74	53,067,948.24	34,270,976.95
Costo Total US\$	263,061,648.92	332,372,938.98	214,644,539.87
Total tramos 2, 3 y 4 US\$	810,079,127.78		

Nota: Debemos observar que los presupuestos (montos de inversión) suministrados a CORFIVALLE para que elabore el Informe III: Calculo del PAO y PAMO máximos, difieren a los suministrados por PROINVERSION para que elabore su Informe II en el cual debía ratificar o rectificar los montos de inversión asociados a los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto, conforme lo establece los Términos de Referencia del Contrato de Consultoría.

Sobre la base de los presupuestos del cuadro anterior, se determina los siguientes Costos por kilómetro, que se muestran en el siguiente Cuadro:

Cuadro N°32

Costos Directos por kilómetro elaborado en base a los Montos de Inversión (Presupuestos Referenciales) de la Bases del Concurso (Tramos 2, 3 y 4)

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Longitud en Kms.	300.00	403.20	305.90
Costo Total US\$ / km	876,872	824,338	701,682
Costo Directo US\$ / km	494,804	470,505	393,115

En base al rango de Costos Directos por kilómetro, presentados por CORFIVALLE en su Informe II, se ha efectuado una comparación con los Costos Directos por kilómetro de los Presupuestos Referenciales de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de



las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, comparación que se detalla en el siguiente Cuadro:

Cuadro N° 33
Costos Directos por kilómetro de los Montos de Inversión (Presupuestos Referenciales) comparados con estándares similares de Colombia

Tramo	Tipo Terreno	Costo Directo Proyectos Similares (1) – USD/km			Costo Directo de Obra US\$/km	
		Mínimo (a)	Máximo (b)	Promedio del Rango (a) + (b) / 2	Costo US\$/km	% Variación respecto al Promedio
Tramo 2	Montañoso	421,922	431,764	426,843	494,804	16%
Tramo 3	Montañoso 10.5% y Ondulado 89.5%	457,292	465,994	461,643	470,505	2%
Tramo 4	Plano 40.5% y Montañoso 59.5%	468,449	472,528	470,489	410,983	-13%

Fuente (1): Informe II de CORFIVALLE

Al respecto, se puede determinar lo siguiente:

- ✓ Para el caso del Tramo 2, el costo directo por kilómetro se ubica en US\$ 494,804, un 16% por encima del valor promedio establecido.
 - ✓ Para el caso del Tramo 3, el costo directo por kilómetro se ubica en US\$ 470,505, un 2% por encima del valor promedio establecido.
 - ✓ Para el caso del Tramo 4, el costo directo por kilómetro se ubica en US\$ 410,983, un -13% por debajo del valor promedio
- g) Los avances y ejecución de la Primera Etapa al 31-01-2008, presentados por la Ministra de Transportes y Comunicaciones el 04 de marzo del 2008 ante la Comisión de Transportes y Comunicaciones del Congreso se muestran el cuadro siguiente:



Cuadro N° 34
Avances de Obra (incluido adicionales) de
las primeras etapas para los Tramos 2, 3 y 4

Tramo	Presupuesto Etapa I (Inc. IGV) (US\$)	Ejecutado	Adicionales por Variación de Metrados	% Avance
Tramo 2: Urcos – Iñambari	76,287,879	113,556,336	37,268,458	148.85%
Tramo 3: Iñambari – Iñapari	96,388,152	112,063,231	15,675,078	116.26%
Tramo 4: Azangaro-Iñambari	62,246,917	82,650,814	20,403,898	132.78%
TOTAL	234,922,947	308,270,381	73,347,434	131.22%

En función al cuadro anterior, se puede determinar lo siguiente:

- El costo de la primera etapa del tramo 2, es mayor en 48.85% al costo del Presupuesto Referencial del Tramo 2.
- El costo de la primera etapa del tramo 3, es mayor en 16.26% al costo del Presupuesto Referencial del Tramo 3
- El costo de la primera etapa del tramo 4, es mayor en 32.78% al costo del Presupuesto Referencial del Tramo 4.

Consecuentemente, con la información suministrada por la Ministra de Transportes y Comunicaciones sobre los avances de la Etapa I, y si se mantiene la misma tendencia de los adicionales de obra para los siguientes tramos, a priori se puede estimar que el Costo de Inversión Final de los Tramos 2, 3 y 4 calculado sobre la adecuación de los montos de inversión del Estudio de Factibilidad que fue calculado en US\$ 810,079,127.78, subiría a US\$ 1'042,852,039.83 según se muestra en el siguiente Cuadro:



Cuadro N°35
Estimación de los Montos de Inversión Final para los
Tramos 2, 3 y 4
(Incluye Adicionales de Obra)

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Costo Directo de Obra \$	148,441,304.00	189,707,423.00	120,253,768.01
% de Adicionales	48.85%	16.26%	32.78%
Costo Directo (Inc Adicionales) \$	220,954,881.00	220,553,849.98	159,672,953.16
Actividades Complementarias	12,916,512.92	14,164,833.01	11,405,766.97
Sub Total	233,871,393.92	234,718,682.99	171,078,720.13
Gastos Generales 27%	63,145,276.36	63,374,044.41	46,191,254.44
Utilidad 10%	23,387,139.39	23,471,868.30	17,107,872.01
Sub Total	320,403,809.68	321,564,595.70	234,377,846.58
IGV	60,876,723.84	61,097,273.18	44,531,790.85
Costo Total US\$	381,280,533.51	382,661,868.88	278,909,637.43
Costo Total de Inversión US\$	1,042,852,039.83		

En base a lo anterior se han obtenido los costos directos por kilómetro, por cada tramo, los cuales se detallan:

Cuadro N°36
Costos Directos por kilómetro elaborado en base a la
estimación de los Montos de Inversión Final
(Presupuestos Referenciales + Adicionales)
Tramos 2, 3 y 4

Descripción / Tramos -->	Tramo 2	Tramo 3	Tramo 4
Longitud en Kms.	300.00	403.20	305.90
Costo Total US\$ / km	1,270,935	949,062	911,767
Costo Directo US\$ / km	736,516	547,009	521,978

- h) En base al rango de Costos Directos por kilómetro, presentados por CORFIVALLE en su Informe II, los cuales se detallan en el ítem e) del presente hecho, se ha efectuado una comparación con los Costos Directos por kilómetro de los Presupuestos Referenciales + Adicionales de Obra, comparación que se detalla en el siguiente Cuadro:



Cuadro N° 37
Costos Directos por kilómetro calculados de la estimación de los Montos de Inversión Finales (Inc. Adicionales) comparados con estándares similares de Colombia

Tramo	Tipo Terreno	Costo Directo Proyectos Similares (1) – USD/km			Costo Directo de Obra (inc. Adicionales) (2) US\$/km	
		Mínimo (a)	Máximo (b)	Promedio del Rango (a) + (b) / 2	Costo US\$/km	% Variación respecto al Promedio
Tramo 2	Montañoso	421,922	431,764	426,843	736,516	73%
Tramo 3	Montañoso 10.5% y Ondulado 89.5%	457,292	465,994	461,643	547,009	18%
Tramo 4	Plano 40.5% y Montañoso 59.5%	468,449	472,528	470,489	521,978	11%

Fuente (1): Informe II de CORFIVALLE

Al respecto, se puede determinar lo siguiente:

- Para el caso del Tramo 2, el costo directo por kilómetro se ubica en US\$ 736,516, un 73% por encima del valor promedio establecido.
 - Para el caso del Tramo 3, el costo directo por kilómetro se ubica en US\$ 547,009, un 18% por encima del valor promedio establecido.
 - Para el caso del Tramo 4, el costo directo por kilómetro se ubica en US\$ 521,978, un 11% por encima del valor promedio establecido.
- i) El 23 de agosto de 2005 el Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía se presentó ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría, (Anexo N° 74-G) donde trató sobre el Costo por Kilómetro de la obra del Estudio de Factibilidad, cuyos comentarios y presentación de cuadros en power point, se detallan:
- ✓ Sobre el Costo kilómetro promedio de Obra de vía sin asfaltar.-

Con Oficio N°1208-205-CG/DC del 23 junio de 2005 Contraloría General de la República emitió un Informe Previo sobre el proyecto de la Carretera Interoceánica, en cuyo numeral 3) concluyó que: "El costo por km de vía sin asfaltar supera en promedio en más de 100% los



costos considerados en las obras de Rehabilitación y Mejoramiento que ejecuta RROVIAS en obras similares.” (Anexo N° 74-H)

Posteriormente, el 23 de agosto de 2005 ante Comisión de Fiscalización y Contraloría, el Contralor General manifestó que lo concluido en el Informe Previo respecto al Costo por Km, se baso en la información recibida, y que la misma estuvo equivocada por lo cual el resultado no fue el apropiado; que le entregaron inicialmente un Estudio de Factibilidad y que más adelante hubo otro estudio modificado. Señala que el Costo Total de Obra sobre el que se basó su calculo ascendía a US\$611'256,299.78 para la ejecución de 1040 km lo cual originó que inicialmente concluya que el costo promedio por km sea de US\$600,000 y que comparado con su parámetro promedio de US\$389,956.96, lo llevó a determinar que el costo era más del 100%¹⁷⁷.

¹⁷⁷ Exposición del Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría el 23 Agosto 2005:

“El siguiente comentario que se realizó en el informe previo fue sobre el costo de la obra. Y aquí quiero hacer una atingencia importante, esta evaluación del costo de la obra se hizo con la información que se entregó hasta ese momento. Después hemos recibido mucha más información y se hizo una reevaluación de esto, pero es importante que nosotros hagamos mención a eso. No ha habido ningún apresuramiento, no ha habido ningún error en el cálculo, esto fue realizado con la información recibida; y si uno recibe información equivocada, entonces, puede ser que el resultado no sea el apropiado. Sin embargo, esto de aquí fue realizado con esa información entregada al momento.”

(...)

“Costo de la obra. El monto de la inversión ese es el comentario. La sustentación es según los datos del estudio de factibilidad y aquí es importante que nosotros tomemos en consideración esto. Hubo un estudio de factibilidad que nos fue alcanzado. Más adelante hubo otro estudio de adecuación, ¿por qué? Porque el estudio de factibilidad consideraba una construcción en 20 años. Esto aquí fue luego modificado.

El costo total de la obra para un periodo de vida útil a 10 años era de 611 millones, monto que representa un costo promedio aproximado por kilómetro de 600 mil considerando la longitud total de 1040 kilómetros de los tres tramos.

Aquí están las obras que se evaluaron para hacer la comparación. Primero la rehabilitación y mejoramiento de la carretera a Chiclayo, la rehabilitación y mejoramiento de... es otra carretera, no está la información ahí. Chongoyape. La rehabilitación y mejoramiento de Tingo María y la rehabilitación de la carretera Catac-Chavín-San Marcos, tramo túnel Cahuis y San Marcos.

Estos son los costos por kilómetros: 346, 321, 461 y 429. En promedio 389. Por esa razón y por la información que nosotros teníamos que era la información presentada en la lámina anterior, es que nosotros concluimos que el costo era más del 100%.

Esta información que nos entregaron antes, fue luego revisada y el mismo ministerio entregó nueva información. Por esa razón nosotros tuvimos que hacer una evaluación específica y entregar un informe técnico al ministerio a solicitud mismo del ministro, porque de acuerdo a su propia preocupación él decía que él no iba a poder firmar ningún contrato si es que teníamos esta observación en pie.”



Respecto a lo anterior, debemos concluir que el Presupuesto del Estudio de Factibilidad que manejaba el Contralor ascendía a US\$611'256,299.78, que la longitud de carretera era de 1,040 km y que el Costo por Kilómetro (inc. GG, Util. e IGV) del Estudio ascendía a US\$587,746, cuya estructura se detalla en el siguiente cuadro:

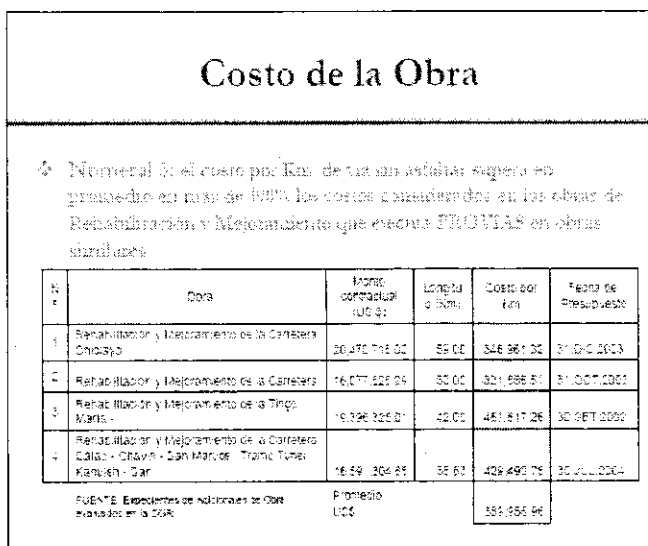
Cuadro N° 38
Presupuesto del Estudio de Factibilidad
evaluado por Contraloría General de la República

Partidas	US \$
Costo Directo de Obra	404,457,288.28
Gastos Generales 17%	68,757,739.01
Utilidad 10%	40,445,728.83
Sub Total	513,660,756.12
IGV 19%	97,595,543.66
Costo Total US\$	611,256,299.78
Longitud en Kms.	1,040.00
Costo Total US\$ / km	587,746
Costo Directo US\$ / km	388,901

En base a la información de los expedientes de adicionales de obra evaluados por la Contraloría General de la República, determina que el Costo por Kilómetro promedio US\$ 389,956.96, según mostró el Contralor en el siguiente gráfico:



Gráfico N° 39



✓ Reevaluación del Costo por kilómetro del Estudio de Factibilidad.-

De lo manifestado por el Contralor General de la República en su exposición ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría del Congreso, se puede determinar que en su calculo inicial del costo por km, no tenía información sobre los costos de los puentes y de las obras de arte; cuenta que, posteriormente le alcanzaron un "Estudio de Adecuación" que incluye costos de movilización de logística por el hecho de ejecutar la obra en 4 años en vez de 20 años como se establecía en el Estudio de Factibilidad, lo que eleva el Costo Directo del Estudio de Factibilidad de US\$404'457,288.28 a US\$494'659,901.89, monto que se incrementa a US\$ 496'889,607.89 por la "variabilidad factible del proyecto" según manifestó el Contralor ¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Exposición del Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría el 23 Agosto 2005:

"Ahora, entendemos que la presión que está recibiendo el ministro en ese momento por el hecho de que nosotros le habíamos puesto la sobrevaloración sobre el 100%, él tenía que reducirla y eso ahí al entregarle nosotros ese documento él se sintió más tranquilo y dijo, con esto de acá por lo menos tenemos un elemento de juicio que no dice que hay una sobrevaloración de más del 100%, por lo menos hay una explicación. Ese documento tiene muchísima información, parte del análisis que se hizo —luego que ya se recibió la información— indicó que el costo por kilómetro de la vía estaba dentro de lo razonable.

Sin embargo, no se presentaba información de los costos o desagregado de *adecuación de puentes y de obras de arte, que vienen a ser las canaletas y otros elementos de la carretera. Estos elementos no fueron tomados en consideración, ¿por qué? porque no están considerados ni en el estudio de factibilidad ni en el estudio de adecuación, eso recién van a estar considerados en el estudio final que va a realizar el concesionario; sin embargo, había información de acuerdo a lo que



El Contralor General, presenta el recálculo del costo por km del Estudio de Factibilidad, en un cuadro denominado "Opinión Técnica", del cual determina que el Costo por Kilómetro del Estudio de Factibilidad ascendente a US\$ 398,505.99, lo obtiene restando al Presupuesto del Estudio Factibilidad los costos de las obras de arte y drenaje, así como el costo de los puentes, no considera además los costos adicionales que fueron incluidos en el Estudio de Adecuación (costos de movilización de logística). Finalmente, el Contralor concluye que el costo por kilómetro del Estudio de Factibilidad es razonable¹⁷⁹.

Sobre el recálculo del Costo por kilómetro presentado por el Contralor General de la República, debemos observar que el mismo ha sido calculado sobre el monto total de "algún"¹⁸⁰ presupuesto de Estudio de

comentaban los señores del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, habían alrededor de 2 mil metros de puente pero no había ninguna especificación de puentes, por lo tanto, nosotros no podemos dar una opinión concreta de esos valores.

En una hoja adicional a este informe y que usted debe tener el informe, esta hoja adicional se presenta, que está ahí presente, que no se ve mucho por los números que son pequeños, pero en la hoja que ustedes han recibido; esto lo han recibido en la documentación previa o una hoja adicional, perfecto. En esta hoja, ustedes pueden ver en la última parte en el total, aquí vemos los costos de la carretera, de acuerdo al estudio de factibilidad —que ellos presentaron originalmente— el costo era de 404 millones 467 mil después de hacer el estudio de adecuación, un estudio que recibimos nosotros el 23 de julio; o sea, dos días antes de evaluado esto.

En ese estudio de adecuación donde se pasa de una construcción de 20 días a 4 días, perdón, de 20 años a 4 años, estoy confundiendo días con años, y en ese cambio se produce una movilización de logística y un trabajo logístico muy grande en donde una empresa consultora evalúa esa adecuación y eleva el valor a 494 millones, que ustedes pueden verlo ahí."

Luego, el monto de la concesión una vez que se evalúa ahí, se incrementa a 496 por un 10% adicional establecido en lo que vendría a ser la variabilidad factible del proyecto.

¹⁷⁹ Exposición del Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría el 23 Agosto 2005

"En la siguiente columna donde ven total en dólares, lo que existe es el valor ya con IGV y con gastos de administración, gastos indirectos, etcétera. Entonces, los valores, primero, son los costos directos, los valores de la segunda columna ya vienen ajustados por costos adicionales de administración e IGV, 19%.

En la parte de la derecha están los costos por kilómetros, que este es el costo que nosotros teníamos que evaluar para compararlo con los costos que ya habíamos identificado previamente, y en los costos por kilómetros nosotros encontramos que el costo del monto de la *concesión es 798 mil por kilómetro de carretera de construcción.

En la parte inferior ustedes pueden ver los costos que nosotros hemos identificado, que son costos por obras de arte y drenaje, según estudio de factibilidad. Estos costos después de asumir los gastos generales, la utilidad del 10% más el IGV suman 207 millones, vendría a ser el costo de los puentes y obras de arte, esto determina finalmente que exista un costo por kilómetro de 398 mil, que sí es un costo de naturaleza razonable."

¹⁸⁰ Nota de comentario: Tal como se puede apreciar en el Cuadro N°5 del ítem 8.1.2 del presente Informe, observamos que existen diferentes presupuestos del Estudio de Factibilidad, los cuales han variado durante



Factibilidad que le fue suministrado, recalcó que no es válido para los fines de evaluación del Presupuesto Referencial con que se realizó el proceso de selección para la adjudicación de la concesión de Tramos 2, 3 y 4 de la Carretera Interoceánica Sur.

Teniendo como base de cálculo los “Presupuestos Referenciales de los Tramos 2, 3 y 4” del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil, y utilizando el procedimiento de cálculo propuesto por el Contralor General, que consiste en reducir de los presupuestos los costos de las obras de arte, de drenaje, de los puentes y el Costo de las Actividades Complementarias (Movilización y Desmovilización, Estudios de Ingeniería, Estudios de Impacto Ambiental), se obtiene que el costo por kilómetro es de US\$. 530,591.52, el cual supera en 36.06% al Costo por km Promedio (US\$389,956.96) determinado por la Contraloría General de la República, según se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N°39

Costo por kilómetro calculado del Monto de Inversión (Presupuesto Referencial) del Concurso de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 sin considerar las Obras de Arte, Drenaje, Puentes ni Actividades Complementarias

todo el proceso del Concurso de Proyecto de la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4. Los montos del presupuesto del Estudio de Factibilidad que presenta el Contralor General de la República difiere a los presupuestos que se detallan en el Cuadro N°05 del presente Informe.



Descripción		Total US\$
TOTAL COSTO DIRECTO DEL PRESUPUESTO REFERENCIAL	A	496,889,607.91
Actividades Complementarias	B	38,487,112.90
COSTO DIRECTO SIN ACT. COMPLEMENTARIAS	C= A - B	458,402,495.01
Obras de Arte y Drenaje	D	61,678,716.56
Obras Puentes	E	68,305,752.40
COSTO DIRECTO SIN COSTOS DE OBRAS ARTE, DRENAJE Y PUENTES	F= C-D-E	328,418,026.04
GG 27%	G=0.27 x F	88,672,867.03
Util 10%	H=0.10 x F	32,841,802.60
Sub Total 1	I= F+ G + H	449,932,695.68
IGV 19%	J = 0.19 x I	85,487,212.18
TOTAL	K= I + J	535,419,907.86
Longitudes	L	1,009.10
Costo por Km del Presupuesto Referencial	M = K / L	530,591.52
Parámetro del Costo por Km promedio de Contraloría de la República	N	389,956.96
% incremento Costo Km sobre Costo Km promedio	O = M/N %	36.06%

Considerando los porcentajes de los adicionales de obra que se han presentado en la primera etapa para cada uno de los tramos 2, 3 y 4; 48.85%, 16.26% y 31.78% respectivamente, que en promedio asciende a un 31.22%. Los cuales fueron informados por la Ministra de Transportes y Comunicaciones el 04 de marzo de 2008 y siguiendo la misma metodología del ítem 2.3.4.2, h) del presente informe, para el cálculo del costo por km que incluya los adicionales de obra, se estima que el costo por km final de la obra, estaría bordeando los US\$698,451.94, el cual supera en 79.11% el Costo por km Promedio (US\$389,956.96) determinado por la Contraloría General de la República, según se muestra en el siguiente cuadro:



Cuadro N°40
Costo por kilómetro calculado de la estimación del
Monto de Inversión (Inc. adicionales) de los Tramos 2, 3
y 4 sin considerar las Obras de Arte, Drenaje, Puentes
ni Actividades Complementarias

Descripción	Total US\$
COSTO DIRECTO (INC ADICIONALES 31.22%) SIN COSTOS DE OBRAS ARTE, DRENAJE Y PUENTES	432,317,890.53
GG 27%	116,725,830.44
Util 10%	43,231,789.05
Sub Total 1	592,275,510.03
IGV 19%	112,532,346.91
TOTAL	704,807,856.94
Longitudes	1,009.10
Costo por Km del Presupuesto Referencial	698,451.94
Parámetro del Costo por Km promedio de Contraloría de la República	389,956.96
% incremento Costo Km sobre Costo Km promedio	79.11%

- j) La Gerencia de Supervisión de OSITRAN, con Informe N°080-08-GS-OSITRAN del 18 de febrero de 2008 informa que el verdadero valor de las obras para los Tramos 2, 3 y 4 ascendería a US\$1,314'000,000¹⁸¹, lo que equivale a un 63% respecto al Proyecto Referencial.

Sin perjuicio a los cálculos efectuados en los anteriores ítems del presente hecho, para determinar que los costos por kilómetro de los Tramos 2, 3 y 4 exceden los estándares nacionales e internacionales, OSITRAN ha estimado que la inversión final se incrementaría en un 63% respecto al Proyecto Referencial con que concursó la concesión de los Tramos 2, 3 y 4, porcentaje que de confirmarse originaría que se superen los costos por kilómetro calculados en el presente informe.

- k) El Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil fue Concesionado por PROINVERSION, sobre los montos referenciales de PAOs máximos calculados en base a los

¹⁸¹ Informe N°080-08-GS-OSITRAN del 18-02-2008

“....

- ❖ Al incorporar las cantidades reales de obra a ejecutar, los Proyectos de Ingeniería de Detalle (PIDs) se aproximan mejor al verdadero valor de las obras (calculado, a la fecha, en US\$1,314 millones)
- ❖ A partir de lo anterior, se desprende que el porcentaje estimado de variación de inversión, en promedio, ascendería a 63%, respecto al Proyecto Referencial



presupuestos referenciales obtenidos de una adecuación de los presupuestos del Estudio de Factibilidad del Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur" al modelo de concesión, habiendo los postores que obtuvieron la Buena Pro de los tramos 2 y 3 presentado sus propuestas por los montos máximos permisibles, a excepción del adjudicatario del Tramo 4, cuya propuesta económica difiere US\$14,000.00, según se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 41
Montos de PAOs máximos versus PAOs
ofertados por los adjudicatarios de los Tramos 2, 3 y 4

Descripción		PAO (Montos en US\$ sin IGV)
Tramo 2	Costo Base (máximo permisible)	31,858,000
	Oferta que obtuvo Buena Pro	31,858,000
Tramo 3	Costo Base (máximo permisible)	40,682,000
	Oferta que obtuvo Buena Pro	40,682,000
Tramo 4	Costo Base (máximo permisible)	25,463,000
	Oferta que obtuvo Buena Pro	25,449,000

Debemos, señalar que para los tres (3) tramos se presentaron al concurso unicamente dos (2) Consorcios, según se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 42
Relación de Consorcios que presentaron
sus propuestas económicas para los Tramos 2, 3 y 4

N°	Razón Social	Tramos al que concursó
1	CONSORCIO CONCESIONARIO INTEROCEANICA	Tramos 2, 3 y 4
	CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A.	
	GRANA y MONTERO S.A.A.	
	J.J.C. CONTRATISTAS GENERALES S.A.	
	INGENIEROS CIVILES Y CONTRATISTAS GENERALES S.A.	
2	CONSORCIO INTER SUR :	Tramos 3 y 4
	CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ	
	CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S.A.	
	SUCURSAL LIMA	
	CONSTRUCOES E COMERCIO CAMARGO CORREA S.A.	



Lo anterior, verifica que al haber únicamente dos consorcios postores, permitió al único postor del Tramo 2 y a los dos postores del Tramo 3 presentar sus propuestas económicas de PAOs por los montos máximos permisibles, los cuales como se analizó en el ítem 8.3.3.2.e) del presente informe, fueron calculados sobre la base de un monto de inversión incrementado en 10% para fines de la posible variación de las propuestas económicas por razones propias del concurso, lo cual no ocurrió para los tramos mencionados, igual situación se podría considerar para el Tramo 3, si tenemos en cuenta que los US\$14,000.00 por debajo del monto de PAO máximo que presentó el adjudicatario de este Tramo, no refleja una rebaja significativa a valor máximo permitido que asciende a US\$25'463,000.00.

8.3.4.3 Conclusiones del hecho

- a. Se puede estimar que el costo directo (no incluye Gastos Generales, Utilidad ni IGV) por kilómetro final (Incluido adicionales de obra) de vía asfaltada para los Tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, superarían en 73%, 18% y 11% respectivamente al promedio de obras similares ejecutadas en la República de Colombia, de acuerdo a los rangos de costos por kilómetro indicados en el Informe II de CORFIVALLE, lo cual muestra que existe indicios para suponer que el costo por kilómetro del Tramo 2 es exageradamente más caro que los estándares internacionales, lo cual deviene en perjuicio del Estado.
- b. Se puede estimar que el costo final por kilómetro de vía asfaltada (incluye Adicionales de Obra, Gastos Generales, Utilidad e IGV) para los Tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, superarían en 79.11%, al costo por km promedio de obras nacionales similares evaluadas por Contraloría de la República, lo cual ratifica la conclusión a) del presente hecho y corrobora que existen indicios para suponer que la obra en su conjunto es mas cara que los promedios nacionales, en perjuicio del Estado.
- c. El Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil fue Concesionado por PROINVERSION sobre la base de presupuesto referenciales que se basaron en estudios de preinversión que determinaron un monto total de inversión



de US\$ 810,079,127.78; de los cálculos efectuados en el presente informe se ha efectuado una estimación prudente sobre la base de los avances reales de obra al mes de febrero del 2008 informados por la Ministra de Transportes y Comunicaciones, que nos lleva a determinar que el monto final de la inversión podría superar el monto de US\$ 1'042,852,039.83, lo que equivale a un incremento del 29% respecto al monto de inversión inicial; sin embargo, OSITRAN ha informado que el verdadero valor de las obras alcanzarían los US\$1'314,000.00, lo que equivaldría a un 63% de incremento respecto al Proyecto Referencial, el cual es originado el exceso variaciones de metrados de obra que no fueron determinados en el Estudio de Factibilidad, lo que demostrarían las deficiencias propias del Estudio con que se licitó la Concesión, generándose que a la fecha no se tenga conocimiento cierto de la verdadera dimensión de los niveles de inversión que se requieren para culminar la obra y consecuentemente la deuda que finalmente asumiría el Estado, lo cual demostraría la irresponsabilidad de los funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y de PROINVERSION quienes decidieron someter a concesión las obras del Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú-Brasil sobre la base de un Estudio de Factibilidad y no sobre la base de un Estudio Definitivo.

8.3.5 INCUMPLIMIENTO EN FIJAR EL MONTO COMO APOORTE DEL FONCEPRI PARA LA CONCESIÓN DE LOS TRAMOS 2, 3 Y 4.

PROINVERSION estaba obligado a fijar “**un monto**” que no excediera del 2% del monto de la Inversión necesaria para el desarrollo de la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4; sin embargo, determinó un valor de cero como Aporte del FONCEPRI, el cual debía estar a cargo del Concesionario.

8.3.5.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El 19 de agosto de 1996 se publicó el Decreto Legislativo N° 839 “Ley de Promoción de la Inversión Privada en Obras Públicas de Infraestructura de Servicio Públicos” (Anexo N° 75-A)
- El 27 de diciembre de 1996, se publicó el Decreto Supremo N°059-96-PCM Texto Unico Ordenado de las normas con rango de Ley que regulan la entrega en



concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos. (Anexo N° 75-B)

- El 20 de mayo de 1998 se publicó el Decreto Supremo N°021-98-PCM el cual precisa el mecanismo general para la determinación del monto considerado como ingresos del FONCEPRI a que se refiere el artículo 10° del D. Leg. N°839 (Anexo N° 75-C)
- Mediante Circular N° 23 de fecha 07 de abril de 2005 de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú Brasil, se precisó que el aporte al FONCEPRI se ha fijado en un monto equivalente a 0%¹⁸². (Anexo N° 75-D)
- Mediante Oficio N° 315-2008-PROINVERSIÓN/DE (Anexo N° 75-E) del 8 de Abril de 2008, PROINVERSIÓN remite a la Comisión Investigadora el Oficio N° 042/2005/DE-SG/PROINVERSIÓN del 20 de Enero de 2005, que transcribe el Acuerdo del Consejo Directivo de PROINVERSIÓN respecto a la aprobación a las Bases del Concurso de Proyectos integrales para la entrega en concesión del Proyecto Corredor Vial Interoceanico Sur Peru Brasil, así mismo se adjunta el Resumne Ejecutivo N° 30-2005-IOS del 5 de Abril de 2005 para el Comité de PROINVERSIÓN.

8.3.5.2 Análisis del hecho

- a) Mediante Decreto Legislativo N° 839¹⁸³ Ley de Promoción de la Inversión Privada en Obras Públicas de

182 Circular 23 de las Bases del Concurso de proyectos:

“De conformidad con lo establecido en el numeral 11.3 de las bases, se comunica a los postores que en referencia al inciso c) del artículo 1 del Decreto Supremo N° 021-98-PCM, se ha decidido fijar un monto equivalente a cero por ciento (0%) a aporte a favor del FONCEPRI”.

¹⁸³ El Decreto Legislativo N° 839,

Artículo 4°.-“Crease la Comisión de Promoción de Concesiones Privadas – PROMCEPRI, como el único organismo encargado de promover la inversión privada en obras públicas de infraestructura y de servicios públicos que pueden ser otorgados en concesión al sector privado, de conformidad con lo dispuesto en el presente Decreto Legislativo y en el Decreto Legislativo N° 758 y su reglamento, en cuanto resulten aplicables.

Artículo 9°.- Crease el Fondo de Promoción de la Inversión Privada en las Obras Públicas de Infraestructura y de Servicios Públicos – FONCEPRI, cuya dirección esta a cargo de la PROMCEPRI.



Infraestructura de Servicio Públicos del 19 de agosto de 1996, establece en su Artículo 4° la creación de PROMCEPRI como el único organismo encargado de promover la inversión privada en obras Públicas de infraestructura y de servicios públicos que pueden ser otorgados en concesión al sector privado

En el Artículo 9° del referido decreto, se crea el Fondo de Promoción de la Inversión Privada en las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos (FRONCEPRI) y en el artículo N°10 se establece que los recursos del fondo serán determinados por acuerdo de PRONCEPRI en base a cada tipo de concesión, determinándose que el mecanismo para el cálculo de los montos que recibirá el fondo, será normado por Decreto Supremo.

- b) El ítem c) del artículo 1° del Decreto Supremo N° 021-98-PCM¹⁸⁴, establece que el monto del FONCEPRI para Concesiones Cofinanciadas no deberá exceder del 2% de la inversión necesaria para el desarrollo de la concesión deducido el cofinanciamiento del Estado. Asimismo, se

Los recursos del FONCEPRI serán destinados a financiar las actividades propias del proceso de que trata esta Ley. La PROMCEPRI asignará las partidas respectivas a la Dirección Ejecutiva y a los comités Especial es para su administración.

Artículo 10 .- Son recursos del FONCEPRI:

- (a) Un monto que se establecerá en cada caso mediante Acuerdo de la PROMCEPRI, sobre la base del tipo de concesión de que se trate.
Por Decreto Supremo se determinará el mecanismo general para el cálculo del indicado monto.
- (b) Los créditos o donaciones internas y externas que se obtengan para el cumplimiento de este Decreto Legislativo.
- (c) Los ingresos financieros que genere la administración de sus propios recursos.
- (d) Otros que se asignen.

¹⁸⁴ El ítem c) del artículo 1° del Decreto Supremo N° 021-98-PCM

“Artículo 1° .- el mecanismo general que se emplee para la determinación del monto considerado como ingresos del Fondo de Promoción de la Inversión Privada en obras públicas de infraestructura y servicios públicos -FONCEPRI, a que se refiere el inciso a) del Artículo 10° del Decreto Legislativo N° 839 será:

(...)

- (c) Para las Concesiones cofinanciadas por el Estado: un monto, que será establecido previamente en las Bases, a ser abonado por el adjudicatario de la buena pro del concurso, y que no excederá del dos por ciento (2%) del monto de la inversión necesaria para el desarrollo de la concesión deducido el cofinanciamiento del Estado.*

(..)

Por acuerdo de la Comisión de promoción de Concesiones Privadas -PRONCEPRI- se establecerá los montos a que se refieren los literales b), c) y d), precedentes, según corresponda.”



señala que el monto de FONCEPRI deberá ser aprobado por Acuerdo de la Comisión de Promoción de Concesiones Privadas (hoy PROINVERSION).

El Texto Unico Ordenado (aprobado mediante Decreto Supremo N°059-96-PCM) que regula la entrega en concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos, en su artículo 14¹⁸⁵ define las modalidades de concesión, detallando que el modelo denominado “Cofinanciada por el Estado”, es aquel que ocurre cuando el Estado hace una entrega inicial durante la etapa de construcción, o con entregas en la etapa de explotación, reintegrables o no.

El numeral 8.24° “Régimen Económico: Pago Anual Por Mantenimiento y Operación (PAMO)”¹⁸⁶, de Los Contratos de

¹⁸⁵ Artículo 14° del Texto Unico Ordenado de las normas con rango de Ley que regulan la entrega en concesión al sector privado de las obras públicas de infraestructura y de servicios públicos (D.S.059-96-PCM):

Artículo 14.- La concesión podrá otorgarse bajo cualquiera de las siguientes modalidades:

- a) A título oneroso, imponiendo al concesionario una contribución determinada en dinero o una participación sobre sus beneficios a favor del Estado;
- b) A título gratuito;
- c) Cofinanciada por el Estado, con una entrega inicial durante la etapa de construcción o con entregas en la etapa de la explotación, reintegrables o no; o,
- d) Mixta, cuando concurren más de una de las modalidades antes señaladas.

¹⁸⁶ Numeral 8.24° del Contrato de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4

Régimen Económico: Pago Anual Por Mantenimiento y Operación (PAMO)

8.24A.- Es la retribución económica que efectuará el CONCEDENTE al CONCESIONARIO por efectuar la Conservación, el Mantenimiento Rutinario, Periódico y la Explotación de las vías del Tramo de la Concesión. Esta retribución económica se ajustará al siguiente procedimiento:

- a) El CONCEDENTE a través del Ministerio de Economía y Finanzas con cargo a los recursos del presupuesto del Ministerio de Transportes y Comunicaciones efectuará los pagos por concepto de PAMO, a partir de la Fecha de Inicio de la Explotación de las Obras de Construcción, de acuerdo a lo establecido en el Literal b) de la Cláusula 8.21. Los montos comprometidos por concepto de PAMO estarán contemplados en el Proyecto de Ley de Presupuesto General de la República. El CONCEDENTE se compromete a habilitar cada año las partidas presupuestarias correspondientes, disponiendo los recursos necesarios para efectuar en tiempo y modo oportuno los pagos al

CONCESIONARIO por este concepto.

Para efectos del régimen de recuperación anticipada del Impuesto General a las Ventas, el período comprendido entre la Fecha de Vigencia de las Obligaciones y la Fecha de Inicio de Explotación de las Obras de Construcción, se considerará como etapa preoperativa. Los pagos por concepto de PAMO, Peaje o cualquier otro ingreso que se devenguen para el CONCESIONARIO durante la Explotación se imputarán a los efectos del régimen de recuperación anticipada del Impuesto General a las Ventas (IGV) en caso resulte aplicable, por la Conservación, Mantenimiento y Explotación de las Obras según la etapa en que se encuentre al momento de recibir la devolución del IGV.

- b) Para estos efectos, PROINVERSIÓN mediante Oficio N° 20-2005/DEDPIE/PROINVERSION de fecha 5 junio de 2005 ha informado al CONCEDENTE el monto del valor del PAMO y en consecuencia los compromisos que el CONCEDENTE deberá honrar en virtud del presente Contrato.



Concesión de los Tramos 2, 3 y 4, establece el concepto del PAMO (Pago Anual por Mantenimiento de Obras) y que el PEAJE es un ingreso para el Concesionario. Posteriormente mediante la Addenda N°03¹⁸⁷ se precisa que el PEAJE será depositado en una cuenta del fideicomiso, a los efectos de que este fondo sirva para efectuar los pagos correspondientes al PAMO a que tiene derecho el CONCESIONARIO.

De lo anterior, se concluye que el PEAJE pagado por el usuario directo del servicio, obtenido del tránsito de las carreteras de los Tramos 2, 3 y 4, servirán para cancelar la inversión efectuada por el Concesionario, siendo así que podemos determinar que el Estado no cofinancia el total de las inversiones, toda vez que los usuarios contribuyen con el pago.

Por lo antes indicado, el Monto del FONCEPRI para la Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 de la Carretera Interoceánica Sur, determinado en base a lo establecido en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 021-98-PCM, debe ascender a un porcentaje obtenido sobre el monto no cubierto de las inversiones que ha sido cofinanciado por el Estado. Para la Concesión de los tramos 2, 3 y 4

c) Por su parte, el Ministerio de Economía y Finanzas ha tomado conocimiento de dicho resultado y ha manifestado mediante Oficio N° 356-2005-EF/10 de fecha 18 de julio de 2005 dirigido al CONCEDENTE acerca de la obligación de incorporar en las partidas presupuestarias correspondientes, el monto anual por PAMO que se señala en el Literal b) de la Cláusula 8.21 precedente. Las Partes señalan que las copias de ambos oficios forman parte integrante del presente Contrato y se encuentran en Anexo N° VI del mismo.

d) Para efectos de este pago PAMO, se establecerá el siguiente procedimiento:

d.1.- Los primeros cinco (5) Días de los meses de Enero, Abril, Julio y Octubre de cada año calendario, el CONCESIONARIO deberá enviar un informe al REGULADOR, con el detalle de la recaudación por Peajes en el trimestre a

¹⁸⁷ Cláusula 2.15 de la Addenda N°03 del Contrato de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4:

“2.15 Modificar los sub-literales d.2) de la Cláusula 8.24^a, el cual queda redactado de la siguiente manera:

d.2.- La recaudación por Peajes trimestrales, descontando el porcentaje de los peajes a que se refiere la Cláusula 10.6 será depositada en la cuenta del fideicomiso señalada en la Cláusula 18.4, a los efectos de que este fondo sirva para efectuar los pagos correspondientes al PAMO a que tiene derecho el CONCESIONARIO.

Complementariamente a los montos de Peaje, el CONCEDENTE depositará en el fideicomiso referido en el párrafo anterior, los montos necesarios para completar los pagos de PAMO establecidos en la presente cláusula a los cuales tiene derecho el CONCESIONARIO, en las oportunidades que correspondan conforme al presente Contrato, de modo tal que el fideicomiso cuente, en el momento del pago, con los fondos necesarios para atender dichas obligaciones de pago del CONCEDENTE.”



corresponde a un porcentaje determinado por PROINVERSION aplicado sobre el PEAJE, según ejemplo que se muestra en la siguiente figura:

Grafico N° 4

Costo Total Concesión	Ingreso Total Concesión	
PAMO \$8'	COFINANC PAMO \$8'	¹⁸⁶ El Costo Total de la Concesión sería PAO +PAMO, \$ 21'. ¹⁸⁷ Si el peaje es \$10', entonces el Cofinanciamiento de Estado será la diferencia, \$11'. - Aplicando del artículo 1° del Decreto Supremo N° 021-98-PCM el Monto del FONCEPRI es igual un porcentaje menor del 2% aplicado al PEAJE que se obtenga durante el periodo de la concesión: ¹⁸⁸ t% del Peaje =Monto FONCEPRI
PAO \$13'	COFINANC PAO \$3'	
	PEAJE \$10	

- c) Las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú Brasil, señalan en el ítem 10.2.5¹⁸⁸ (Anexo N° 75-F) que el Concesionario deberá pagar un monto que no exceda el 2% del presupuesto oficial estimado los importes, que deberán ser abonados mediante cheque de Gerencia.

En el ítem 11.3 (Anexo N° 75-F) de las Bases denominado "Disposiciones Finales", se indica que el aporte a FONCEPRI será comunicado oportunamente vía circular.¹⁸⁹

¹⁸⁸ Numeral 10.2.5 de las Bases del Concurso

"El concesionario pagará los importes a que se refieren los numerales 11.3 y 11.5 de las presentes Bases, mediante dos cheques de Gerencia girados respectivamente, a la orden de FONCEPRI por los los importes a que se hace referencia en dichas Cláusulas. Ambos cheques deberán ser emitidos por cualquiera de las entidades bancarias listadas en el Apéndice N°2 del Anexo N° 2".

¹⁸⁹ Numeral 11.3. de la Bases del Concurso

"Conforme a lo dispuesto en el inciso c) del art N° 1 del Decreto Supremo N° 021-98-PCM del 20 de Mayo de 1998, el adjudicatario deberá abonar a FONCEPRI un porcentaje sobre el monto del Presupuesto Oficial Estimado, respecto a cada tramo. Dicho porcentaje será comunicado oportunamente via Circular".



- d) Mediante documento denominado Resumen Ejecutivo N°30-2005-IOS del 05 de abril de 2005, los funcionarios de PROINVERSION: Guillermo Rebagliati (Coordinador Sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo O. (Presidente del Comité), elevan al Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos la aprobación de las modificaciones a las Bases.

Respecto al FONCEPRI, en el referido documento textualmente señalan lo siguiente: “Comunicar a los postores que el aporte del FONCEPRI, es 0%, de conformidad con lo dispuesto en el Inciso c) del Artículo 1° del Decreto Supremo N°021-98-PCM, ya que el cofinanciamiento equivale al 100% de las inversiones del Proceso. Esta modificación, fue aprobada en Acuerdo Comité Infraestructura 230-10-2005-Interoceánica por el Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos.

Por lo analizado en el ítem b) del presente hecho, se puede determinar que los funcionarios de PROINVERSION: Guillermo Rebagliati (Coordinador Sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo O. (Presidente del Comité), incurren en una falsedad, toda vez que ha quedado demostrado que el Estado no cofinancia el total de las inversiones como ellos lo afirman, toda vez que no consideran que el PEAJE pagado por el usuario directo del servicio, sirve para cancelar la inversión efectuada por el Concesionario.

Con Oficio N°315-2008-PROINVERSION/DE del 08 de abril de 2008 el actual Director Ejecutivo de PROINVERSION Sr. David Lemor B. Informa a la Comisión Investigadora que las modificaciones a las Bases del Concurso, fueron aprobadas directamente por el Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos, dado que no fue necesario elevar su trámite ante el Consejo Directivo de PROINVERSION, por tratarse de modificaciones no sustanciales.

Los funcionarios de PROINVERSION: Guillermo Rebagliati (Coordinador Sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo O. (Presidente del Comité), debieron calcular



un porcentaje diferente a 0% para determinar el aporte del FONCEPRI; el Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos aprobó el porcentaje de 0%, y no elevaron el monto calculado del FONCEPRI para su aprobación ante el Consejo Directivo de PROINVERSION, incumpliendo con lo que exige el artículo 1º del Decreto Supremo N° 021-98-PCM.

- e) Mediante Circular N° 23 de las Bases del Concurso de fecha 07 de abril de 2005, que en el ítem N° 3 se precisa que el aporte al FONCEPRI se ha fijado en un monto equivalente a 0%¹⁹⁰.

De lo antes detallado y analizado se puede determinar que PROINVERSION no cumplió con fijar un monto de aporte a favor de FONCEPRI, contraviniendo lo señalado en la Ley, toda vez que un monto no puede considerarse como valor de cero (0). Asimismo, PROINVERSION renunció a no recabar los recursos que por ley que corresponde al FONCEPRI para el desarrollo de las actividades de su competencia.

Cabe precisar que los funcionarios de PROINVERSION, desde el momento que el Ministerio de Economía y Finanzas aprobó el Estudio de Factibilidad, prestaron especial interés para que éste sea concesionado, prueba de ello lo constituye su pedido expreso (Oficio N°145/2007/DE-DCAS/PROINVERSION) al Ministro de Transportes y Comunicaciones, para que realice las gestiones correspondientes para exceptuarlo del SNIP al proyecto "Corredor Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil", lo cual ha sido tratado anteriormente como un hecho en el presente informe.

8.3.5.3 Conclusiones del hecho

- a. En estricto cumplimiento de lo señalado en el Art. 10 del Decreto Legislativo N°. 839 concordante con el D.S. N° 021-98-PCM, Art. 1, Literal "C", PROINVERSION estaba obligado a fijar "**un monto**" que no excediera del 2% del monto de la Inversión necesaria para el desarrollo de la Concesión. Los funcionarios de PROINVERSION fijaron

190 Item 3) de la Circular 23 de las Bases del Concurso

"De conformidad con lo establecido en el numeral 11.3 de las bases, se comunica a los postores que en referencia al inciso c) del artículo 1 del Decreto Supremo N° 021-98-PCM, se ha decidido fijar un monto equivalente a cero por ciento (0%) a aporte a favor del FONCEPRI".



como aporte del FONCEPRI un monto equivalente a 0%, lo cual determina que incumplieron con las normas antes referidas.

- b. Los funcionarios de PROINVERSION: Guillermo Rebagliati (Coordinador Sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo O. (Presidente del Comité), incurrieron en una falsedad al señalar que el Estado cofinancia el total de las inversiones de los Tramos 2, 3 y 4, no consideran que el PEAJE pagado por el usuario directo del servicio, sirve para cancelar la inversión efectuada por el Concesionario.

Los funcionarios de PROINVERSION: Guillermo Rebagliati (Coordinador Sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo O. (Presidente del Comité), debieron calcular un porcentaje diferente a 0% para determinar el aporte del FONCEPRI, el Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos sin observar el cálculo que le fue alcanzado, aprobó en porcentaje de 0%, y no elevaron el monto calculado del FONCEPRI para su aprobación por el Consejo Directivo de PROINVERSION, incumpliendo con lo exige el artículo 1º del Decreto Supremo N° 021-98-PCM.

- c. El no haber considerado monto alguno para el FONCEPRI con cargo a la Concesión otorgada, se transgrede las Normas, toda vez que cero (0) no puede considerarse como un monto, ya que cero significa nada. Asimismo, se genera un posible desfinanciamiento del PROINVERSION para el desarrollo de sus actividades.
- d. Los funcionarios de PROINVERSION mostraron su especial interés que el proyecto "Corredor Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil" sea exceptuado del SNIP y que sea concesionado, pero a su vez omitieron fijar un monto que no excediera del 2% del valor de la inversión necesaria para el desarrollo de la concesión, como aporte a favor del FONCEPRI,



8.3.6 CIRCULAR N° 63 MODIFICA A LAS BASES DEL CONCURSO PARA LOS TRAMOS 1 Y 5 REDUCIENDO REQUISITOS PARA POSTORES

8.3.6.1 Antecedentes relevantes del hecho

- Las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú – Brasil para los tramos 1, 2, 3 4, y 5 datan del 19 de enero de 2005. En el Anexo N°12 de las Bases se determina el primer cronograma del proceso para todos los tramos, según se detalle:

Cuadro N°43

Tramos	Fecha de presentación Sobre N°1
Tramos 2, 3 y 4	15 de febrero 2005
Tramos 1 y 5	15 de abril 2005

- En la Circular N°04 de las Bases (Anexo N° 76-A) del Concurso emitido el 09 de febrero del 2005, se modifica los cronogramas, determinándose que la fecha de presentación del Sobre N°01 puede llevarse a cabo hasta 15 días calendarios antes de la fecha de Presentación de los Sobres N°02 y N°3.

Posteriormente, mediante diversas Circulares se modifican los cronogramas, conllevando a que recién el 23 de junio del 2005 se otorgue la Buena Pro para la concesión de los tramos 2, 3 y 4 y se fije el 30 de mayo del 2006 como la fecha de presentación del Sobre N°01, fecha calculada en función a lo determinado en la Circular N°63 (Anexo N° 76-B) del 29 setiembre del 2006 y en la Circular N°69 (Anexo N° 76-C) emitida el 24 de enero del 2006.

- El 29 de setiembre del 2005 se emite la Circular N°63 de las Bases del Concurso emitida por el Comité de PROINVERSION encargado del concurso de concesión, en la cual se elimina el Numeral 5.2.3 Requisitos Financieros.



8.3.6.2 Análisis del hecho

a) De acuerdo a las Bases del Concurso, el Sobre N°01, es el que contiene los requisitos para la precalificación de los postores, los cuales en forma resumida se detallan:

- Declaraciones Jurada
- Capacidad Técnica Operativa
- Requisitos Legales
- Compromisos de constitución de sociedad concesionarias
- Requisitos Financieros

b) La Circular N° 63 de las Bases del Concurso del 23 de setiembre de 2005 modifica los requisitos de los postores aplicables únicamente a los Tramos 1 y 5. Las modificaciones que se introducen son las siguientes:

➤ Se modifica el numeral 5.2.1.b de las Bases, referente a la experiencia del postor

La Circular N°63, en el ítem e) modifica el numeral 5.2.1 b, el mismo que queda redactado de la siguiente manera:

“b.Experiencia en operación:

El postor o uno o más de sus integrantes, en caso de consorcio deberá acreditar que en los ultimo 10 años esta operando o ha terminado de operar una concesión de por lo menos el 10% de extensión en los tramos que el postor tenga interés en participar, por un periodo mínimo de 2 años acumulados pudiendo el postor acumular la extensión de los dos sentidos de la vía solo en caso de tratarse de calzadas diferentes para acreditar el requerimiento mínimo. En ningún caso las Concesiones deben haber caducado por responsabilidad del operador.

El cumplimiento de este requisito en caso de consorcio de operadores podrá ser satisfecho sumando la experiencia de cada uno de los integrantes del consorcio”.

Originalmente en las Bases el numeral 5.2.1 b. decía:

“b.A su vez, el postor o uno de sus integrantes en caso de consorcio deberá demostrar fehacientemente, poseer experiencia como operador /gestor de Concesiones viales que impliquen en forma total o parcial la conservación de las vías y el pago de peajes por los respectivos usuarios. En consecuencia, la capacidad en materia de gestión u operación de Concesión es viales, deberá ser propia en los términos antes referidos”.

A tales efectos “el postor o uno o más de sus integrantes, en caso de Consorcio deberá acreditar en los ultimo 10 años estar



operando o haber operado una concesión de por lo menos el 10% de extensión en los tramos que el postor tenga interés en participar, por un periodo mínimo de 3 años acumulados, considerando la sumatoria de vías en ambos sentidos. Si la longitud del tramo por el que desea participar es menor a 750 Km. se requerirá una experiencia del 20 % de extensión del mismo. En ningún caso las Concesiones deben haber caducado por responsabilidad del operador."

De la lectura del Circular, se verifica la eliminación del primer párrafo que contenía un requisito para la calificación del postor, se eliminó la exigencia con respecto a la experiencia del postor como operador y gestor de Concesiones Viales, requisitos indispensables para ser precalificado (Sobre N°01) pues en este párrafo se le exigía demostrar fehacientemente poseer experiencia en la conservación de las vías y pagos de peaje. El requisito eliminado sí fue exigido para los tramos 2, 3 y 4.

➤ **Se elimina el numeral 5.2.3 Requisitos financieros para los tramos 1 y 5**

La Circular N° 63 en su ítem f) determina textualmente lo siguiente:

"f) Se elimina el numeral 5.2.3 Requisitos financieros por consiguiente los formularios 2, 2A y 6 del Anexo N° 5 también se eliminan"

El numeral 5.2.3 de las Bases originales determinaban que el postor debía cumplir con los siguientes requisitos financieros:

"5.2.3 Requisitos Financieros

El Postor deberá acreditar el estricto cumplimiento de los siguientes requisitos financieros:

5.2.3.1 *El Postor deberá acreditar que cuenta con un Patrimonio Neto mínimo de 30% de la inversión de acuerdo al Presupuesto Oficial Estimado de Inversión para cada Tramo de la Concesión en el que tenga interés en participar.*

Para efectos de acreditar el Patrimonio Neto mínimo se considerará el patrimonio neto del Postor o la suma ponderada de los patrimonios netos de cada uno de los integrantes, en caso que el Postor sea un Consorcio.

En caso que el Postor sea un Consorcio y, uno o más de sus integrantes decidiera completar su participación en el patrimonio neto mínimo requerido con el patrimonio de alguno de sus socios o accionistas, éstos últimos responderán en



la forma prevista en el párrafo precedente, por el monto que fuere necesario para completar el patrimonio neto mínimo solicitado al Postor.

La información financiera a que se refiere este Numeral podrá ser presentada en idioma español o en idioma inglés, no requiriendo traducción en este último caso y deberá ser presentada conforme al Formulario N° 2 del Anexo N° 5 y sus secciones, firmada en original por el Representante Legal.

Adicionalmente, podrán presentarse Estados financieros auditados de los mismos años o documentos análogos de los accionistas o socios del Postor o de la respectiva Empresa Vinculada del Postor o de sus integrantes, en cuyo caso el Representante Legal del Postor deberá presentar una Declaración Jurada que explique la relación con el Postor.

Se incluirá una carta de referencia emitida por una Empresa Bancaria o por una Entidad Financiera Internacional según lo detallado en el Anexo N° 2

de las Bases, que indique el valor crediticio y la situación financiera vigente de la empresa, que deberá adjuntarse en original como parte de los documentos a ser presentados, de acuerdo con el Formulario 6 del Anexo N° 5.

- 5.2.3.2** *El Postor o integrante del mismo, en caso de Consorcio, deberá acreditar experiencia en la gestión y obtención de financiamiento por montos que sean como mínimo el 20% de la inversión de acuerdo al Presupuesto Oficial Estimado de Inversión del Tramo de Concesión en el que tenga interés en participar, destinado al financiamiento de proyectos. En este caso el financiamiento no debe haber sido suspendido o eliminado por culpa del Concesionario.*

Al eliminarse el numeral 5.2.3, el postor no estaba obligado a acreditar un Patrimonio Neto Mínimo, ni experiencia en la obtención y gestión de financiamiento. El requisito eliminado sí fue exigido para los tramos 2, 3 y 4.

8.3.6.3 Conclusiones del hecho

- a. Para los Tramos 2, 3 y 4, se exigió todos los requisitos referidos a la experiencia como operador y gestor de concesiones viales y otros referidos a requisitos financieros, como contar con un patrimonio neto mínimo y experiencia en gestión y obtención de financiamiento, los cuales estaban establecidos en las Bases originales.



- b. Al eliminar el requisito de la experiencia del postor como operador y gestor de Concesiones Viales, se generó la posibilidad que el Estado tenga que contratar con empresas que no estén capacitadas para llevar a cabo la concesión.
- c. Al eliminarse el numeral 5.2.3 Requisitos Financieros, se deja la posibilidad que el Estado tenga que contratar con empresas no idóneas y sin respaldo económico-financiero, lo cual pone en riesgo la infraestructura vial concesionada por el Estado para los tramos 1 y 5.

8.3.7 INCUMPLIMIENTO DE FUNCIONES DE LA COMISION DE ALTO NIVEL CREADA POR LA LEY 28670

La Ley N°28670 en su artículo 2º, crea la conformación de la Comisión de Alto Nivel conformada por el Presidente del Consejo de Ministros, los Ministros de: Economía y Finanzas, Agricultura, Energía y Minas, Transportes y Comunicaciones y el Director Ejecutivo de PROINVERSION, esta Comisión no se instaló ni sesionó, incurriendo el Poder Ejecutivo en un incumplimiento de un acto propio de su función.

8.3.7.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El 25 de enero de 2006 se publicó la Ley N° 28670 (Anexo N° 77-A), que declara la necesidad pública y de interés nacional diversos proyectos de inversión
- Con Oficio N°761-2008-PCM/SG-SC del 25 de febrero del 2008 el Secretario General de la Presidencia del Consejo de Ministros, comunica al Presidente de la Comisión Investigadora que mediante Resolución Suprema N°051-2006-PCM del 08 de febrero de 2006 (Anexo N° 77-B) se conformó la Comisión de Alto Nivel que establecería mecanismos de coordinación entre entidades del Estado sobre proyectos de inversión derivados de contratos a que se refiere la Ley N°28670.
- Mediante E-mail (Anexo N° 77-C) del 28 de noviembre del 2007 la Dra. Ivonne Echevarría Hurtado (iechevarria@pcm.gob.pe) Asesora de la Secretaría de Coordinación de la Presidencia del Consejo de Ministros, comunicó al Despacho de la Comisión Investigadora que la Comisión de Alto Nivel a que se refiere la Ley N°28670



y la Resolución Suprema N°051-2006-PCM nunca se instaló ni sesionó.

8.3.7.2 Análisis del hecho

a) La Ley N° 28670 que declara la necesidad pública y de interés nacional diversos proyectos de inversión, fue aprobada y promulgada en un solo día, según se muestra en el siguiente detalle:

- ✓ El proyecto de Ley N°14329/2005-CR, Ley que Declara de Necesidad pública e Interés nacional diversos proyectos de Inversión” fue presentada el 24 de Enero de 2006 por el Congresista de la Republica Gilberto Díaz Peralta, cuyo objeto es declarar de necesidad pública y de interés nacional la implementación de las tareas previas a cargo del Poder Ejecutivo, así como la celebración y la ejecución de los contratos de concesión para la construcción, operación y mantenimiento de las Obras de Trasvase del proyecto Olmos, las Obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Eje Multimodal del Amazonas Norte del Plan de Acción de Infraestructura Sudamericana, IIRSA, y las Obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil. Asimismo, declara de interés nacional el proyecto extensión de la línea N°1 del tren urbano de Lima desde el Puente Atocongo hasta la Av. Grau.

En el proyecto de Ley, se incluye una Conformación de la Comisión de Alto Nivel para que coordine con las diversas entidades del Estado involucradas en los proyectos de inversión antes referidos, así como los impedimentos para ser postores y límites fiscales.

- ✓ Para agilizar el proceso de aprobación del Proyecto de Ley N°14329/2005-CR, primero se dispensó del Trámite de Comisión por acuerdo de la Junta de Portavoces del Congreso de la República, el 25 de enero de 2006 en su Sesión N°28 (Periodo Anual de Sesión es 2005-2006), bajo la presidencia del Congresista Eduardo Carhuaricra Meza, Tercer Vicepresidente; Ronnie Jurado Adiazola, Cuarto Vicepresidente Alejandro Oré Mora, Quinto Vicepresidente; y con la asistencia de los siguientes señores Congresistas portavoces: Luz Doris Sánchez Pinedo (PP), Luis Alva Castro (PAP) ,



Hidelbrando Tapia Sarmiento (UN), Pedro Morales Mansilla (UPD), Jorge Luis Mera Ramírez (AN), Héctor Chávez Chuchón (CP), Luis Iberico Nuñez (FIM) y Manuel Olaechea García (PA-IND); la señora Congressista portavoz suplente Judith De La Mata Fernández de Puente; y los señores Congressistas Jesús Alvarado Hidalgo, Edith Chuquival Saavedra, Mercedes Cabanillas Bustamante, Santos Jaimes Alvarado Serkovic, Martha Lupe Moyano Delgado y Martha Hildebrandt Pérez Treviño, se abrió la sesión.

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

- ✓ El mismo día 25 de Enero del 2006, a las 10.40 horas, se llevó a cabo la Sexta Sesión de la Comisión Permanente del Congreso de la República, bajo la presidencia de los Congressistas: Marcial Ayaipoma Alvarado, Fausto Alvarado Dodero y Eduardo Carhuaricra Meza. Actuando como Secretarios, los Congressistas Alvarado Dorero y Oré Mora.

En esta Sesión se dió lectura al texto final del Proyecto de Ley N°14329/2005-CR, luego del cual se incluyó en el artículo N°1 la declaración de necesidad pública y de interés nacional al Proyecto Construcción de la Represa de Angostura en el departamento de Arequipa. El proyecto fue votado y aprobado, asignándosele la numeración 28670.

- ✓ La Presidencia del Congreso, remite la Ley asignada con el número 28670 al Ejecutivo para su promulgación, documento que es recepcionado en la Secretaria del Consejo de Ministros el mismo día 25 de Enero de 2005 a las 18.15 horas, como consta en el cargo de recepción.
- ✓ El mismo 25 de enero del 2006 el Presidente de la República (Dr. Alejandro Toledo Manrique) promulga la Ley, la cual se publica en el Diario Oficial al día siguiente (26.01.2006).



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

- b) El artículo 2° de la ley N° 28670 establece que en un plazo de 15 días naturales contados a partir de la fecha de publicación de la Ley, se debía conformar una Comisión de Alto Nivel¹⁹¹ presidida por el Presidente del Consejo de Ministros, con el objeto de establecer mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado con el objeto de impulsar la ejecución de las obras.
- c) La Comisión de Alto Nivel a la que se refiere al Artículo 2° de la Ley N° 28670, se conformó en el plazo previsto mediante Resolución Suprema N° 051-2006-PCM¹⁹² del 7 de Febrero de 2006, y que en cumplimiento de las normas vigentes al respecto, debía estar presidida por el Presidente del Consejo de Ministros (Pedro Pablo Kuczynsky) e integrada por:

¹⁹¹ Artículo 2° de la Ley 28670:

Conformación de Comisión de Alto Nivel

En un plazo que no exceda los 15 días naturales contados a partir de la fecha de publicación de la presente Ley, la presidencia del consejo de ministros conformara la Comisión de Alto Nivel con el objeto de establecer mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha de los proyectos de inversión derivados de los contratos mencionados en el Artículo 1° destinados a impulsar y coadyuvar en la ejecución de los referidos proyectos.

La comisión a que se refiere el presente artículo estará presidida por el Presidente del Consejo de Ministros.

¹⁹² **Resolución Suprema N° 051-2006-PCM**

Art. 1°

Confórmese la Comisión de Alto Nivel que establecerá los mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha de los proyectos de Inversión derivados de los contratos mencionados en el Artículo 1° de la Ley 28670, destinados a impulsar y coadyuvar en la ejecución de los referidos proyectos.

Art. 2°

“la Comisión de Alto Nivel estará conformada por los siguientes miembros;

- a) El Presidente del Consejo de Ministros, quien la presidirá
- b) El Ministro de Agricultura
- c) El Ministro de Economía y Finanzas
- d) El Ministro de Energía y Minas
- e) El Ministro de Transporte y Comunicaciones ; y
- f) El Director Ejecutivo de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSIÓN .



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

Con la Resolución Suprema N° 051-2006-PCM se conformó la Comisión de Alto Nivel, pero nunca se instaló ni sesionó, según lo informado por la Srta. Ivonne Echevarría Hurtado funcionaria de la Presidencia del Consejo de Ministros¹⁹³, incumpliendo con el objeto que la Ley había previsto para esta comisión, que consistía en establecer los mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha de los proyectos de inversión derivados de los contratos mencionados en el Artículo 1° de dicha Ley, destinados a impulsar y coadyuvar en la ejecución de los referidos proyectos.

8.3.7.3 Conclusiones del hecho

- a. El Congreso de la República aprobó la Ley N°28670 la cual declaró la necesidad pública y de interés nacional diversos proyectos de inversión, esta Ley fue promulgada por el Presidente Alejandro Toledo Manrique y publicada el 25 de enero del 2006; en el artículo 2° de referida Ley

¹⁹³ Mail del 28 de noviembre del 2007 remitido a la Comisión Investigadora por la Srta. Ivonne Echevarría Hurtado Asesora de la Secretaría de Coordinación de la Presidencia del Consejo de Ministros, cuya dirección electrónica es iechevarriapcm.gob.pe, el mail transcrito textualmente es el siguiente:

“ Comisión de Alto Nivel que establecerá mecanismos de coordinación entidades del Estado sobre proyectos de inversión derivados de contratos a que se refiere la Ley N°28670.

Resol Suprema N°051-2006-PCM de fecha 8 de febrero de 2006, Conformen Comisión de Alto Nivel que establecerá mecanismos de coordinación entre las entidades del Estado sobre proyectos de inversión derivados de contratos a que se refiere la Ley N°28670.

Esta Comisión nunca se instaló ni sesionó.

Existe una Comisión con fines similares presidida por el MTC: Comité de Coordinación para el Desarrollo de la Infraestructura de Transporte cuya finalidad es establecer mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado vinculadas a la preparación de la información de los procesos de promoción de inversión privada en proyectos de infraestructura de transporte.

El Comité de Coordinación del MTC no se ha vuelto a reunir después de la sesión realizada el 23 de marzo de 2005, dado que las entidades que lo conforman y a las que se les ha solicitado emitir opinión o informe, lo han hecho en la forma y oportunidad requerida. PROINVERSIÓN se reúne todas las semanas con el MTC para tratar los temas vinculados con los procesos de concesión del Sector.



se crea una Comisión de Alto Nivel con el objeto de establecer mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado involucradas en la ejecución y puesta en marcha del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil entre otros que se detallan en el artículo N°1 de la Ley.

Obedeciendo lo determinado en la Ley, mediante la Resolución Suprema N° 051-2006-PCM se conformó la Comisión de Alto Nivel, la cual estaría presidida por el Presidente del Consejo de Ministros (Sr. Pedro Pablo Kuczynsky) e integrada por los titulares de las siguientes entidades del Estado:

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

- b. De acuerdo a lo informado por la Presidencia del Consejo de Ministro el 28 de noviembre del 2007, la Comisión de Alto Nivel **“nunca se instaló ni sesionó”**, con lo cual se concluye que se ha incurrido en un incumplimiento al mandato de la Ley N°28670, siendo el responsable de este hecho el Sr. Pedro Pablo Kuczynsky, en su calidad de Presidente del Consejo de Ministros durante el periodo en que debió instalarse y sesionar la Comisión de Alto Nivel.

8.3.8 CONTRATO DE CONCESIÓN EXCEDIO LAS DISPOSICIONES DEL DECRETO DE URGENCIA N° 011-2005 RESPECTO A LA LINEA DE CREDITO DE ENLACE (LCE).

8.3.8.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El 26 de Noviembre de 2004 se publica la Ley 28423, (Anexo N° 78-A) Ley de Endeudamiento para el Sector Público para el año fiscal 2005, en cuya Decimocuarta Disposición Complementaria se señala:

“El otorgamiento de la garantía del Gobierno Nacional debe efectuarse asegurando que la entidad beneficiaria de dicha garantía otorgue o entregue las contragarantías necesarias, las



características y el monto de tales contragarantías serán establecidas por la Dirección Nacional de Endeudamiento público, en función de las condiciones de la obligación principal. El otorgamiento de las garantías se formalizará mediante la firma de los contratos respectivos entre la Dirección Nacional de Endeudamiento Público y la entidad beneficiaria.”

Así mismo en la Decimoséptima Disposición Complementaria se establece:

“Autorízase al ministerio de economía y finanzas a travez de la Dirección Nacional de Endeudamiento Público, a otorgar garantías o a su contratación con entidades financieras nacionales o internacionales a fin de atender requerimientos derivados de los procesos de promoción de la inversión privada y concesiones, para lo cual queda exonerado del Texto Unico Ordenado de la Ley de Adquisiciones y contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PCM, publicado el 13 de Febrero de 2001, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2001-PCM, publicado el 13 de Febrero de 2001 y modificado por Decreto Supremo N° 079-2001-PCM, publicado el 3 de Julio de 2001 autorizándolo a contratar dichas garantías de manera directa, a travez de la Dirección Nacional de Endeudamiento Público. Estas operaciones no afectaran los límites de endeudamiento autorizados por la presente Ley y serán aprobadas por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas”.

- El 03 de Febrero de 2005 se emitió la Circular N°03 (Anexo N° 78-B) de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, con el cual se remite a los postores el Primer Proyecto de Contrato de Concesión para los Tramos 2, 3 y 4.
- El 21 de Febrero de 2005 se emitió la Circular N°09 (Anexo N° 78-C) de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, con el cual se remite a los postores el Segundo Proyecto de Contrato de Concesión para los Tramos 2, 3 y 4.
- Con fecha 17 de marzo de 2005 se publicó el Decreto de Urgencia N° 008-2005, (Anexo N° 78-D) cuyo Artículo 1° señala que:

“La contratación de Garantías a que hace referencia la décima séptima disposición complementaria y transitoria de la Ley N° 28423, puede ser realizada a efectos de respaldar las obligaciones



*del Concesionario derivadas de los préstamos bancarios comerciales o bonos emitidos para financiar la implementación de los proyectos contemplados en el respectivo contrato de concesión. La contratación de dichas Garantías sólo podrán realizarse con Organismos Multilaterales de Crédito.
(...)"*

- El 21 de Marzo de 2005 se emitió la Circular N°17 (Anexo N° 78-E) de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil la cual informa a los postores sobre Decreto de Urgencia N° 008-2005, en virtud del cual, el Estado peruano se encuentra en conversaciones con una entidad financiera multilateral para facilitar al Concesionario, una Línea de Crédito de Enlace hasta por la suma de US\$200'000,000.00 para que sea tomada por el Concesionario si así lo estime conveniente. Se precisa en la circular que la Línea de Crédito de Enlace contaría con el aval del Estado, y que el crédito tiene la finalidad de facilitar el inicio oportuno de las Obras correspondientes de los trabajos de construcción.
- Con fecha 22 de Abril de 2005 se publicó del Decreto de Urgencia N° 11-2005, (Anexo N° 78-F) que dicta normas para facilitar el inicio de obras en las Concesiones de Obras Públicas de Infraestructura y de Servicios Públicos.
- El 22 de Abril de 2005 se emitió la Circular N°29 (Anexo N° 78-G) de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, con el cual se remite a los postores la Versión Final de Contrato de Concesión para los Tramos 2, 3 y 4, aprobado por el Consejo Directivo de PROINVERSION en su sesión del 22 de abril de 2005.
- El 28 de Abril de 2005 se emitió la Circular N°30 (Anexo N° 78-H) de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil la cual informa a los postores sobre Decreto de Urgencia N° 011-2005, en virtud del cual, el Estado peruano puede otorgar garantías a efectos de respaldar las obligaciones del



Concesionario frente a organismos multilaterales de crédito, a fin de facilitar el inicio de los trabajos de construcción. Asimismo, señala que la línea de crédito será exclusivamente para los tramos 2, 3 y 4.

- El 15 de junio de 2005 se emitió la Circular N°36 (Anexo N° 78-I) de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, se comunica a los postores que el Comité de PROINVERSION convino en realizar modificaciones a la versión final del Contrato de Concesión para los Tramos 2, 3 y 4, remitiéndose a los postores la última Versión Final aprobado por el Consejo Directivo de PROINVERSION en su sesión del 14 de junio de 2005.
- El 04 de agosto de 2005 se firmaron los Contratos de Concesión para la Construcción, Conservación y Explotación de los Tramos Viales 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil entre el Estado Peruano actuando a travez del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y las empresas que obtuvieron la Buena Pro.
- El 23 de agosto de 2005 el Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía se presentó ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría, donde trató sobre su informe previo del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión del Proyecto "Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú - Brasil"
- El 26 de Julio de 2006 se suscribió la Tercera Addenda al contrato de concesión de los Tramos 2, 3 y 4. La Addenda crea el Certificado de Reconocimiento de Derechos de PAO (CRPAO), como instrumento financiero garantizado por el Estado, para ser utilizado por el Concesionario en la obtención del financiamiento de las obras.
- Con Oficio N°172-2007-EF/10 del 09-02-2007 (Anexo N° 78-J) el Ministro de Economía y Finanzas -remite al presidente de la Comisión Investigadora-, copia del Informe N°137-2005-EF/65.01 elaborado por el Sr. Waldo Mendoza Bellido Director General de Asuntos



Económicos y Sociales, quien emitió opinión y comentarios respecto al Contrato.

- Con Oficio N°045-08-GG-OSITRAN del 07 de febrero del 2008, OSITRAN informa respecto a los montos utilizados por las Concesionarias con cargo a la Línea de Crédito de Enlace para los tramos 2, 3 y 4 lo siguiente:

Cuadro N° 44

Tramo	L.C.E. en US\$
Tramo 2	No se tiene información
Tramo 3	No se tiene información
Tramo 4	24'770,861.70

Sobre los montos desembolsados a cada uno de los Concesionarios de los Tramos 2, 3 y 4 con cargo a la Línea de Crédito de Enlace, la CAF, con Carta N° PER-0270/2008 del 27 de Marzo de 2008, nos informa que la Corporación Andina de Fomento goza en el territorio de cada uno de sus países miembros de las inmunidades, extensiones y privilegios que se establecen en el Convenio Constitutivo de la CAF, en merito del cual sus actividades no estan sometidas a control o fiscalización por parte de las Autoridades de dichos países, en tal sentido la CAF responde al requerimiento hecho por la Comisión Investigadora, que no es posible satisfacer la misma.

8.3.8.2 Análisis del hecho

- a) En el título del Decreto de Urgencia N° 11-2005 del 22 de abril del 2005, se establece que en el mismo se dictan normas para facilitar el **“inicio de obras”** en las Concesiones de Obras Públicas precisa textualmente lo siguiente:

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



Del Decreto de Urgencia N°011-2005, se determina que la garantía que el Estado otorga al Concesionario tiene por finalidad facilitar el inicio de obras, entendiéndose como tal a que toda obra sólo debe tener una sola fecha inicio de los trabajos de construcción, por corresponder a un solo contrato, y sobre la cual se generan obligaciones y responsabilidades para las partes suscribientes del mismo.

Lo anterior, se corrobora con lo informado por OSITRAN mediante Oficios N°068-2007-PD-OSITRAN del 21 de junio de 2007 y N°059-08-GG-OSITRAN del 15 de febrero de 2008, ante nuestro pedido de información sobre la fecha de inicio de obra contractual, habiéndonos precisado las siguientes fechas de Inicio de la Construcción para cada Tramo concesionado:

- Tramo 2: 06 de julio del 2006
- Tramo 3: 06 de julio del 2006
- Tramo 4: 11 de setiembre del 2006

- b) Se ha verificado que hasta la segunda versión del modelo de Contrato de Concesión (Anexo N° 78-K) aprobada por el Comité de PROINVERSION el 21 de Febrero de 2005 no se encontraba alguna definición de "inicio de obras o de "inicio de la construcción" o "fecha de inicio de la construcción", sólo se determinaba en la Cláusula 6.13 lo siguiente:

"6.13.- La Construcción de las Obras, indicadas en el Anexo VIII deberá iniciarse a más tardar a los sesenta (60) Días Calendario, contados a partir del momento en que se cumpla copulativamente que:

- a) Se haya efectuado la entrega de las áreas de terreno comprendidas en el Área de la Concesión según las condiciones de las Cláusulas 5.6 y 5.7.*
- b) El Supervisor haya aprobado los Proyectos de Ingeniería respectivos, de acuerdo a lo indicado en las Cláusulas 6.7 y 6.8.*
- c) El CONCESIONARIO, haya presentado al REGULADOR el Programa de Ejecución de Obras indicado en la Cláusula 6.1"*

- c) Por acuerdos del Consejo Directivo de PROINVERSION de fechas 22 de abril y 13 de junio de 2005, se aprobó la versión final del Contrato de Concesión. En esta versión final del contrato a diferencia de la segunda versión, se incluye lo siguiente:

- En el Anexo IX del Contrato (Anexo N° 78-L) se indica que el presupuesto del Proyecto Referencial



para cada Tramo (2,3 y 4) está distribuido en función de tres (3) etapas de Construcción de acuerdo a los siguientes porcentajes:

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

- En la Sección I Antecedentes y Definiciones se incluye definición “inicio de la construcción” (Anexo N° 78-M) o “fecha de inicio de la construcción”, bajo el siguiente texto:

“Inicio de la Construcción o Fecha de Inicio de la Construcción
Es la fecha en la cual se inician las obras correspondientes a cada una de las etapas de construcción del Contrato, una vez verificados los supuestos establecidos en la cláusula 6.13”

De acuerdo a lo anterior, se determina que en la versión final del Contrato de Concesión se señala que cada Tramo está compuesto de tres (3) etapas –según porcentajes específicos- y que existen tres “inicios de construcción” para cada una de las etapas respectivamente.

- d) Con Oficio N° 172-EF/10 (Anexo N° 78-J) del 9 de Febrero de 2007 Economía y Finanzas reite el Informe N°137-2005-EF/65.01 (Anexo N° 78-N) elaborado por el Sr. Waldo Mendoza Bellido Director General de Asuntos Económicos y Sociales, es remitido a PROINVERSION el 17 de junio de 2005 mediante Oficio N°422-2005-EF/15. En el referido informe observa la Cláusula 3.10.a), señalando textualmente lo siguiente:

“No queda clara la secuencia por la cual el Concesionario puede repagar y reactivar la LCE, lo que, a su vez, permite que la utilización supuestamente temporal de la LCE pueda ser extendida para toda la duración de la obra.

Esta posibilidad contradice el objetivo del DE N°011-2005, que es el de facilitar el inicio de los trabajos de construcción, rehabilitación, mejoramiento o mantenimiento de obras públicas de infraestructura y de servicios públicos. Más aún, la posibilidad de utilizar la LCE mientras no se obtenga el cierre financiero, implica que el Concesionario no tendrá incentivos para cerrar dicho financiamiento”.

El Ministerio de Economía y Finanzas observó la Cláusula 3.10.a) del Contrato de Concesión, en lo que respecta a la contradicción de esta cláusula con el objetivo del Decreto de Urgencia N°011-2005; sin embargo, los funcionarios de PROINVERSION no tomaron en cuenta lo observado.



- e) La Cláusula 18.1 (Anexo N° 78-N) de la versión final del contrato aprobada el mismo día de la publicación del Decreto de Urgencia N° 11-2005 del 22 de abril del 2005, establece lo siguiente respecto al uso de la Línea de Crédito de Enlace:

“SECCION XVIII: Garantía de Crédito Parcial, Línea de Crédito de Enlace y fideicomiso.

Alcances de la Línea de Crédito de Enlace (LCE)

En el numeral 18.2.- se menciona que Con la finalidad de facilitar el inicio oportuno de las obras correspondientes a la primera etapa del contrato, el Estado de la República del Perú otorga una Garantía para respaldar las obligaciones del Concesionario, por el crédito que se obtenga ante una entidad financiera multilateral (Organismo Multilateral de Crédito), en adelante “Línea de Crédito de Enlace” hasta por un monto (que varía para cada contrato) que en promedio es (ver pie de página) millones de dólares de los Estados Unidos de América¹⁹⁴. Esta línea de crédito de enlace será tomada por el Concesionario a su elección”.

Cumplida con la condición anterior y en el evento que el cierre financiero haya sido realizado sólo para financiar las obras de la primera etapa, la Línea de Crédito de Enlace podrá ser utilizada por el Concesionario para la ejecución de las obras de construcción correspondiente a la segunda “.

De igual modo, la línea de crédito de enlace podrá ser prepagada parcial o totalmente durante cualquiera de las etapas de construcción de modo tal que permita reinstalarse la Línea de Crédito de Enlace hasta el límite establecido en los respectivos contratos.”

En virtud a lo determinado en la Cláusula 18.1, la Línea de Crédito de Enlace -garantizada por el Estado-, puede ser utilizada tanto para el inicio de las obras de la primera etapa de cada tramo concesionado, sino también para los inicios de las obras de la segunda y tercera etapa. Esta cláusula esta correlacionada con la definición de “inicio de la construcción” o “fecha de inicio de la construcción” establecida en la misma versión final del Contrato de Concesión.

- f) El 23 de agosto de 2005 el Contralor General de la República Dr. Genaro Matute Mejía se presentó ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría, donde trató sobre

¹⁹⁴ Montos de Línea de Crédito de Enlace por Tramos:

Tramo 2: US\$ 59'080,000.00

Tramo 3: US\$ 91'380,000.00

Tramo 4: US\$ 49'540,000.00



su informe previo del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión del Proyecto “Corredor Vial Interoceánico Sur, Perú - Brasil”, en lo que respecta a la Línea de Crédito de Enlace, manifestó textualmente lo siguiente:

“La línea de crédito. Este es un tema importante porque dentro de las cláusulas del contrato hasta ese momento consideraban que se podía tener un crédito revolvente sobre esos primeros 200 millones de dólares que estaba avalando el Estado.

De acuerdo a la evaluación que nosotros hicimos, la evaluación legal, identificamos el hecho de que eso no se podía hacer; solamente podía ser establecido una sola vez, por única vez, y de acuerdo a la aprobación legal del decreto de urgencia que lo había dado. El decreto de urgencia, relacionado con la utilización de la línea de crédito de enlace, solo autoriza su utilización al inicio de los trabajos de construcción, rehabilitación, mejoramiento, mantenimiento; la cláusula de proyecto del contrato que dispone lo contrario regirá solo si existe una norma expresa que la habilite.

En este sentido, nosotros hicimos mención a esto porque había, como les digo, un artículo dentro del contrato que permitía que esto se pudiera hacer.”

El Contralor observa que la Línea de Crédito de Enlace no tiene carácter revolvente.

- g) La Addenda N°03 al Contrato de Concesión, se origina por una solicitud del Concesionario ante la necesidad de viabilizar la obtención del financiamiento de las obras materia del contrato, para lo cual se crea el Certificado de Reconocimiento de Derechos de Pago Anual de Obras (CRPAO), instrumento financiero garantizado por el Estado, que reduce los riesgos financieros que debía asumir el Concesionario al tener que financiar el proyecto con sus propios recursos y endeudamientos, o en su defecto constituir las garantías necesarias. Lo anterior detallado es un hecho analizado y observado posteriormente en el presente informe.

La emisión CRPAO, permite a los Concesionarios de los Tramos 2, 3 y 4 concluir sus “Cierres Financieros”¹⁹⁵

¹⁹⁵ Fechas de Cierres Financieros

Con Oficio N°156-CIST32MTC del 07-12-2006 la Concesionaria Interoceánica Sur comunica al MTC que ha concluido exitosamente el proceso encaminado a obtener el financiamiento del proyecto del Tramo 2

Con Oficio N°151-CIST3-MTC del 07-12-2006 la Concesionaria Interoceánica Sur comunica al MTC que ha concluido exitosamente el proceso encaminado a obtener el financiamiento del proyecto del Tramo 3



(obtención del financiamiento para el proyecto), que el contrato de concesión les exigía. El “Cierre Financiero” lo obtienen a través de la colocación de los CRPAOs – garantizados por el Estado- en el mercado de capitales (hecho observado mas adelante en el presente informe), situación que permite al Concesionario no optar por la reutilización de la Línea de Crédito de Enlace (LCE).

8.3.8.3 Conclusiones del hecho

- a. Considerando la naturaleza de medida extraordinaria y temporal que caracteriza un Decreto de Urgencia, la medida dispuesta por el D.U N° 011-2005 del 22 de abril de 2005; que posibilita al Estado a garantizar créditos otorgados al Concesionario por Organismos Multilaterales para el inicio de los trabajos de construcción, rehabilitación, mejoramiento o mantenimiento de las obras, corresponde a una medida extraordinaria y temporal, aplicable para una sola fecha a ser considerada como fecha de inicio de los trabajos de construcción de todas las obras que comprende el proyecto concesionado.
- b. En consecuencia la versión final del Contrato – que fue la que se suscribió entre las partes- en lo que respecta a la Línea de Crédito de Enlace, excedió la facultad otorgada por el Decreto de Urgencia N° 011-2005, toda vez que la Cláusula 18.2 se establece indebidamente que el Concesionario pueda reutilizar la Línea de Crédito de Enlace para cada inicio de las tres (3) etapas consideradas en el Anexo IX del Contrato, desnaturalizando la finalidad del Decreto de Urgencia, generando con ello un riesgo potencial para el Estado, toda vez la línea de crédito es garantizada por el Estado Peruano, al poderse generar un pasivo contingente, en las oportunidades que dicha línea sea reutilizada a solicitud del Concesionario.
- c. Es evidente que ha ocurrido un adecuamiento en el contrato, el mismo día (20 de abril del 2005) que se publicó el Decreto de Urgencia N° 011-2005, para introducir el termino “*inicio de la construcción*” -que se menciona en el Decreto como “inicio de los trabajos de

Con Carta N°IC-194/07.JMS del 11-05-2007 INTERSUR S.A. comunica al MTC la conclusión exitosa del proceso financiamiento (Cierre Financiero) del Tramo 2



construcción” o “inicio de obras”- definiéndolo contractualmente como tres inicios para cada una de las etapas de los Tramos 2, 3 y 4, cuyo objetivo era beneficiar a los Concesionarios con la indebida reutilización de la Línea de Crédito de Enlace, hecho que deja entrever que existe fundados indicios que los funcionarios de PROINVERSION que aprobaron la versión final del Contrato incurrieron en actos irregulares.

- d. A través de la Addenda N°03, se introdujo el Certificado de Reconocimiento del Pago Avance de Obra –CRPAO como instrumento financiero garantizado por el Estado (hecho observado posteriormente en el presente informe), lo que permitió a los Concesionarios de los Tramos 2, 3 y 4 tener facilidades financieras a riesgo del Estado, y obtener el Cierre Financiero de la inversión necesaria de la obra (obtención del financiamiento para el proyecto), sin la necesidad de solicitar la reutilización de la Línea de Crédito de Enlace que el Contrato de Concesión indebidamente permitía; sin embargo, con la introducción del CRPAO cuyo fin es reemplazar la posible reutilización de la Línea de Crédito de Enlace se prueba una vez más el deliberado propósito de los funcionarios del gobierno del ex presidente Alejandro Toledo Manrique que en todo momento buscaron beneficiar a los Concesionarios.

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

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

Adicionalmente en la Addenda N°03, se incluye un interés moratorio en el CRPAO, el cual genera un mecanismo al Concesionario que pone al Estado en una situación de desventaja respecto al contrato original, pues en la eventualidad de un retraso en el pago de los CRPAOs, el



Concedente se vería obligado a pagar un interés mayor al que se había convenido originalmente en el contrato de concesión generando un mayor riesgo al Estado.

8.3.9.1 Antecedentes relevantes del hecho

- El Ministerio de Transportes y Comunicaciones y los adjudicatarios de la Buena Pro de los Tramos 2, 3 y 4, firman el 04 de agosto de 2005 el Contrato de Concesión que formó parte de las Bases del “Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Interoceánico Sur, Perú – Brasil”.
- El 26 de Julio de 2006 se suscribió la Addenda N°03(Anexo N° 79-A) al contrato de concesión de los Tramos 2, 3 y 4.

8.3.9.2 Análisis del hecho

- a) El Contrato Original suscrito el 4 de agosto de 2005, establecía los regímenes económicos, determinación del Cierre Financiero y garantías de financiamiento del proyecto que el Concesionario podría optar, para garantizar frente a sus otros acreedores, los financiamientos para el proyecto y/o pago a sus proveedores. Estos conceptos y procedimientos se establecieron en las siguientes cláusulas del Contrato de Concesión:

- Cláusula N°3.10
“Cierre Financiero
3.10.- *El CONCESIONARIO deberá acreditar por medio de la documentación fehaciente y en los plazos que a continuación se indican, algunas de las siguientes circunstancias:*
 - (i) *Que ha concluido exitosamente el proceso encaminado a obtener el financiamiento del proyecto (cierre financiero).*
 - (ii) *Que a su leal saber y entender no existen impedimentos, problemas o dificultades de ninguna índole desde el punto de vista de la financiación de la Concesión, respecto de los fondos necesarios para el cumplimiento del Calendario de Ejecución de las Obras objeto de la presente Concesión.**Para efectos de esta acreditación, el CONCESIONARIO deberá proceder dependiendo de las siguientes situaciones:*
 - a) *El CONCESIONARIO opta por la Línea de Crédito de Enlace, en las condiciones establecidas en la Cláusula 18.1 del Contrato:*
En este caso el CONCESIONARIO deberá acreditar que cuenta con el financiamiento para el proyecto, con los siguientes documentos y en los siguientes plazos:



- *Copia legalizada notarialmente del Contrato de financiamiento con la entidad financiera Multilateral a que se hace referencia en la Cláusula 18.1 del Contrato, para la ejecución de las Obras de la Primera Etapa descrita en el Anexo VIII y en las condiciones indicadas en el Anexo XI. Este documento deberá ser entregado a más tardar a los noventa (90) Días Calendario de la Fecha de Vigencia de las Obligaciones del Contrato.*

El CONCESIONARIO tendrá un plazo de doce (12) meses, contados desde la Fecha de inicio de las Obras de la Primera Etapa, para la presentación de la siguiente documentación:

- *Copia legalizada notarialmente de los contratos de financiamiento, garantías, fideicomisos y en general cualquier texto contractual que haya sido relevante, que el CONCESIONARIO haya acordado con la(s) entidad(es) financiera(s) y/o fondos institucionales que participará(n) en la financiación de esta Concesión, en cualquiera de las siguientes alternativas:*

a.1) Financiación para la ejecución de las Obras de la Segunda y Tercera Etapa descrita en el Anexo VIII y repago de la Línea de Crédito de Enlace (LCE), a travez del financiamiento de otra fuente distinta a la indicada en la Cláusula 18.1.

a.2) Repago y reactivación de la Línea de Crédito de Enlace (LCE) para ser utilizada en el financiamiento de la Construcción de Obras de la Segunda Etapa.

En el caso de la alternativa a.2), y teniendo presente lo señalado en la Cláusula 18.1, referente a la posibilidad de reutilizar la Línea de Crédito de Enlace, el CONCESIONARIO deberá acreditar que cuenta con el financiamiento para las Obras de la Segunda Etapa descrita en el Anexo VIII, con el siguiente documento y en el siguiente plazo:

- *Copia legalizada notarialmente del Contrato de financiamiento con la entidad financiera Multilateral a que se hace referencia en la Cláusula 18.1 del Contrato o de algún documento que deje constancia del financiamiento, para la ejecución de las Obras de la Segunda Etapa descrita en el Anexo VIII. Este documento deberá ser entregado a más tardar a los noventa (90) Días Calendario de la fecha de repago de la Línea de Crédito de Enlace para el financiamiento de las Obras de la Primera Etapa descrita en el Anexo VIII.*

En este caso el CONCESIONARIO tendrá un plazo máximo de dieciocho meses (18) meses, contados desde la fecha de repago de la Línea de Crédito de Enlace para el financiamiento de las Obras de la Primera Etapa descrita en el Anexo VIII, para la presentación de las condiciones de financiamiento referidas al repago de la Línea de Crédito de Enlace, (utilizado para la Segunda Etapa), y para el financiamiento de las Obras de la Tercera Etapa.

En el caso que el CONCESIONARIO decida reactivar la Línea de Crédito de Enlace para financiar la Tercera Etapa descrita en el Anexo VIII, deberá acreditar la documentación siguiente:



- *Copia legalizada notarialmente del Contrato de financiamiento con la entidad financiera Multilateral a que se hace referencia en la Cláusula 18.1 del Contrato o de algún documento que deje constancia del financiamiento, para la ejecución de las Obras de la Tercera Etapa descrita en el Anexo VIII. Este documento deberá ser entregado a más tardar a los noventa (90) Días Calendario de la fecha de repago de la Línea de Crédito de Enlace para el financiamiento de las Obras de la Segunda Etapa descrita en el Anexo VIII.*

En este caso el CONCESIONARIO tendrá un plazo máximo de dieciocho meses (18) meses, contados desde la fecha de repago de la Línea de Crédito de Enlace para el financiamiento de las Obras de la Segunda Etapa descrita en el Anexo VIII, para la presentación de la documentación que acredite el financiamiento requerido para el repago de la Línea de Crédito de Enlace (utilizado para la Tercera Etapa).

En los casos que el CONCESIONARIO decida reactivar la Línea de Crédito de Enlace para financiar las Obras de la Segunda y Tercera Etapa y siempre que se requiera contar con el aval del Estado, se podrá realizar de acuerdo a la normatividad legal vigente y conforme a lo establecido en este Contrato.

- b) *El CONCESIONARIO no opta por la Línea de Crédito de Enlace, en las condiciones establecidas en las Cláusulas 18.1 del Contrato:*

En este caso el CONCESIONARIO deberá acreditar que cuenta con el financiamiento para el proyecto con una antelación de por lo menos treinta (30) Días Calendario del inicio de las Obras de la Primera Etapa indicada en los Anexos VIII y XI, por medio de alguna de la documentación que a continuación se indica:

- *Copia legalizada notarialmente de los contratos de financiamiento, garantías, fideicomisos y en general cualquier texto contractual que haya sido relevante, que el CONCESIONARIO haya acordado con la(s) entidad(es) financiera(s) y/o fondos institucionales que participará(n) en la financiación de la Concesión.*
- *El preacuerdo de contrato de financiamiento con terceros o los informes derivados de los "due diligence" finales respecto a la fuente de recursos de corto, mediano y largo plazo en lo referido a cálculos de rentabilidades, servicios de cobertura de deuda, análisis de riesgos, consideraciones ambientales, entre otras. Asimismo se debe incluir el monto de la deuda, las condiciones para desembolsos periódicos y fechas para los mismos. Todo lo anterior con una certificación de los Acreedores Permitidos que acredite el compromiso de desembolso de los créditos.*

En cualquiera de los casos antes indicados en los Literales a) y b), antes del vencimiento de los plazos máximos señalados para que el CONCESIONARIO cumpla con acreditar el cierre financiero conforme se ha señalado, éste podrá solicitar al



REGULADOR una prórroga adicional y por única vez, por seis (6) meses para acreditar la conclusión del proceso de cierre financiero. De no lograrse el cierre financiero en el plazo ampliado, se producirá la caducidad de la Concesión, para lo cual el CONCESIONARIO deberá abonar al CONCEDENTE en señal de compensación por daños y perjuicios, como único pago, una suma equivalente al 50% de la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato de Concesión referida en la Cláusula 9.3 del Contrato, a más tardar a los dos (2) meses de producida la caducidad de la Concesión. El supuesto antes indicado no será considerado para los efectos del presente Contrato como una causa de incumplimiento grave del CONCESIONARIO. En caso de incumplimiento en el pago en el plazo indicado, el REGULADOR procederá a ejecutar la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato de Concesión referida en la Cláusula 9.3 del Contrato.

La compensación antes referida no será aplicable en cualquiera de los siguientes casos: (a) Se demuestre fundadamente, que las causas que impidieron el cierre financiero, tuvieron su origen en condiciones anormales de acceso al mercado financiero nacional y/o internacional, y/o debido a razones vinculadas al poco desarrollo del mercado en el financiamiento de contratos de concesión de infraestructura vial; (b) se demuestre que el CONCESIONARIO, actuando diligentemente y de buena fe, a pesar de sus esfuerzos con un número razonable de entidades financieras, bancarias u otros que pudieran calificar como Acreedores Permitidos, en diversas plazas financieras, no logró acordar con éstos, los términos y condiciones de los contratos del financiamiento necesarios para el cierre financiero. Para ambos casos, se requerirá la opinión del REGULADOR, la que deberá estar necesariamente sustentada en un informe de un Banco de Inversión de Primera Línea de reputado prestigio internacional, elegido por el REGULADOR, a costo del CONCESIONARIO. Dicho Banco de Inversión, no deberá tener ni haber tenido relación alguna ni con el CONCESIONARIO ni con el CONCEDENTE, salvo acuerdo expreso de ambas Partes.

En el supuesto señalado en los párrafos precedentes, el CONCESIONARIO deberá compensar al CONCEDENTE con un monto de Quinientos mil y 00/100 Dólares (US\$ 500 000,00), que tendrá por finalidad cubrir los gastos y costos administrativos que demande convocar a un concurso público para la entrega al sector privado de una nueva concesión en un breve plazo. Esta suma deberá ser pagada por el CONCESIONARIO a más tardar a los treinta (30) Días Calendario de producida la caducidad del Contrato. En caso de incumplimiento en el pago en el plazo indicado, el REGULADOR procederá a ejecutar la Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato de Concesión referida en la Cláusula 9.3 del Contrato para hacerse cobro del monto antes señalado, no procediendo solicitar el pago de compensación adicional alguna por daños y perjuicios."

➤ Cláusula N°8.21

"Régimen Económico: Aportes al CONCESIONARIO.



8.21.- De acuerdo a lo estipulado en la oferta económica del Adjudicatario, el CONCEDENTE se obliga a pagar al CONCESIONARIO, en Dólares de los Estados Unidos de América, los siguientes conceptos señalados en los Acápites a) y b) por la Concesión que toma a su cargo:

- a. Pago Anual por Obras (PAO): Cuota anual que asciende a la suma de US\$(ver pie de página N°196) 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América), por un plazo de quince (15) Años de la Concesión, correspondiente a la etapa de Construcción, a partir de la verificación de las condiciones que se señalan en los literales d), f) y h) de la Cláusula 8.23, según ha sido presentado y aceptado por el CONCEDENTE, de acuerdo al modelo a que se refiere el Anexo 6, Sobre 3, Modelo de Carta de presentación de Oferta Económica y al que se hace referencia en la Cláusula 7.2.1. de las Bases.

(...)"

➤ Cláusula N°8.23

"Régimen Económico: Procedimiento para el Pago Anual Por Obras (PAO)

8.23.- El aporte por concepto de PAO de cargo del Estado de la República del Perú será efectuado por el CONCEDENTE, a través del Ministerio de Economía y Finanzas con cargo a los recursos del presupuesto del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, al Concesionario, conforme a lo establecido en la cláusula 18.2, por la ejecución de las Obras de Construcción, el cual se ajustará al siguiente procedimiento:

- a. El CONCEDENTE efectuará los pagos por concepto de PAO de acuerdo a lo establecido en el Literal a) de la Cláusula 8.21. Los montos comprometidos por concepto de PAO estarán contemplados en la Ley de Presupuesto General de la República. El CONCEDENTE se compromete a habilitar cada año las partidas presupuestarias correspondientes, disponiendo los recursos necesarios para efectuar en tiempo y modo oportuno los pagos al CONCESIONARIO por este concepto.

(...)"

Cláusula N°9.6

"Garantías a Favor de los Acreedores Permitidos

9.6.- Con el propósito de financiar la Construcción, Conservación, Mantenimiento y Explotación de la Obra y sin perjuicio de otras garantías que posteriormente se constituyan, el CONCESIONARIO podrá, previa autorización otorgada por el CONCEDENTE, con opinión favorable del REGULADOR, imponer un gravamen o asignación de fondos con la naturaleza de una garantía a favor de los Acreedores Permitidos, para garantizar el Endeudamiento Garantizado Permitido, entre otros derechos sobre los siguientes bienes, respecto de los cuales cuenta con título de propiedad válido:

¹⁹⁶ Pago Anual por Obras (PAO) por tramo concesionado:

Tramo 2: US \$ 31 858 000,00

Tramo 3: US \$ 40 682 000,00

Tramo 4: US \$ 25 449 000,00



- a) El derecho de Concesión, conforme a lo previsto en el Artículo 2 de la Ley N° 26885.
- b) Los ingresos netos de la Concesión, deducida la tasa de regulación a la que se refiere el Artículo 14, Literal a) de la Ley N° 26917, la devolución de Peajes en el caso que así corresponda, según lo establecido en las Cláusulas 8.23 y 8.24 (PAO - PAMO) y cualquier otro monto comprometido a entidades estatales.
- c) Las acciones y participaciones del CONCESIONARIO de conformidad con lo establecido en el Literal d), Acápite (i) de la Cláusula 3.4.

Las garantías antes señaladas serán vinculantes y, luego de su registro y protocolización o publicación, según fuera el caso, constituirá una garantía válida y totalmente perfeccionada.
(...)"

➤ Cláusula N° 18.1

"Alcances de la Línea de Crédito de Enlace (LCE)

18.1 Con la finalidad de facilitar el inicio oportuno de las Obras de Construcción, el Estado de la República del Perú otorgará una garantía para respaldar las obligaciones del CONCESIONARIO, por el crédito que éste obtenga ante una entidad financiera multilateral (Organismo Multilateral de Crédito), en adelante "Línea de Crédito de Enlace", hasta por un monto de US\$ (ver pie de página 197) millones de dólares americanos. Esta Línea de Crédito de Enlace será tomada por el CONCESIONARIO a su elección.

Cumplida la condición anterior y en el evento que el cierre financiero haya sido realizado sólo para financiar las Obras de la Primera Etapa, la Línea de Crédito de Enlace por el monto antes señalado, que contará con la garantía del Estado Peruano, podrá ser utilizada por el CONCESIONARIO para la ejecución de las Obras de Construcción correspondiente a la Segunda Etapa, siempre que se haya cancelado previamente el monto total utilizado en la Primera Etapa.

Una vez que el CONCESIONARIO haya concluido el cierre financiero del conjunto del proyecto, con la entidad financiera multilateral, o con otra entidad financiera, a más tardar a los seis (6) meses del término de las Obras de la etapa constructiva, éste repagará obligatoriamente la totalidad de la Línea de Crédito de Enlace a la entidad financiera a fin de liberar la garantía del Estado Peruano.

De igual modo, la Línea de Crédito de Enlace, podrá ser prepagada parcial o totalmente durante cualquiera de las etapas de Construcción, de modo tal que permita reinstalarse la Línea de Crédito de Enlace hasta el límite establecido en esta Cláusula, cumpliendo con los requisitos de las Normas Vigentes en dicho momento. Este mecanismo, será autorizado siempre que las cuotas que deba pagar el CONCESIONARIO por concepto de servicio de deuda, no superen el 80% del PAO o PAOCAO, que recibirá el CONCESIONARIO. En ningún supuesto el aporte de

¹⁹⁷ Línea de Crédito de Enlace por tramo:

Tramo 2 US \$ 59 080 000.00

Tramo 3 US \$ 91 380 000.00

Tramo 4 US \$ 49 540 000.00



- capital del CONCESIONARIO será inferior a US\$ (ver pie de página ¹⁹⁸) de Dólares de los Estados Unidos de América) durante cada etapa de Construcción.
- Una vez otorgados los recursos de la LCE en los términos y condiciones financieras y contractuales previstos, el CONCESIONARIO deberá cumplir con las siguientes obligaciones, bajo causal de caducidad de la Concesión:
- a) Utilizar los recursos provenientes de la LCE para la ejecución de las Obras de la Etapa de Construcción, con arreglo a lo señalado en el Anexo XI.
 - b) Pagar la LCE en los plazos, y en los términos y condiciones financieras y contractuales acordadas con la entidad financiera multilateral, y respetando lo indicado en la Cláusula 3.10 del Contrato.
 - c) Cancelar el monto total pendiente de pago de la LCE con los recursos obtenidos en el cierre financiero.”
- Item 2 del ANEXO IX del Contrato de Concesión: PROCEDIMIENTO PARA EVALUAR EL AVANCE DE OBRA.
- “2. Expedición del Certificado de Avance de Obra (CAO)
- a. Al término de cada hito de avance de Obra señalado en el literal b. del Numeral 1 precedente, a solicitud del CONCESIONARIO, el REGULADOR emitirá un Certificado de Avance de Obra, que dará derecho al CONCESIONARIO a una proporción del PAO, según lo definido en el Anexo XI. El plazo de expedición del CAO, así como el aplicable para la subsanación de observaciones, de ser el caso, se sujetan a lo establecido en el Numeral 2 del Anexo XI.
 - b. La ejecución de los hitos de avance de Obra serán valorizados inicialmente con los precios unitarios del presupuesto del Proyecto Referencial. Los PAOCAO, indicados en el Anexo XI, serán determinados como un porcentaje del PAO equivalente a la proporción del CAO determinado en el párrafo anterior, respecto de la inversión total del Proyecto Referencial.
(....)”
- Items 3, 4 y 5 del ANEXO XI del Contrato de Concesión: EJECUCIÓN DE LAS OBRAS DE CONSTRUCCIÓN
- “3. Financiamiento de los hitos de avance de Obras y Derechos que genera la emisión de los CAO.
El CONCESIONARIO dispondrá de un capital de trabajo suficiente para el inicio de la Construcción de las Obras, el mismo que no podrá ser inferior a US\$ y 00/100 Dólares¹⁹⁹ de los Estados Unidos de América. El primer hito de avance de Obras señalado en el Numeral 1 de este anexo será financiado con este capital.

¹⁹⁸ Aporte de capital del Concesionario

Tramo 2: US\$12'000,000.00

Tramo 3: US\$16'000,000.00

Tramo 4: US\$10'000,000.00

¹⁹⁹ Capital de Trabajo del Concesionario por tramo:

Tramo 2: US \$ 12 000 000.00

Tramo 3: US \$ 16 000 000.00

Tramo 4: US \$ 10 000 000.00



Cada CAO emitido por el REGULADOR, otorga un derecho al CONCESIONARIO sobre un monto, que para estos efectos se denomina PAOCAO, que corresponde exactamente a los valores PAO establecidos en la Cláusula 8.21, ponderados por un factor F que corresponderá al porcentaje de Avance de Obras de cada hito, de acuerdo a lo señalado en el Anexo IX del Contrato.

El CONCESIONARIO deberá enviar cada CAO a la entidad financiera multilateral a que se refiere la Cláusula 18.2, para que ésta proceda al desembolso del equivalente al PAOCAO señalado en el párrafo anterior con arreglo a las condiciones establecidas en el respectivo contrato de préstamo.

Los pagos PAOCAO serán cancelados por EL CONCEDENTE al CONCESIONARIO a la culminación de las Obras, en las fechas y oportunidades convenidas para los pagos PAO establecidos en la Cláusula 8.21, para lo cual será de aplicación lo dispuesto en el Inciso j) de la Cláusula 8.23, salvo las excepciones previstas en el presente Contrato.

En caso de un eventual incumplimiento de las obligaciones del CONCESIONARIO en la ejecución de las Obras de la Primera Etapa, que tenga como consecuencia la caducidad de la Concesión, el CONCESIONARIO autoriza desde ya, para que el CONCEDENTE abone los pagos PAOCAO respecto de los cuales haya obtenido el derecho de goce, directamente a la entidad financiera multilateral como repago del crédito otorgado al CONCESIONARIO, hasta el monto que corresponda.

4. Obligaciones del CONCESIONARIO frente a la entidad financiera multilateral.

Sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en el contrato de financiamiento que suscribirá el CONCESIONARIO con la entidad financiera multilateral referida en la Cláusula 18.1, se deberá tener en cuenta los siguientes alcances mínimos para esta alternativa de financiamiento: a). Por cada desembolso de la entidad financiera multilateral se generará la obligación de repago de ese financiamiento de cargo del CONCESIONARIO, a partir de la fecha correspondiente al pago de los PAO conforme al cronograma de pagos establecido en la Cláusula 8.21 del Contrato. b). Se entiende por tanto que entre la fecha de los desembolsos y la fecha de pago del primer PAO se considerará un periodo de gracia total, es decir, que no se pagará principal ni intereses. c). El cronograma de repagos tendrá las mismas temporalidades que el cronograma de pagos PAO, según corresponda. d). El CONCESIONARIO deberá prepagar el crédito a la entidad financiera multilateral, al momento de la obtención del cierre financiero del Contrato, para lo cual se considerarán los plazos máximos indicados en la Cláusula 3.10.

5. Disposición General

Queda claramente establecido que en caso de que el CONCESIONARIO hubiera obtenido un financiamiento total o parcial distinto al de la Línea de Crédito de Enlace, le será de aplicación el mecanismo señalado en el presente anexo. En tal sentido, los pagos denominados PAOCAO a que pudiera tener derecho el CONCESIONARIO, podrán ser utilizados por éste para garantizar frente a sus otros acreedores, los financiamientos para el proyecto y/o pago a sus proveedores, en la medida que estos no estén comprometidos a favor de la entidad financiera multilateral



que otorgó la Línea de Crédito de Enlace y considerando o incluyendo sus obligaciones comprometidas con terceros.”

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

Para la presente Concesión, los licitantes debieron considerar que el financiamiento (aporte de capital de trabajo más endeudamiento) necesario para la ejecución del proyecto estaría a su cargo, el cual sería cancelado por el Estado mediante treinta (30) cuotas semestrales a través de los denominados PAO CAO (que es el monto resultante de aplicar el porcentaje reconocido en el CAO al monto del PAO correspondiente a cada etapa) a que pudiera tener derecho en la posibilidad de ser favorecido con la Buena Pro del Concurso. Es importante señalar que el Contrato de Concesión establece que el PAO CAO se obtiene a través del Certificado de Avance de Obra (CAO), que OSITRAN le otorgaría a la conformidad al avance por cada hito de las obras ejecutadas por el Concesionario

Según lo determinado en el Contrato de Concesión, el licitante para presentar su propuesta, debía estimar el valor de las inversiones y su cronograma, las tasas de financiamiento, la rentabilidad esperada del capital, así como la distribución de riesgos propios del Contrato, las facilidades financieras que el Estado otorgaba a través de la Línea de Crédito de Enlace de la CAF (Comunidad Andina de Fomento), y a la acreditación del cierre financiero a que estaría obligado; ello conforme a las alternativas que el licitante haya evaluado optar, la cual incluye necesariamente la emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero de cualquier Acreedor Permitido para su inversión en la Concesión, cuyo endeudamiento y gestión de los mismos estarían a cargo del que obtuviera la Buena Pro. Tal como se encuentra establecido en el contrato, esto incluye la constitución de garantías del Endeudamiento Garantizado Permitido, respecto a bienes



sobre los cuales el Concesionario cuenta con título de propiedad válida, dentro de ellos, al derecho de concesión, los ingresos netos de la concesión y las acciones y participaciones del Concesionario.

- b) A solicitud de los Concesionarios de los tramos 2,3 y 4, el 26 de Julio de 2006 se suscribió la tercera Addenda N°03 al contrato de concesión de los Tramos 2, 3 y 4. Esta Addenda es conocida como Addenda de la “bancabilidad”, en la cual se estableció la creación del instrumento financiero denominado “Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras” (CRPAO), con el objetivo de viabilizar la obtención del financiamiento de las obras materia del Contrato de Concesión. En esta Addenda, se introdujo los siguientes conceptos:

✓ Cláusula 2.2 de la Addenda N°03:

“Incorporar las siguientes definiciones a la Cláusula 1.6:

CAO

Es el certificado de Avance de Obra, según el modelo que consta en el Anexo XII del Contrato, expedido por el REGULADOR por cada Hito. A través del CAO el REGULADOR otorga su conformidad al avance de las obras ejecutadas por el CONCESIONARIO materia de certificación. El CONCEDENTE, al recepcionar el CAO correspondiente del REGULADOR, se obliga a la emisión de los CRPAO respectivos.

Certificado de Correcta Ejecución

Es el documento emitido por el CONCEDENTE que acredita la aprobación de las obras ejecutadas al término de cada una de las Etapas referidas en la cláusula 6.1 y en los anexos VIII y XI y que no condiciona ni restringe el pago de los CRPAO ya emitidos.

CRPAO

Es cada uno de los Certificados de Reconocimiento de derechos sobre el PAO a ser emitidos por el CONCEDENTE con motivo de la expedición de cada CAO, según el modelo que consta en el Anexo XIII del Contrato, que certifica y acredita la obligación directa, general, incondicional e irrevocable del CONCEDENTE de pagar el monto establecido en dicho certificado por concepto de PAOCAO, en los plazos establecidos. Cada CRPAO se regirá exclusivamente por los términos y condiciones establecidos en el mismo.

PAOCAO

Es el monto resultante de aplicar el porcentaje reconocido en el CAO al monto del PAO correspondiente a cada etapa, reajustado conforme al literal m) de la cláusula 8.23 y la cláusula 8.35 del presente Contrato, dividido entre dos. El PAOCAO se encuentra representado en los CRPAOs y será pagado en las fechas establecidas en dichos documentos.

Titulares de los CRPAO

Son las personas naturales o jurídicas titulares de los derechos al cobro del PAOCAO representados en el CRPAO.”



✓ Cláusula 2.12 de la Addenda N°03:

“Modificar el primer párrafo de la cláusula 8.23, el cual queda redactado de la siguiente manera:

8.23.- El aporte por concepto de PAO de cargo del Estado de la República del Perú será efectuado por el CONCEDENTE, a los Titulares de los CRPAO correspondientes, conforme a lo establecido en la cláusula 18.2, por la ejecución de las Obras de Construcción, el cual se ajustará al siguiente procedimiento:”

✓ Cláusula 2.22 de la Addenda N°03:

“Incluir el siguiente texto al final de la Cláusula 9.6:

El CONCEDENTE declara de forma expresa y anticipada que los CRPAO son libremente transferibles, de manera que los mismos podrán ser gravados, cedidos y/o transferidos, no siendo exigible para tal efecto aprobación, opinión y/o autorización alguna por parte del CONCEDENTE.

Las reglas para el gravamen, cesión y/o transferencia de los CRPAO serán exclusivamente las contenidas en dichos certificados.”

✓ Cláusula 2.44 de la Addenda N°03:

Modificar los numerales 2) y 3) del Anexo XI, los cuales quedan redactados de la siguiente manera:

2. Recepción de los avances de obras.

(...)

3. Financiamiento de los hitos de avance de Obras y Derechos que genera la emisión de los CAO.

El CONCESIONARIO dispondrá de un capital de trabajo suficiente para el inicio de la Construcción de las Obras, el mismo que no podrá ser inferior a US\$ (ver pie de pagina 200) y 00/100 Dólares de los Estados Unidos de América. El primer hito de avance de Obras señalado en el Numeral 1 de este anexo será financiado con este capital.

El CONCESIONARIO deberá enviar cada CAO y/o CRPAO correspondiente a la entidad financiera multilateral u otra entidad financiera a que se refiere la Cláusula 18.1, para que ésta proceda al desembolso de acuerdo con los términos de la Línea de Crédito de Enlace.

Con base a cada uno de los CAO emitidos por el REGULADOR, el CONCEDENTE deberá emitir y entregar al CONCESIONARIO en un plazo máximo de diez (10) Días desde que recibe el CAO, treinta (30) CRPAO de acuerdo al modelo constante del Anexo XIII del presente Contrato, cada uno de los cuales incluirá la obligación de ejecutar el pago de los PAOCAO correspondientes, en la fecha establecida en cada CRPAO. Dichos CRPAO certificarán en conjunto, la obligación del CONCEDENTE de realizar el pago del monto correspondiente al respectivo CAO emitido por el REGULADOR.

Las Partes declaran que una vez emitidos los CRPAO, los desembolsos futuros correspondientes a dichos CRPAO y al IGV respectivo, serán efectuados a travez del fideicomiso a que se refiere

²⁰⁰ Capital de Trabajo del Concesionario por tramo:

Tramo 2: US \$ 12 000 000.00

Tramo 3: US \$ 16 000 000.00

Tramo 4: US \$ 10 000 000.00



la cláusula 18.2 del Contrato, ininterrumpidamente en las fechas correspondientes, siendo una obligación incondicional e irrevocable del CONCEDENTE realizar tales pagos. Por tanto, dicha obligación no se verá afectada o invalidada por ninguna circunstancia, incluyendo pero no limitándose al fracaso, imposibilidad o impracticabilidad en el uso de las Obras por cualquier razón, incluyendo pero no limitándose a la destrucción total o parcial de las Obras por eventos de Fuerza Mayor; el cambio de control o controlador del CONCESIONARIO y en general cualquier evento.

Asimismo, desde ya se declara que, en ningún caso, el CONCEDENTE podrá oponer excepciones, compensaciones, obligaciones, incumplimiento, reconveniones que tiendan o tengan por objeto retener o impedir el pago de los CRPAO o del IGV correspondiente.

Se deja expresa constancia que ninguna condición o circunstancia, incluyendo pero no limitándose a condiciones como las señaladas en la Sección XV del presente Contrato, relacionadas con la suspensión del plazo de la Concesión, constituye evento para que el CONCEDENTE interrumpa o suspenda el pago de los CRPAO o del IGV en los plazos estipulados.

Desde que el CONCESIONARIO haya recibido el CRPAO, los montos que el CONCEDENTE está obligado a pagar por concepto de PAO no se encontrarán sujetos a los mecanismos de pago de indemnización a favor del CONCESIONARIO recogidos en la Sección XIV del presente Contrato para los casos de caducidad de la Concesión. En este sentido, en caso de terminación del Contrato de Concesión por cualquier causa, incluyendo pero sin limitarse a mutuo acuerdo de las Partes, incumplimiento por parte del CONCEDENTE, incumplimiento por parte del CONCESIONARIO, fuerza mayor, caso fortuito, voluntad del CONCEDENTE, entre otros, el CONCEDENTE deberá continuar realizando los pagos establecidos en la fecha y en los montos previstos de acuerdo al CRPAO. Asimismo, el CONCEDENTE no podrá descontar de dichos pagos monto alguno, incluyendo pero sin limitarse a los montos que sean adeudados por el CONCESIONARIO de acuerdo con lo establecido en el Contrato y a los pagos a favor de los Acreedores Permitidos, de ser el caso.

Los derechos y/o beneficios que el presente Contrato otorga a favor de los Titulares de los CRPAO constituyen estipulaciones a favor de terceros. Asimismo, las Partes acuerdan que dichos derechos y/o beneficios no podrán ser modificados ni dejados sin efecto por las Partes."

✓ Cláusula 3 de la Addenda N°03:

"Disposiciones Finales

3.1. Incluir el Anexo XII: Certificado de avance de obra (CAO), según modelo

3.2. Incluir el Anexo XIII: Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el PAO (CRPAO).....(...)

✓ Item 3. del Anexo XIII de la Addenda N°03, se incluye una nueva tasa por concepto de intereses moratorios por atraso en el pago del "Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el PAO (CRPAO)" de la Addenda N°03:



“3. Intereses Moratorios. En caso de que el Concedente no cumpla con efectuar cualquier pago a su vencimiento, deberá pagar al Titular, a solicitud, intereses sobre el monto impago a partir de (i) la Fecha de Vencimiento o (ii) la Fecha de Aceleración, la que ocurra primero, hasta la fecha de cancelación total a una tasa anual equivalente a [un porcentaje que se determinará al momento del cierre financiero que refleje el rendimiento del Titular + 2% o, con respecto a los CRPAO emitidos antes del cierre financiero, []%”

Posterior a los otorgamientos de la Buena Pro para los tramos 2, 3 y 4, así como a la firma de los Contratos de Concesión, se suscribe una Addenda N°03 donde se conceptualiza y desarrolla un instrumento financiero denominado “Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras” (CRPAO), por el cual el Estado deberá pagar a los Titulares de dichos certificados el monto del PAO CAO consignado en el mismo.

La finalidad de la creación de este instrumento es facilitar el financiamiento de las obras materia del Contrato de Concesión que pueda obtener el Concesionario respecto a los pagos por CRPAOs, Por lo tanto, de manera implícita se establece que el Concesionario no tenga la necesidad de la emisión de valores y/o toma de préstamos de dinero para su inversión en la Concesión, cuyo endeudamiento y gestión de los mismos deberían estar a cargo del Concesionario, tal como lo establecía el Contrato original. Asimismo, se libera al Concesionario de constituir las garantías respecto a bienes sobre los cuales tiene título de propiedad válida. El efecto del CRPAOs, es el traslado del riesgo del Concesionario hacia el Estado.

En el CRPAO se evidencia los compromisos incondicionales e irrevocables de afectación presupuestal futura que asume el Estado en su calidad de Concedente de la Concesión, con los titulares de los CRPAOs y ya no con el Concesionario como lo establecía el Contrato Original, no queda en claro en calidad de qué el Estado pagaría el PAO a los Titulares de los CRPAOs: adquirentes o cesionarios del certificado, o las personas que éstos designen; toda vez, que el PAO es una retribución que recibe el Concesionario “...por la ejecución de las obras de Construcción...”, conforme lo establece la Cláusula 8.23 del Contrato de Concesión.

Por otro lado, el Contrato de Concesión original, determina en el ítem l) de la Cláusula 8.23, el pago de un interés



moratorio ante un eventual atraso en el pago de las cuotas del PAO, equivalente a la tasa LIBOR 180 Días Calendario + 0.5% por el periodo; sin embargo, en la Addenda N°03 se modifica el interés moratorio el cual debe ser calculado según la tasa anual equivalente a un porcentaje que se determinará al momento del cierre financiero que refleje el rendimiento del Titular + 2%; y, la aceleración parcial de pagos en caso de incumplimiento.

Respecto al Interés Moratorio del CRPAO, se ha efectuado un comparativo con la tasa moratoria establecida en el Contrato Original para las Concesiones de los tramos 2, 3 y 4, que se muestra en el Cuadro N°39 , donde se puede determinar que la tasa moratoria del contrato original permanece por debajo de la tasa modificada por la adenda N° 3 hasta el primer semestre del año 12, teniendo en cuenta que el periodo de pago es 15 años. Lo cual determina que ante la posible eventualidad que el Estado se retrase en el pago de algún CRPAO, tendría que pagar una mayor tasa de interés de lo que hubiera pagado con la tasa fijada en el contrato original.

Cuadro N° 45
Cuadro comparativo de la Tasa Moratoria del contrato original y la tasa modificada por la Adenda N° 3

PERIODO	AÑO	SEMESTRE	TASA MORATORIA CONTRATO (Proyectada)	TASA MORATORIA ADENDA Tramos 2, 3 y 4
1	2008	1	5.16	10.42
		2	5.32	10.42
2	2009	1	5.48	10.42
		2	5.65	10.42
3	2010	1	5.82	10.42
		2	6.00	10.42
4	2011	1	6.19	10.42
		2	6.38	10.42



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

En cuanto a la "Aceleración de Pagos" incluida en la Addenda N°03, debe indicarse que esta figura determina que ante el incumplimiento de pago de una determinada cantidad de cuotas pactadas, el acreedor tiene el derecho de exigir al deudor el pago inmediato del saldo, dando por vencidas las cuotas que estuviesen pendientes. Este mecanismo financiero al igual que el CRPAO, no se exigía en el Contrato Original, lo cual determina un mayor riesgo para el Estado.

8.3.9.3 Conclusiones del hecho

- a. La determinación del factor de competencia -PAO Máximo- de la Concesión Internacional de los Tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico sur Perú – Basil IIRSA SUR fueron establecidas previamente una serie de supuestos. Dentro de ellos, las condiciones económicas y



financieras que implicaban un esquema de distribución de riesgos a las que debían enfrentarse los licitantes. Por lo tanto, la decisión de estos de presentar o no ofertas dependería de sus propias evaluaciones y percepción respecto a la estructura de riesgos establecidas en las bases de la referida licitación.

- b. La Addenda N°03 al Contrato de Concesión, cambia radicalmente el compromiso original del Concesionario que obtuvo la Buena Pro, respecto a la emisión de valores y/o toma de endeudamientos para su inversión en la Concesión, así como de la obligación de constituir las garantías necesarias respecto a bienes de su propiedad.
- c. El “Certificado de Reconocimiento de Derechos sobre el Pago Anual por Obras” (CRPAO), no existía al momento del concurso por lo que es un beneficio que solo se ha otorgado al adjudicatario. Al no ser parte del concurso esto ha podido limitar la participación de los posibles postores, toda vez que los riesgos financieros que significa tener que financiar la obra de infraestructura, con sus propios recursos y endeudamientos, así como constituir garantías necesarias, eran mayores que bajo el esquema de financiar la obra con instrumentos financieros garantizados por el Estado, lo que finalmente termina por minimizar el riesgo al Concesionario, información con la cual no contaban los postores al momento de concursar y que limitó su posibilidad de postulación.
- d. Cualquier modificación financiera que se realice posteriormente al Contrato de la Concesión modifica la estructura de riesgos que se analizaron para la propuesta económica del Concesionario. Con la Addenda N°03, se ofrece nuevas condiciones financieras favorables al Concesionario actual al minimizar los riesgos asociados al financiamiento, frente a los otros postores que no pudieron tomar en cuenta la forma de financiamiento a través de los CRPAOs. En este caso específico, se estaría proporcionando facilidades financieras no previstas en el contrato de concesión original, asumiendo el Estado –sin ningún beneficio a cambio- el riesgo que debería asumir el Concesionario al garantizar el CRPAO.
- e. La introducción del CRPAO en el Contrato de Concesión a través de la Addenda N°03, conlleva a observar la falta de transparencia con que se llevó a cabo el proceso de



licitación, toda vez que el CRPAO desnaturaliza el Contrato original, cambiando radicalmente los compromisos asumidos por el Concesionario, así como las premisas que sirvieron de base la formulación de su propuesta.

- f. Bajo el argumento de garantizar la bancabilidad al proyecto a travez de los CRPAOs, y que estos certificados sean más atractivos para los inversionistas con el incremento de garantías a los tenedores de los mismos, en la Addenda N°03 se incrementa el interés moratorio; y se incluye el mecanismo de la aceleración parcial de pagos, que podrían ser utilizados en caso de que se incurra en atrasos de las obligaciones periódicas por parte del Estado, asignándole a éste mayor riesgo respecto a lo pactado originalmente en el Contrato de Concesión.
- g. La Addenda N°03 firmada el 26 de Julio del 2006, por el Viceministro de Transportes Ing. Néstor Palacios Lanfranco, funcionario del gobierno del ex presidente Alejandro Toledo Manrique, a pocas horas culminar su mandato, conlleva a observar posibles actos de corrupción al haberse desnaturalizado el Contrato original para favorecer a los Concesionarios, cambiado radicalmente los compromisos que debían asumir para la consecución del financiamiento del proyecto (la emisión de valores, toma de endeudamientos para su inversión en la Concesión y/o constitución de garantías respecto a bienes de su propiedad).



9. CASO: CONCESIÓN DEL GAS DE CAMISEA

9.1 Antecedentes del caso

El proyecto Camisea refiere a la explotación, transporte, transformación y comercialización del Gas Natural y líquidos de Gas Natural, de los yacimientos de San Martín y Cashiriari, conocidos como el Lote 88 y Pagoreni Lote 56.

En 1984, la Compañía Shell descubrió reservas de gas natural y condensados en la Región de Camisea, al Sureste del Perú (600 km al Sureste de Lima) que se estima ascienden a 340,000 millones de metros cúbicos (12 billones de pies cúbicos) y 650 (millones de barriles, respectivamente). Entre 1987 y 1988, hubo negociaciones entre la Shell y el Gobierno del Dr. Alan García Pérez, pero éstas fracasaron por discrepancias de índole técnica y política, después de haberse suscrito un Acuerdo de Bases donde estimó que la inversión para el desarrollo de estas reservas ascendían a US\$ 2 500 millones. En 1993, se reanudaron las negociaciones entre la Shell y el Gobierno Peruano. En 1995, la compañía Shell formó un Consorcio con Mobil para la explotación del Gas de Camisea con participaciones del 57,5% y 42,5%, respectivamente. En mayo de 1996 se suscribió un Contrato de licencia entre PERUPETRO y el consorcio SHELL-MOBIL, cuya duración era de 40 años. En este contrato el Estado se abstuvo de participar en la inversión, dejando la ejecución en manos del consorcio. El contrato tenía tres etapas claramente delimitadas.

En la primera etapa tenía una duración de dos años, tiempo en el cual SHELL-MOBIL se comprometía a un programa mínimo de trabajo que comprendía la perforación de tres pozos exploratorios, el reprocesamiento de 250 km de líneas sísmicas y un estudio del mercado de Lima para gas natural para determinar la factibilidad de desarrollo de dicho mercado y la consiguiente construcción de dos ductos a la costa central: uno para el transporte del gas natural y otro para el transporte de los condensados. Si SHELL-MOBIL consideraba que no existían condiciones para el transporte del gas a la costa central, entonces el contrato podía ser rescindido al final de la primera etapa. Incluida en esta primera etapa del contrato estaba la opción de SHELL-MOBIL de contratar con un tercero la construcción, en Camisea, de una central térmica de 600 Mega Watts que se conectaría con las líneas de transmisión Centro-Norte y Sur, la construcción de la central no formaba parte del programa mínimo de trabajo de los primeros dos años. Si se consideraba que la construcción de la central no era viable, entonces SHELL-MOBIL notificaba ese hecho a PERUPETRO para que el contrato terminara automáticamente, sin más obligación que cumplir con el programa mínimo. Podía suceder, también, que SHELL-MOBIL



considerara que era rentable construir la central térmica, pero no construir los ductos para llevar el gas a la costa central. En septiembre de 1997, el consorcio SHELL-MOBIL desestimó la opción de construir la central térmica por que su objetivo era llevar el gas al Brasil. En ese caso, entraba en vigencia un contrato de servicios (ya no de licencia) por 40 años (pero que PERUPETRO podía dar por terminado en un período de 3 años, mientras buscaba un nuevo operador que quiera construir los ductos a Lima) para abastecer de gas a la central térmica.

La Segunda Etapa, que tenía una duración de 4,5 años, comprendía el desarrollo de los yacimientos, la construcción de una Planta de Separación de Líquidos en Camisea y de los ductos a una zona de la costa central. Asimismo, se construiría en la zona central una Planta de Fraccionamiento de líquidos de gas natural y facilidades para el despacho de hidrocarburos. En octubre de 1997, Shell hizo llegar al Gobierno el presupuesto de inversión de la segunda fase del proyecto, el mismo que ascendía a US\$ 2,476 millones. Los estudios estimaban que el costo de producción del gas de Camisea sería de US\$ 6/barril, aproximadamente. A esto se le debía sumar el costo de transporte por los ductos, que podría alcanzar un costo de US\$ 3 a US\$ 4 por barril. El volumen de gas que conduciría el ducto dependerá del mercado. Su capacidad sería de 500 millones de pies cúbicos diarios, aunque la demanda inicial detectada sólo alcanzaría a 150 millones de pies cúbicos diarios. El ducto de transporte de los condensados tendría una capacidad de alrededor de 70 millones de barriles diarios, de los cuales la mitad aproximadamente correspondería Gas Licuado de Petróleo (GLP) y la otra mitad a condensados. Se estimó que la construcción de los ductos demandaría una inversión de US\$ 812 millones.

La tercera etapa, que comprendía el período desde el final de la segunda etapa, es decir, pasados los primeros seis años y medio, hasta cumplir el plazo de 40 años, era la etapa de explotación. La regalía que recibiría el Estado se determinó de acuerdo con un Factor "R" que relaciona los ingresos y egresos del contratista. El Factor "R" aumenta en la medida que los ingresos superan a los egresos. La regalía promedio que recibiría el Estado durante la vigencia del contrato sería de 30%. La inversión total en las tres etapas del contrato se estimaba en alrededor de US\$ 2,470 millones.

El retiro del consorcio SHELL/MOBIL

En mayo de 1996, poco antes de la privatización fragmentada de PETROPERU, se anunció que el Estado no invertiría en el desarrollo de Camisea y que éste sería desarrollado íntegramente por la empresa privada en el contexto del libre juego de la oferta y demanda en el mercado. Se desestimó la idea que la explotación del gas de Camisea era un objetivo estratégico, lo que implicaba que el Estado, a travez de



PETROPERU, forme una alianza estratégica con el consorcio SHELL-MOBIL, a fin de garantizar la explotación de este recurso.

La decisión de retirarse se tomó por que el consorcio consideró que, en ese momento, en esas condiciones, el proyecto de Camisea otorgaba una rentabilidad del 8,4% para la inversión, lo cual no era aceptable para el consorcio pues no le permitiría la recuperación de la inversión en los plazos deseados. La inversión se estimó inicialmente en US\$ 2,470 millones. En los últimos días de la negociación el consorcio comunicó al gobierno que la inversión aumentaría sustancialmente, mencionando un monto de US\$ 4,000 millones.

Para llevar adelante el proyecto Camisea, el consorcio exigía al gobierno la promulgación de incentivos adicionales que permitieran elevar la rentabilidad del proyecto. Estos incentivos se sumarían a aquellos otorgados en abril de 1996 mediante el Decreto legislativo N° 818, en el cual se le concedió al consorcio la recuperación anticipada del Impuesto General a las Ventas (IGV) en la fase de exploración, así como el fraccionamiento del pago de aranceles por los activos importados en esta fase. Los incentivos adicionales demandados por el consorcio estaban relacionados con la aceptación gubernamental de un precio para el gas natural que no se ajustaba a lo establecido en el contrato; la participación en la distribución del gas en Lima; la posibilidad de exportar gas a Brasil mediante la interconexión con el gasoducto Santa Cruz-São Paulo; y una mayor seguridad en la venta de gas natural para las centrales termoeléctricas. El gobierno optó por no dar los incentivos adicionales pues consideró que no se ajustaban a los términos del contrato firmado en 1996. Por su parte, el consorcio optó por retirarse del proyecto considerando que la baja rentabilidad no justificaba la inversión a realizarse. A travez del libre juego de la oferta y la demanda del mercado, entonces, se canceló el contrato de 1996.

Camisea en la actualidad

Promoción, Concurso, Adjudicación y firma de contratos

De acuerdo a las normas legales que regulan la entrega en Concesión de Obras Públicas de infraestructura, vigentes a la fecha, el Comité Especial Camisea – CECAM, elaboró el plan de promoción de la Inversión Privada, para el Proyecto Camisea, el cual fue presentado a la Comisión de Privatización (COPRI) del Ministerio de Energía y Minas y aprobado en su Sesión de 11 de Mayo de 1999 y ratificado mediante Resolución Suprema N° 072-99-PE del 14 de Mayo de 1999. El plan de Promoción contemplaba el desarrollo del Proyecto a fin de impulsar el Sector Energético Nacional en el largo plazo. Lo que redundaría en una base sólida para el desarrollo económico del país. El desarrollo del Proyecto se realizaría mediante la entrega al sector privado de dos módulos:



- a) El módulo de Campo o de explotación, adjudicado mediante un Contrato de Licencia para la Explotación del Lote 88.
- b) El módulo de Transporte de Gas Natural y de Líquidos de Camisea a la Costa y la Distribución del Gas Natural en Lima y Callao.

Estas actividades se entregarían mediante tres contratos de Concesión en la modalidad de Contratos BOOT, debiendo ambos módulos entrar en operación simultáneamente. Así mismo el Plan de Promoción contempla una participación accionaria cruzada de inversionistas, una supervisión integral para la etapa de construcción, la aplicación de sanciones en caso de incurrirse en retrasos de los cronogramas fijados, por otro lado se garantiza al inversionista del campo:

- a) Un mercado inicial de Gas Natural mediante la firma antelada de los contratos de suministros de Gas Natural con usuarios de los sectores eléctrico e industrial.
- b) Acceso exclusivo por un periodo determinado al servicio de transporte de Gas Natural del ducto por construir.

Al operador del servicio de transporte y al de distribución se le asegura a) en el caso del Gas Natural, ingresos a travez de las tarifas calculadas en base al costo de servicio ofertado y una Capacidad Garantizada, estos ingresos serian Garantizados por un Cargo Sobre la Tarifa Eléctrica en el caso de no alcanzarse ingresos reales que cubran las anualidades garantizadas; b), en el caso de los Líquidos de Gas Natural, el operador de campo garantiza los ingresos del transportista, de acuerdo a la oferta que este presente para dicha actividad, la cual servirá de base para el cálculo de la tarifa para el régimen de producción que acuerden ambas partes.

A fin de evitar riesgos no inherentes al negocio propiamente dicho, se preveía que el Estado, de ser necesario, imponga las servidumbres una vez definido el trazo de los ductos, dentro del marco de las Leyes aplicables relacionadas con la preservación del medio ambiente, el patrimonio cultural y teniendo que considerar el mínimo impacto sobre la propiedad pública y privada.

Las Concesiones tendrían un plazo de 33 años, incluyendo el periodo de construcción. Asimismo, los Concesionarios gozarían de los beneficios de contratos de estabilidad tributaria y jurídica a la inversión, recuperación anticipada del IGV y fraccionamiento de pagos de aranceles por importación de bienes.



Los concursos deberían tener una fase de precalificación en la cual las empresas debían cumplir estrictos requisitos financieros y técnicos establecidos en las Bases y en las normas de explotación de hidrocarburos, a las cuales se adicionarán las exigidas por el Comité Especial Camisea (CECAM), imponiendo condiciones Especiales en cuanto a la solidez económica, financiera y técnica requeridas tanto para la explotación del campo como para las Concesiones de Transporte y Distribución, en función de la magnitud que representa el proyecto Camisea.

Los factores a tenerse en cuenta para la adjudicación fueron:

- a) Para el Concurso de Explotación.- definidos los precios para el Gas Natural y los Líquidos de Gas Natural, la Buena Pro se adjudicaría al postor que ofertara el porcentaje mayor de Regalía.
- b) En el caso de las Concesiones.- definidos los volúmenes garantizados, la Buena Pro sería para el postor que propusiera el menor costo del servicio que estuviera por debajo del monto base. El costo del servicio determina a su vez la Tarifa Base.

El presupuesto para el proceso de los dos concursos se estimó en US \$ 5.4 millones. De los cuales cerca del 70% se asignó a sub contratos siendo el más importante el correspondiente al Banco de Inversión.

El proceso de concurso para la explotación del Lote 88

Banco de Inversión

Los servicios del banco de Inversión Robert Fleming & Co. Limited (FLEMINGS) fueron contratados para la Promoción del Proyecto Camisea en Agosto de 1998 mediante un concurso de méritos dirigido por el Comité Especial (CEGAS) designado para la Promoción de las Actividades de Distribución. Posteriormente, al desligarse el Comité Especial de Alto Nivel Camisea - CEANC, este organismo suscribe en Febrero de 1999 un nuevo contrato con FLEMINGS, para que brinde sus servicios en la promoción de las etapas de Explotación y Transporte. Al desactivarse el CEANC e iniciar sus labores el Comité Especial Camisea - CECAM, este Comité renegoció las condiciones del contrato para que el Banco FLEMINGS prosiga prestando sus servicios al proceso de promoción de Camisea, hasta la culminación del mismo. El resultado de estas negociaciones con el Banco de Inversión fue la suscripción del Contrato de servicios entre la Dirección Ejecutiva de COPRI y FLEMINGS, con participación del CECAM, el 18 Agosto de 2000. Este documento establece los honorarios fijo y de éxito ascendentes a las sumas de US \$ 600 000 y US \$ 2'100 000.00 respectivamente y los servicios se extenderían hasta los 30 días



posteriores a la fecha de cierre de los respectivos procesos licitados de Camisea.

Labores de Promoción

El CECAM asumió la promoción del proyecto Camisea a partir de Abril de 1999. Utilizando la base de datos de FLEMINGS, se confeccionó la lista de empresas de prestigio mundial a ser visitada, tanto petroleras como operadores de sistemas de transporte, localizadas en Estados Unidos, Canadá, Europa y Latinoamérica. Los viajes de visitas a los inversionistas se iniciaron en abril de 1999 y se extendieron hasta Diciembre del mismo año siendo los más importantes los realizados a Argentina y Brasil en el mes de Abril y a Norte América y Europa entre los meses de Junio y Diciembre, con el objeto de informar a los inversionistas sobre las características que tendrían los procesos adjudicatarios de Camisea.

En Abril de 1999 Flemings preparó y publicó un documento preliminar del proyecto y posteriormente en Junio de 1999, entregó a los inversionistas el memorando informativo de Camisea, el cual describe los detalles, tanto del proyecto como de los dos concursos (Explotación de Campo y Concesiones de Transporte y Distribución), además de presentar un recuento Macroeconómico del País y de los Sectores de Hidrocarburos y Eléctrico. Los esfuerzos de promoción del CECAM estuvieron dirigidos a propiciar la formación de consorcios entre los Operadores Estratégicos Precalificados y nuevos inversionistas interesados en los negocios de Hidrocarburos.

Las Bases

Las reglas que regían el Concurso se elaboraron tomando como modelo las Bases de los concursos de Concesiones realizadas y entregadas al sector privado en otros concursos aprobados por COPRI que fueron adaptadas a las necesidades inherentes al propio Concurso y la normatividad legal específica para hidrocarburos.

En sus nueve Capítulos, básicamente se abarcan los siguientes puntos:

- a) El objetivo del concurso, las Leyes aplicables, las facultades del Comité Especial y el cronograma inicial.
- b) Los requisitos que deben satisfacer los representantes legales y agentes autorizados del concursante,
- c) Los procedimientos para las consultas sobre el contenido de las Bases , y el uso de la sala de datos,
- d) Las normas sobre presentación de documentos, e) el proceso de precalificación ,
- e) Las reglas para la presentación y apertura de sobres,
- f) Las normas para la adjudicación de la buena pro ,



- g) El procedimiento de cierre,
- h) Las disposiciones finales.

Precalificación

De conformidad con lo establecido en el plan de promoción del proyecto Camisea, las Bases del concurso de la licencia para la explotación de hidrocarburos en Camisea establecían que los postores que participaron en el debían ser empresas petroleras precalificadas o un Consorcio formado por lo menos por una empresa petrolera precalificada, para lo cual el solicitante debía cumplir con a) requisitos financieros (I) un patrimonio neto mínimo de Mil Millones de Dólares y (II) un total de activos mínimo de tres millones de Dólares, b) requisitos técnicos (I) reservas de petróleo equivalente no menores a 500 millones de barriles (MMB), (II) producción de petróleo equivalente no menor a 100 mil barriles de petróleo por día (MBPD), y (III) producción de Gas no menor de 500 millones de pies cúbicos por día (MMPCD), y c) requisitos legales: las empresas petroleras y las empresas consorciadas debían acreditar haber cumplido ante PERUPETRO con los requisitos de precalificación de acuerdo al Decreto Supremo N° 047-93-EM, para operar el Lote 88. En el caso de la presentación de credenciales correspondientes a empresas vinculadas, estas últimas quedaban obligadas a garantizar las obligaciones de la empresa petrolera precalificada.

El 16 de Noviembre de 1999 se hizo el anuncio de los precalificados, de esta manera se dio a conocer que las Empresas que quedaron como Precalificadas para la etapa de Explotación del Lote 88 fueron:

1. TOTAL FINA .S.A
2. ELF PETROLEUM PERU BV, SUCURSAL DEL PERU
3. TALISMAN ENERGY INC.
4. MOBIL EXPLORATION AND PRODUCING PERU INC.
5. CHEVRON CORPORATION
6. PLUSPETROL RESOURCES CORPORATION
7. ESSO EXPLORATION AND PRODUCTION PERU (CAMISÉA) LTDA.
8. TECPETROL S.A.
9. SHELL PROSPECTING AND DEVELOPMEN (PERU) B.V.
10. COASTAL OIL & GAS CAMISÉA LTD.
11. ANDERSON EXPLORATIONLTD.

Presentación y apertura de los sobres N° 1, N° 2 y Buena Pro.

De acuerdo al cronograma del concurso, la apertura de los sobres N° 1 y N° 2 se efectuaría entre el 15 y 18 de Febrero de 2000. El CECAM, tomando como referencia estas fechas, decidió la revisión antelada de los documentos del sobre N° 1 para aquéllos postores que así lo desearan. Esto se llevó a cabo los días 14 y 15 de Febrero, con



presencia de notario publico de Lima, quien visó los documentos. Este procedimiento se aplicó a los dos postores interesados y el día 16 se procedió en ceremonia pública a la apertura de sobres, en esta fecha en vista de estar conformes los sobres N° 1 de los participantes, se procedió a la apertura de los sobres N° 2 que contenían las ofertas económicas y se adjudicó la buena pro al consorcio liderado por Pluspetrol.

Actos de cierre

El cierre de los concursos se programó para que se lleven a cabo en la misma fecha para las dos etapas, debido a la vinculación de los módulos de campo y de transporte y distribución. Es así que coincidió con el cierre del Concurso de Licencia a la culminación del concurso de concesiones de Transporte y Distribución.

A partir del 16 de Febrero de 2000; el CECAM, el Consorcio ganador y PERUPETRO, se abocaron a cumplir con los compromisos que emanaban del contrato de licencia y de las Bases. Estos compromisos debían ser cumplidos para la fecha de cierre, la misma que se llevo a cabo el 09 de Diciembre de 2000, simultáneamente con el cierre del concurso de las Concesiones. En la fecha de cierre el contratista entregó las constancias de inscripción en Registros Públicos y en el Registro Publico de Hidrocarburos de la sucursal y de los poderes de los representantes legales de las empresas que la conforman, entrego también la Garantía de Fiel Cumplimiento conformada por 6 fianzas bancarias que sumaban US \$ 99 millones y 4 Garantías corporativas correspondientes a cada una de las empresas matrices del contratista, entregó la memoria descriptiva del proyecto y suscribió los 7 contratos de suministro de Gas Natural .

El CECAM por su parte devolvió la Garantía de validez de oferta, entregó copia del Decreto Supremo N° 021-2000-EM que aprueba y autoriza la suscripción del Contrato de Licencia y entregó los originales que corresponden al Contratista, el Convenio adicional suscrito con el Ministerio de Energía y Minas y los 7 contratos de suministro de Gas. Finalmente los representantes legales de PERUPETRO, del Banco Central de Reserva, de cada uno de los miembros del Contratista y de cada una de sus Empresas Matrices, suscribieron el Contrato de Licencia.

De esta manera en el Proceso de Licitación en Diciembre del año 2000 se hizo Adjudicatario de la Buena Pro del módulo de Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88 – Yacimientos de Gas Natural de Camisea, el Consorcio compuesto por Pluspetrol Perú Corp. (36 %, Operador), Hunt Oil Company (36%), SK Corp. (18%) y Tecpetrol del Perú (10%).



Firma de los Contratos

Una vez entregada la primera versión del contrato de licencia a los adquirientes de las Bases, el Comité Especial recibió de estas empresas diversas sugerencias y comentarios a dicha versión del contrato, las que fueron revisadas, analizadas y evaluadas por el Comité Especial y podían ser incorporadas en el Contrato de Licencia. Entre las sugerencias consideradas en la versión final del contrato de licencia se distinguen las siguientes:

La vinculación de los plazos de las actividades de campo con aquellas actividades correspondientes a la construcción de los ductos, de tal forma que el inicio de la extracción comercial de los yacimientos coincida con la puesta en operación comercial de los ductos de transporte de Gas natural y líquidos y de la Red de distribución de Gas natural en Lima y Callao. Asimismo se establecieron Garantías cruzadas para casos de incumplimiento y las relaciones jurídicas correspondientes.

La fecha de inicio de la extracción comercial se relacionó con la fecha de suscripción del contrato de licencia.

Se incluyó regímenes Especiales de Regalía en el caso que el contratista invierta en proyectos Especial es del Gas natural, tales como plantas de GNL Petroquímicas, etc.

El nueve de diciembre del año 2000 se firmó el Contrato de Concesión para la Explotación del Gas de Camisea, bajo la Ley N° 27133. El proyecto de explotación consiste en la extracción de Gas Natural e Hidrocarburos Líquidos encontrados en el Lote 88 por un período de 40 años. Esta licencia fue adjudicada al consorcio liderado por Pluspetrol, en el que participan Hunt Oil, SK Corporation y Tecpetrol y Sonatrach, estos dos últimos se incorporaron al consorcio luego de la suscripción del contrato. Entre los puntos mas resaltantes del Contrato de Licencia de explotación de Hidrocarburos del Lote 88 destaca el monto de las regalías como un porcentaje fijo cuando la Ley Orgánica de Hidrocarburos establece que esta se debe fijar en base a una escala variable, además el Plan Referencial Anual del Ministerio de Energía y Minas prevee que para los proximos 20 años (En el período 2007 – 2026) la demanda interna de Gas Natural se estima que tendrá un crecimiento promedio anual del orden de 11 % proyectándose una demanda de gas natural del orden de 1 445,2 MMPCD en el año 2026. La demanda de gas natural para los próximos 20 años para el mercado interno se calcula en el orden de 6,56 TCF (Tera pies cúbicos), promedio (escenario térmico e hidrotérmico).



El proceso de concurso para la Concesión del Transporte y Distribución

Antecedentes y Perfil del negocio

La Comisión de Promoción de la Inversión Privada (COPRI) a través del Comité Especial del Proyecto Camisea (CECAM), convocó a concurso público internacional para seleccionar al adjudicatario al que el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Energía y Minas, otorgaría la Concesión de: i) el transporte de líquidos de Camisea a la costa, ii) el transporte de Gas de Camisea al City Gate y, iii) la distribución de Gas en Lima y Callao.

A fines de mayo de 1999 el CECAM hizo la convocatoria del concurso para otorgar las Concesiones de transporte de Gas Natural al City Gate, transporte de líquidos de Camisea a la costa y la distribución de Gas Natural en Lima y Callao, por lo cual, para ser postores en el concurso debía conformarse un consorcio en el que debería participar por lo menos un operador estratégico precalificado de Transporte y un operador estratégico precalificado de Distribución. Las Concesiones se otorgaban por un plazo de 33 años, como proyectos integrales, o sea que el adjudicatario debiera encargarse del diseño, construcción operación y mantenimiento de los ductos y las Red es de distribución. El factor que determinaría al ganador de la Buena Pro sería el menor costo del servicio para las tres actividades.

Las sociedades Concesionarias que conformarían el adjudicatario deberían escindirse dentro de los cinco años a partir de la fecha de cierre, separándose en dos sociedades una para el Transporte y otra para la Distribución. El adjudicatario debería aceptar la participación del titular de la licencia en el capital de la sociedad Concesionaria hasta en un 20%. Por otro lado la sociedad concesionaria que constituya el ganador de la buena pro tendría garantizado sus ingresos por las actividades de Transporte y Distribución de Gas Natural a través de un cargo sobre la tarifa eléctrica. Los ingresos por el transporte de líquidos de Gas natural también estaban garantizados, en este caso por el productor de campo, mediante el pago de una tarifa que se basaba en la oferta del costo del servicio respectivo.

Las Bases

Las reglas que regían el concurso se elaboraron tomando como modelo las Bases de los concursos de Concesiones realizadas y entregadas al sector privado en otros concursos aprobados por COPRI y adaptadas a las necesidades inherentes al propio concurso y la normatividad legal específica para hidrocarburos.

En sus nueve capítulos básicamente abarca los siguientes puntos:



- (a) El objetivo del concurso, las normas legales de Concesiones y del sector hidrocarburos, las facultades del Comité Especial y el cronograma inicial.
- (b) Los requisitos que deben satisfacer los representantes legales y agentes autorizados del concursante
- (c) Los procedimientos para las consultas sobre el contenido de las Bases, y el uso de la sala de datos.
- (d) Las generalidades sobre la documentación
- (e) El proceso de precalificación
- (f) Las reglas para la presentación y apertura de los sobres N° 1 N° 2 y N° 3. Estos dos últimos la oferta económica y sus desagregados
- (g) Las normas para la adjudicación de la buena pro
- (h) El procedimiento de cierre
- (i) Las disposiciones finales.

Los montos máximos correspondiente a cada una de las tres actividades de las Concesiones, establecidos en Bases a estudios técnicos y financieros realizados por un consultor externo y el Banco de Inversión fueron los siguientes:

Costo del servicio de transporte de Líquidos	US \$	401 965 000
Costo del servicio de transporte de Gas	US \$	957 180 000
Costo del servicio de distribución de Gas	US \$	91 855 000

	US \$	1 451 020 000

Estos valores son los máximos a los cuales podrían llegar las Ofertas Económicas de los postores y están fijados al 01 de Marzo de 2003

Precalificación

De conformidad con lo establecido en el plan de promoción del Proyecto Camisea, las Bases del concurso de Concesiones establecían que para ser postor debía conformarse un consorcio en el cual participen por lo menos un Operador Estratégico precalificado de Transporte y un Operador Estratégico Precalificado de Distribución; esta exigencia fue posteriormente flexibilizada estableciéndose la alternativa de que un postor pudiera no contar con el Operador Estratégico Precalificado de distribución. En este caso alternativo, el adjudicatario tenía quince (15) meses, luego de la fecha de cierre para conseguir un operador de distribución a quien le cedería la Concesión de distribución.

El 24 de Noviembre de 1999 es la fecha en la cual se hizo el anuncio de los precalificados, los operadores estratégicos Precalificados por el comité fueron los siguientes:

1. DUKE ENERGY INTERNATIONALL.L.C.- TRANSPORTE



2. ENRON PERU TRANSPORTATION LTD.ENRON PERÚ DISTRIBUTION LTD. TRANSPORTE
3. COASTAL GAS PERÚ LTD-TRANSPORTE
4. EL PASO ENERGY CAMISÉA COMPANY-TRANSPORTE
5. GAS NATURAL SDG S.A. – TRANSPORTE/ DISTRIBUCIÓN
6. MOBIL EXPLORATION AND PRODUCING PERÚ INC- TRANSPORTE
7. SEMPRA ENERGY INTERNATIONAL, PSEG AMERICAS LTD.. LUZ DEL SUR S.A.A.-TRANSPORTE/DISTRIBUCION
8. SHELL PROSPECTING AND DEVELOPMEN (PERU) B.V.- TRANSPORTE
9. TECHINT, COMPAÑÍA TÉCNICA INTERNACIONAL S.A.C. TEGAS N.V. Y TECHINT INTERNATIONAL CONSTRUCTION CORPORATION – TRANSPORTE
10. WILLIAMS- TRANSPORTE
11. PROMIGAS S.A. E.S.P.- DISTRIBUCIÓN

Para ser declarado operador estratégico precalificado de transporte u operador estratégico precalificado de distribución, el solicitante debió cumplir con lo siguientes requisitos:

Requisitos financieros: los operadores estratégicos precalificados de transporte debían poseer; (i) un patrimonio neto mínimo de mil millones de dólares y (ii) un total de activos mínimos de tres millones de dólares. Por su lado los operadores estratégicos de distribución debían poseer; (i) un patrimonio neto mínimo de cien millones de Dólares y (ii) uno de los dos parámetros siguientes: a) un total de activos mínimos de trescientos millones de dólares o b) un promedio de los últimos tres años de ingresos anuales mínimos de trescientos millones de dólares

Requisitos técnicos: los operadores estratégicos de transporte debían acreditar directamente sistema de transporte de Gas natural que tengan: (i) una longitud de ductos en operación no menor de mil Kilómetros y (ii) un volumen de Gas transportado no menor de mil millones de pies cúbicos por día (1000MMPCD). por su lado, los operadores estratégicos precalificados de distribución deberían operar directamente sistemas de distribución de Gas natural por Red de ductos que satisfagan la primera y una de las dos últimas estipulaciones siguientes: (i) operación de Redes no menor de mil kilómetros y (ii) número de clientes no menor de doscientos cincuenta mil (iii) volumen de Gas distribuido no menor de ciento cincuenta millones de pies cúbicos por día. En el caso de consorcio, los requisitos técnicos señalados deberían ser cumplidos por cada operador estratégico integrante del consorcio. Los valores de los requisitos financieros podían obtenerse agregando los valores correspondientes a cada uno de los miembros del consorcio. En caso se requiera la presentación de credenciales correspondientes a Empresas vinculada, estas suscribirían la declaración correspondiente.



Sugerencias de Inversionistas a la Primera Versión de los Contratos de Concesión.

A fin de elaborar la primera versión de los contratos de Concesión y las posteriores que incorporaran sugerencias o modificaciones que el CECAM consideraba pertinente, se conformó una Comisión integrada por asesores del Comité Especial y del Ministerio de Energía y Minas para hacer el análisis de los cambios o adiciones solicitadas y ponerlos a consideración del CECAM las sugerencias consideradas en la versión final del contrato fueron las siguientes:

- a) En relación a la Garantía por Red Principal se incluyó en el Contrato seguridades para su pago y el mecanismo del cálculo que utilizaría. Para su fijación. Asimismo se estableció el método para la determinación de la capacidad contratada.
- b) Se establecieron mecanismo para que el concedente comparta con el Concesionario el costo por la imposición de servidumbres. Asimismo, se comprometió al concedente a la oportuna aprobación tanto de estudios de impacto ambiental como de la imposición de servidumbres, a fin de no afectar el cronograma del proyecto.
- c) Se redujo el monto de US \$ 20 millones a US \$ 10 millones, para pasar al arbitraje internacional en caso de controversias no técnicas.
- d) Se estableció como causal de suspensión para la sociedad concesionaria los eventos de fuerza mayor que afecten el cronograma crítico del productor y se consideró eventos de fuerza mayor aquellos que afecten los cronogramas críticos del productor y de los otros contratos de Concesión.
- e) La fecha de inicio de la operación comercial fue fijada en función de la fecha de cierre, estableciéndose un plazo 44 meses desde este evento para el inicio de la operación comercial.
- f) Se incorporó la participación de la empresa recaudadora ETECEN en los contratos de Concesión de Transporte de Gas y Distribución.
- g) Se precisó el límite de las penalidades por atraso en los hitos de avance de la etapa de construcción.
- h) Se definió las capacidades garantizadas para cada año de operación, hasta alcanzar la máxima capacidad garantizada.



- i) Se incorporó el concepto de capacidad mínima, como obligación del Concesionario.

Presentación y apertura de sobres y buena pro

De acuerdo al cronograma del concurso, la presentación de los sobres N° 1, N° 2 y N° 3 se efectuaría entre el 20 y 25 Octubre de 2000, el CECAM tomando como referencia estas fechas y a fin de facilitar el desarrollo del acto de la Buena Pro decidió la revisión adelantada de los documentos del sobre N° 1 para aquellos postores que así lo desearan. Ello se llevó a cabo el día 18 de Octubre, con presencia de notario Público. Este procedimiento se aplicó al único postor interesado y verificada la conformidad de los documentos, el día 20 en ceremonia pública en el auditorio de PETROPERU se procedió a la presentación de los sobres N°2 y N°3 y apertura de los mismos. Conforme a lo establecido en las Bases, el CECAM tomó la decisión de otorgar la buena pro Transportadora de Gas del Perú – TGP, que presentó la siguiente oferta: Costo total del servicio US \$ 1 449 000 000 (al 01/03/2003) desagregadas en transporte de líquidos de Camisea a la costa US \$ 401 373 000; transporte de Gas de Camisea al City Gate, US \$ 956 340 000 y distribución de Gas en Lima y Callao US \$ 91 287 000.

Actos de cierre

El 20 de Octubre de 2000 se firmó el Contrato de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao entre Transportadora de Gas del Perú S.A. – TGP y el Estado Peruano actuando a través del Ministerio de Energía y Minas debidamente representado por el Director General de Hidrocarburos Sr. Pedro Touzett Gianello, de la misma manera el 9 de Diciembre del año 2000 se firmó el Contrato de Transporte de Gas Natural de Camisea al City Gate, entre Transportadora de Gas del Perú S.A. y el Estado Peruano actuando a través del Ministerio de Energía y Minas debidamente representado por el Director General de Hidrocarburos Sr. Pedro Touzett Gianello, igualmente el 9 de Diciembre del año 2000 se firmó el Contrato de Concesión de Transporte de Líquidos Gas Natural desde Camisea a la Costa, entre Transportadora de Gas del Perú S.A. y el Estado Peruano actuando a través del Ministerio de Energía y Minas debidamente representado por el Director General de Hidrocarburos Sr. Pedro Touzett Gianello.



Cuadro N° 46
Composición Accionaria de TGP (%)

ACCIONISTA	US \$	%
TecGas Camisea S.A.	47.837.748	22,9658
Hunt Pipeline Company Ltd.	46.620.101	22,3812
Sipco Peru Pipelines Corporation	44.119.000	21,1805
Carmen Corporation	25.790.101	12,3812
SK Corporation	23.310.050	11,1906
Suez-Tractebel S.A	16.800.000	8,0653
Graña y Montero S.A	2.500.000	1,2002
TecGas NV	1.323.000	0,6351
Total \$	208.300.000	100,0000

Fuente: Informe de Clasificación de Equilibrium, Clasificadora de Riesgo S.A.
Fecha: 13 de octubre de 2006

Actualmente, TGP permanece como adjudicataria de dos Concesiones del proyecto de Camisea:

- ❖ El Contrato BOOT de Transporte de Gas Natural por Ductos desde Camisea al City Gate en Lima.
- ❖ El contrato BOOT de Transporte de Líquidos de Gas Natural por Ductos desde Camisea a la Costa.

Como parte del proceso, tal como lo establecían las bases del concurso, TGP se había adjudicado también la Concesión para la Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao. Este Contrato según las disposiciones contractuales fue cedido por TGP a GNLC mediante convenio de Cesión de posición contractual del 02 de mayo de 2002. Dicha cesión fue aprobada por el Estado Peruano a través del Ministerio de Energía y Minas, actuando Suiz-Suiz-Tractebel como operador estratégico precalificado de Distribución y Red de Energía del Perú, empresa que adquirió Empresa de Transmisión Eléctrica Centro Norte - ETECEN- como empresa recaudadora.

Calidda se hizo cargo de la etapa de distribución de Gas en Lima y Callao para lo cual contrató a las empresas Techint Compañía Técnica Internacional, Techint Internacional Construcción Corporation y Graña y Montero, para el diseño, suministro y construcción, del Gasoducto troncal.

Tras la conclusión de las obras civiles, GNLC (ahora Calidda) se hizo cargo (6 de agosto de 2004) de la operación técnica y comercial del sistema de distribución, el mismo que tendrá una capacidad máxima de



siete millones de metros cúbicos por día en su momento de mayor demanda.

El 13 de diciembre de 2004, se inicia las actividades de Cálidda, marca comercial de GNLC. A octubre de 2006, la empresa cuenta con más de 130 clientes industriales, siendo su objetivo para ese año completar un total de 185 clientes industriales conectados. En el segmento residencial, la empresa cuenta con más de 4,500 clientes conectados a la Red y más de 28,000 clientes potenciales, es decir, que pueden conectarse a la Red cuando ellos así lo decidan.

El proceso de concurso para la explotación del Lote 56

Proceso de Promoción

De conformidad con el marco legal vigente y para llevar a cabo la Promoción, Negociación y Suscripción del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56, el 4 de junio de 2001 PERUPETRO S.A. inició la promoción para la contratación por el Lote 56, conjuntamente con los Lotes 57 y 58.

Labores de promoción

La actividad de promoción se realizó ante la Comunidad Petrolera Internacional, en la Convención Anual del AMERICAN ASSOCIATION OF PETROLEUM GEOLOGISTS (AAPG) realizada en la ciudad de Denver, Estados Unidos de Norte América.

Proceso de competencia

En Febrero de 2002 PERUPETRO S.A. implementó el Proceso de Competencia para la Contratación Directa de los lotes 56, 57 y 58, mediante el cual estableció que el Lote 56 que el debería contarse bajo la modalidad de un Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos. Como consecuencia de lo indicado PERUPETRO S.A. invitó a participar en el indicado proceso de competencia a las empresas que mostraron interés por dichas áreas:

- REPSOL-YPF
- OCCIDENTAL
- TOTAL-FINA-ELF
- PLUSPETROL-TECPETROL-HUNT-SK (Operador del Lote 88)

Mediante cartas dirigidas a las empresas interesadas se informa los aspectos generales del Proceso de Contracción y además se solicita que cada Empresa invitada confirme su participación en alguno o algunos de los Procesos de Contratación y se da como fecha limite para confirmar la participación el 5 de Marzo de 2002.



Al cumplirse el plazo para confirmar la participación en el proceso de competencia para la contratación de los lotes 56, 57 y 58 que vencía el 5 de marzo de 2002, las empresas invitadas a participar en dicho proceso dieron a conocer su posición:

Mediante carta PER-15-02-OPI del 19 de febrero de 2002 **OCCIDENTAL PETROLERA DEL PERU INC. , SUCURSAL DEL PERU** reiteró su deseo de participar en cada uno de los procesos de contratación para los lotes 56, 57 y 58.

Mediante carta GOB/152-03-02 del 4 de Marzo de 2002 **PLUSPETROL PERÚ CORPOTATION** en representación del consorcio **PLUSPETROL-HUNT-SK-TECPETROL** manifestó su interés en participar en el proceso de contratación para los lotes 56, 57 y 58.

Mediante carta s/n del 6 de Marzo de 2002, **TOTAL FINA ELF.** informó a **PERUPETRO** su decisión de abstenerse de participar en el proceso de contratación para los lotes 56, 57 y 58.

Mediante carta PER-15-02-OPI del 19 de febrero de 2002 **OCCIDENTAL PETROLERA DEL PERU INC. , SUCURSAL DEL PERU** reiteró su deseo de participar en cada uno de los procesos de contratación para los lotes 56, 57 y 58.

Cabe mencionar que **REPSOL EXPLORACION PERU, SUCURSAL DEL PERU**, al no haber presentado dentro del cronograma establecido, la documentación solicitada, su representada no será considerada en la continuación de este proceso.

3.1.1.1 Adjudicación

De acuerdo a la legislación vigente **PERUPETRO S.A.** decidió llevar a cabo un proceso de negociación Directa con la única entidad que comunicó su interés en contratar el lote 56.

Mediante carta de **PLUSPETROL PERU CORPORATION S.A.** del 14 de mayo de 2002, el consorcio **PLUSPETROL S.A. -HUNT-SK-TECPETROL**, confirmó su interés en el Lote 56 por lo que **PERUPETRO S.A.** mediante carta **PRES-PYNC-00108-2002** de fecha 16 de Mayo de 2002 propuso a dicho consorcio iniciar un proceso de negociación directa por el lote 56

En mayo de 2002 **PERUPETRO S.A.** y el consorcio formado por **PLUSPETROL S.A. -HUNT-SK-TECPETROL**, llevaron a cabo reuniones preliminares a fin de llevar adelante la negociación de un Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56.



Mediante carta PPC-CO-03-0068-GOB del 19 de Setiembre de 2003 , PLUSPETROL PERU CORPORATION, en representación del consorcio PLUSPETROL S.A. –HUNT-SK-TECPETROL, solicitó a PERUPETRO S.A. reiniciar las negociaciones del proyecto de contrato del lote 56 que consideraría como objetivos no solo el incrementar las reservas y producción de hidrocarburos sino también posibilitar la exportación de Gas Natural a través de un proyecto de LNG.

PERUPETRO S.A. y el consorcio PLUSPETROL S.A. –HUNT-SK-TECPETROL, durante Octubre del año 2003 a Junio de 2004 llevaron a cabo reuniones de negociación donde se acordaron los términos de un Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56.

Firma de contrato

Finalmente el contrato de licencia para la explotación de hidrocarburos en el lote 56 fue aprobado por Decreto Supremo N° 033-2004-EM del 27 de Agosto de 2004 y fue suscrito entre PERUPETRO S.A. y el contratista con fecha 7 de Septiembre de 2004

El 07 de Setiembre de 2004 en Palacio de Gobierno con la asistencia del Presidente Constitucional de la República, PERUPETRO suscribió el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56 con el Consorcio Pluspetrol/Hunt Oil/SK Corporation/Sonatrach/Tecpetrol.

9.2 Objetivo de la investigación

9.2.1 Objetivo General

Determinar si las irregularidades advertidas en la concesión del Gas de Camisea son hallazgos presumibles de corrupción ocurridos durante el gobierno del Dr. Alejandro Toledo Manrique, y si han generado perjuicio al Estado.

9.2.2 Objetivos Específicos

- 9.2.2.1.1 Establecer si existieron irregularidades en la autorización para la Instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural en Playa Lobería, Bahía de Paracas.
- 9.2.2.1.2 Determinar que si en el Convenio de Cesión suscrito entre la empresa Transportadora de Gas del Perú (TGP) y la empresa Gas Natural de Lima y Callao (GNLC), se reducen las obligaciones que originalmente la empresa TGP debía asumir como Concesionaria de la distribución de Gas Natural.



- 9.2.2.1.3 Determinar que la decisión de adelantar de la Garantía por Red Principal cambia el esquema del financiamiento bajo el cual se concurso la concesión así como el y el compromiso de inversión original que de la empresa Transportadora de Gas del Perú (TGP) debía asumir para las etapas de transporte y distribución.
- 9.2.2.1.4 Probar que en los Contratos de los Lotes 88 y 56 para la explotación de Hidrocarburos se ha utilizado una metodología para el cálculo de la Regalía no prevista en las normas legales

9.3 Hechos Constatados

9.3.1 IRREGULAR AUTORIZACION EMITIDA POR LA DIRECCION GENERAL DE AERONAUTICA CIVIL DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES PARA LA INSTALACIÓN DE LA PLANTA DE FRACCIONAMIENTO DE LÍQUIDOS DE GAS NATURAL EN PLAYA LOBERÍA-PARACAS-PISCO

El Proyecto Camisea, contempla la instalación de una Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural en la Reserva Natural de Paracas, con la finalidad de procesarlo y obtener diversos derivados para su exportación. Estas instalaciones recibirán los líquidos de Gas provenientes de la Planta de las Malvinas (ubicada en la localidad del mismo nombre en la margen derecha del Río Urubamba-Cusco). La planta, incluirá una unidad de fraccionamiento para producir Propano y Butano (que combinadas producen el GLP) y una unidad de destilación primaria para producir Nafta y Diesel, La Planta también tendrá tanques refrigerados que operarán a presión atmosférica para el almacenamiento de Propano y Butano, y tanques convencionales para el almacenamiento de los productos de la unidad de destilación primaria. El lugar seleccionado para la construcción de la planta, se encuentra ubicado entre los kilómetros 13.4 y 15 de la margen izquierda de la Carretera Pisco – Paracas del distrito de Paracas, Provincia de Pisco, Departamento de Ica,. La Planta ocupará aproximadamente 43,7 Has. para todas las unidades de procesamiento, depósito, instalaciones de apoyo, edificios y sistemas auxiliares. El mencionado lugar se encuentra aproximadamente a sólo 2 Km al sur del Aeropuerto de Pisco, en la Zona de Amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas y en el radio de la Superficie Limitadora de Obstáculos del Aeropuerto de Pisco.

La Dirección General de Aeronáutica Civil – DGAC del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, autorizó irregularmente la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural, desconociendo la Ley de Aeronáutica Civil del Perú y otras normas de carácter internacional.



9.3.1.1 Antecedentes del hecho.

- El 15 de Noviembre de 1993 se promulgó el Decreto Supremo N° 051-93-EM, (Anexo N° 80-A) el cual aprueba el Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos.
- En Diciembre de 1997 se publicó el Manual-Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (Anexo N° 80-B)
- El 10 de mayo de 2000 se promulgó la Ley N° 27261, Ley de Aeronáutica Civil del Perú(Anexo N° 80-C)
- El 09 de diciembre del año 2000 se firmó el Contrato de Licencia para la Explotación del Gas de Camisea, el proyecto de explotación consiste en la extracción de Gas Natural e Hidrocarburos Líquidos encontrados en el Lote 88 por un periodo de 40 años, como parte del proyecto también se ha instalado en la Bahía de Paracas la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural. Esta licencia fue adjudicada al consorcio liderado por Pluspetrol Perú Corporation S.A., en el que participan Hunt Oil, SK Corporation y Tecpetrol y Sonatrach, estos dos últimos se incorporaron al consorcio luego de la suscripción del contrato.
- En Noviembre del 2001 la empresa consultora H&Q Ingenieros culminó el Estudio de Pre-Factibilidad “Evaluación de Alternativas para la Ubicación de un Puerto en la Costa Sur del Perú”, para el proyecto del Gas de Camisea.
- El 26 diciembre de 2001 se publicó en el Diario Oficial El Peruano, el Decreto Supremo N° 050-2001-MTC que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27261, Ley de Aeronáutica Civil del Perú. (Anexo N° 80-D)
- El 14 de febrero de 2002 Pluspetrol Perú Corporation S.A. suscribió una Carta de Intención de compra de los terrenos ubicados entre los kilómetros 13.4 y 15 de la margen izquierda de la Carretera Pisco – Paracas del distrito de Paracas, Provincia de Pisco, Departamento de Ica, de propiedad del Sr. Carlos Angel Godoy y otros, en



una zona denominada “Parcelación Industrial Santa Elena de Paracas”. El 13 de setiembre de 2002 se finiquita la compra-venta de los terrenos con la suscripción de la escritura pública ante el Notario Ricardo Fernandini Barreda, Notario Abogado de Lima. Sobre estos terrenos Pluspetrol Perú Corporation S.A. ha instalado la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural.

- El 24 de septiembre de 2002 la Municipalidad Provincial de Pisco, emite la Ordenanza Municipal N° 006-2002-MPP (Anexo N° 80-E) que aprueba el Cambio de Uso de calificación de Densidad Media (DM) a Industrial Pesada Contaminante (I4). Con esta modificación se posibilita la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural.
- El 05 de Marzo del año 2003, se promulgó el Decreto Supremo N°005-2003-EM, (Anexo N° 80-F) el cual sustituye dos artículos del Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos. En este Decreto, se sustituye los artículos N° 11 y N° 14 Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos
- El 16 de mayo de 2003 el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Paracas Sr. Alberto Tataje Muñoz, emitió la Resolución de Alcaldía N° 207-2003-MDP/ALC, (Anexo N° 80-G) mediante la cual declara fundada el Expediente administrativo promovido por Pluspetrol Perú Corporation S.A. y autoriza el otorgamiento de la Licencia de Obras, para ejecutar obras civiles en terrenos ubicados a la altura de los Km. 13.4 y 15 de la Carretera Pisco-Paracas

El 16 de Mayo de 2003 la División de Servicios Urbanos de la Municipalidad Distrital de Paracas emitió a Pluspetrol Perú Corporation S.A. la Licencia Municipal para la obra (Anexo N° 80-H): Planta de Fraccionamiento de Pisco (obra civil), Planta de Fraccionamiento HOWE BAKER – Esferas y TANQUES (CBI).

- El 06 de Agosto de 2004 la Municipalidad Distrital de Paracas, emitió la Autorización N°0079 (Anexo N° 80-I) donde otorga la Licencia de Funcionamiento para la operación de Planta de Procesamiento de Hidrocarburos.



9.3.1.2 Análisis del hecho

a) Sobre la Reserva Nacional de Paracas.-

El 21 de julio de 1960 se creó por Decreto Supremo N° 15 el Parque Prehistórico Nacional, con el objetivo de proteger los vestigios culturales de la zona de lo que en el futuro sería la reserva Nacional de Paracas.

En 1971 se propuso el establecimiento de un Santuario Nacional en Paracas con una superficie de 1000 Has. destinadas a la protección de poblaciones de flamencos, lobos marinos, cóndores y pingüinos de Humboldt

Finalmente, el 25 de septiembre de 1975, a través del Decreto Supremo N° 1281-75-AG. se establece oficialmente la Reserva Nacional de Paracas.

La Reserva Nacional de Paracas fue creada con el propósito de preservar y utilizar sosteniblemente muestras representativas de las formaciones naturales y de la diversidad biológica existentes en las provincias, biogeográficas del desierto pacífico subtropical y del desierto pacífico templado cálido. Es un área protegida del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado SINANPE. En marzo de 1991 fue reconocida como Reserva Regional en la Red Hemisférica de Reservas para Aves Playeras (Hemispheric Network of Bird Reserves).

El 24 de marzo de 1992 fue declarada como Zona de Reserva Turística, mediante Resolución Ministerial N° 105-92-1CTI/DM e incorporada en la lista de humedales de importancia internacional, protegidos a través de la Convención de RAMSAR.

La Norma de creación de la Reserva señaló como sus grandes Objetivos: la Preservación y Uso de muestras representativas de las formaciones naturales y de la diversidad biológica existentes en las provincias biogeográficas del desierto pacífico subtropical y del desierto pacífico templado cálido.

El Plan Maestro señala que los objetivos específicos para el manejo de la Reserva son conservar ecosistemas con orillas marinas con gran concentración de peces, aves y mamíferos, otorgar protección especial a las especies en peligro de extinción, conservar el patrimonio cultural e histórico, desarrollar técnicas de utilización racional de



especies hidrobiológicas de importancia económica, implementar facilidades para el uso recreativo, educativo y cultural y contribuir al desarrollo económico de la región.

b) Sobre la Zona de Amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas.-

La Ley N°26834 Ley de Areas Naturales Protegidas promulgada el 30 de junio de 1997, en su Artículo N°25 define la Zona de Amortiguamiento.- Es aquella zona adyacente a las Áreas Naturales Protegidas del sistema, que por su naturaleza y ubicación requieren un tratamiento especial, para garantizar la conservación del área protegida. El Plan Maestro de cada área definirá la extensión que corresponde a su Zona de Amortiguamiento. Mediante Resolución Jefatural N°309-2001-INRENA del 13 de diciembre del 2001 se precisan el establecimiento provisional de zonas de amortiguamiento de las áreas naturales protegidas integradas del SINANPE (Sistema Nacional del Area Nacional Protegidas por el Estado).

Las áreas de terreno adquiridas por Pluspetrol Perú Corporation S.A. para la construcción de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural, se encuentran dentro de la zona de amortiguamiento, según lo indicado por Pluspetrol Perú Corporation S.A.²⁰¹.

c) El Estudio de Pre-Factibilidad "Evaluación de Alternativas para la Ubicación de un Puerto en la Costa Sur del Perú", para el proyecto del Gas de Camisea.culminado por la firma consultora H&Q Ingenieros concluye en lo siguiente:

- Que han efectuado el reconocimiento de 14 lugares a lo largo de la costa peruana desde Pisco hasta Playa Conchan en Lima, Mar U, Punta Ñave, Playa Sarapampa, Playa Centinela, El Hondillo, El Cóndor, El Silencio, Criz Verde, 24 de Junio, Playa Camacho, La Palmilla, Playa Lobería, Las Palmitas y Pta. Pejerrey.
- Que a solicitud de Pulspetrol se ampliaron el reconocimiento de playas entre Pisco y Cerro Azul en

²⁰¹ Introducción del Expediente Administrativo presentado por Pluspetrol a la Municipalidad Distrital de Paracas, para el otorgamiento de la Licencia de Construcción de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural



Cañete, habiéndose realizado estudios en las playas de: Lobería, Camacho, Silencio, Claritas y Centinela.

En el mismo Estudio, recomienda que de los estudios realizados se efectúen mayores estudios en Playa Lobería y Playa Clarita en Cañete, a fin de determinar las ventajas económicas y de ingeniería en cada lugar.

Del Estudio de Impacto Ambiental y Social del Proyecto Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural de Pisco se determina la comparación entre la Playa Clarita y Playa Lobería:

Cuadro N° 47

Evaluación	Playa Pampa Clarita	Playa Lobería
Disponibilidad	No disponible	Disponible
Riesgo Sísmico	Alto	Aceptable
Mar calmo para el embarque	No cumple. Necesita Escollera	Cumple. Bahía natural
Evaluación del terreno de la planta no significativa	La planta tendría que estar sobre el acantilado a 160 msnm (problemas termodinámicos)	Cumple
Sitios de interés arqueológicos	Tiene	No existe información
Areas de Cultivo y canales de riego	Area de cultivo y canales cercanos. Impactos podrían ser críticos	
Inversión	Para la construcción de la escollera MUSD 80	Ninguna, no requiere estructuras de abrigo como escolleras ni dragado
Evaluación Final	Descartado	Cumple bien todos los requisitos físicos.

De lo anterior, se puede determinar que para Pluspetrol lo más recomendable era decidirse por instalar la Planta de Fraccionamiento en la Playa Loberías de Pisco, lo cual le permitiría ahorrarse una inversión de 80 millones de dólares para la construcción de la escollera, que requería la Playa Clarita.

- d) La Ley 27261 Ley de Aeronáutica Civil del Perú y en su Reglamento se establecen las limitaciones que se imponen a la propiedad en las áreas adyacentes a los aeropuertos :

✓ Art. 31° de la Ley 27261

"Art. 31°.- De la Superficie Limitadora de Obstáculos.



En las áreas cubiertas por la proyección de las superficies limitadoras de obstáculos de los Aeródromos, así como en las áreas de aproximación por instrumentos de espera correspondiente a los mismos, las construcciones, plantaciones, estructuras e instalaciones ya sean permanentes o transitorias, no podrán tener una altura mayor que la limitada por dichas superficies, ni podrán ser de naturaleza tal que acrecienten los riesgos potenciales de un eventual accidente de avión.”

✓ Art. 51° del Reglamento de la Ley 27261

“Artículo 51°.- Las construcciones o instalaciones en los terrenos adyacentes y circundantes a los aeródromos así como los obstáculos que constituyen peligro para el tránsito aéreo están sujetos a las limitaciones a la propiedad privada establecidas en la Ley y en el presente Reglamento.

Para tales efectos y dentro de las áreas cubiertas por las superficies limitadoras de obstáculos quedan prohibidas plantaciones, construcciones, instalación de líneas eléctricas, teleféricos, telefónicas, incluyendo torres para servicios de radio, radar, televisión, telefonía inalámbrica, ferrovías, carreteras y en general cualquier obra u objeto que afecte la seguridad de las operaciones aéreas.

Del análisis de los artículos referidos de la Ley 27261 y su Reglamento, se establece que en las zonas adyacentes y circundantes al Aeropuerto de Pisco no pueden instalarse plantas, estructuras o instalaciones que acrecienten los riesgos potenciales de un eventual accidente de avión.

- e) En los numerales 3.2.2.4 y 3.3.4 del Manual-Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional-OACI del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD define la implantación de naturaleza peligrosa y determina que éstas no deben localizarse en las áreas de operación de un aeropuerto. El texto de los numerales referidos se transcriben:

“Capítulo 3: Uso del suelo en las Áreas vecinas a los Aeropuertos,

3.2.2.4 Uso industrial.- ... es importante resaltar que, por motivos de seguridad de la operación aérea en estas áreas, no podrán localizarse instalaciones que por su naturaleza puedan ser peligrosas para la operatividad del aeropuerto (ver párrafo 3.3.4 de este manual)

.....

3.3.4 Implantación de naturaleza peligrosa.-

Se denomina implantación de naturaleza peligrosa a aquella que produce o almacena material explosivo o inflamable o causa reflejos peligrosos, irradiaciones, humo



o emanaciones, refinerías de combustible industrias químicas, depósitos o fabricas de gases, combustibles o explosivos, áreas cubiertas con material reflexivo, mataderos, basureros, cultivos agrícolas que atraen pájaros, así como otras que puedan proporcionar riesgos semejantes a la navegación aérea."

La Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural de Pulspetrol, es una planta que almacena gases (butano y propano) y líquidos (nafta y diesel) inflamables, por lo cual, se encuentra inmersa en la definición de "Implantaciones de Naturaleza Peligrosa" del Manual-Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional- OACI.

- f) Con Carta s/n del 13 de Noviembre de 2002, Pluspetrol Perú Corporation S.A. solicitó a la Dirección General de Aeronáutica Civil – DGAC, autorización para la construcción de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural (LGN) en la zona conocida como Playa Lobería, que se encuentra entre el kilómetro 1.5 y 2 al norte de la Península de Paracas, aproximadamente a 2 km. al sur del aeropuerto de Pisco.
- g) Mediante Oficio N° 0102-2003-MTC/12.05 (Anexo N° 80-J) del 31 de Enero de 2003, de Willson Benzaquen Rengifo Director de Aeronáutica Civil, dirigido al Pluspetrol Perú Corporation S.A., recomendó textualmente lo siguiente: *"...se recomienda que la ubicación de la Planta de Fraccionamiento de Gas Natural propuesta se traslade a otro lugar fuera de las áreas cubiertas por las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto Internacional de Pisco"*.

En el Oficio antes referido, se adjunta el Informe 012-2003-MTC/12.5 del 30-01-2003 del Ing Luis Marino Melgarejo, el Memorandum N° 006-2003-MTC/12.06 del 08-01-2003 de Raymundo Hurtado Paredes Director de Navegación Aérea, Memorandum N° 032-2003-MTC/12.06 del 29-01-2003 de la Dirección de Navegación Aérea de Roberto Rodríguez Gayoso, los cuales se transcribe textualmente:

✓ Informe 012-2003-MTC/12.5:

"Al respecto informo, lo siguiente

2. La Dirección de Navegación Aérea mediante Memorandum N°006-2003-MTC/12.06 y N° 032-2003-MTC/12.06 señala



que las instalaciones de Pluspetrol Perú Corporation S.A. se ubicarían debajo de la trayectoria que siguen las aeronaves en la aproximación frustrada de los procedimientos vigentes VOR y NDB en circuito, por lo cual en concordancia al Artículo 31º de la Ley N° 27261 – Ley de Aeronáutica civil del Perú no es procedente la instalación de la planta de fraccionamiento toda vez que por su naturaleza acrecienta los riesgos potenciales de un eventual accidente de avión.

De lo expuesto en líneas anteriores es conveniente que la ubicación de la Planta de Fraccionamiento de Gas Natural propuesta se traslade a otro lugar fuera de las áreas cubiertas por la superficie limitadora de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.

✓ Memorando N° 006-2003-MTC/12.06:

“Conclusiones

- a) ...*
- b) Al estar la planta dentro del área de maniobras de aproximación visual del aeropuerto de pisco, se producirá frecuentemente el vuelo de aeronaves a baja altitud sean estas civiles o militares sobre la mencionada planta. Como es evidente este proyecto incluirá grandes depósitos de hidrocarburos altamente inflamables, por lo que se constituye a nuestro juicio en una instalación crítica definición que se indica en el párrafo 3.1.8.3 del anexo A del reglamento de la derogada ley 24882 lamentablemente el criterio de prohibir el sobrevuelo de instalaciones críticas no fue recogido por la vigente Ley 27261 del 8 de abril de 2000.*
- c) Se debe evaluar la eventualidad de que la planta produzca emisión de gases; ...*
- d) Es conveniente solicitar la opinión sobre este proyecto a la F.A.P. en su calidad de usuario del Aeropuerto y del espacio aéreo de Pisco.*

✓ Memorandum N° 032-2003-MTC/12.06:

“En tal sentido el referido manual plantea el retiro del entorno aeroportuario de empresas con actividades peligrosas para las operaciones aéreas. Afortunadamente en nuestro caso, estamos en la fase de consultas y se puede evitar los riesgos.

Asimismo como se indico anteriormente, la zona en cuestión es sobrevolada continuamente por aeronaves militares en entrenamiento. Según nos informara la Jefatura de Aeropuerto de CORPAC – Pisco, la FAP tiene zonas de trabajo establecidas para sus operaciones, motivo por el cual, reiteramos nuestra sugerencia de que vuestra dirección solicite opinión a la fuerza aérea sobre este tema.

Finalmente, se deberá tener presente que a partir del 2004 se efectuarán en nuestra Región las auditorías de Aeródromos (Anexo 14), como parte de la ampliación del programa universal OACI de auditoría de la vigilancia de la seguridad operacional (USOAP). Pisco, como es de su conocimiento, es aeropuerto alterno de Lima, según consta en el Plan Regional de Navegación Aérea.



Por lo expuesto, esta Dirección considera inconveniente la construcción de instalaciones de naturaleza peligrosa, como la que motiva su consulta, en las áreas cubiertas por la superficie limitadora de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.”

En una primera instancia, la Dirección General de Aeronáutica Civil, determinó que la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas de Pluspetrol, se encuentra ubicada dentro de las áreas cubiertas por la superficie limitadora de obstáculos del Aeropuerto de Pisco, asimismo, por las actividades propias de su funcionamiento, es considerada como una instalación de naturaleza peligrosa por lo cual recomienda su traslado a otro lugar, fuera de la superficie limitadora de obstáculos.

- h) Con Carta N° PGG/023-02-03 del 7 de Febrero de 2003 Pluspetrol Perú Corporation S.A. (Anexo N° 80-K) solicitó a la Dirección de Aeronáutica Civil, reconsiderar la recomendación de traslado de la ubicación de la Planta de Fraccionamiento y requiere la aprobación del sitio propuesto. Pluspetrol justifica su insistencia en razones técnicas que se detallan:
- Que la ubicación fue el resultado de un proceso largo de evaluación técnico ambiental.
 - Que de una evaluación de 14 posible sitios para la ubicación de la planta, clasificaron 5 lugares, sobre los que se efectuaron estudios marinos y terrestres, siendo la playa Loberías del Distrito de Paracas el emplazamiento que reunió todas las condiciones favorables de los estudios.
 - Que las instalaciones de la planta han sido ubicadas tan atrás de la línea de costa como lo permite la limitación termodinámica del proceso.
 - Que han modificado la altura de sus torres para ajustarse a las normativas vigentes (superficie limitadora de obstáculos).
 - Que las plantas de fraccionamiento no tienen emisiones visibles que puedan perturbar la visibilidad de los pilotos
- i) Ante el pedido de reconsideración de Pluspetrol, con Oficio N° 0206-2003-MTC/12 del 21 de febrero de 2003, de Willson Benzaquen Rengifo Director de Aeronáutica Civil (Anexo N° 80-L), apruebo la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas en la ubicación propuesta por Pluspetrol (a 2 km al sur del aeropuerto de



Pisco). En el Oficio se presenta los siguientes argumentos que sustentan la aprobación:

- La imposibilidad técnica de reubicar la Planta
- Que la altura de las instalaciones de la planta no infringiría las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto de Pisco
- Que no se producirán emanaciones que afecten la seguridad de las operaciones aéreas.
- La importancia del proyecto Camisea para el desarrollo socioeconómico del país.
- Que su despacho dispondrá la renovación de los procedimientos de vuelo del aeropuerto de Pisco, para el segundo semestre del 2003, a través de la instalación de un nuevo sistema de aterrizaje de precisión ILS.

Los argumentos con los cuales el Sr. Wilson Benzaquen Rengifo Director General de Aeronáutica Civil del Perú aprueba la autorización para la instalación de la Planta de Fraccionamiento, no superan la observación inicial que emitieran²⁰² los funcionarios de la misma dirección –tratados en el ítem g) del presente informe-, quienes determinaron la inconveniencia de la construcción de la Planta de Fraccionamiento por considerarla de naturaleza peligrosa.

Asimismo, se observa que autorización se emite indebidamente con cargo a una posterior renovación de los procedimientos de vuelo del aeropuerto de Pisco, con el propósito –suponemos- que los vuelos no sobrevuelan la zona donde se había propuesto instalar la Planta de Fraccionamiento.

- j) Con Informe N°103-2006-MTC/12.02 del 11 de setiembre del 2006 el Arq. Roberto Zamalloa Cárdenas Director de Infraestructura Aeroportuaria de la Dirección General de Aeronáutica Civil (MTC), (Anexo N° 80-M) emitió su opinión técnica respecto a la autorización de la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Pluspetrol en las proximidades del aeropuerto internacional de Pisco, concluyendo en lo siguiente:
- Que las estructuras construidas en la Planta se encuentran dentro del área de influencia de las

²⁰² Informe 012-2003-MTC/12.5 del 30-01-2003 del Ing Luis Marino Melgarejo, Memorandum N° 006-2003-MTC/12.06 del 08-01-2003 de Raymundo Hurtado Paredes Director de Navegación Aérea, Memorandum N° 032-2003-MTC/12.06 del 29-01-2003 de la Dirección de Navegación Aérea de Roberto Rodríguez Gayoso



superficies limitadoras de obstáculos del aeropuerto de Pisco, específicamente en la superficie horizontal interna, donde la elevación máxima de las construcciones no deben superar los 48 metros sobre el nivel del mar.

- Que las estructuras construidas, así como los demás equipos no sobrepasan la superficie horizontal interna de los 48 metros sobre el nivel del mar.
- Que por lo anterior, determina que las citadas instalaciones construidas por la empresa Pluspetrol S.A., no infringen las superficies limitadoras de obstáculos del aeropuerto de Pisco.

La Planta de Fraccionamiento de Pluspetrol está ubicada aproximadamente a 2 km del aeropuerto de Pisco, el radio de influencia de la superficie horizontal interna es de 4 km, por lo tanto, la Planta de Fraccionamiento, se encuentra dentro del área de las Superficies Limitadoras de Obstáculos.

- k) El Consejo Provincial del Municipio de Pisco aprobó el 24 de setiembre del 2002 la Ordenanza Municipal N° 006-2002-MPP que resuelve regular el Cambio de Uso de clasificación de Densidad Media (DM) a Industrial Pesada Contaminante (I4), en la zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas, donde actualmente se ubica la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural.

Según el Acta de Sesión Extraordinaria N°009-202 del Consejo Municipal de Pisco de fecha 19 de setiembre del 2002, donde se trató el cambio de uso de terreno de Pluspetrol, se ha verificado que tanto el Alcalde como los regidores que intervinieron en la sesión, manifestaron su deseo de aprobar el cambio de uso básicamente por el beneficio de la fuente de trabajo que generaría la instalación de la Planta en Pisco.

- l) El 15 de Noviembre de 1993 se promulgó el Decreto Supremo N° 051-93-EM que aprobó el Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos que en su artículo 11° indica:

Artículo 11°.- Aprobado el proyecto, la Dirección General de Hidrocarburos expedirá una Resolución Directoral de Autorización de Instalación. La Licencia de Construcción deberá ser gestionada,



posteriormente por el responsable del proyecto ante la municipalidad Provincial correspondiente.

Con fecha 6 de Marzo del año 2003, se publicó el Decreto Supremo N° 005-2003-EM, en el cual se sustituye el artículo N°11 del Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos, según el siguiente texto:

"Artículo 11°.- Aprobado el proyecto, la Dirección General de Hidrocarburos expedirá una Resolución Directoral de Autorización de Instalación. La Licencia de Construcción deberá ser gestionada, posteriormente por el responsable del proyecto ante la municipalidad correspondiente

Con la modificación del artículo 11° del Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos se transfiere la autoridad para otorgar las licencias de construcción de las Municipalidades Provinciales a las Municipalidades Distritales.

- m) El 14 de Febrero de 2002, Pluspetrol Perú Corporation S.A. inicia las negociaciones de la compra de los terrenos, en el cual se instalaría posteriormente la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural, con don Carlos Angel Godoy tal como consta en el contrato de compra venta, realizado en la ciudad de Lima y legalizada por Ricardo Fernandini Barreda, Notario Abogado de Lima, proceso que concluyó el 13 de Setiembre del mismo año con las respectivas firmas.

Como se puede apreciar Pluspetrol Perú Corporation S.A. inició los tramites y formalizó la compra del terreno antes que la zona tenga la denominación de zona industrial otorgada por la Municipalidad Provincial de Pisco, lo que ocurrió el 24 de setiembre de 2002.

- n) El 16 de mayo de 2003 el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Paracas Sr. Alberto Tataje Muñoz, emitió la Resolución de Alcaldía N° 207-2003-MDP/ALC, donde autoriza el otorgamiento de la Licencia Municipal para la obra: Planta de Fraccionamiento de Pisco (obra civil), Planta de Fraccionamiento HOWE BAKER – Esferas y TANQUES (CBI).



9.3.1.3 Conclusiones del hecho

- a. La Planta de Fraccionamiento de Líquido de Gas en la Bahía de Paracas, está ubicada a 2 Km al sur del Aeropuerto de Pisco, en la Zona de Amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas y dentro del área de las Superficies Limitadoras de Obstáculos.
- b. El artículo 31° de la Ley 27261²⁰³ establece que las construcciones, plantaciones, estructuras e instalaciones ya sean permanentes o transitorias, que se ubiquen en las áreas cubiertas por la proyección de las superficies limitadoras de obstáculos de los aeródromos, no podrán ser de naturaleza tal que acrecienten los riesgos potenciales de un eventual accidente de avión.

La Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural de Pluspetrol, es una planta industrial que almacena gases (butano y propano) y líquidos (nafta y diesel) inflamables, por lo cual, se encuentra inmersa en la definición de "Implantaciones de Naturaleza Peligrosa" según los numerales 3.2.2.4²⁰⁴ y 3.3.4²⁰⁵ del Manual-Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional- OACI.

De lo anterior se concluye que la Planta de Fraccionamiento de Pluspetrol debido al desarrollo propio de su actividad, no debe operar en las zonas denominadas superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.

²⁰³ Art. 31° de la Ley 27261

"Art. 31°.- De la Superficie Limitadora de Obstáculos.

En las áreas cubiertas por la proyección de las superficies limitadoras de obstáculos de los Aeródromos, así como en las áreas de aproximación por instrumentos de espera correspondiente a los mismos, las construcciones, plantaciones, estructuras e instalaciones ya sean permanentes o transitorias, no podrán tener una altura mayor que la limitada por dichas superficies, ni podrán ser de naturaleza tal que acrecienten los riesgos potenciales de un eventual accidente de avión."

²⁰⁴ **3.2.2.4 Uso industrial.-** la localización de industrias ... es importante resaltar que, por motivos de seguridad de la operación aérea en estas áreas, no podrán localizarse instalaciones que por su naturaleza puedan ser peligrosas para la operatividad del aeropuerto (ver párrafo 3.3.4 de este manual)

²⁰⁵ **Implantación de naturaleza peligrosa.-** Se denomina implantación de naturaleza peligrosa a aquella que produce o almacena material explosivo o inflamable o causa reflejo peligrosos, irradiaciones, humo o emanaciones, refinерías de combustible industrias químicas, depósitos o fabricas de gases, combustibles o explosivos, áreas cubiertas con material reflexivo, mataderos, basureros, cultivos agrícolas que atraen pájaros, así como otras que puedan proporcionar riesgos semejantes a la navegación aérea.



- c. El Sr. Willson Benzaquén Rengifo Director General de la Dirección de Aeronáutica Civil aprueba irregularmente la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas en la ubicación propuesta por Pluspetrol, es decir a 2 Km al sur del Aeropuerto de Pisco, contraviniendo al Artículo 31º de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú, en lo que refiere a instalaciones de naturaleza peligrosa que acrecienta los riesgos potenciales de un accidente aéreo, e ignorando las opiniones de los funcionarios de la Dirección de Aeronáutica Civil (Informe 012-2003-MTC/12.5 del 30-01-2003 del Ing Luis Marino Melgarejo, Memorandum N° 006-2003-MTC/12.06 del 08-01-2003 de Raymundo Hurtado Paredes Director de Navegación Aérea, Memorandum N° 032-2003-MTC/12.06 del 29-01-2003 de la Dirección de Navegación Aérea de Roberto Rodríguez Gayoso) quienes recomendaron la reubicación de la Planta de Fraccionamiento, por considerar de naturaleza peligrosa estas instalaciones

Adicionalmente, en la aprobación antes referida se observa que la misma se otorga también irregularmente con cargo a la modificación de los procedimientos de vuelo, por el solo hecho –presumimos- de la instalación de la Planta de Fraccionamiento.

- d. De acuerdo a las convergencias y simultaneidad de los eventos ocurridos, se puede determinar que existen presuntos indicios que permiten inferir que la irregular instalación de la Planta de Fraccionamiento en la zona denominada La Lobería, obedeció al manejo muy particular de los funcionarios y autoridades del Estado, quienes modificaron normas, planes urbanos directores que permitan el cambio de uso del terreno, emitieron autorizaciones algunas regulares y otras irregulares como el caso de la autorización emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil analizada en el ítem anterior al presente informe, para el sólo hecho de permitir la instalación de la Planta de Fraccionamiento en los terrenos de interés de Pluspetrol Perú Corporation S.A. que le permitieron un ahorro de inversión de 80 millones de dólares, hecho por demás evidente al haber Pluspetrol iniciado las negociaciones de compra del terreno desde el 14 de febrero del 2002, mucho antes que se hayan dado las condiciones legales que le permitan la instalación de la Planta de Fraccionamiento en los terrenos observados. La



presunción aseverada se demuestra en el siguiente detalle de fechas y hechos:

- ✓ **El 14 de Febrero de 2002**, Pluspetrol Perú Corporation S.A. **inició las negociaciones** para la compra de los terrenos en la zona denominada Playa La Lobería, donde instalaría posteriormente la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural (proceso que concluye el 13 de Setiembre del 2002 con la firma del Contrato de compra-venta).
- ✓ El 24 de setiembre de 2002 el Consejo Provincial del Municipio de Pisco aprobó el Cambio de Uso del terreno destinado para la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Pluspetrol (en la zona denominada Playa La Lobería), de clasificación de Densidad Media (DM) a Industrial Pesada Contaminante (I4), sustentándose básicamente en el beneficio económico por las fuentes de trabajo que se generarían en Pisco, no por razones técnicas como correspondería.
- ✓ El 13 de Noviembre de 2002, Pluspetrol Perú Corporation S.A. solicitó a la Dirección General de Aeronáutica Civil – DGAC, autorización para la construcción de la Planta de Fraccionamiento en los terrenos adquiridos en la zona denominada Playa La Lobería.
- ✓ El 31 de Enero 2003 la Dirección de Aeronáutica Civil, dirigido al Pluspetrol Perú Corporation S.A., recomendó la reubicación de la Planta de Tratamiento fuera de las áreas cubiertas por las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto Internacional de Pisco.
- ✓ El 7 de Febrero de 2003 Pluspetrol Perú Corporation S.A. solicitó a la Dirección de Aeronáutica Civil, reconsiderar la recomendación de reubicación de la Planta ante la “imposibilidad técnica” de trasladar la instalación.
La única imposibilidad técnica que observamos es que Pluspetrol Perú Corporation S.A. ya había adquirido el terreno.
- ✓ El 21 de febrero de 2003, la Dirección de Aeronáutica Civil, apruebo la instalación de la Planta de Fraccionamiento en la zona denominada Playa La Lobería, la cual consideramos irregular sin tener en cuenta las opiniones vertidas por los funcionarios de la misma dirección.
- ✓ El 6 de Marzo de 2003, se publicó el Decreto Supremo N° 005-2003-EM, se sustituye el artículo N°11 del



Reglamento de Normas para la Refinación y Procesamiento de Hidrocarburos (reglamento aprobado el 15-11-1993), con esta modificación se transfiere la autoridad para otorgar las licencias de construcción de las municipalidades provinciales a las municipalidades distritales.

- ✓ El 16 de mayo de 2003 el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Paracas Sr. Alberto Tataje Muñoz, emitió la Resolución de Alcaldía N° 207-2003-MDP/ALC, donde autoriza el otorgamiento de la Licencia Municipal para la construcción de la Planta de Fraccionamiento de Pluspetrol.

9.3.2 IRREGULAR REDUCCIÓN DE OBLIGACIONES EN EL CONVENIO DE CESIÓN DE POSICIÓN CONTRACTUAL DEL CONTRATO BOOT²⁰⁶ DE DISTRIBUCIÓN DE GAS NATURAL POR RED DE DUCTOS EN LIMA Y CALLAO.

El 20 Octubre del año 2000 el Comité Especial Camisea otorgó la Buena Pro del Transporte de Líquidos y Gas Natural a la Costa y la Distribución de Gas Natural en Lima y Callao a la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP. De acuerdo a las exigencias del contrato TGP al cabo de 15 meses, debía ceder el contrato de distribución de Gas Natural en Lima y Callao a un operador calificado, a través de un Convenio de Cesión de Posición Contractual elaborado por el Concedente, el Ministerio de Energía y Minas.

El Convenio de Cesión fue suscrito entre la empresa Transportadora de Gas del Perú (TGP) y la empresa Gas Natural de Lima y Callao (GNLC), en éste convenio se perjudica al Estado, al incorporar modificaciones que Reducen las obligaciones que originalmente la empresa TGP debía asumir como Concesionaria de la distribución de Gas Natural.

9.3.2.1 Antecedentes del hecho

- El 30 de Diciembre de 1996 se publicó la Ley N° 26734 Ley del El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía, OSINERG (ahora OSINERGMIN) (Anexo N° 81-A)
- Entre el 20 de octubre y el 9 de Diciembre del año 2000 se suscribió el Contrato de Concesión para la Distribución de Gas en Lima (Anexo N° 81-B) y Callao

²⁰⁶ Contrato BOOT: son siglas en inglés de las palabras: built, own, operate, transfer. El Estado Peruano suscribió este tipo de contratos de concesión, cuyas siglas en español significan: construir, ser propietario, operar y transferir; es decir al final de la concesión los bienes son transferidos al Estado.



entre la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP y la Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas. En las condiciones del contrato se determinó que la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP al cabo de 15 meses, debía ceder el contrato de distribución de Gas Natural en Lima y Callao a un operador calificado, a través de un Convenio de Cesión de Posición Contractual.

- Mediante Oficios N° 492-2002-EM/DGH (26.02.2002) y N°566-2002-EM/DGH (06.03.2002), el Director General de Hidrocarburos solicitó al Presidente del Consejo Directivo del OSINERG los comentarios u observaciones que se considerarán pertinentes con respecto a las modificaciones de las mencionadas cláusulas contractuales del Contrato de Concesión para la Distribución de Gas en Lima y Callao entre la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP.
- El Presidente del Consejo Directivo del OSINERG, Ingeniero Alfredo Danmert Lira, mediante Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES (Anexo N° 81-C) del 08 de Marzo de 2002, manifestó al Director General de Hidrocarburos, su disconformidad con las modificaciones propuestas.
- Mediante Oficio N° 106-OSINERG-PRES, del 15 de Marzo de 2002, OSINERG (Anexo N° 81-D), mencionó que, las modificaciones a las cuales se refiere en Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES del Presidente del Consejo Directivo del OSINERG Ingeniero Alfredo Dammert Lira, fueron tomadas en cuenta por la Dirección General de Hidrocarburos para efectos de la suscripción del Convenio. El 1 de Mayo de 2002 se publicó la Resolución Suprema N° 015-2002-EM que autoriza la Cesión de Posición Contractual del Contrato de Concesión de distribución de Gas Natural por Red de ductos en Lima y Callao, la cual señala lo siguiente:

“Artículo 1°.- Autoriza la cesión de posición contractual del Contrato de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao. Entre Transportadora de Gas del Perú S.A. en calidad de Cedente y Gas Natural de Lima y Callao S.R.Ltda., en calidad de Cesionaria.

Artículo 2°.- Aprobar el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao a favor de



la empresa Gas Natural de Lima y Callao S.R.Ltda. en su calidad de Nueva Sociedad Concesionaria .

Artículo 3°.- Aprobar las modificaciones al Contrato de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao.

Artículo 4°.- Autorizar al Director General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas a suscribir a nombre del Estado el Convenio de Cesión de Posición Contractual a que se refiere el Artículo 2° de la presente Resolución.

Artículo 5°.- El texto de la presente Resolución Suprema deberá incorporarse en la Escritura Pública que dé origen el Convenio de Cesión de Posición Contractual a que se refiere el Artículo 2° de la presente Resolución”.

- El 26 de Agosto de 2002 se firmó el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT de Concesión para el Diseño y Suministro de Bienes y Servicios de Construcción del Sistema de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en el Departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao, entre la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP y la empresa Gas Natural de Lima y Callao (GNLC), con intervención de la Dirección General de Hidrocarburos (DGH) del Ministerio de Energía y Minas y ETECEN (Empresa de Transmisión Eléctrica centro Norte S.A.)
- El Presidente del Consejo Directivo de OSINERG, Ing. Alfredo Manuel Dammert Lira, dió su declaración en la vigésima tercera sesión de la Comisión Investigadora (06.11.2007)

9.3.2.2 Análisis del hecho

- a) La Cláusula 3.16.²⁰⁷ de la Segunda Cláusula Adicional del Contrato BOOT de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y del Callao suscrito entre la Dirección General de Hidrocarburos y la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP, establece que ésta debía ceder su posición contractual a otro operador en el plazo que no excediera los 15 meses después de la fecha de cierre, de lo contrario se le aplicarían las

²⁰⁷ “Cláusula 3.16.-

La Cláusula 19 quedará reemplazada por la siguiente:

19.1 Dentro de un plazo de quince (15) meses contados a partir de la fecha de cierre, la sociedad concesionaria deberá haber perfeccionado la Cesión y, en consecuencia, haber realizado las acciones necesarias para que ocurran los siguientes hechos:



penalidades establecidas, pudiendo llegar hasta la cancelación del contrato.

Considerando que la fecha de cierre del Contrato BOOT de Distribución fue el 09 de diciembre de 2000, el plazo máximo para perfeccionar la Cesión de Posición Contractual no debía ser mayor al 09 de marzo de 2002. Sin embargo la fecha de suscripción del convenio de Cesión de Posición Contractual se produjo el 02 de mayo de 2002, vale decir con 53 días calendario de retraso, con lo que conllevaría a que el Estado Peruano, en este caso el concedente (Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas) aplique las penalidades y demás sanciones estipuladas en el contrato ya descritas precedentemente. Para una mejor ilustración de los antes expuestos presentamos el siguiente cuadro:

Cuadro N° 48

Eventos	Fecha
Fecha de cierre	09 Dic 2000
Fecha límite para la perfección del convenio de Cesión de Posición Contractual (15 meses después de la fecha de cierre)	09 Mar 2002
Fecha de Suscripción del Convenio de Cesión de Posición Contractual	02 May 2002
N° de días calendario de atraso en la perfección de la Cesión de Posición Contractual (del 09 marzo 2000 al 02 mayo 2002)	53

Al haberse atrasado la Cesión en 53 días, la empresa Transportadora de Gas del Perú – TGP, debía pagar un monto de US\$19'433,333.33 por la penalidad establecida en la Cláusula 3.16.²⁰⁸ de la Segunda Cláusula Adicional del Contrato

- b) Según establece el contrato, El Ministerio de Energía y Minas (MEM), a través de la Dirección General de Hidrocarburos (DGH) fue el encargado de elaborar el

²⁰⁸ "Cláusula 3.16.-

La Cláusula 19 quedará reemplazada por la siguiente:

....

19.7 Si vencido el plazo de quince (15) meses estipulado en la Cláusula 19.1, la Sociedad Concesionaria no cumple con las obligaciones señaladas en dicha cláusula, se aplicará una penalidad de once millones de Dólares (US\$ 11 '000,000.00) por cada mes o fracción de mes que transcurra hasta que sean cumplidas las obligaciones requeridas, y hasta un plazo máximo de cuatro (4) meses....."



Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT de Concesión de Distribución de Gas por Red de ductos en Lima y Callao, el cual fue aprobado mediante Resolución Suprema N° 015-2002-EM del 1 de Mayo de 2002. (Anexo N° 81-E)

El Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT suscrito con la empresa Gas Natural de Lima y Callao, modifica las cláusulas 3.1.2 y 9.7.1 del Contrato BOOT de Concesión de Distribución de Gas por Red de ductos en Lima y Callao suscrito con Transportadora de Gas del Perú, según el siguiente detalle:

✓ La Cláusula 3.1.2 del Contrato BOOT, dice:

"En los plazos que se señalan a continuación, contados desde la puesta en operación comercial, la sociedad Concesionaria deberá prestar efectivamente el servicio, por lo menos:

A los 2 años a 10000 consumidores.

(ii) A los 4 años a 30000 consumidores.

(iii) A los 6 años a 70000 consumidores.

Para efectos de la prestación del servicio al numero de consumidores exigidos en la presente cláusula, la sociedad concesionaria deberá construir las obras del plan de crecimiento comprometido. El incumplimiento a lo dispuesto en esta cláusula motiva la aplicación de la penalidad prevista en la Cláusula 16.3.2"

✓ El numeral 6.1 del Convenio de Cesión, dice:

"6.1: Modificar las cláusulas 3.1.2 y 3.1.3 del contrato de Concesión, las cuales quedan Redactados de la siguiente manera:

3.1.2 En los plazos que se señala a continuación contados desde la puesta en operación comercial, la sociedad concesionaria deberá estar en condiciones de prestar el servicio en concordancia con el factor de penetración que el Osinerg establezca: factor que será considerado en los respectivos cálculos tarifarios, por lo menos:

(i) A los 2 años a 10000 consumidores

(ii) A los 4 años a 30000 consumidores

(iii) A los 6 años a 70000 consumidores

Para cumplir con la obligación contemplada en el párrafo anterior la sociedad concesionaria deberá construir las obras del plan de crecimiento comprometido. El incumplimiento a lo dispuesto en esta cláusula motiva la aplicación de la penalidad prevista en la Cláusula 16.3.2

Para los fines de este contrato, se entenderá que la sociedad concesionaria cumple con su obligación de estar en condiciones de prestar el servicio a un consumidor cuando este pueda recibir el servicio sin que resulte necesario a tal efecto que la sociedad concesionaria realice inversiones adicionales, siendo



suficiente para tal efecto que dicho consumidor solicite el servicio y la instalación de la respectiva acometida.”

La modificación de la Cláusula 3.1.2 del Contrato BOOT, origina que el nuevo Concesionario de la distribución de Gas, no tenga la obligación de dar servicio efectivo a la cantidad de consumidores determinadas en el contrato original, cambiando esta obligación por la misma cantidad de consumidores pero en calidad de potenciales y eximiéndolo de las penalidades establecidas en el Contrato²⁰⁹ por el incumplimiento de la prestación efectivo del servicio.

✓ La Cláusula 9.7.1 del Contrato BOOT, dice:

“9.7 Calidad y Normas de Fabricación

9.7.1 La sociedad concesionaria comprará e instalará equipos nuevos de tecnología apropiada para la prestación del servicio conforme a este contrato y que cumpla con las Leyes aplicables, no pudiendo comprar e instalar equipos de segundo uso, excepto en los casos de traslado o reubicación de sus equipos que forman parte de los bienes de la Concesión, dentro del área de Concesión, para su uso en la prestación del servicio y previa acreditación ante el órgano supervisor que dichos equipos están aptos para la prestación del servicio conforme a este contrato y las Leyes aplicables. En ningún caso la referida excepción podrá ser aplicada tratándose de instalaciones que conforman las Acometidas.”

✓ Numeral 6.5 del Convenio de Cesión, dice:

²⁰⁹ La Cláusula 16.3.2 establece las siguientes penalidades:

Cláusula 16.3.2: Pago de penalidades después de la Puesta en Operación Comercial.

Si la Sociedad Concesionaria no cumple con prestar el Servicio al número de Consumidores señalado en la Cláusula 3.1.2, dentro de los plazos indicados en la misma, deberá pagar al Concedente US \$ 50.00 (cincuenta y 00/100 dólares americanos) por mes o fracción de mes de atraso, por cada Consumidor que falte para cumplir con las metas establecidas en la referida Cláusula, hasta un máximo de cuatro (04) meses, salvo plazos mayores concedidos previamente y por escrito por el Concedente, los cuales serán otorgados cuando medien causas razonables. Transcurridos cuatro (04) meses desde el vencimiento del plazo respectivo sin que la Sociedad Concesionaria cumpla con prestar el Servicio al número de Consumidores establecidos en la Cláusula 3.1.2, el Concedente podrá resolver el Contrato, según lo señalado en la Cláusula 21.1.c.8.

El incumplimiento referido a la ejecución de las Obras del Plan de Crecimiento Comprometido dentro de los períodos anuales previstos en el cronograma presentado por la Sociedad Concesionaria según la Cláusula 3.2.2.d, otorgará el derecho al Concedente a resolver el Contrato de acuerdo al procedimiento señalado en la Cláusula 21.1.c.4.



“Cláusula 6.5

Dejar sin efecto la última oración de la Cláusula 9.7.1 del contrato”

El Contrato BOOT, define las “Acometidas”, como las instalaciones que permiten el suministro de Gas desde la Red de alta presión, las conexiones o las otras Redes hasta las instalaciones del consumidor. Tiene como componentes el tubo de empalme, el medidor y los de regulación y accesorios necesarios.

En base a la anterior definición y a la modificación de la Cláusula 9.7.1 del Contrato BOOT, se puede verificar que el nuevo Concesionario de la distribución de Gas, pueda utilizar materiales usados en la instalación de la acometida domiciliaria, y equipos que pudieran no ser de tecnología apropiada, dejando en riesgo a los usuarios y disminuyendo el monto de la inversión comprometido.

- c) El Art. 5º y 9º de la Ley N° 26734 Ley del El Organismo Supervisor de la Inversión en Energía, OSINERG (ahora OSINERGMIN) establece que son funciones del OSINERG y del Consejo Directivo las siguientes:

Artículo 5º Funciones.- *Son funciones del OSINERG:*

Velar por el cumplimiento de la normatividad que regule la calidad y eficiencia del servicio brindado al usuario.

- b. *Fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Concesionarios en los contratos de Concesiones eléctricas y otras establecidas por la ley.*

Artículo 9º Funciones del Consejo Directivo

Son funciones del Consejo Directivo:

- (a) *Planear, dirigir y supervisar el cumplimiento de las funciones señaladas en el artículo 5o. de la presente ley.*
- (b) *Resolver en última instancia administrativa los conflictos derivados de la realización de las actividades en el ámbito de su competencia. En los casos que exista recurso impugnativo que tenga por objeto la resolución de un conflicto intersectorial en materia ambiental que requiera dirimencia, la última instancia administrativa será el Consejo Nacional del Ambiente (CONAM).*
- (c) *Proponer al Ministerio de Energía y Minas normas legales relacionadas con el desarrollo de las actividades en los sub sectores de electricidad e hidrocarburos, incluyendo, entre otras, normas sobre aspectos de calidad, seguridad y medio ambiente.*
- (d) *Expedir directivas para solucionar y resolver las reclamaciones de los usuarios de los servicios de electricidad e hidrocarburos.*

Ejercer las demás atribuciones que le señalan las leyes y los reglamentos.



Debe precisarse que OSINERG con Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES del 8 de Marzo de 2002 dirigido al Director General de Hidrocarburos, observó las modificaciones al Contrato BOOT contenidas en la versión 5 del Convenio, señalando lo siguiente:

Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES

1. Aspectos vinculados a normas reglamentarias

.....

2. Aspectos vinculados a Derechos de terceros

a)....

b) Cláusula 6.3 del Convenio: Requerimiento de conexión de consumidores futuros

la modificación propuesta altera otro de los objetivos del contrato que exigía al Concesionario realizar los esfuerzos necesarios para conectar a un número especificado de usuarios en un determinado plazo, El cambio exigiría al Concesionario solamente tener las instalaciones habilitadas (no siendo necesariaa la conexión) para suministrar gas a este mismo número de usuarios, eliminandose loa trabajos de promoción a los que se obligó. Este cambio implica que ya no existira una penalidad por no realizar conexiones efectivas de consumidores, lo cual puede afectar el esfuerzo promocional del Concesionario.

En consecuencia, cualquier modificación que se realice debe respetar los aspectos esenciales subyacentes al requisito contractual, esto es, las modificaciones deben;

- Asegurar un nivel eequivalente de inversión*
- No afectar a terceros (productos, usuarios electricos)*

Ver numeral 3 del Anexo

Anexo

3. Punto 6.3 .- se plantea modificar la clausual 3.1.2 del contrato

.....

Comentario.

Consideramos que la modificación propuesta cambia la esencia del contenido original del contrato cuyo objetivo es que el Concesionario a travez de un trabajo de mercado alcance un número mínimo de consumidores a partir del desarrollo de una infraestructura cuya dimensión (que no se precisa) sea la suficiente para permitir, de acuerdo a la estaregia de marketing adoptada, alcanzar dichos niveles mínimos de consumidores.

....

El cambio planteado se resume en construir la infraestructura necesaria diemencionada para estar en condiciones de prestar el servicio al número de consumidores señalados, con esta modificación se elimina el riengo comercial incluida en le texto original y se reduce aproximadamente a la mitad los niveles mínimos de inversión en las redes de baja presión.

.....



en resumen, el planteamiento del Concesionario representa una reducción en los niveles mínimos de inversión. Por otro lado, si el MEM estima conveniente acceder a la solicitud del Concesionario. Deberá equiparar los nuevos niveles implícitos de inversión con los exigidos inicialmente en le contrato.

Así mismo El OSINERG, en el referido Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES, del 8 de Marzo de 2002, haciendo referencia a la versión 5 del Convenio dice:

"7. en el punto 6.8, se solicita dejar sin efecto la última oración de la cláusula 9.7.1 del contrato que actulamnete a la letra dice.

*La sociedad concesionaria comprará e instalará equipos nuevos de tecnología apropiada para la prestación del servicio conforme a este contrato y que cumpla con las leyes aplicables, no pudiendo comprar e instalar equipos de segundo uso, excepto en los casos de traslado o reubicación de sus equipos que forman parte de los bienes de la Concesión, dentro del área de Concesión, para su uso en la prestación del servicio y previa acreditación ante el órgano supervisor que dichos equipos estan aptos para la prestación del servicio conforme a este contrato y las Leyes aplicables. **En ningún caso la referida excepción podrá ser aplicada tratándose de instalaciones que conforman las Acometidas.***

COMENTARIO.-

Dado que con ello se estaría permitiendo instalar material usado en las acometidas, nuestra recomendación es que no se acepte el cambio dado que ello puede originar problemas con los usuarios que reciban un equipo previamente usado".

Como se ha verificado en el texto final del convenio (Versión 7), las observaciones hechas por el OSINERG no fueron tomadas en cuenta y se celebró el Convenio con las modificaciones propuestas. Al respecto el Presidente del Consejo Directivo de OSINERG, Ing. Alfredo Manuel Dammert Lira, menciona en su declaración en la vigésima tercera sesión de la comisión investigadora (06.11.2007) lo siguiente:

"...Cuando el Ministerio de Energía y Minas, y esto lo hemos sabido por presentación del ministerio, no porque nos lo hayan dicho por escrito, no se vio en la posibilidad de que se consiguiera un distribuidor porque no había quien quisiera aceptar a los dos años conectar a los 10 mil consumidores, nos propusieron una alternativa. Hubo varias propuestas del Ministerio".



- Sobre el numeral 6.1 del Convenio de Cesión, señala que la modificación propuesta altera otro de los objetivos del contrato que exigía al Concesionario realizar los esfuerzos necesarios para conectar a un número especificado de usuarios en un determinado plazo. El cambio exigiría al Concesionario solamente tener las instalaciones habilitadas (no siendo necesaria la conexión) para suministrar Gas a este mismo número de usuarios, eliminándose los trabajos de promoción a los que estaba obligado. Este cambio implica que ya no existirá una penalidad por no realizar conexiones efectivas de consumidores, lo cual puede afectar el esfuerzo promocional del Concesionario.
- Sobre el Numeral 6.5 del Convenio de Cesión, señala que al permitirse instalar material usado en las acometidas, puede originarse problemas con los usuarios que reciban un equipo previamente usado, por lo que recomiendan que no se acepte esta modificación al Contrato BOOT.
- Que cualquier modificación que se realice debe respetar los aspectos esenciales subyacentes al requisito contractual, esto es, las modificaciones deben asegurar un nivel equivalente de inversión y No afectar a terceros (productos, usuarios eléctricos).

Queda claro que las recomendaciones del OSINERG hechas mediante Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES, en la cual recomienda a la Dirección General de Hidrocarburos (DGH) no aceptar las modificaciones propuestas, con respecto a la Cláusula 6.5 del Convenio de Cesión que permite la posibilidad por parte del Concesionario de usar equipos usados en las conexiones domiciliarias, no fueron tomadas en cuenta por la Dirección General de Hidrocarburos (DGH).

- d) Mediante Oficio N° 106-OSINERG-PRES, del 15 de Marzo de 2002, OSINERG menciona que, las modificaciones a las cuales se refiere en Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES del Presidente del Consejo Directivo del OSINERG Ingeniero Alfredo Dammert Lira, fueron tomadas en cuenta por la Dirección General de Hidrocarburos (DGH) para efectos de la suscripción del Convenio.



El hecho antes mencionado no es totalmente cierto pues de las modificaciones analizadas por la Comisión se puede constatar que solo una de las recomendaciones realizadas por el OSINERG fue tomada en cuenta y la última prevalece en el Convenio.

Como se ha verificado en el texto final del convenio (Versión 7), la observación hecha por el OSINERG, en Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES respecto a no aceptar el uso de materiales y equipos previamente usados, no ha sido tomada en cuenta; sin embargo, OSINERG incurre en falsedad toda vez que mediante Oficio N° 106-2002-OSINER-PRES señala que todas sus observaciones han sido tomadas en cuenta para los efectos de la firma del Convenio.

Para tal efecto, las modificaciones se reflejan en menores importes de inversión en relación a con los compromisos inicialmente convenidos en el contrato. Esta situación contraviene y vulnera lo establecido en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 059-96-PCM del 26 de diciembre de 1996 que señala:

“Cuando resulte conveniente modificar la concesión las partes procurarán, en lo posible, lo siguiente:

- a) La Naturaleza de la concesión;*
- b) Las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas; y*
- c) El equilibrio financiero para ambas partes”.*

Ahora bien si la norma señala “en lo posible” se debe acreditar la conveniencia de efectuarlas, no solo para el Concesionario sino también para el Estado, buscando el equilibrio financiero de las partes.

9.3.2.3 Conclusiones

- a. La modificación al Contrato BOOT de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao, está referida en cuanto a la prestación efectiva del servicio a un número mínimo de consumidores en un plazo determinado, a sólo la posibilidad de brindarlo, del mismo modo se posibilitó la instalación de equipos usados en las acometidas, pues se eliminó la obligación de no comprar e instalar equipos de segundo uso, tales modificaciones reducen los montos de



inversión para cumplir con los compromisos originalmente pactados en el contrato. Estas modificaciones se efectuaron por solicitud del Concesionario y la Dirección General de Hidrocarburos no ha tenido un sustento técnico que permitan dichas modificaciones por lo que se ha vulnerado el artículo 33° del Decreto Supremo N° 059-96-PCM del 26 de diciembre de 1996 donde se establecen las condiciones que deben darse en ambas partes para la modificación de la concesión.

- b. Se otorga a la concesionaria el beneficio de reducir sus compromisos que resumimos de la siguiente forma:
 - Se paso de la obligación de prestación efectiva del servicio a un número mínimo de consumidores en un plazo determinado, a solo la posibilidad de brindar servicio.
 - Se eliminó la obligación de no comprar e instalar equipos de segundo uso, lo que posibilita la instalación de equipos usados en las acometidas.
- c. De otro lado en concordancia con lo opinado por el OSINERG, en su Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES, evidencia que el Estado cuenta con los mecanismos contractuales que cautelan y posibilitan exigir la construcción del ducto de distribución del Gas sin salvaguardar el cumplimiento de los trabajos de promoción, el nivel equivalente de inversión y la afectación a terceros al recibir un equipo usado, siendo éstas compromisos contractuales inicialmente asumidos por la concesionaria, resultantes del concurso respectivo; por lo que de haberse considerado que estas exigencias resultaban no razonables podían haberse retirado de las bases del citado concurso, por cuanto de haberlas mantenido, como que así fue, pudo limitar la participación de otros postores.
- d. La Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT Concesión de la Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao se perfeccionó fuera del plazo previsto en el citado contrato (53 días de atraso), hecho que fuera permitido por la Dirección General de Hidrocarburos y que trajo como consecuencia que no se impusiera la penalidad por incumplimiento de la exigencia establecida en la Cláusula 3.16 de la Segunda Cláusula adicional del Contrato, cuyo monto ascendería a



US\$13'433,333.33 por el atraso indicado, beneficiando de esta manera a la concesionaria en contra de los intereses del Estado. Podemos agregar además que tal actitud de no velar por el cumplimiento de los compromisos contractuales pactados por el Estado con terceros, revela que no se cumplieron con las funciones y mandatos que entendemos deben estar enmarcados y definidos en el Manual de Organización y Funciones del Ministerio de Energía y Minas.

- e. El Presidente del Consejo Directivo de OSINERG Ing Alfredo Dammert Lira al cursar el Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES a la Dirección General de Hidrocarburos y efectuar entre otras recomendaciones, que en el Convenio de Cesión de Posición Contractual, no se permita insertar una modificación al contrato, que deje abierta la posibilidad para que el Concesionario pueda instalar materiales usados en las acometidas, sabía que esta situación era totalmente desfavorable para los intereses del Estado; y a sabiendas que esta recomendación no había sido recogida por la DGH, en el oficio N° 106-OSINERG-PRES de fecha 15-03-02 hace constar que la citada Dirección General de Hidrocarburos había tomado en cuenta dicha recomendación, lo cual no es cierto, ya que en el mencionado Convenio de Cesión corre plasmada la modificación al Contrato que deja la posibilidad al Concesionario que utilice material usado para las acometidas, probándose con ello que el citado funcionario alteró la verdad .

9.3.3 ADELANTO DE LA GARANTÍA DE LA RED PRINCIPAL DESPUÉS DEL CONTRATO BENEFICIÓ AL CONSORCIO CONCESIONARIO GANADOR DEL CONCURSO.

La Garantía por Red Principal (GRP) se define en el Reglamento de la Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural y en los Contratos BOOT de Concesión, como el Cargo que el OSINERG incorporará anualmente a la tarifa eléctrica en el rubro correspondiente al peaje del Sistema Principal de Transmisión Eléctrica, dicho cargo permitirá cubrir, de ser necesario, los Ingresos Garantizados anuales del Concesionario, a través del "cargo" por Garantía por Red Principal que deberá ser pagado por los generadores eléctricos (todos los que pagan un recibo por suministro eléctrico). El objetivo de la Garantía por Red Principal es La retribución del costo del servicio del inversionista a través de los



Ingresos Garantizados Anuales, que se aseguran como mínimo al inversionista de Red Principal a lo largo del tiempo y está en función de la capacidad garantizada y de la tarifa base. El cobro y pago de la Garantía por Red Principal se iniciaría con la puesta en marcha de la operación comercial de los ductos de Transporte y Distribución de Gas Natural, esta medida fue modificada y se adelantó el cobro y pago de la Garantía por Red Principal dos años antes de la operación comercial del Gas.

9.3.3.1 Antecedentes del hecho

- El 18 Junio de 1999 se publicó la Ley No. 27133 Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural que tiene por objeto establecer las condiciones específicas para la promoción del desarrollo de la industria del Gas Natural (Anexo N° 82-A)
- El 21 de abril de 1999 se promulgó el Decreto Supremo N° 040-99-EM, el cual aprueba el Reglamento de la Ley 27133. (Anexo N° 82-B)
- Mediante Decreto Supremo N° 057-99-EM del 19 de Noviembre de 1999, el Ministerio de Energía y Minas, otorgó la Garantía a la que se refiere la Ley No. 27133, al Proyecto de Red Principal, vinculado al Concurso Público Internacional ejecutado por el Comité Especial Proyecto Camisea. (Anexo N° 82-C)
- Entre el 20 de Octubre y el 9 de diciembre 2000, se firmó el Contrato de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao, entre el Ministerio de Energía y Minas (representado por la Dirección General de Hidrocarburos – DGH) y Transportadora de Gas del Perú TGP (TecGas N.V. Pluspetrol Resources Corporation, Lenterprise Nationale, Sonatrach y Graña y Montero S.A.A., Hunt Pipeline Company of Peru)
- El 22 de Octubre de 2002 el OSINERG remitió el Oficio N° 203-2002-PRES, donde adjunta el Proyecto de Decreto Supremo que modifica la fecha en que debe iniciarse la recaudación de la Garantía por Red Principal del Proyecto Camisea (Anexo N° 82-D)
- El 28 de Octubre de 2002 se promulgó el Decreto Supremo N° 046-2002-EM que establece disposiciones para regular la recaudación y pago de la Garantía por Red Principal antes de la puesta en operación



comercial de la Red Principal del Proyecto Camisea (Anexo N° 82-E).

9.3.3.2 Analisis del hecho

a) El numeral 6.1 de la Ley N° 27133 Ley de Promoción de la industria de Gas Natural establece:

"Art. 6° Garantías a la inversión en los proyectos de Red Principal

6.1. los Proyectos de Red Principal adjudicados según las modalidades establecidas en el texto único Ordenado podrán incluir un mecanismo para garantizar los ingresos anuales que retribuyan adecuadamente el costo del servicio a los inversionistas".

La Ley de Promoción de la industria de Gas Natural establece que el Estado otorgará al inversionista operador de Red Principal un pago garantizado anual que cubra el costo del servicio.

El Reglamento de la Ley 27133, define:

"Garantía por Red Principal (GRP): el Cargo que la Comisión de Tarifas Eléctricas – CTE, incorporará anualmente a la tarifa eléctrica en el rubro correspondiente al peaje del Sistema Principal de Transmisión Eléctrica que se refiere el Artículo 59° del Decreto Ley N° 25844 "Ley de Concesiones Eléctricas". Dicho cargo permitirá cubrir, de ser necesario, los ingresos garantizados anuales. Será determinado por cada segmento de la Red Principal".

El Reglamento de la Ley define que la Garantía servirá para cubrir de ser necesario, los ingresos garantizados del inversionista de un proyecto de Red Principal.

El 19 de Noviembre de 1999 se publicó el Decreto Supremo N° 057-99-EM que otorga las Garantías a las que se refiere la ley 27133, en el cual se establece

Artículo 1° .- Otórguese la Garantía prevista en la Ley 27133, Ley de Promoción del desarrollo de la industria de Gas Natural, al Proyecto de Red Principal del sistema de Transporte y distribución en alta presión a que se refiere el SEG/CTE N° 018-99 de Fecha 18 de octubre de 1999, vinculado al concurso público internacional que está llevando a cabo el comité especial, designado mediante resolución suprema N° 060-99-PE

Artículo 5° .- La recaudación de la Garantía vinculada al Proyecto de Red Principal se iniciará conjuntamente con el inicio de la operación comercial.



Artículo 6°.- El presente Decreto Supremo entrará en vigencia el día en que sean adjudicadas las concesiones de Transporte de Gas al City Gate y de Distribución de Gas en Lima que viene conduciendo el Comité Especial del Proyecto Camisea

Queda claro que la Garantía por Red Principal tal y como fue planteada en un inicio, formaba parte del concurso de concesión sobre el cual los postores tenían conocimiento con la condición que la Garantía por Red Principal se iniciaría conjuntamente con la puesta en operación comercial de las instalaciones de Transporte y Distribución de Gas Natural y bajo ese esquema que se concursó.

- b) Con Oficio N° 203-2002-PRES, del OSINERG donde adjunta el Proyecto de Decreto Supremo que modifica la fecha en que debe iniciarse la recaudación de la Garantía por Red Principal (GRP) del Proyecto Camisea.

En el referido Oficio se señala que la conveniencia de anticipar la fecha del inicio de la recaudación de la GRP es para atenuar de una manera controlada y gradual el elvado impacto inicial que podría tener una aplicación súbita de la GRP sobre la tarifa eléctrica el cual, según OSINERG sería ocasionado por baja demanda interna de Gas esperada en los primeros meses de operación comercial del Proyecto Camisea; adicionalmente se indica que el adelanto de la GRP traerá como consecuencia la reducción de la tarifa de transporte la descontar del costo del servicio los adelantos correspondientes empenado la tasa de interés fijada en 12 % anual en US\$

En virtud a lo opinado por el OSINERG el Ministerio de Energía y Minas emite el Decreto Supremo N° 046-2002-EM del 28 de Octubre de 2002 estableciendo en los artículos 1° y 2° el adelanto de la Garantía: por Red Principal, cuyos textos son los siguientes:

DECRETA:

Artículo 1°.- Ámbito de Aplicación y Definiciones.

El presente Decreto, tiene como propósito regular la recaudación y pago de la Garantía por Red Principal antes de la puesta en operación comercial de la Red Principal del proyecto de Camisea, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8.2 del artículo 8° de la Ley N° 27133 y el numeral 9.3 del artículo 9° del Reglamento de la Ley 27133, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-99-EM.

Los términos que se inician con mayúscula en el presente Decreto Supremo tendrán el significado contenido en las definiciones de la Ley N° 27133, Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural y en su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-99-EM.



Artículo 2°.- Inicio de la Recaudación de la Garantía por Red Principal del Proyecto Camisea.

La recaudación de la Garantía por Red Principal vinculada al proyecto Camisea se iniciará el 1° de noviembre de 2002. Los montos recaudados con anterioridad al inicio de la operación comercial tendrán el tratamiento previsto en el numeral 9.3 del artículo 9° del Reglamento.

La recaudación y pago se efectuarán bajo los mismos principios y términos contenidos en el artículo 14° del Reglamento, con excepción de las disposiciones contenidas en el numeral 14.1, las mismas que serán de aplicación a partir de la puesta en operación comercial, y los respectivos Contratos de Concesión.

El Decreto Supremo N° 046-2002-EM establece la recaudación y pago de la Garantía por Red Principal antes de la puesta en operación comercial de la Red Principal del Proyecto Camisea, lo que significa un beneficio para el consorcio ganador de la concesión (Transportadora de Gas del Perú) en el sentido que cuando se concurso la concesión, la Garantía por Red Principal debía proceder al momento de la entrega del servicio al consumidor, es decir con la puesta en operación comercial de los ductos²¹⁰ y no antes perjudicando además al consumidor por la exigencia del pago de un servicio que aun no recibe.

En tal sentido el adelanto de la Garantía por Red Principal después del otorgamiento de la Buena Pro y firma de contrato representa un acto irregular que solo beneficia al consorcio ganador

- c) De acuerdo a lo informado por la Gerencia de Fiscalización Eléctrica del OSINERG de Noviembre de 2002 a Febrero de 2008 se ha recaudado por la Garantía por Red Principal la suma de US\$ 474'622,401.00 de los cuales se ha pagado a TGP por concepto de transporte US\$ 429'951,927.00 y a Calidda por concepto de distribución US\$ 37'198,485.00 totalizando un monto total pagado de US\$ 467'150,411.00 .

Los montos de inversión que TGP debía realizar para el Transporte de Gas ascendía a US\$ 956'340,000 y para la

²¹⁰ Puesta en Operación Comercial. - Es la fecha en que se ha cumplido con los procedimientos del Anexo N° 9, a partir de la cual la Sociedad Concesionaria está en capacidad de prestar el Servicio y de realizar la primera entrega comercial de gas a cualquier Consumidor, estando autorizada desde dicho momento a cobrar la Tarifa. La Puesta en Operación Comercial ocurrirá en la fecha determinada de conformidad a lo dispuesto en la Cláusula 3.2.2.c y 7.2 . Es la fecha de inicio de operaciones para efecto de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 818 y normas modificatorias y reglamentarias.



Distribución del Gas en Lima y Callao US \$ 91'287,000, lo cual totaliza una inversión de US\$ 1,047,627,000 . en tal sentido, los US\$ 467'150,411, recaudado y pagado por concepto de GRP a TGP y Calidda, representa a la fecha el 45% del monto de inversión total.

La GRP es un mecanismo que permite garantizar los ingresos anuales que retribuya el costo del servicio de los inversionistas, habiendo los consumidores pagado a la fecha el 45% del monto de la inversión total, consideramos que el GRP debió modificarse su conceptualización para adecuarlo al adelanto de la fecha del cobro para tratarlo como parte de la inversión del proyecto, debido a su participación directa en el financiamiento del mismo durante la ejecución del proyecto. Esta situación hubiera permitido al Estado ser socio inversionista con los beneficios que esto conllevaría a favor de los consumidores finales.

9.3.3.3 Conclusiones del hecho

- a) La Garantía por Red Principal tal y como es planteada en la Ley 27133 Ley de Promoción de la industria del Gas Natural y su Reglamento tiene la finalidad de cubrir el costo del servicio del Concesionario siendo razonable que el cobro se inicie con la puesta en operación comercial de los proyectos de transporte y distribución.
- b) La Garantía por Red Principal tal y como fue planteada en un inicio, representó un beneficio para todos los postores por igual al momento del Concurso de concesión, y es bajo este esquema que todos los postores concursaron, es decir que de acuerdo a ello presentaron sus ofertas económicas que determinarían al ganador.
- c) Las condiciones bajo las cuales se concursó las concesiones de Transporte y Distribución de Gas Natural en Lima y Callao así como las condiciones bajo las cuales se firmó el contrato, el pago de la Garantía por Red Principal se iniciaría conjuntamente con el inicio la operación comercial de los proyectos de transporte y distribución, al adelantarse el pago de la Garantía por Red Principal a favor del Concesionario se permite con ello que pueda financiar la construcción de las instalaciones a la que estaba obligada a ejecutar con su inversión.
- d) A Febrero-2008 se ha recaudado por la Garantía por Red Principal la suma de US\$ 474'622,401.00 de los cuales se ha



pagado a TGP por concepto de transporte US\$ 429'951,927.00 y a Calidda por concepto de distribución US\$ 37'198,485.00 totalizando un monto total pagado de US\$ 467'150,411.00, suma que representa a la fecha el 45% del monto de inversión total del proyecto, por lo cual consideramos que en la oportunidad en que se decidió adelantar la recaudación de la GRP, debió renegociarse el contrato y tratar el GRP como cofinanciamiento del proyecto, debido a su participación directa en la ejecución de las obras. Esta situación hubiera permitido al Estado ser socio inversionista con los beneficios que esto conllevaría a favor de los consumidores finales. Por lo cual consideramos, que los funcionarios que autorizaron el adelanto de la GRP no actuaron convenientemente para cautelar los intereses del Estado y mas bien permitieron que sólo se beneficien los Concesionarios.

La decisión de adelantar la Garantía por Red Principal cambia el esquema del financiamiento bajo el cual se concursó la concesión así como el compromiso de inversión original que del Concesionario debía asumir para las etapas de transporte y distribución.

9.3.4 IRREGULAR METODOLOGÍA, EN LOS CONTRATOS DE LICENCIA PARA LA EXPLOTACIÓN DE HIDROCARBUROS, PARA EL CÁLCULO DE LA REGALÍA DE LOS HIDROCARBUROS FISCALIZADOS DEL PROYECTO CAMISEA (LOTE 56 Y LOTE 88)

9.3.4.1 Antecedentes del hecho

- El 19 de agosto de 1993, se promulgó la Ley N° 26661, Ley Orgánica que norma las actividades de Hidrocarburos en el territorio nacional. (Anexo N° 83-A)
- El 12 de noviembre de 1993 se emitió el Decreto Supremo No.049-93-EM, el cual aprueba el Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros. (Anexo N° 83-B)
- El 18 de diciembre de 1999 se promulgó el Decreto Supremo N° 062-99-EM que fija porcentaje de Regalía Mínimo Aplicable para el Proyecto Camisea. (Anexo N° 83-C)



- El 18 Junio de 1999 se publicó la Ley No. 27133 Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural que tiene por objeto establecer las condiciones específicas para la promoción del desarrollo de la industria del Gas Natural. (Anexo N° 83-D)
- El 9 de Diciembre de 2000 se firmó el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, entre Perupetro S.A. y el Consorcio liderado por Pluspetrol Perú Corporation S.A.
- El 28 de mayo de 2003 se promulgó el Decreto Supremo N° 017-2003-EM, que adicionan metodologías al artículo 5° del Reglamento aprobado por D.S. 049-93-EM para determinar la Regalía en los Contratos de Licencia para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos (Anexo N° 83-E)
- En Junio de 2004 se firmo el Contrato de Licencia para la explotación de Hidrocarburos en el Lote 56
- El 27 de Agosto de 2004 se publicó el Decreto Supremo N° 033-2004-EM, por medio del cual se aprobó el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56. (Anexo N° 83-F)
- El 7 de Setiembre de 2004 se firmó el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56, entre Perupetro S.A. y el consorcio liderado por Pluspetrol Perú Corporation S.A.
- En Sesión N° 23-2005 realizada el 2 de Diciembre de 2005 el Directorio de Perupetro mediante Acuerdo N° 091-2005 aprobó el proyecto de la cuarta modificación de Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, el cual incluye un mecanismo para el cálculo de las regalías de gas natural para la exportación, entre otros puntos. (Anexo N° 83-G)
- El 13 de enero de 2006 se publicó el Decreto Supremo N° 006-2009-EM, por medio del cual se aprobó la cuarta modificación del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88. (Anexo N° 83-H)



- El 10 de marzo de 2008, se presentó ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República el Ing. Carlos Herrera Descalzi, ex Ministro de Energía y Minas, quien trató los temas sobre los Contratos de los lotes 88 y 56.

9.3.4.2 Análisis del hecho

- a) En el artículo 47° de la Ley Orgánica que norma las actividades de Hidrocarburos en el territorio nacional, se establece que por Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Economía y Finanzas y de Energía y Minas, se dictarán las normas que regulen la aplicación de la regalía y retribución, en base a una escala variable la cual estará en función de factores técnicos y económicos que permitirá determinar los porcentajes de la regalía y retribución en todo el territorio nacional.
- b) De los artículos 5° al 8° del Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo No.049-93-EM, se establecen dos metodologías para la determinación de la Regalía, así como sus porcentajes mínimos, según se detalla textualmente:

“Título II

De la Determinación De la Regalía y Retribución

CAPÍTULO I

METODOLOGIA

Artículo 5o.- La determinación de la Regalía y Retribución de los Contratos se realizarán bajo las metodologías siguientes:

a) ***Metodología del Factor “R”:*** El Factor “R” ha sido establecido a fin de compensar posibles desviaciones en los supuestos de producción, inversión, costos operativos, incertidumbre en cuanto a los precios de los hidrocarburos en el mercado internacional, crecimiento del mercado nacional de Gas Natural y posibilidades de este último en el mercado internacional.

El Factor “R” será determinado por la siguiente relación:

X

R = --

Y

Donde:

X: Ingresos Acumulados

Y: Egresos Acumulados

Los Ingresos Acumulados resultarán de la valorización de la Producción Fiscalizada de Hidrocarburos que le



corresponda al Contratista en los Contratos de Licencia, así como en los Contratos de Servicios con Retribución en especie, de un mes determinado, más el Ingreso Acumulado al mes anterior.

En los contratos de servicios con Retribución en efectivo, los ingresos acumulados estarán dados por la Retribución de cada mes más el ingreso acumulado al mes anterior.

Otros ingresos serán detallados en el Procedimiento Contable de cada Contrato. La oportunidad del registro, de dicha valorización así como la periodicidad del cálculo del factor "R" y su correspondiente aplicación, se establecerán en el Contrato y su Procedimiento Contable respectivo. Los Egresos Acumulados estarán conformados por las Inversiones y Gastos realmente incurridos en el mes correspondiente, más los egresos acumulados al mes anterior. Para ello se tendrán en cuenta las normas y prácticas contables existentes en el país, con excepción de los siguientes

rubros, que no se incluirán en el cálculo del Factor "R":

- Inversiones y Gastos en ductos después del Punto de Fiscalización.

- Impuesto a la Renta.

- La depreciación y amortización.

- Los gastos financieros en general.

- Montos que se paguen por incumplimiento de Contrato o de obligaciones tributarias.

- Otras inversiones y gastos no relacionados con las operaciones del Contrato, cuyo detalle se incorporará en el Procedimiento Contable de cada Contrato.

Los ingresos y egresos a considerarse serán los efectuados a partir de la Fecha de Suscripción del Contrato y se registrarán en dólares.

b) Metodología de Producción Acumulada por Yacimiento con ajuste por Precio: la Regalía y Retribución se fijarán para cada yacimiento en base a la producción acumulada de cada uno de ellos, estando sujeta dicha Regalía y Retribución a un ajuste por precio de acuerdo al precio promedio ponderado por barril, correspondiente a la producción de dicho Yacimiento, según la siguiente fórmula:

$$F = 1 - (P1 - Pb) * K2$$

Donde:

F = Factor de ajuste del porcentaje de Regalía o Retribución base, que permite establecer la Regalía y Retribución para determinado precio promedio ponderado.

P1 = Precio Promedio Ponderado Acumulado por barril.

Pb = Precio Base establecido para los porcentajes de Regalía y Retribución base.

k2 = Constante que determina la pendiente de variación de los porcentajes de Regalía y Retribución Base, con respecto a precios mayores y menores que el precio base.

En los Contratos se podrán establecer diferentes grados de variación para diferentes tramos que estén por debajo o por encima del precio base establecido.



Artículo 6o.- Para los Contratos de Exploración y Explotación bajo la metodología del Factor "R" se aplicarán los siguientes porcentajes mínimos de Regalía:
Factor "R"

Porcentaje (%) de Regalía Mínimo

De 0.0 a menos de 1.0 15

De 1.0 a menos de 1.5 20

De 1.5 a menos de 2.0 25

Para 2.0 ó más 35

Los porcentajes definitivos se negociarán y fijarán en cada Contrato.

Artículo 7o.- Para los Contratos de Exploración y Explotación bajo la metodología de Producción Acumulada por Yacimiento con ajuste por Precio, los porcentajes de Regalía mínimos deberán reflejar resultados económicos equivalentes a los que se obtendrían con la aplicación del Factor "R", de acuerdo con lo establecido en el artículo 6o.

Artículo 8o.- Para los Contratos de Explotación, los porcentajes de Regalía serán establecidos en su oportunidad."

- c) El artículo 1º del Decreto Supremo N° 062-99-EM211 promulgado el 18 de diciembre de 1999, fija en 10% el porcentaje de Regalía Mínimo aplicable para el Proyecto Camisea.
- d) El artículo 2º del Decreto Supremo N° 062-99-EM²¹² promulgado el 18 de diciembre de 1999, señala que la Regalía para el proyecto Camisea, se fijará en el Contrato de explotación a suscribirse con la empresa que resulte ganadora del respectivo Concurso Público.
- e) Mediante Decreto Supremo N° 017-2003-EM promulgado el 28 de mayo de 2003, se adicionan metodologías al artículo 5º del Reglamento aprobado por D.S. 049-93-EM, para determinar la Regalía en los Contratos de Licencia para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos. Se transcribe textualmente los artículos 1º, 2º, 3º y 4º del Decreto Supremo:

"Artículo 1º.- Adicionar al artículo 5º del Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos

²¹¹ Artículo 1º del Decreto Supremo N° 062-99-EM:

"Artículo 1º.- Fijase en 10 el porcentaje de Regalía mínimo aplicable para el proyecto Camisea.

²¹² Artículo 2º del Decreto Supremo N° 062-99-EM:

Artículo 2º.- La Regalía para el proyecto Camisea, se fijará en el Contrato de explotación a suscribirse con la empresa que resulte ganadora del respectivo Concurso Público.



Petroleros, aprobado mediante Decreto Supremo N° 049-93-EM, las siguientes metodologías para determinar la Regalía en los Contratos de Licencia para la Exploración y Explotación de Hidrocarburos:

a) *Metodología por Escalas de Producción: Será aplicada de acuerdo a la Producción Fiscalizada de Hidrocarburos en una determinada Área de Contrato, según los niveles y porcentajes que se establecen en el artículo 3° del presente Decreto Supremo.*

b) *Metodología por Resultado Económico – RRE: Será aplicada de acuerdo a la siguiente relación:*

RRE = Regalía Fija + Regalía Variable

*Regalía Variable %t = ((X t-1 – Y t-1) / X t-1) * (1-1/(1+ Factor R t-1 – Factor R Base))))*

Donde:

X: Ingresos Acumulados.

Y: Egresos Acumulados.

X t-1: Ingresos correspondientes a la información del periodo anual anterior al momento en el cual se hace el cálculo de la "Regalía Variable %t".

Y t-1: Egresos correspondientes a la información del periodo anual anterior al momento en el cual se hace el cálculo de la "Regalía Variable %t".

Factor R: Es X/ Y.

Factor R t-1: Es el Factor R, que se calcula considerando Ingresos y Egresos acumulados hasta incluir los correspondientes X t-1, Y t-1.

Los ingresos Acumulados resultarán de la valorización de la Producción Fiscalizada de Hidrocarburos que le corresponde al Contratista en los Contratos de el cálculo del Factor R.

Otros ingresos será detallados en el Procedimiento Contable de cada Contrato.

La oportunidad de registro de dicha valorización y la aplicación de otros ingresos, se establecerán en el contrato y en su Procedimiento contable respectivo.

Los Egresos Acumulados estarán conformados por las inversiones y Gastos realmente incurridos y acumulados hasta el periodo en que se efectúa el cálculo del factor R; para ello, se tendrá en cuenta las normas y prácticas contables existentes en el país, con excepción de los rubros que no se incluirán en el cálculo del Factor R t-1 siguientes:

- Inversiones y Gastos en Ductos después del Punto de Fiscalización.

- Impuesto a la Renta.

- Depreciación y amortización.

- Gastos financieros en general.

- Montos que se paguen por incumplimiento de contrato o de obligaciones tributarias.

- Otras inversiones y gastos no relacionados con las operaciones del Contrato, cuyo detalle se incorporará en el Procedimiento Contable del Contrato.



Los Ingresos y Egresos a considerar serán los efectuados a partir de la Fecha de Suscripción del Contrato y se registrarán en Dólares de los Estados Unidos de América. La Regalía Fija y el Factor "R" Base, se establecen en el artículo 4° del presente Decreto Supremo.

Artículo 2°.- Las metodologías establecidas en el artículo precedente, serán aplicables según se indica a continuación:

a) El contratista optará por la futura aplicación de una u otra metodología al momento de efectuar la Declaración de Descubrimiento Comercial de Hidrocarburos, y dependerá de sus estimados de inversión y costo que pudiera realizar en el Área de Contrato; luego de lo cual, no podrá efectuar cambio de metodología.

b) Determinada la tasa porcentual de Regalía a aplicar según la metodología decidida por el Contratista, el procedimiento para el cálculo y pago del monto de la Regalía será el establecido por los artículos 13° Y 14° del Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros, aprobado por Decreto Supremo N° 049-93-EM.

Artículo 3°.- Los niveles de Producción Fiscalizada y los porcentajes para determinar la Regalía, según la Metodología por Escalas de Producción para Hidrocarburos Líquidos, son los siguientes:

Niveles de Producción Fiscalizada del Lote MBPDC

Regalía en Porcentaje

%

< 5 5

5 – 100 5 – 20

> 100 20

Para el rango de Producción Fiscalizada entre 5 y 100 mil barriles por día calendario (MBPDC), a 5 MBPDC le corresponde 5% de Regalía, para las producciones intermedias se aplica la interpolación.

Artículo 4°.- Para la determinación de la Regalía, aplicando la metodología por Resultado Económico – RRE, para la Producción Fiscalizada de Hidrocarburos, se establecen los parámetros siguientes:

- La Regalía Fija es igual a 5%.

- El Factor "R" Base es igual a 1.15.

- La Regalía Variable se aplica a partir que el Factor "R t-1" alcanza un valor de 1.15.

- La Regalía Variable se aplica en el rango de :

$0 < \text{Regalía Variable} < 20\%$

- Se calculará la Regalía Variable con la información disponible sobre los

Ingresos y Egresos del año anterior.

- El cálculo de la Regalía se efectúa en dos momentos en el año; uno, luego del término del ejercicio fiscal anterior, con información de Ingresos y Egresos de enero a



diciembre; y otro, a mitad de año con información de julio del año anterior a junio del año corriente. De ser necesario, se utilizará información preliminar mientras se obtiene la información definitiva, en cuyo caso se efectuarán los ajustes que se requieran.

- f) En las Cláusulas 3.4 y 3.5 de la cuarta modificación del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, aprobada el 13 de enero de 2006 mediante el Decreto Supremo N° 006-2009-EM, se incluye un nuevo mecanismo para el cálculo de las regalías de gas natural que se suministren a las plantas de Gas Natural Licuefactado, Gas Natural a Líquidos o instalaciones petroquímicas, según se muestra en la transcripción textual de las cláusulas referidas:

“3.4 Agregar el Acápito 8.8 el cual quedará redactado de la siguiente manera:

8.8 *Las partes entienden que los alcances del acápite 8.6 aplican en el caso que el contratista decida llevar a cabo proyectos especiales relacionados con el suministro de Gas Natural a Plantas de Gas Natural licuefactado (GNL), Gas Natural a líquidos ó instalaciones petroquímicas. Para este efecto las partes acordaran el régimen de regalía para cada proyecto relacionado con el suministro de Gas Natural a Plantas de Gas Natural licuefactado (GNL), Gas Natural a líquidos ó instalaciones petroquímicas, de ser el caso, lo que consta en un Anexo al contrato. Conforme a lo expresado en el párrafo precedente, para el proyecto relacionado con el suministro de Gas Natural a la Planta de Gas Natural licuefactado (GNL) se aplica el régimen de regalía establecido en el anexo “I”.*

3.5 Agregar el Anexo “I” el cual quedará redactado de la siguiente manera:

**ANEXO “I”
REGIMEN DE REGALIAS DE GAS NATURAL FISCALIZADO
PARA EL SUMINISTRO A LA PLANTA DE GAS NATURAL
LICUEFACTADO (GNL)**

- 1 *Para los efectos del cálculo de la regalía aplicable al Gas Natural Fiscalizado para el suministro a la planta de gas natural licuefactado (GNL), los siguientes términos tendrán los significados que se indican a continuación:*
- 1.1 **Precio realizado.** - *es el precio en el punto de fiscalización de la producción expresado en dólares por millón de BTU, efectivamente pagado o a ser pagado por un comprador o contratista por el gas natural fiscalizado. dicho precio realizado será establecidos en los respectivos contratos de compra venta, en el punto de fiscalización de la producción.
El precio realizado no incluye:*



Cualquier pago resultante de las conciliaciones de volúmenes de gas natural contenidas en los respectivos contratos de compra venta; y Impuesto general a las ventas, e impuesto selectivo al consumo, el impuesto de promoción de municipal y cualquier otro impuesto de naturaleza similar.

1.2 **Valor Referencial (VR)**.- es el representado por uno varios marcadores tales como Henry Hub, SOCAL, o el que acuerden las partes, expresado en dólares por millón de BTU de publicación periódica cuyas cotizaciones en el mercado SPOT aparezcan regularmente en el Platts Gas Daily u otra fuente reconocida por la industria, acordada por las partes y determinado de conformidad con el numeral 3. del presente Anexo "I"

1.3 **Valor de Gas Natural Fiscalizado:**

Es el Valor a considerar a efectos del cálculo de las Regalías. Es el resultado de Multiplicar el Gas Natural Fiscalizado para el suministro de planta de Gas Natural Licuefactado, en términos de su contenido calórico en millones de BTU, de un periodo de valorización según se define en el acápite 8.2.7 de la Cláusula Octava, por el precio realizado o el VMV para dicho periodo, el que resulte mayor.

1.4 **Valor Mínimo de Valorización.(VMV)** es el Valor mínimo establecido de acuerdo a la siguiente tabla, que será utilizado únicamente para determinar el valor de gas natural fiscalizado, y a sólo efecto del cálculo de la regalía en los casos en que el precio realizado sea menor a este valor. Este valor para ningún efecto será considerado precio realizado.

VR US\$/M MBtu	3.5	4.0	5.0	6.0	7.0	8.0	9.0	≥10
VR US\$/M MBtu	0.5	0.53	0.63	0.79	0.97	1.18	1.47	1.76

Para VR desde 3.5 US\$ /MMBtu hasta 2.0 US\$ /MMBTU (Millones de BTU), por cada reducción de 0.5 US\$ /MMBtu se descontará 0.10 US\$ /MMBtu en el VMV, a partir de 0.50 US\$ /MMBtu. Para valores iguales o menores de 2.0 US\$ /MMBtu de VR el VMV será 0.20 US\$ /MMBtu.

Para valores intermedios del VR, el VMV se obtendrá aplicando el método de interpolación lineal. El porcentaje de regalía obtenido deberá ser redondeado a dos decimales."

1.5 **Planta de Gas Natural Licuefactado (GNL)**

Son las instalaciones de licuefacción que bajo procesos criogénicos trata el Gas Natural par su exportación. Para determinar la regalía por el Gas Natural Fiscalizado que el Contratista debe pagar, se multiplicará el Valor del Gas Natural Fiscalizado, de acuerdo al numeral 1.3, por el porcentaje de regalía obtenido de la siguiente tabla:



VR (US\$ /MMBtu)	≤4.0	≥5.0
% de Regalía	30	38

Para valores intermedios del VR, el porcentaje de regalía se obtendrá aplicando el método de interpolación lineal. El porcentaje de regalía obtenido deberá ser redondeado a dos decimales.

Las Cláusulas 3.4 y 3.5 de la cuarta modificación al Contrato de Explotación del Gas del Lote 88 adicionan indebidamente una metodología para el cálculo de las Regalías del Gas natural Fiscalizado para el Suministro de la Planta de Gas Natural Licuefacción para la exportación, diferente a las previstas en el Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo N°049-93-EM y así como en las metodologías adicionadas mediante Decreto Supremo N° 017-2003-EM, vigentes a la fecha de la cuarta modificación del Contrato de Licencia explotación de hidrocarburos en el Lote 88 y el Contrato de Licencia de explotación de hidrocarburos en el Lote 56.

- g) En el numeral 5.11²¹³ del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56, suscrito el 07 de setiembre del 2004, se dispone que el Consorcio liderado por Pluspetrol Perú Corporation S.A., tiene libre disponibilidad de los hidrocarburos del lote 56 y el derecho de vender la totalidad del gas fiscalizado a la Planta LNG para la exportación. En la cláusula 8°, se determina el procedimiento para cálculo de las regalías, según se detalla:

“CLÁUSULA OCTAVA.- REGALIA, VALORIZACION Y PRECIOS

8.1 El Contratista pagará la regalía en efectivo, sobre la base de los Hidrocarburos Fiscalizados, valorizados en uno o más Puntos de Fiscalización de la Producción, de conformidad con los acápite 8.3 y 8.4. En caso de pérdida de Hidrocarburos será de aplicación lo estipulado en el acápite 14.2.

8.2 Para los efectos del cálculo de la regalía, los siguientes términos tendrán los significados que se indican a continuación:

8.2.3 Precio Realizado: es el precio en el Punto de Fiscalización de la Producción, expresado en Dólares por millón de Btu, efectivamente pagado

²¹³ **Numeral 5.11;** Contrato de Licencia de Explotación de Hidrocarburos del Lote 56

“De conformidad con el artículo 39 de la Ley N° 26221, las empresas que conforman el Contratista tendrán libre disponibilidad de los Hidrocarburos que les correspondan conforme al Contrato.

Asimismo, tienen el derecho de vender la totalidad del Gas Natural Fiscalizado proveniente del Área de Contrato, a la Planta LNG para la exportación.



o a ser pagado por un comprador al Contratista por el Gas Natural Fiscalizado. Dicho Precio Realizado será el establecido en los respectivos contratos de compra venta, en el Punto de Fiscalización de la Producción. El Precio Realizado no incluye: a) Cualquier pago resultante de las conciliaciones de volúmenes de Gas Natural contenidas en los respectivos contratos de compra venta; y b) Impuesto General a las Ventas, el Impuesto Selectivo al Consumo, el Impuesto de Promoción Municipal y cualquier otro impuesto de naturaleza similar.

8.2.4 Valor de Referencia (VR): Es el representado por uno o varios marcadores, tales como "Henry Hub", "SOCAL", o el que acuerden las Partes, expresado dólares por millón de Btu, de publicación periódica cuyas cotizaciones en el mercado "spot" aparezcan regularmente en el "Platts Gas Daily" u otra fuente reconocida por la industria, acordada por las Partes y determinado de conformidad con el subacápite 8.4.4

8.2.6 Valor del Gas Natural Fiscalizado:

Es el valor a considerar a efectos del cálculo de la regalía y se determinará de la siguiente manera:

a) En el caso que el destino del Gas Natural Fiscalizado sea la Planta LNG, el Valor del Gas Natural Fiscalizado es el resultado de multiplicar el Gas Natural Fiscalizado, en términos de su contenido calórico, en millones de Btu, de un Período de Valorización, por el Precio Realizado o el VMV para dicho período, el que resulte mayor.

b) En el caso que el destino final del Gas Natural Fiscalizado sea el consumo en el mercado interno, a excepción de lo establecido en el acápite 8.6, el Valor del Gas Natural Fiscalizado se determinará de acuerdo a lo establecido específicamente en el Anexo "F".

8.2.9 Valor Mínimo para Valorización (VMV): Es el valor mínimo establecido, de acuerdo a la siguiente tabla, que será utilizado únicamente para determinar el Valor del Gas Natural Fiscalizado, y al sólo efecto del cálculo de regalías, en los casos en que el Precio Realizado sea menor a este valor. Este valor para ningún efecto será considerado Precio Realizado.

VR US\$/MMBtu	3.5	4.0	5.0	6.0	7.0	8.0	9.0	≥10
VMV US\$/MMBtu	0.5	0.53	0.63	0.79	0.97	1.18	1.47	1.76

Para VR desde 3.5 US\$ /MMBtu hasta 2.0 US\$ /MMBtu, por cada reducción de 0.5 US\$ /MMBtu se descontará 0.10 US\$ /MMBtu en el VMV, a partir de 0.50 US\$ /MMBtu. Para valores iguales o menores de 2.0 US\$ /MMBtu de VR el VMV será 0.20 US\$ /MMBtu.

Para valores intermedios del VR, el VMV se obtendrá aplicando el método de interpolación lineal. El porcentaje de regalía obtenido deberá ser redondeado a dos decimales.

8.3.3. Para determinar la regalía por el Gas Natural Fiscalizado se considerará lo siguiente:

a) Para el Gas Natural Fiscalizado cuyo destino sea la Planta LNG, se multiplicará el Valor del Gas Natural Fiscalizado, de acuerdo al literal a) del subacápite 8.2.6, por el porcentaje de regalía obtenido de la siguiente tabla:

VR (US\$ /MMBtu)	≤4.0	≥5.0
% de Regalía	30	38

Para valores intermedios del VR, el porcentaje de regalía se obtendrá aplicando el método de interpolación lineal. El porcentaje de regalía obtenido deberá ser redondeado a dos decimales.



8.6. En el caso que el destino del Gas Natural, sea plantas de Gas Natural a Líquidos (GTL) o instalaciones petroquímicas en el país, las Partes podrán acordar los porcentajes de regalía correspondientes.

Al igual que en las Cláusulas 3.4 y 3.5 de la cuarta modificación al Contrato de Explotación del Gas del Lote 88 del proyecto Camisea, en el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos del Lote 56 del proyecto Camisea, se establece una metodología para el cálculo de las Regalías del Gas natural Fiscalizado para el Suministro de la Planta de Gas Natural Licuefacción, que no está prevista en el Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo N°049-93-EM y así como en las metodologías adicionadas mediante Decreto Supremo N°017-2003-EM.

h) El Ing. Carlos Herrera Descalzi, ex Ministro de Energía y Minas, se presentó ante la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República, donde criticó el Valor Mínimo de Valorización (VMV) para el cálculo de las Regalías del Gas Natural Fiscalizado, que fuera determinado en el ítem 1.4 del Anexo "I" del numeral 3.5° de la cuarta modificación al Contrato de Licencia de Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88 y en el Contrato de Licencia de Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56. Específicamente observa la siguiente tabla:

VR US\$/MMBtu	3.5	4.0	5.0	6.0	7.0	8.0	9.0	≥10
VMV US\$/MMBtu	0.5	0.53	0.63	0.79	0.97	1.18	1.47	1.76

La Tabla muestra el procedimiento para establecer los Valores Mínimos de Valorización (VMV) del Gas Natural; en función de los Valores Referenciales (VR) que corresponden a los precios internacionales de referencia (Henry Hub). Respecto a la Tabla referida, el Ing. Carlos Herrera Descalzi, señaló lo siguiente:

*"...Pero esa tablita que ustedes ven, donde dice VR, eso representa precio internacional, y donde dice VMV, eso significa precio en boca de pozo. Y las regalías, ese 38%, no se paga sobre el precio internacional, sino se paga sobre boca de pozo. Hay dos condiciones: una es el precio entre las partes, pero las partes es la misma empresa que está en los dos lados, *Hunt Oil domina el lote y *Hunt Oil es el comprador del gas. O sea, él se vende el gas a sí mismo; entonces, ahí no se puede confiar, la seguridad la tiene que poner el Estado en estas cláusulas. ¿Qué es lo que nos dice la razón? La razón lo que nos dice, la racionalidad, es que el precio en boca de pozo es lo que cuesta en el mercado internacional menos el costo del transporte. Observen ustedes esta tabla y vamos, por ejemplo, a la cifra de la izquierda. Nos dice que en caso que el precio en el mercado*



internacional sea 3 dólares 50 el millón de BTU, la regalía se va a pagar sobre 50 centavos. Yo ahí lo que deduzco directamente es que el costo de transporte son 3 dólares por millón de BTU, que dicha sea de paso para esa época era una cifra muy alta. Pero si el transporte son 3 dólares, cuando el precio sea 10, por ejemplo, se debería estar pagando sobre 7, y miren sobre cuánto se está pagando. Sobre 1.76. Lo que tiene garantizado el Estado es 1.76. Y si es más que 10, todo queda para la empresa. Es justamente el efecto inverso de lo que sería una sobreganancia.

El sentido de la sobreganancia es que a partir de cierta cifra el Estado tiene una mayor participación porque es el que aporta la materia prima. Aquí a partir de esa cifra el que se lleva todo es la empresa..”

Según el Ing. Carlos Herrera Descalzi, la variación de los Valores Mínimos de Valorización (VMV) debe calcularse mediante una relación lineal con los Valores Referenciales (VR); sin embargo, observa que la Tabla no guarda esta relación originando una sobreganancia a favor del Contratista.

El consorcio que tiene la licencia para la explotación de hidrocarburos del lote 56 y 88 del proyecto Camisea, está conformado por las siguientes empresas: Pluspetrol Perú Corporation S.A., Hunt Oil Of Perú L.L.C. Sucursal del Perú²¹⁴, S. K. Corporation, Tecpetrol del Perú

²¹⁴ Información obtenida en la página web de Hunt Oil: www.huntoil.com

Hunt has maintained a presence in South America for many years with previous exploration activities in Argentina, Chile, Guyana and Peru. With its entry into the Camisea project in Peru, Hunt significantly expanded its effort in the region with the intention of developing South America as a core producing area for the company.

In February 2000, the Government of Peru awarded Hunt Oil Company and its partners Pluspetrol, Tecpetrol and SK Corporation the exclusive rights for 40 years to develop and produce the giant Camisea gas fields. With the subsequent award of the right to build the transportation system in December 2000, work immediately began on both the upstream development and the construction of pipelines. Block 88 contained two of the four known Camisea reservoirs, which held some of the largest undeveloped gas reserves in South America. The current facilities have the capacity to process approximately 500 MMC/D of wet gas at the gas processing facilities on the Urubamba River near Malvinas and process 50,000 barrels of associated hydrocarbon liquids at its processing facility on the coast of Peru near the city of Pisco. Repsol joined the consortium in 2005. Hunt holds a 25.2 percent interest in Block 88.

Simultaneous with the Block 88 agreement, Transportadora de Gas del Peru (TgP) signed an agreement with the Government of Peru to construct a gas transportation system and liquids transportation system to serve the Block 88 development. Hunt holds a 12.38 percent beneficial interest in the transportation company.

In February 2003, PERÚ LNG (a Peruvian-registered company) was created for the purpose of exporting excess Camisea reserves, as liquefied natural gas, to markets in Central and North America. PERÚ LNG's majority owner and operator is Hunt Oil Company (50 percent). Partnering with Hunt in PERU LNG are three other owners: SK Energy of South Korea (20 percent), Spain's Repsol YPF (20 percent) and Marubeni of Japan (10 percent).

PERÚ LNG consists of two parts a liquefied natural gas plant and a gas supply pipeline connected to the existing TgP pipeline downstream of the rainforest section that transports the gas from this connection point to the LNG Plant located between Cañete and Chinchá.

PERÚ LNG formally launched the project in January 2007, by awarding the engineering procurement and construction contract for the \$1.5 billion LNG plant to Chicago Bridge & Iron Company (CB&I). The Notice to Proceed represents a commitment by the international project consortium (consisting of Hunt Oil Company, SK Corporation, Repsol and Marubeni) to move forward with their direct investments to develop



S.A.C. y Sonatrach Perú Corporation S.A.C.. PERU LNG es una empresa peruana constituida en el año 2003, su accionista mayoritario y operador es Hunt Oil Company²¹⁵ una compañía con sede en Texas y una de las principales empresas independientes de petróleo y gas natural a nivel mundial, sus socios son: SK Energy de Corea del Sur, Repsol YPF de España y Marubeni de Japón. De lo anterior, se verifica que la empresa Hunt Oil forma parte del Consorcio Camisea y es el operador de Perú LNG, lo cual es observado por el Ing. Carlos Herrera Descalzi, debido que las regalías se pagan sobre el precio a boca de pozo acordado entre las partes (vendedor y comprador), ocurriendo que la empresa Hunt Oil se encuentra en el lado del vendedor y del comprador, lo cual podría originar transacciones poco transparentes al momento de fijar los precios de compra-venta, con perjuicio al Estado.

A continuación mostramos la composición de los accionistas por cada Consorcio y empresa referida anteriormente.

Cuadro N° 49
Composición del Consorcio Camisea

ACCIONISTA	%
Hunt Oil Company of Perú L.L.C., sucursal del Perú	25.20
Pluspetrol Camisea S.A.	25.00
S.K. Corporation sucursal Peruana	17.60
Tecpetrol del Peru S.A.C.	10.00
Sonatrach Perú Corporation S.A.C.	10.00
Repsol Exploración Perú, Sucursal del Perú	10.00
Pluspetrol Perú Corporation	2.20

Fuente: Modificación y seccion de posicion contractual del contrato de licencia para la explotación de hidrocarburos en el Lote 88, aprobado con Decreto Supremo N° 06-2005-EM del 13-09-2005

the PERU LNG gas export project. Construction and completion of various elements of the LNG plant continue to progress, with the plant expected to begin commercial operations in 2010.

In June 2004, the Upstream Consortium consisting of Hunt, Pluspetrol, Tecpetrol, SK Corporation and Sonatrach signed an agreement to develop Block 56, with Repsol joining the consortium in 2005. Development in Block 56 is now underway, with the first development well spudded on the Pagoreni structure in May 2006. The development of Block 56 is expected to be complete in April 2008, with liquid export expected to commence at that time. Hunt holds a 25.2 percent interest in Block 56

²¹⁵ Información obtenida en la pagina web de Perú LNG: www.perulng.com



Cuadro N° 50
Composición Accionaria de TGP (%)
al 31-12-2006:

ACCIONISTA	%
<i>Tecgas Camisea S.A.</i>	22,97
<i>Hunt Pipeline Company Ltd.</i>	22,38
<i>Sipco Peru Pipelines Corporation</i>	21,18
<i>Carmen Corporation</i>	12,38
<i>SK Corporation</i>	11,19
<i>Suez-Tractebel S.A</i>	8,07
<i>Graña y Montero S.A</i>	1,20
<i>Tecgas NV</i>	0,64
<i>Total</i>	100,000

Fuente: Informe de Clasificación de Equilibrium Clasificadora de Riesgo S.A.
Fecha: 13 de octubre de 2006

Cuadro N° 51
Composición de Perú LNG
al 21-04-2006

ACCIONISTA	%
Hunt Oil Company (operador)	Sin información
SK Corporation	Sin información
Repsol YPF	Sin información
Marubeni	Sin información

Fuente: <https://portal.perulng.com>
Fecha: 21-04-2006

De lo anterior, podemos determinar que el hecho que Hunt Oil, SK Corporation y Repsol YPF se encuentren en ambos lados de la transacción de compra y venta del Gas, tanto en la boca de pozo como en la transacción del Gas Licuado para la exportación hasta su venta a la República de Mexico, puede generar que los Precios Realizados por la venta del gas natural, sean tan bajos como lo permite la Tabla del Valor Mínimo de Valorización, generándole a Perú LNG y a Repsol YPF, sobre ganancias respecto a los Precios Internacionales del Gas.

9.3.4.3 Conclusiones del hecho

- a. La suscripción de la cuarta Modificación del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, fue aprobada el 13 de enero de 2006 fecha en que se publicó el Decreto Supremo N° 006-2006-EM, por lo cual este hecho, corresponde al periodo de gobierno del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique.
- b. La suscripción del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56, fué aprobada el 07 de



Setiembre de 2004 fecha en que se publicó el Decreto Supremo N° 033-2004-EM, por lo cuál éste hecho, corresponde al periodo de gobierno del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique.

- c. El Decreto Supremo N° 062-99-EM promulgado el 18 de diciembre de 1999, estableció un régimen especial de regalía mínima aplicable al Proyecto Camisea, éste Decreto Supremo no establece la derogatoria del Decreto Supremo N°049-93-EM el cuál mantiene plena vigencia para el proyecto de Camisea.
- d. Del artículo 2° del Decreto Supremo N° 062-99-EM²¹⁶ promulgado el 18 de diciembre de 1999, se puede establecer que las Regalías para el proyecto Camisea, se deben fijar en los Contratos de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos del proyecto Camisea²¹⁷, el cual corresponde al porcentaje de regalía ofertado (Regalía Base) por el ganador del concurso, porcentaje que se ajustará utilizando una de las metodologías previstas en el Reglamento; sin embargo, Perupetro habría considerado este artículo, para sustentar la inclusión en los Contratos del Lote 88 y 56, con la inclusión de una metodología diferente a las previstas en el Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo N°049-93-EM y así como en las metodologías adicionadas aprobadas mediante Decreto Supremo N°017-2003-EM.
- e. Las Cláusulas 3.4 y 3.5 de la cuarta modificación al Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88, establecen el cálculo para determinar la Regalía del Gas Natural Fiscalizado para el Suministro de la Planta de Gas Natural Licuefacción, se contraponen a las metodologías previstas en el Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo N°049-93-EM y así como en las metodologías adicionadas mediante Decreto Supremo N°017-2003-EM.

²¹⁶ Artículo 2° del Decreto Supremo N° 062-99-EM:

Artículo 2°.- *La Regalía para el proyecto Camisea, se fijará en el Contrato de explotación a suscribirse con la empresa que resulte ganadora del respectivo Concurso Público.*

²¹⁷ El proyecto CAMISEA, comprende la explotación del Lote 88 y Lote 56.



- f. La Cláusula 8° del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 56, que determinan el cálculo para establecer la Regalía de los Hidrocarburos Fiscalizados, se contraponen a las metodologías previstas en el Reglamento para la Aplicación de la Regalía y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo N°049-93-EM y así como en las metodologías adicionales mediante Decreto Supremo N°017-2003-EM.
- g. Independientemente a las conclusiones anteriores respecto a la indebida metodología utilizada en el cálculo de las regalías, se puede determinar que la Tabla del Valor Mínimo de Valorización de este método no guarda una relación lineal entre el Valor Referencial y el Valor Mínimo de Valorización, como correspondería, en salva guarda de los intereses del Estado; la observación anterior aunado al hecho que Hunt Oil se encuentre en ambos lados de la transacción de compra y venta del gas, podría generar un perjuicio al Estado, debido a que los Precios Realizados por la venta del gas natural, pueden ser tan bajos como lo permite la Tabla del Valor Mínimo de Valorización, generándole a Perú LNG y a Repsol YPF, posibles sobre ganancias respecto a los Precios Internacionales del Gas.

10 POSIBLE COMISIÓN DE ACTOS ILÍCITOS TIPIFICADOS Y PENADOS EN EL CÓDIGO PENAL E INFRACCIONES DE LA CONSTITUCIÓN:

GENERALIDADES.

10.1 Funcionario Público.

Antes que nada debemos precisar que la Administración Pública implica una 'actuación al servicio de los intereses generales'²¹⁸, que se ejerce en sus tres formas primarias: policía, fomento y servicio público. La actividad administrativa de policía tiene por objeto ordenar un conjunto de medidas coactivas dirigidas a la ciudadanía con la intención de hacer que actúen dentro de los parámetros que garanticen el interés general. Como dice Martín Tirado se 'manifiesta a través de normas o actos imperativos, en cuanto que se imponen coactivamente a los ciudadanos. Se trata, en puridad, del establecimiento de limitaciones, condicionamientos o cargas, necesarias para una ordenada convivencia'²¹⁹. La de fomento, persigue beneficiar a la

²¹⁸ Richard Martín Tirado. Derecho Administrativo. Academia de la Magistratura, Lima 2004, pág. 5

²¹⁹ Ibidem. Pág. 6.



colectividad ofreciendo incentivos o estímulos dinerarios o no y dispensando reconocimientos. Y de servicio público la Administración realiza actividades como propias y presta al público directamente o delegando.

Potestades y Competencia. Competencia, son potestades específicas delimitadas por criterios o elementos tales como: territorio, materia, cuantía, grado y tiempo. Potestades, son posibilidades otorgadas al funcionario para que unilateralmente modifique la situación jurídica de quienes son sujetos pasivos de la Administración Pública, tal poder debe tener límites. Cuando un funcionario público interviene en la administración pública, lo hace investido de potestades predeterminadas por la norma de atribución, y aunque la norma procura comprender todos los supuestos siempre es superada por la realidad en la que existen conceptos técnicos o indeterminados, que serán necesarios resolverlas haciendo uso de las potestades regladas y discrecionales. El primero es aquella en 'los que la norma ha previsto específicamente todos los supuestos de aplicación por parte de la Administración, de tal suerte que se regula el supuesto de hecho, el nexo o enlace jurídico, y la consecuencia que de dicha subsunción lógica puede operar. En tal sentido la norma ha predeterminado ya, desde su emisión, la entera actuación administrativa, de tal suerte que el aplicador de la norma (la Administración) no puede apartarse, no tiene un margen de apreciación respecto de la acción de ejecución de lo previsto en la norma.

De otro lado, las potestades discrecionales, son aquellas en las cuáles, el supuesto de hecho normativo (antecedente, nexo y consecuencia jurídica), se encuentran incompletos, en la medida que la Ley no ha podido o no ha deseado determinar el escenario completo para su aplicación, dejando un espacio o margen de apreciación a la Administración Pública²²⁰.

La potestad discrecional ha sido un problema para el Derecho Administrativo, en tanto que puede entenderse como un margen o libertad de decisión que tiene la Autoridad Administrativa (estimación positiva) o como margen o libertad de actuación por ausencia de las normas predeterminadas (estimación negativa). Pero hoy ese problema ha sido superado con los controles de reducción de la discrecionalidad. Tales medios son: a) La Técnica de los conceptos jurídicos indeterminados; b) El control sobre los elementos reglados del acto; c) El control sobre los hechos determinantes; d) El control por los principios generales del Derecho; e) El control mediante la desviación del poder.

Concepto de funcionario público. Para Francisco Goodnow funcionarios son las personas a quienes se ha conferido o impuesto una función²²¹.

²²⁰ Richard Martín Tirado. Ob. Cit. Pág. 21-22.

²²¹ Francisco Goodnow. Derecho Administrativo Comparado. Análisis de los Sistemas Administrativos de los Estados Unidos, Inglaterra, Francia y Alemania T. II Madrid.



Funcionario público, entonces es aquél sujeto designado o elegido para ocupar un cargo público con la finalidad de ejecutar la voluntad del Estado en su actividad de prestación del servicio público. Es decir "Funcionario Público es la persona que por virtud de designación especial de un órgano del Estado se obliga a realizar una actividad jurídica, dentro de una esfera de competencia, en la que declara o expresa la voluntad del Estado, y la cumple o la hace cumplir"²²².

Los funcionarios públicos se clasifican desde perspectivas variadas. Así, desde el punto de vista de la naturaleza de la relación de servicio. Por un lado pueden ser personal con relación unilateral, sometido al Derecho Público (funcionarios públicos), al Derecho de Trabajo (trabajadores) y al Derecho Civil (contratado). Por otro lado, los funcionarios se subdividen en funcionarios políticos, honorarios, profesionales de carrera y de empleo sean interinos o eventuales. Desde el punto de vista de la designación o nombramiento, pueden ser personal designado o nombrado por resolución (Decreto Supremo, Resolución Suprema, Resolución Ministerial, Resolución Directoral, etc.).

El funcionario público como señala Fidel Rojas Vargas²²³, es el agente más importante de la estructura jurídica estatal de un país, que no obstante tenga una denominación variada dentro de las legislaciones comparada, se consideran como funcionarios a las personas físicas que prestan servicios al Estado premunido con facultades o poderes de decisión por encontrarse vinculado a éste por nombramiento, delegación o elección popular.

Normativamente se define como 'aquel ciudadano que es elegido o designado por autoridad competente conforme al ordenamiento legal, para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes públicos y los organismos con autonomía²²⁴. Mientras que jurisdiccionalmente se entiende como funcionario o servidor público a la persona que jurídica, jerárquica o disciplinariamente se haya integrado a un organismo o entidad pública, sea cual fuere su régimen laboral, siempre que éste tenga funciones de gobierno nacional, regional, local, legislativo, ejecutivo, ejecutivo, jurisdiccional, electoral, de control fiscal, o la de servicio público a la Nación²²⁵.

Estas definiciones, nos permite afirmar coincidiendo con Rojas Vargas que el concepto normativo de funcionario público es más amplio que la prevista en el ámbito administrativo. En ese mismo sentido expresa Jorge Eduardo Boumpadre, cuando señala que el concepto de funcionario público es

²²² Rafael Bielsa. Principios de Derecho Administrativo. Tercera Edición. Editorial Desalma BB AA – 1963. pág. 43

²²³ Fidel Rojas Vargas. Ob. Cit. Pág. 33.

²²⁴ Fidel Rojas Vargas. Ob Cit. Pág. 34.

²²⁵ Ejecutoria Suprema del 08 de abril de 1998 Exp 1556-96, citado por Fidel Rojas Vargas en su libro Delitos contra la Administración Pública, Pág. 35



netamente jurídico, estrictamente normativo, cuya base legitimadora reside en el real ejercicio de la función pública²²⁶. Y no obstante las diferencias en su contenido presenta características comunes que son: Origen en un título, o sea que la fuente del status social (funcionario público) puede provenir por elección popular, nombramiento o delegación; la observancia de la formalidad (juramento); la existencia de una función pública continua y permanente; representatividad estatal y poder de decisión. Calidad última que la diferencia de los servidores públicos.

Nepotismo.

Proviene de la palabra italiano nepole o nipote, que significa sobrino o nieto, y etimológicamente trataban de identificar con esta palabra a la influencia de los sobrinos de los Papas, luego pasó a generalizarse para comprenderse a la práctica de favorecer a familiares y persona afines con cargos.

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual señala que se conoce como nepotismo a la corruptela política, caracterizado por el favoritismo familiar, por la dispensa de honores, dignidad, cargos y prebendas a los parientes y amigos. Y sobre el origen de esta actitud dice que esta, ligado a los Papas que protegían demasiado a sus familiares en especial a sus sobrinos, de manera que el desempeño de los puestos públicos, nombramientos y disfrute de los honores estaban reservados a estos. Agrega además que el nepotismo es una práctica típica de las dictaduras modernas, con la variedad de los monopolios y las exclusivas de distribución, para facilitar así escandalosos negocios y fabulosas fortunas en corto plazo²²⁷.

Normativamente podemos definir como nepotismo al acto por el cual un funcionario público o personal de confianza, dentro de la entidad que representa ejerce su facultad de nombramiento y contratación, favoreciendo a parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio; y también se entiende como nepotismo cuando estos, ejercen influencia directa o indirecta en el nombramiento de los parientes señalados.

La Ley 26771²²⁸ y el Reglamento aprobado por el D.S. No. 021-2000-PCM consideran que en una actividad de contratación o nombramiento pueden

²²⁶ José Eduardo Boumpadre. Delitos contra la Administración Pública – Doctrina y Jurisprudencia. Mario A. Viera Editor. Argentina 2001, pag. 44.

²²⁷ Guillermo Cabanellas. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo V, 16º edición Editorial Heliasta S.R.L. 1983, p. 540.

²²⁸ **Ley 26771, que establece prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector Público en casos de parentesco. “Artículo 1º.-** Los funcionarios de dirección y/o personal de confianza de las entidades y reparticiones públicas confortantes del Sector Público nacional, así como de las empresas del Estado, que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección se encuentran prohibidos de ejercer dicha



concurrir situaciones que configuren el nepotismo, que sería en los siguientes casos: **A)** Cuando los funcionarios públicos de dirección y/o personal de confianza de las entidades y reparticiones públicas confortantes del Sector Público que tienen facultad de nombramiento o designación de personal, concretan esa potestad favoreciendo a parientes de consanguinidad hasta el cuarto grado, segundo de afinidad o cónyuge; **B)** Cuando funcionarios públicos o de dirección tienen injerencia directa o injerencia en el proceso de selección de personal para favorecer a parientes hasta el cuarto grado, segundo de afinidad o cónyuge.

Por su parte Transparencia Internacional define el nepotismo como ‘una forma particular de conflicto de intereses, que se aplica estrictamente a una situación en la cual una persona usa su poder público con el fin de obtener un favor, con frecuencia un trabajo, para un miembro de la familia²²⁹’.

Morón Urbina precisa que cuando se habla de nepotismo no solamente se busca relacionar el ingreso de un familiar al cargo público, ‘sino también a toda aquella situación de la relación funcional, posterior en la que podría advertirse el quebrantamiento del deber de objetividad en razón al parentesco’. Y agrega que ese es el motivo que sostenga que el ‘acto nepótico es precisamente el impedimento a una autoridad, funcionario o servidor público, para usar su posición pública para provocar, defender, participar, inducir o concretar el empleo, el nombramiento, la clasificación, la reclasificación, la evaluación, el ascenso, la transparencia, o el disciplinamiento de un familiar²³⁰’.

El nepotismo pues, es una práctica inadecuada que produce conflicto de intereses entre el interés personal con el servicio público, restringiendo el acceso en igualdad de condiciones a la función pública, que puede llevar consigo el incumplimiento de las funciones para las que fueron creadas²³¹. Pero también como señala Morón Urbina hay un tercer elemento por el cual debe proibirse la actitud del nepotismo, que viene a ser por el desvío del poder.

Como conflicto de intereses. Como señala Savater, todo funcionario o servidor en el ejercicio de su función tiene tres intereses o fines diferentes: los personales, los del partido y los de la Entidad a la cual sirven. Que, estos intereses serían permeables a la existencia de peligro de mezcla y confusión

facultad en su entidad respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio”.

Extiéndase la prohibición a los contratos de Servicios No Personales.

²²⁹ Citado por Juan Carlos Morón Urbina en ‘Nepotismo, la Visión Patrimonialista del Estado’, en AD VOCATUS 10 - Revista de Derecho, Lima – 2004, p. 335.

²³⁰ Ibidem, p. 335, 336.

²³¹ Sara Rosa Campos Torres, en ¿Qué situaciones permiten la contratación de familiares en el Sector Público y no son calificadas como nepotismo?. Actualidad Jurídica T. 145, Diciembre 2005, p. 170.



entre esos intereses. Así señala textualmente 'existe el peligro de que los políticos los mezclen y confundan, lo que beneficie a ellos privadamente o a su partido, con lo que beneficia a la colectividad o al Estado en general. La deontología del político exige que tengan bien claros los tres fines. Los tres son legítimos, pero lo son mientras no se mezclen; es decir, una persona, un político no puede tomar determinadas decisiones que le benefician a él personalmente, o a su partido, con el pretexto de que beneficien a la colectividad. Lo importante es que se distingan esos fines, que el político sepa diferenciar la actividad con unos fines o con otros. Y si uno no es capaz de distinguir entre los diversos fines, no debe ofrecerse para la actividad pública, pues es obvio que esa persona ni puede ocupar un lugar público, ni tampoco lo puede hacer una persona fanatizada y obsesionada con su propio partido, de tal manera que realmente sea incapaz de ver que la sociedad es un todo'²³².

Como desvío de poder. Cuando la autoridad administrativa 'cede a la tentación del lazo familiar y designa a un pariente para el desempeño de una función pública, indudablemente está desviando el poder de nominación o selección que se le ha conferido, con el objetivo de obtener un beneficio o crédito para una persona vinculada'²³³. Morón Urbina agrega que se desvía el poder cuando la autoridad a través de su facultad discrecional la dirige a la consecución de un interés privado u otro fin público extraño a la previsión legal'²³⁴.

Por eso es que la Ley del Procedimiento Administrativo condiciona como un requisito de validez de los actos administrativos la finalidad pública, descalificándolo en caso de no cumplirse dicha exigencia'²³⁵. De ahí que el acto nepótico también lleve consigo esa suerte.

El nepotismo produce conflictos de intereses pero mediante el se le regula determinándose los casos de actos de nepotismo, que se hallan definidos en el artículo 1 de la Ley 26771 y Reglamento'²³⁶.

²³² Citado por Juan Carlos Morón Urbina artículo citado, p. 336.

²³³ Juan Carlos Morón Urbina. Ob Cit. Pág. 337.

²³⁴ Idibim.

²³⁵ Ley General de Procedimientos Administrativos – Ley 27444. Artículo 3.3 Finalidad Pública, Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la Ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

²³⁶ D.S. No. 021-2000-PCM, del 27 de julio del 2000. "Artículo 2.- Configuración del Acto de Nepotismo. Se configura el acto de nepotismo, descrito en el Artículo 1 de la Ley, cuando el funcionario de la dirección y/o personal de confianza de la Entidad hayan ejercido su facultad de nombrar o contratar, o hayan realizado injerencia de manera directa o manera indirecta, en el nombramiento de personal, contratación de servicios no personales o en los respectivos procesos de selección.

Entiéndase por injerencia directa aquella situación en la que el acto de nepotismo se produce dentro de la unidad o dependencia administrativa.



Como violación al derecho de acceso en igualdad de condiciones a ocupar un cargo público. Todos los ciudadanos tienen el derecho a acceder a la función pública en igualdad de condiciones, previa garantía de participación en la función pública bajo parámetros señalados previamente como fijó el Tribunal Constitucional que dice 'en cuanto al acceso a la función pública, cabe señalar que el contenido de este derecho no comprende ingresar sin más al ejercicio de la función pública. El Tribunal Constitucional Alemán ha dicho al respecto que este derecho "no garantiza una pretensión a ser admitido en una función pública". Él garantiza la participación en la función pública, pero de conformidad con los requisitos que el legislador ha determinado, requisitos cuya validez está condicionada a su constitucionalidad²³⁷.

El acceso a la función pública no significa que el aspirante, adquiera ese derecho por el simple hecho de postular, porque para lograrlo requiere que el aspirante supere las condiciones requeridas con sus méritos y capacidades. Por eso dice Morón Urbina que para asegurar la igualdad, es indispensable que los procedimientos de selección sean abiertos y generales, dentro de los cuales, los méritos y requisitos que se tomen en consideración tengan suficiente fundamento objetivo y reciban junto a las diferentes pruebas que se practiquen, una valoración razonable y proporcional a su importancia intrínseca.

Por otra parte al prohibirse la contratación o nombramiento de miembros de la familia en el sector público donde el funcionario público ejerce cargos de

Entiéndase por injerencia indirecta aquella que no estando comprendida en el supuesto contenido en cada párrafo, es ejercida por un funcionario de dirección y/o personal de confianza, que sin formar parte de la unidad administrativa en la que realizó la contratación o el nombramiento tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan las decisiones de contratar o nombrar en la unidad correspondiente".

Nota. Éste artículo fue modificado por el artículo 2 del D.S. No. 017-2002-PCM, del 08 de marzo del 2002, cuyo texto es el siguiente: Artículo 2.- Configuración del Acto de Nepotismo. Se configura el acto de nepotismo, descrito en el Artículo 1 de la Ley, cuando el funcionario de dirección y/o personal de confianza de la Entidad ejerzan su facultad de nombramiento y contratación de personal respecto de parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón del matrimonio; o cuando los funcionarios descritos precedentemente ejerzan injerencia directa o indirecta en el nombramiento y contratación de personal.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que existe injerencia directa cuando el funcionario de dirección o de confianza que guarda el parentesco indicado tiene un cargo superior a aquel que tiene la facultad de nombrar o contratar al personal, al interior de su Entidad.

Entiéndase por injerencia indirecta aquella que no estando comprendida en el supuesto contenido en el párrafo anterior, es ejercida por un funcionario de dirección y/o confianza, que sin formar parte de la Entidad en la que realizó la contratación o nombramiento tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan las decisiones de contratar o nombrar en la Entidad correspondiente.

No configura acto de nepotismo la renovación de contratos de servicios no personales preexistentes, realizados de acuerdo a la normatividad sobre contrataciones y adquisiciones del sector Público".

²³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 0025-2005-PI/TC.



dirección o de confianza, no impide que esos familiares ocupen el cargo, sino simplemente impide que se le favorezcan, aunque el elegido tenga aptitud o se encuentre capacitado para ocupar el cargo.

Así señala Morón Urbina, que 'la regulación del nepotismo no impide el ingreso de parientes a las entidades públicas, sino solo el hecho que para establecer la relación jurídica exista favorecimiento, injerencia directa o indirecta, de su familiar, desconociendo los derechos de todos los demás ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a todos los cargos públicos.

La regulación del nepotismo no transgrede el derecho a la igualdad de los parientes, puesto que más bien exige un tratamiento paritario de todos los potenciales interesados en el cargo, según sus méritos y aptitudes. Por tanto la elección directa por parte del familiar, es un agravio a la igualdad que ese familiar debe tener respecto a todos los demás ciudadanos aptos para cubrir la vacante.

No es cierto que por el solo hecho de ser pariente se les proscriba el ingreso a la función pública, ya que siguiendo el debido proceso del concurso público, competitivo y sin injerencia directa o indirecta del familiar, puede ingresar a la gestión pública²³⁸.

Quiénes incurren en infracción de actos de nepotismo. Infringen en acto nepótico independientes al régimen laboral o contractual que les une la autoridad que ejerzan funciones públicas, de manera que se aplica la prohibición al: a) Funcionario de dirección y/o personal de confianza que –por norma expresa o regulación interna- gozan de facultad de nombramiento y de contratación; b) Funcionario de dirección y/o personal de confianza que tengan injerencia directa en los procesos de selección; y c) Funcionario de dirección y/o personal de confianza que tengan injerencia indirecta en los procesos de selección²³⁹. Opinión que concuerda con lo establecido por la Ley 26771.

Ahora bien, se entenderá como funcionario público de dirección a aquél que ejerce la 'representación general del Estado o la entidad frente a los trabajadores o a terceros, o que lo sustituye, o que comparte con aquellas funciones de administración y control, o de cuya actividad o grado de responsabilidad dependa el resultado de la actividad empresarial'²⁴⁰. Es decir que es aquel funcionario que desarrolla funciones políticas en representación

²³⁸ Juan Carlos Morón Urbina. Ob Cit. Pág. 346.

²³⁹ Juan Carlos Morón Urbina. Ob. Cit. Pág. 341.

²⁴⁰ Ibidim.



del Estado o a una determina población desarrollando políticas de Estado y/o dirigiendo organismos o entidades públicas²⁴¹.

Mientras que el personal de confianza es aquel que desempeña cargos técnicos o políticos distintos al funcionario público. Vale decir que están en esta categoría aquellos que en cualquiera de las entidades públicas laboran en contacto personal y directo con el empleado o persona de dirección teniendo acceso a los secretos industriales, comerciales o profesionales y en general, a información de carácter reservado, incluyendo a aquellos cuyas opiniones o informes son presentados directamente al personal de dirección, contribuyendo a la formación de las decisiones institucionales²⁴².

Sistemas de control en casos de nepotismo. La Ley expresamente señala que los Órganos de Control Interno de las Entidades del Sector Público son los encargados de ejercer las acciones de control para evitar los actos nepóticos, bajo responsabilidad del Titular del pliego o quien haga las veces; sin perjuicio de las acciones de control que ejerza la Contraloría General de la República.

En el caso de la Contraloría General de la República en el artículo 22 de la Ley 27785 señala como una suerte de derechos – obligaciones, que serán considerados en el cumplimiento de la función encomendada. En el caso específico que nos atañe, en el inciso q) señala que tiene atribuciones para verificar y supervisar el cumplimiento de las disposiciones sobre prohibiciones e incompatibilidades de funcionarios y servidores públicos y otros, así como de las referidas a la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento de personal en el Sector Público en casos de nepotismo, sin perjuicio de las funciones conferidas a los órganos de control.

En el caso que nos ocupa, el ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, en su condición de funcionario de dirección del Poder Ejecutivo, designó a su esposa Eliane Karp de Toledo, para ocupar la Presidencia de la CONAPA, cuando por imperio de la ley estaba impedido de hacerlo. Que aunque ella, al momento en que fuera nombrada contaba con calificaciones especiales para ocupar el cargo, lo cierto es que fue favorecida por su esposo el ex Presidente, por cuanto se le nombraba sin haberlo sometido previamente a un proceso de selección que compita en igualdad de condiciones con los demás ciudadanos.

²⁴¹ Sara Rosa Campos Torres. Ob. Cit. Pág. 171.

²⁴² Juan Carlos Morón Urbina Ob Cit. Pág. 341.



HECHOS IMPUTABLES

10.2 Caso: Uso de fondos públicos a través de la Fundación Pacha por el Cambio.

El 19 de julio del 2001, en la ciudad de Quito - Ecuador, el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña con el apoyo del Consulado del Perú en Quito, la Asociación de Damas Peruanas en Quito y la Asociación de Residentes Peruanos en Pichincha "Almirante Miguel Grau Seminario", realizó un bingo, con el objeto de recaudar fondos para los damnificados del sur del Perú. Producto de ese evento benéfico obtuvo la suma de \$ 10,000.00 que los depositó en una cuenta bancaria, que en representación de la Misión Diplomática dispuso su apertura. Posteriormente con fecha 07 de Noviembre del 2001, el dinero que custodiaba, entregó a la señora Eliane Karp de Toledo, en coordinación y colaboración del ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador Carlos R. Zapata López.

Estos ciudadanos, procurando validar la transferencia suscribieron un acta con aparente participación de los representantes de las entidades recaudadoras, que resultó fraudulento, por ausencia de la firma de Alfredo Vidal Echegaray, que durante el acto de transferencia había sido suplantada por el ex Ministro Carlos R. Zapata López.

La conducta del Embajador y ex Ministro de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador, resultaría siendo sancionable por el ordenamiento jurídico penal peruano, en tanto que estos transfirieron un fondo de fin asistencial del que estaban en Posición por razón de su cargo, a una entidad distinta a la orientaba en la directiva y la Ley.

Los hechos descritos constituirían indicios razonables de la comisión del tipo penal peculado²⁴³, en tanto se aprecia, que un fondo que se encontraba en Posición de un funcionario público fue transferido a persona distinta a la prevista por ley, que se advierte de la conducta del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, quien encontrándose en relación funcional (por motivo de su cargo), con el dinero captado para los damnificados del sur entregó a la señora Eliane Karp de Toledo - ex Primera Dama de la Nación. Permitiendo, de ésta manera, que se utilice indebidamente un fondo que se le había confiado su custodia. Asimismo, la conducta del ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador de suscribir un acta por otro, con la intención de acreditar un hecho que por demás es falsa, importaría la comisión del delito de falsedad de documentos.

²⁴³ Para la configuración de éste delito, la doctrina exige que debe acreditarse en primer lugar la calidad del caudal (fondo público o privado), y seguidamente deben verificarse la presencia de los siguientes elementos: **a)** La existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales (funcionario público en posesión de bienes); **b)** La custodia del caudal (implica protección, conservación vigilancia); **c)** La modalidad de comisión: apropiación o utilización en cualquier forma; **d)** Destinatario, para si o para otro; y **e)** Objeto de la acción: caudal o efecto.



Delitos presuntamente cometidos

10.2.1 Delito contra la **Administración Pública** en la modalidad de **Peculado Doloso Agravado (artículo 387²⁴⁴ CP)**.

El delito de peculado tutela el normal desarrollo de las actividades de la administración pública, en varios aspectos: Por un lado garantiza el principio de no lesividad de los intereses patrimoniales de la administración pública y por otro lado evita que funcionario o servidores públicos que se hallen investidos de poder abusen de su cargo quebrando sus deberes funcionales de lealtad y probidad.

Este delito importa una serie de acciones, que se encuentran definidas dentro de los dos verbos rectores del tipo, que son: Apropriación y/o utilización de un caudal o efecto.

La configuración del tipo sub examine, no requiere de un ánimo de dominio del bien sino simplemente del mal uso que se da de ella. Tampoco exige como condición que los bienes objeto del comportamiento peculador sean exclusivamente públicos. Y en cierta forma basta determinar la pertenencia del fondo recurriendo a los elementos de disponibilidad y afectación del bien.

Con ese objeto bastará conceptuarse el patrimonio, desde la perspectiva del Derecho Penal, en tanto que resulta un concepto más amplio que el existente en el ámbito civil. Así será fondo público un "bien de propiedad pública como de la propiedad privada, siempre y cuando estos bienes se hallen temporalmente bajo poder de la administración pública en condición de disponibilidad jurídica"²⁴⁵; con el agregado que se concebirá así, no tanto "(...) por su cuantificación material, sino por su subordinación a determinados fines de carácter económico social que vienen impuestos jurídicamente"²⁴⁶.

Es decir que la pertenencia de un fondo con relación al Estado se encuentra en la facultad que ésta tiene de disponer para la prestación de un

²⁴⁴ Modificado por Ley No. 26198, publicada el 13-06-93. **Artículo 387.-** Peculado. "El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de cuatro ni mayor de diez años (...)"

²⁴⁵ Fidel Rojas Vargas Ob. Cit. Pág. 277.

²⁴⁶ Fidel Rojas Vargas. Ibim Pág. 277.



servicio²⁴⁷; de manera que será suficiente que un fondo particular haya ingresado a la esfera del dominio estatal, para que se considere como momento desde el cual, el Estado tiene posibilidad de disposición del dinero para la afectación de un servicio. Por eso es que nuestro ordenamiento jurídico inclusive no exige como condición de concreción del delito peculado que el bien sea exclusivamente del Estado, porque siendo de propiedad de particulares bastaría que se encuentren en poder del Estado Peruano para que sean objeto de protección penal²⁴⁸.

Desde ésta perspectiva, podemos señalar que el dinero recaudado en el evento benéfico del 19 de Julio del 2001, tiene la calidad de fondo público, en tanto que ese es el momento en que ingresó a la cuenta de la Misión Diplomática. Aclarando que para esa determinación no interesa la cantidad ni la procedencia del dinero, sino simplemente de la evaluación de la posibilidad de disposición que tiene el Estado con un específico, que en el presente caso sería los damnificados del sur.

En cuanto a determinación de sujetos activos o agentes, podemos señalar citando textualmente una jurisprudencia que dice: “la participación de los particulares en los delitos especiales de infracción de deber, se fundamenta en virtud de la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado administración pública, es decir, en la infracción del deber de no dañar, esto es, que la administración puede ser dañada no sólo por los intraneus que se encuentran en una situación prevalente en relación al bien jurídico, sino también por los particulares que se encuentran fuera del sistema administrativo, de ahí que ambos responden como partícipes por haber generado riesgos prohibidos; de éste modo es como se materializa el principio constitucional de igualdad ante la Ley, y por ende a ser sancionados sin prelación alguna: los funcionarios públicos como autores y los segundos como partícipes; que tampoco se violenta el principio de legalidad, pues si bien ello impide que los partícipes sean considerados autores de delitos especiales (...) no restringe la participación de ambos en la comisión de un delito especial; que la calidad de agente no tiene relevancia en las reglas de participación; el estatus del intraneus sólo es importante para los efectos de la autoría, en cambio en la participación lo que determina la imputación es la creación de riesgos de peligro o de lesión

²⁴⁷ Jorge Eduardo Buompadre, en su libro ‘Delitos contra la Administración Pública, edición Mave-Argentina, pág. 246 señala que “... la idea de pertenencia debe estructurarse sobre los criterios de disponibilidad y afectación: los bienes públicos se caracterizan por el hecho de que el Estado puede disponer de ellos para afectarlos a servicios o fines públicos”.

²⁴⁸ Academia de la Magistratura. Módulo 3: Derecho Penal, página 617. “El Código peruano no exige como condición que los bienes objeto del comportamiento peculador sean exclusivamente del Estado. Puede tratarse de bienes (caudales) y efectos (distintivos, símbolos, objetos con representación formal económica, etc.) que sean de propiedad de particulares, pero que por determinadas vinculaciones jurídicas o de hecho (requisas, decomisos, incautaciones, embargos, etc.), están en poder de la administración estatal en calidad de posesión vía administración, custodia o percepción. Al respecto, no existe mayor problemática de cuestionamiento”.



sobre el bien jurídico²⁴⁹. Es decir que un particular puede ser comprendido como cómplice del delito de peculado, luego que de haber determinado la importancia de la participación del extraneus en la consumación del hecho punible.

Por otra parte la naturaleza asistencial del dinero recaudado, determina la agravación del delito de peculado, por cuanto los fondos son captados en “campañas de ayuda o auxilio destinados a cubrir urgencias coyunturales de la población necesitada”²⁵⁰; ya sea se trate de recursos del Estado o de donaciones de entidades u organismos nacionales e internacionales. En ese sentido los fondos recaudados por la Misión Diplomática del Perú en Ecuador, tenían un fin asistencial por cuanto los \$ 10,000.00 se había captado para ayudar a paliar las necesidades primarias de los damnificados del terremoto del 2001, con el agregado que dicho fondo por su naturaleza y destino estaba considerado como fondo de defensa civil (Ley 19338).

Valoración jurídica

En el caso de **Oscar Maúrtua de Romaña**, designado como funcionario público de dirección representada al Estado Peruano en el Exterior como Embajador de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador y como tal cumplía sus funciones en defensa de los intereses del Perú.

La transferencia de fondos captados y custodiados en representación del Estado Peruano, realizando operaciones bancarias, mediante depósitos de los \$ 10,000.00 en la cuenta No. 4795172 del Banco de Pichincha y su posterior giro a favor de la señora Eliane Karp de Toledo, implica un comportamiento doloso, permisivo de uso indebido de fondos que por su finalidad estaba destinado a socorrer a personas víctimas del terremoto.

El depósito del dinero recaudado en cuenta de la Misión Diplomática, importaba: Por un lado, la verificación del momento desde el cual, el Estado Peruano se convertía en titular del mismo con facultades de disponerlo para un servicio. Y por otro lado, fijaba el momento desde el cual, le era exigible al representante de la Misión Diplomática, la transferencia del mismo a la cuenta de INDECI, tal como estaba precisado en el Mensaje MC-290 en concordancia con el artículo 7 de la Ley No. 19338 modificado por el Decreto Legislativo 735.

No obstante que para la obtención de fondos para los damnificados del sur, hayan convergido voluntades de ciudadanos asociados en entes privados,

²⁴⁹ Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penales No. 6 Grijley Lima, 2005 pp 554 -- 556 (R. N. No. 4166-2004 Lima).

²⁵⁰ Fidel Rojas Vargas. Delitos Contra la Administración Pública. 2da edición. Editorial Grijley 2001, pág. 294.



ello no significa que sean éstos los titulares del mismo, por cuanto estos ciudadanos y entes privados participaron en la captación del dinero como colaboradores de la recaudación sin posibilidades de convertirse en titulares del mismo. Por eso, es que una vez concluida la captación de los \$ 10,000.00, es decir luego de materializada la expectativa de ayudar a conciudadanos víctimas del terremoto, éstos entes o ciudadanos asociados quedaron desvinculados del dinero; quedando el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña en representación del Estado Peruano como único administrador y responsable del mismo mientras llegara a su destino, que era de transferir a entidad estatal peruana para socorrer a damnificados del terremoto.

Por eso se atribuye al Embajador Oscar Maúrtua de Romaña incumplimiento de reenvío de fondos que custodiaba en una cuenta de entidad estatal al Instituto Nacional de Defensa Civil. Asimismo se imputa haber transferido arbitrariamente ese dinero a favor de Eliane Karp de Toledo, pese a que ella no se encontraba autorizada para tal acción de recepción y menos representaba entidad estatal competente. Para ello no interesa verificar si posteriormente hubo uso correcto o incorrecto del fondo destinado a los damnificados, sino interesa determinar que si se utilizó o no un recurso público dando uso indebido.

Estas acciones por supuesto concreto en participación y connivencia con otros funcionarios como el ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador Carlos Rodolfo Zapata López y Eliane Karp de Toledo, quienes activamente prestaron su colaboración para dar uso distinto al fondo destinado a los damnificados del terremoto: sea creando documento falso para demostrar la existencia de voluntad de los recaudadores en la entrega de un patrimonio o sea poniéndose de acuerdo con el autor de la transferencia indebida del fondo que custodiaba, que en el presente sería el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, para de ésta manera materializar la traslación del dinero.

Por eso que no obstante que el ex Ministro de la Misión Diplomática del Perú en el Ecuador **Carlos Rodolfo Zapata López**, diga que realizó las acciones de apertura de cuenta en el Banco de Pichincha y luego el debido por orden del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, su conducta de haber coadyuvado en la transferencia de fondos del Estado elaborando para ello documentos falsos reviste una conducta dolosa de utilización indebida de fondos públicos del cual mantenía un vínculo funcional.

En el caso específico de la señora **Eliane Karp de Toledo**, se debe comprender por el delito de peculado doloso, por cuanto élla, aprovechándose de su cargo de Primera Dama de la Nación, requirió al Embajador Oscar Maúrtua de Romaña le entregara los \$ 10,000.00, captados para los damnificados del sur, quien ante tal situación optó en



hacerle la transferencia de dicho dinero, como bien señala en sus cartas de fecha 12 de Diciembre del 2001, en el sentido que no pudo objetar ante el deseo de la Primera Dama. Esta última versión es resaltada también por el ciudadano Zapata López, durante su presentación ante la Comisión Informante.

Ahora bien, una insinuación necesariamente no supone a que el funcionario público incumpla sus obligaciones (en éste caso de reenvío del dinero captado para los damnificados del sur, al Instituto Nacional de Defensa Civil, como estaba previsto en la Ley y disposiciones internas de la Misión Diplomática), empero la insinuación de una persona que detenta el poder de hecho, agregada a la condición de beneficiaria de los mismos, si resulta relevante, en tanto que evidencia el acto constrictor efectivo y determinante para que el funcionario público (Maúrtua de Romaña) infrinja deberes funcionales beneficiándola con la transferencia de un fondo que se encontraba en su ámbito de protección.

Eliane Karp de Toledo, conocía que estaba realizándose un acto vedado, ya que para obtener ese dinero, no sólo convenció a Oscar Maúrtua de Romaña le entregara el fondo captado para los damnificados del sur, sino que adujo, como un hecho justificador, que las expectativas de los damnificados se habían cubierto en su totalidad. Ese comportamiento denota actos ejecutivos del delito sub examine, en tanto que luego de haber ideado aprovecharse del bien custodiado por Oscar Maúrtua de Romaña, trató de apropiarse conociendo que el fin era distinta, que por supuestos no concordaban con los fines perseguidos por el Estado Peruano a través del Instituto Nacional de Defensa Civil.

Esa conducta advertida en el proceso de transferencia del fondo destinado para las víctimas del terremoto, contribuyó en la consumación del uso indebido de un fondo de naturaleza pública y de finalidad asistencial.

Por lo demás si bien, ella no obstante que carecía de especiales deberes para con la administración pública, por ser ajena a esa función, ello no impide que se le comprenda como partícipe del hecho peculador, debido a que su comportamiento en el mal uso de los recursos públicos fueron significativas, pues la posición que ostentaba frente al funcionario hizo posible se concrete la transferencia indebida de fondos. Concurriendo como un *extraneus*²⁵¹ en la comisión del delito cometido por funcionario público.

²⁵¹ Fidel Rojas Vargas. Obra Citada, en la página 194 señala que “Es *extraneus*, aquélla persona que mediante aportes de contribución al delito cometido por el *intraneus* u obligado especial ... ayuda a que éste se apropie efectivamente o en tentativa los caudales o efectos (...). El *extraneus* puede ser un particular ajeno a la administración pública tanto porque no está incorporado a ella como porque no participa en modo alguno en ejercicio de servicio o función pública (...). [El] *extraneus* ... sólo concurrirán al delito ... en calidad de partícipes determinadotes o cómplices, al margen de que la pena puede ser igual ...



Esas conductas además resultarían reprochables, por cuanto se permitió que una entidad particular utilice los fondos de fin asistencial, deviniendo como tal en antijurídica, por tratarse de una transferencia contraria al ordenamiento jurídico.

10.2.2 Delito contra la **Administración Pública** en la modalidad de **Incumplimiento de Obligaciones por Omisión (artículo 377²⁵² C.P.)**.

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.

La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

²⁵² **Artículo 377.-** Omisión de actos funcionales. El funcionario público que, ilegalmente, omite, rehusa o retarda algún acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta a sesenta días-multa.



Valoración Jurídica.

Las funciones, obligaciones y potestades provienen de normas legales y directivas, que fijando lineamientos jerárquicos superiores imponen adecuar una conducta a una situación precisada en ella. Aunque en ausencia de potestades regladas los principios rectores limitan la discrecionalidad del funcionario público. En ese contexto las disposiciones contenidas en el MC 290, que orientada a los Representantes de las Delegaciones Diplomáticas del Perú en el exterior realizaran acciones sociales de captación de bienes o recursos económicos para los damnificados del sur del Perú, y luego de concretado remitieran al INDECI o reenviaran de una cuenta local a la cuenta del INDECI, constituía una norma que reglaba la potestad del funcionario (Oscar Maúrtua de Romaña) en tanto que le exigía transferir el dinero captado para los damnificados del sur a la cuenta del INDECI, cuenta que por cierto estaba debidamente identificado.

Ahora el mandato contenido en el mensaje concordaba con las disposiciones contenidas en la Ley 19338, con el agregado que ésta última norma implícitamente contenía un mandato de comunicarle al INDECI sobre las captación o administración de fondos destinados para los damnificados, en tanto que consideren cumpla la finalidad prevista en dicha Ley (defensa civil).

Son esas las normas que **Oscar Maúrtua de Romaña** dejó de cumplir, por cuanto él como funcionario público que se encuentra subordinado jerárquicamente a la Cancillería estaba en la obligación de acatarla, sin posibilidad de hacer uso de las potestades discrecionales. Pero la simple inobservancia de una norma administrativa no reviste el carácter penal, pues para que esa conducta de inobservancia tenga una connotación penal requiere que ese desconocimiento de la ley sea doloso, es decir que se omita de hacer con conocimiento y voluntad de hacer. Que en el presente el Embajador dejó de acatar la ley y directiva para utilizar indebidamente los fondos públicos con el cual mantenía una relación funcional por razón de su cargo

La Ley 19338, al establecer en su artículo 7 que el Instituto Nacional de Defensa Civil – INDECI, es el máximo ente del Sistema de Defensa Civil, encargado de la supervisión de las acciones que ejecutan los Organismos y Entidades cualesquiera sea su naturaleza, que reciban o administren fondos públicos y no públicos para fines de Defensa Civil, está orientando a que todo ciudadano que este en Posición de fondos destinados a defensa civil, deben conducirse observando dicha norma.

Y, aunque la norma no exprese claramente, que el ciudadano o funcionario público que administre o reciba fondos públicos o privados destinados a defensa civil, tiene la obligación de comunicarle (a INDECI). Dicho deber se



halla contemplado implícitamente, como consecuencia de la facultad de supervisión o control sobre las acciones de ciudadanos o entes privados o públicos que reciban o administren bienes destinados a prevenir, reducir, atender y reparar los daños a personas, que pudieran causar o causen los desastres o calamidades²⁵³.

Desde ésta perspectiva, la conducta del representante de la Misión Diplomática de haber obviado en comunicar al INDECI sobre la captación de los \$ 10,000.00, resulta una infracción al deber funcional, que distinguiéndose de la omisión administrativa, resulta lesivo para el bien jurídico tutelado por el artículo 377 del Código Penal. En vista que con dicha acción se quiebra “el normal desenvolvimiento y funcionamiento de la administración pública, en cuanto [se refiere] a oportunidad y eficacia en el cumplimiento de la función pública”²⁵⁴.

El delito de omisión de acto debido previsto en el artículo 377 del Código Penal “significa no hacer lo que se debe y puede hacer en un determinado tiempo o momento”²⁵⁵.

Constituye una circunstancia grave de la omisión, el hecho de haber transferidos los fondos recaudados a un ente distinto al previsto por la Ley del Sistema de Defensa Civil. Resultando por ello, ilegal el comportamiento del representante de la Misión Diplomática del Perú en Ecuador, que como elemento objetivo del tipo pone en evidencia una conducta arbitraria y contraria a la norma legal.

El incumplimiento de las disposiciones contenidas en la Ley 19338 modificada por el D. Leg. No. 735²⁵⁶, esto es omitir de comunicar al INDECI sobre la existencia de todo dinero destinado a Defensa Civil²⁵⁷, constituye una actitud dolosa, en tanto que ello implica una vocación de inobservancia de un mandato del que se tiene pleno conocimiento (elemento subjetivo del tipo).

²⁵³ Primer párrafo del considerando de la Ley 19338.

²⁵⁴ Fidel Rojas Vargas, Delitos Contra la Administración Pública. Cuarta Edición GRIJLEY; página 271.

²⁵⁵ Fidel Rojas Vargas. Código Penal – Diez Años de Jurisprudencia Sistematizada, Pág. 486, cita a la Ejecutoria Suprema del 14/1/2000 (SALA C), Exp. No. 5201-99 LORETO. Normas Legales, Trujillo, Editora Normas Legales, Tomo 288, Mayo 2000, p. A-74.

²⁵⁶ **Artículo 7** “El Instituto de Defensa Civil – INDECI, es el máximo organismo de decisión del Sistema Nacional de Defensa Civil – SINADECI. Como tal orienta las actividades que realizan las entidades Públicas y No Públicas y supervisa las acciones que ejecutan los Organismos y Entidades cualesquiera sea su naturaleza, que reciban y/o administren fondos públicos y no públicos para fines de Defensa Civil”.

²⁵⁷ En el considerando de la Ley 19338 se define sobre el concepto de Defensa Civil, en tal sentido señala que “... Defensa Civil es el conjunto de medidas permanentes destinadas a prevenir, reducir, atender y reparar los daños a personas y bienes, que pudieran causar o causen los desastres o calamidades (...)”.



10.2.3 Delito contra la **Fé Pública** en la modalidad de **Falsificación de Documento Privado (Artículo 427²⁵⁸ del C.P.)**.

Toda materialización de un dato, hecho o narración, o dicho de otra forma más precisa, todo objeto que sea capaz de recoger algún dato o una declaración de voluntad o pensamiento atribuible a una persona y destinado a entrar al tráfico²⁵⁹.

El documento, entendido como la materialización o corporización de una declaración de conocimiento o de voluntad, requiere de la presencia de ciertos requisitos para otorgarse credibilidad²⁶⁰, que por supuesto incidirá en su durabilidad y continuidad en el tiempo y en el espacio.

La ausencia, de alguna de esas exigencias lo harán nulo, pero la creación de un documento falso producirá una ruptura entre la validez y el efecto, en tanto que éste pierde su función de garantía (identidad del autor), perpetuación y probatoria. Esas funciones pues, hacen que sea necesaria su protección penal, sin que para ello se exija la concreción de un perjuicio. Resultando suficiente para verificar la consumación del tipo penal examinado la creación o elaboración total o parcial de un documento falso.

El artículo 427 del Código Penal, contiene sub figuras penales referentes a adulteración de documentos públicos o privados como al uso de documentos privados y uso de documento públicos falsos, que significan tengan modalidades delictivas diferentes, sino también impliquen consecuencias jurídicas distintas, esto es, que una de otra contiene penalidades distintas. Por eso podríamos señalar que no solamente resulta punible la elaboración de documento falso sino también la utilización del mismo.

El comportamiento típico en el primer apartado, es la elaboración o creación total o parcial de un documento privado o público falso con el objeto de

²⁵⁸ **Artículo 427.-Falsificación de documentos.** “El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días-multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa, si se trata de un documento privado.

El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas.

²⁵⁹ Francisco Muñoz Conde. Derecho Penal Especial 13 edición, Valencia Tirant lo Blanch, pág. 689.

²⁶⁰ **Elementos básicos del Documento:** *Autenticidad*, procede de persona que figura como su autor. *Forma*, *Contenido*, constitución de un derecho u obligación o cualquier hecho destinado a probar. *Veracidad*, contenido coincide con el objeto



demostrar un hecho. O la adulteración de un documento auténtico o verdadero, modificando cualitativa o cuantitativamente. Mientras que el comportamiento típico en el caso del segundo apartado es la utilización de un documento falso, es decir es poder en circulación un documento del que se conoce que es falsa, por adulteración de uno verdadero o por elaboración de documento falso.

La distinción entre documento privado y público se realizará teniendo en cuenta las características de uno y otro documento, en función a las indicaciones establecidas en los artículos 235²⁶¹ y 236²⁶² del Código Procesal Civil. Así un documento será público, si se halla autorizado por funcionario público o empleado público competente en ejercicio de la función pública o por un Notario que haya sido otorgado siguiendo las solemnidades previstas por la norma pertinente; similar categoría tiene el documento autenticado o el cualquier otro documento transmisible por endoso o al portador, como expresa los artículos 427 y 433 del Código Penal. Mientras que el documento será privado cuando no tenga las cualidades del documento público.

El objeto de protección penal, está identificado al interés de proteger a la seguridad y fiabilidad del tráfico jurídico documentario; es decir a través de esta figura se pretende proteger la “confianza social de ciertas relaciones, es decir asegurar la correspondencia entre la realidad y los símbolos que la representan a fin de permitir la fluidez en el tráfico jurídico (...) lo que realmente se protege con los delitos de falsedades es la capacidad de prueba de una serie de instrumentos como lo son los documentos y otros objetos perceptibles por los sentidos”²⁶³. Debe aclararse que como señalara Bramont Arias Torres, el delito de falsificación de documentos puede cometerlo cualquier persona; ya que se trata de un delito común.

El perjuicio como elemento constitutivo del delito analizado, no amerita mayor tratamiento, por cuanto como señala Castillo Alva, el delito de falsedad documental constituye un **delito de peligro**, en el que basta la realización de la conducta de crear un documento falso o adulterar un documento verdadero con el propósito de utilizar el documento²⁶⁴.

²⁶¹ **Artículo 235.- Documento público.-**

Es documento público:

1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y
 2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.
- La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

²⁶² **Artículo 236.- Documento privado.-**

Es el que no tiene las características del documento público. La legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en público.

²⁶³ María del Carmen García Cantizano. Falsedades Documentales – En el Código Penal de 1995. Tirant lo Blanch, pág 23.

²⁶⁴ José Luis Castillo Alva. La Falsedad Documental. Jurista Editores E.I.R.L. 2001, pág. 176.



Valoración jurídica.

El acta del 07 de Noviembre del 2001, se cuestiona como apócrifo, porque no obstante contener una voluntad (consentimiento de transmisión del dinero) del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, y en cierta forma de la señora Patricia Echevarría de Montoya; como el consentimiento de la señora Eliane Karp de Toledo en la recepción del mismo; dicho documento contiene un trazo personal sobre el nombre de Alfredo Vidal Echegaray, que es distinta al habitualmente utilizado por éste. Hecho, que la invalidez por ausencia de correspondencia con la realidad y se cuestione su autenticidad; esto debido a que el documento en cuestión no contiene ni refleja la voluntad del suplantado Alfredo Vidal Echegaray (de dar por cierta el acto que contiene), menos el deseo de suscribir el documento.

Esa falsedad es justamente por intervención del ex Ministro de la Embajada del Perú en **Carlos Rodolfo Zapata López**, como él mismo la expresa durante su presentación ante la Comisión, que aunque refiera haberla suplantado pretendiendo dar formalidad a la entrega de dinero, ese hecho no justifique a que se cuestione el documento como falso, y en consecuencia posible de subsumirse la conducta del ex Ministro dentro del tipo penal falsificación de documentos privados.

El acta de entrega del 07 de Noviembre del 2007, tendrá naturaleza privada no obstante advertirse la participación de un funcionario público en la formación del documento, esto por cuanto si bien el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, como el ex Ministro de la Embajada del Perú en Ecuador intervinieron en la elaboración del documento, no lo hicieron en cumplimiento de actos propios de su función. En tal sentido la ausencia de ciertas exigencias legales, hacen que el documento sea privado.

10.3 **Caso: Utilización indebida de fondos del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Andinos y Amazónicos y de la Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos.**

El Estado peruano suscribió un convenio de préstamo con el Banco Internacional para la Reconstrucción y Fomento Mundial, por cinco millones de dólares, para financiar el proyecto de fortalecimiento de las capacidades de las comunidades y organizaciones indígenas para el diseño y puesta en práctica de proyectos que tiendan su desarrollo. Conviniéndose que el Estado Peruano entregaría como una contrapartida un monto ascendiente a un millón quinientos dólares y la comunidad beneficiaria de doscientos mil dólares.

Para ello se identificaron como zonas de intervención a comunidades ubicados en los departamentos de Huancavelica, Ayacucho, Junín, Cerro de Pasco, Huanuco, Cuzco, Amazonas, San Martín, Loreto, Ica y Lima, llegando a



ejecutarse un millón ciento dieciséis mil dólares que corresponden al préstamo y contrapartida.

Los funcionarios públicos a cargo de la dirección, implementación, y ejecución del Proyecto, manejaron esos fondos de manera deficitaria e ineficiente, permitiendo que los mismos sean usados indebidamente para el pago de Consultores que habían sido contratados directamente sin que reúnan los requerimientos mínimos para ocupar el cargo, que exigía los Términos de Referencia y Manual de Operaciones; o favoreciéndolos en los procesos de selección mediante la adecuación de los Términos de Referencia a los curriculum del personal contratado; ocasionando con ello pérdidas económicas para el erario nacional.

La correcta administración pública, implica un manejo de la economía del Estado Peruano, con prudencia y eficiencia. Hecho esto que no se da en la ejecución del Proyecto, donde los funcionarios de la Comisión Nacional de los Pueblos Andinos, la Secretaria Técnica de Asuntos Indígenas y la Comisión Ejecutiva del CONAPA y del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Andinos y Afroperuanos (PDPIA), en vez de beneficiar al sector de la población originaria (andina, amazónica, y afroperuano), dilapidaron los fondos del préstamo favoreciendo a un grupo de personas allegadas al gobierno de turno, permitiendo así que esos ciudadanos se beneficiaran con fondos públicos que estaban administrando.

Delitos presuntamente cometidos

10.3.1 Delito contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado Doloso²⁶⁵

Valoración Jurídica.

Teniendo en cuenta los elementos del tipo peculado, pasaremos a definir en primer término la calidad de los recursos del Proyecto de Desarrollo de Pueblos Andinos y Afroperuanos. En tal sentido estos recursos que proviene de un empréstito ingresaron al erario nacional como recurso públicos, no sólo porque el Perú convino con el Banco Interamericano para la Reconstrucción y Fomento, como un fondo para la ejecución de un proyecto, aprobado mediante la operación de endeudamiento externo (D. S. No. 135-2000-EF); sino porque el Estado Peruano también aportó como contraprestación. En consecuencia en éste extremo no hay mayores cuestionamientos en reconocer como públicos los recursos del Proyecto.

Ahora bien, para la configuración del tipo penal precisado, requiere que un comportamiento cuestionado se adecue a los elementos objetivos del tipo.

²⁶⁵ Delito definido en el punto 8.2.1 del presente informe.



Así, se considera como elemento a tener en cuenta la condición de funcionario del agente y la relación funcional que mantiene con el caudal. Este último elemento puede tratarse de una relación funcional de derecho o de hecho, esto en tanto que nuestra jurisprudencia nacional reconoce indistintamente como elementos del tipo peculado cualquiera de esos elementos. Ello implica que el funcionario para ser peculador, no necesariamente debe tener una relación directa con la cosa (caudal), sino puede tratarse de una relación indirecta.

En este contexto la conducta de la señora Eliane Karp de Toledo, con relación a la administración de los recursos del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Andinos y Afroperuanos, podría encuadrarse dentro del tipo peculado.

En el año 2001, mediante Resolución Suprema No. 564-2001-PCM del 28 de Octubre del 2001, suscrita por el Presidente Alejandro Toledo Manrique y refrendada por el Ministro Roberto Dañino Zapata, se le designó como Presidenta Ad Honorem de la CONAPA; para que ejerciendo una función pública a nombre del Estado Peruano²⁶⁶, tuviera las atribuciones precisadas en el artículo 2 del D. S. No. 111-2001-PCM, del 5 de octubre del 2001²⁶⁷. Función que la hizo notoria en su carta del 19 de Noviembre del 2001, en que señalando que ejercía el cargo de Presidenta de la CONAPA, pidió al Sector Público al cual se encontraba adscrita el Proyecto, que estaba encargada de la administración del mismo.

Amparado en su designación se inmiscuyó en la marcha institucional y administrativa del Proyecto, aún cuando la SETAI no había sido transferido del PROMUDEH a la Presidencia del Consejo de Ministros.

Pero además ella se había interesado en verificar las contrataciones del personal del Proyecto que como Consultores prestaban sus servicios. Así se interesó en la contratación de César Augusto Álvarez Falcón, como el mismo beneficiado reconoce; pues argumenta que ella la propuso ante el Presidente del Consejo de Ministros de entonces Dr. Roberto Dañino, como Consultor de Desarrollo y Planificación Estratégica del Proyecto, sugiriendo perciba una remuneración de \$ 5,682, en vez de los S/. 5,000.

²⁶⁶ Artículo 1 de la Convención Interamericana contra la Corrupción. Convención Interamericana contra la Corrupción "toda actividad temporal o permanente remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades en cualquiera de sus niveles jerárquicos

²⁶⁷ Artículo 2°.- La Comisión Nacional de los Pueblos Andinos y Amazónicos, tiene por finalidad: promover, coordinar, dirigir, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas, programas y proyectos correspondientes a las poblaciones comprendidas dentro del marco de las normas y principios establecidos en los Tratados Internacionales sobre la materia de los que sea parte el Perú. Pare este efecto la Comisión realizará toda clase de actos, así como las coordinaciones multisectoriales a que hubiera lugar, a travez de la Presidencia del Consejo de Ministros.



Lo dicho evidencia un acto de interés en la contratación de una persona, que no reunía las condiciones para ocupar el cargo, no tanto porque carecía de condiciones para ocupar el cargo, sino por una cuestión de impedimento legal.

Esa situación irregular agregada a que ella disponía sobre las contrataciones de los consultores del Proyecto adecuando los términos de la referencia, a las calificaciones del aspirante, significan comportamientos relevantes que bien pueden tener connotación penal, puesto que constituyen actos de interés respecto de la contratación de personas que por algún impedimento o limitación no pueda acceder a ocupar un cargo público.

Con esas acciones la señora Eliane Karp de Toledo, evidenció un propósito de beneficiar al grupo de personas de su entorno anteponiendo los intereses de éstos al de los beneficiarios de las zonas de intervención, y es con ese propósito que inclusive permitió la adecuación de las exigencias de los Términos de la Referencia a favor de los ciudadanos contratados, que en muchas de las veces no reunían los requerimientos exigidos, como sucedió con la contratación de Hilda Zamalloa Huambo, que fuera contratada como Secretaria Ejecutiva de la Comisión, pese a la evidente ausencia de requisitos para ocupar el cargo.

Esto significó a su vez que el presupuesto del Proyecto, se orientó a solventar gastos de consultores que no reunían las condiciones para prestar un servicio adecuado, con el consecuente uso indebido del caudal público para provecho de tercero.

Respecto de las acciones ejecutivas que ejercía la señora Eliane Karp Toledo en su condición de la CONAPA podemos inferirla de las testimoniales de Virgilio Roel Pineda y Cesar Augusto Álvarez Falcón, quienes coherentemente señalan que ella administrativa y disponía de las contrataciones de los consultores del Proyecto. Facultades de la que hizo uso usurpando las funciones de contralor y supervisor del Proyecto que correspondían a la Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH, como al Secretario Técnico de la SETAI.

De ahí, se cuestione la conducta de la señora Eliane Karp de Toledo como administradora del Proyecto, en tanto concuerdan con los elementos objetivos del tipo peculado doloso y negociación incompatible. Esto es, que ella en su condición de funcionaria pública permitió se utilizara un caudal con la que mantenía una relación funcional de hecho, por razón de su cargo, a favor de ciudadanos (Consultores), de cuya contratación había mostrado interés.



Justamente el nulo beneficio del Proyecto al sector indígena marginal, era porque ella pese a mostrarse como defensora de los pueblos postergados destinara los recursos del proyecto para consultores que no reunían requisitos o no cumplían sus funciones.

Mientras que la conducta de los funcionarios como **Virgilio Roel Pineda, César Augusto Álvarez Falcón e Hilda Zamalloa Huambo**, se cuestiona su conducta como Secretarios de la SETAI, por cuanto estos de una u otra manera estuvieron involucrados directamente en la contratación de ciudadanos como Consultores del Proyecto (al cual administraban y supervisaban), adecuando los términos de la referencia y el Manual de Operaciones del Proyecto, que a la postres significaron uso indebido de los recursos del Proyecto.

Especial atención merece la conducta funcional de Álvarez Falcón e Hilda Zamalloa Huambo, en tanto que el primero promovió la contratación de la Empresa ATINCHIK, pese a que no reunía las condiciones para realizar el encargo y gestionó su propia contratación como Consultor de Planificación Estratégica del Proyecto, para luego asumir simultáneamente del cargo de Secretario y Consultor dentro de un mismo organismo. Y en el caso de la segunda persona, por cuanto permitió que fondos del Proyecto de destinaran a fines no previstos en el plan de operaciones.

Pero para que se concretara el uso indebido de los fondos del Proyecto contó con la participación de otros funcionarios del Proyecto, encargados de la Administración y Dirección y a la vez de los mismos ciudadanos que ocupaban el cargo de consultores, debido a que estos asumían el cargo conociendo que estaban accediendo al mismo de manera irregular.

En estos hechos descritos no concurre ninguna circunstancia justificante, que enerve la reprochabilidad de la conducta de los aludidos, en tanto que su comportamiento importa uso de recursos públicos sin eficacia ni eficiencia para fines, menos aplicando los principios de economía e interés público.

10.3.2 Delito contra la **Administración Pública**, en la modalidad de **Negociación Incompatible (Artículo 399²⁶⁸ C.P.)**.

²⁶⁸ Se deja constancia que el delito examinado se encontraba precisado al momento en que ocurrieron los hechos en el **Artículo 397.- Aprovechamiento indebido de cargo**. "El funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años". Estando comprendido dicha figura en el artículo 399 conforme establece el Artículo 1 de la Ley N° 28355, publicado el 06-10-2004, que textualmente establece: "**Artículo 399.- Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo**. El funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa, en provecho propio o de tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no



Esta figura se consuma cuando el agente muestra un interés en la realización de un contrato o negociación, ya sea en el momento de la propuesta, celebración, ratificación, modificación, revocatoria o ejecución.

Tomar interés, según la Real Academia Española, es buscar provecho, utilidad o ganancia o dar parte a uno en un negocio o comercio en el que pueda tener utilidad o interés. También implica tomar parte o empeño a uno en los negocios o intereses ajenos, como si fuesen propios.

El interesarse, como elemento del delito de negociación incompatible no se halla supeditado al logro del interés que se promueve, sino la manifestación de la pretensión de parte que necesariamente debe exceder lo estrictamente administrativo o funcional²⁶⁹, propio del cumplimiento objetivo de los deberes del cargo y que asume dadas las circunstancias una connotación particular de favorecimiento y patrocinio de fines que no son los de la administración pública. La pretensión de parte no quiere decir no equivale a que el funcionario público de manera efectiva y real sea una parte en el contrato o en la operación, sino que actúa como si fuera parte. Basta que el funcionario se interese indebidamente en los actos de la administración, pese a que no sea sujeto del contrato u operación para que el delito se entienda consumado²⁷⁰.

El interés que castiga la Ley, es un interés ajeno al que debe representar, velar o cuidar el funcionario²⁷¹. Vale decir que el interés que se reprime es el interés personal no el interés funcional. Ese acto se manifiesta objetivamente sea en la etapa de la negociación del contrato o en la realización de la operación, durante la suscripción del contrato o de la operación del trámite, en la ejecución o en la liquidación de los mismos. No interesando que el acto pueda ser definitivo o preparatorio, revocable o irrevocable, pues como dice Manzini 'el delito no existe en el acto, sino en el interés particular'²⁷². Esto por cuanto lo que se pretende proteger con éste tipo penal es la transparencia con la que debe actuar un funcionario público en la realización de los actos propios del cargo²⁷³. El cual viene a ser el bien jurídico protegido.

menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal".

²⁶⁹ Carlos Creus, *Delitos contra la Administración Pública*, pág. 371.

²⁷⁰ José Luis Castillo Alva, *Negociación incompatible*, en *Diplomado en Delitos de Función*. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2007.

²⁷¹ Ricardo Núñez, *Derecho Penal Argentino*. T. VII, p. 131.

²⁷² Vincenzo Manzini, *Tratado de Derecho Penal – Delitos contra la Administración Pública* T 8, p. 322.

²⁷³ José Luis Castillo Alva, *Negociación incompatible*, en *Diplomado en Delitos de Función*. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2007.



Valoración jurídica.

Desde ésta perspectiva, la conducta de la señora Eliane Karp de Toledo, de haberse interesado de la contratación de César A. Álvarez Falcón como Consultor en Desarrollo y Planificación Estratégico del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Andinos, proponiéndolo ante la Presidencia del Consejo de Ministros con precisión de una remuneración distinta a la que percibía como Secretario Técnico de la Secretaría Técnica de Asuntos Indígenas del PROMUDEH, constituye una conducta punible por el cual puede ser pasible a sanción penal.

Igualmente ese interés se pone de manifiesto en la contratación de Abogados para efectuar el Marco Legal – Anteproyecto de Ley para los Pueblos Indígenas y Afro Peruanos, en cuyo proceso de selección se interesó la señora Eliane Karp de Toledo cuando continuaron evaluándose luego que el Comité de Evaluación se trasladó al Despacho de la Primera Dama. Hecho este que confrontado con la carta del 19 de Noviembre del 2001, determina que existe una correlación con la administración del Proyecto.

También importaría acto de negociación incompatible las conductas de los ciudadanos César A. Álvarez Falcón, Virgilio Roel Pineda e Hilda Zamalloa Huambo, en tanto que estos durante el ejercicio de su cargo, mostraron interés en la contratación del personal del PDPIA, sea proponiendo o celebrando contratos a ciudadano que no reunían los requisitos mínimos para ocupar el cargo de Consultor, o permitieron que se sean contratadas adecuando los Términos de la Referencia al perfil profesional del aspirante contratado.

10.4 Caso: Irregularidades en la ejecución del Proyecto de Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval.

Mediante convenios suscritos entre los representantes de PROVIAS Nacional y el Ejército Peruano, se ejecutaron el Proyecto de Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval, estableciéndose por un lado que el primero, financiaría la obra y entregaría el Plan de Adquisiciones modificado, para el desembolso conforme al cronograma previamente establecido. El segundo se comprometía ejecutar la obra suministrando todo su equipo mecánico en un plazo de 180 días calendario.

Con ese fin PROVIAS Nacional, estableció un millón de nuevos soles como monto inicial, que fueron desembolsados previa afectación de partidas presupuestarias del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.



La entidad ejecutante, designó al Jefe del Batallón de Ingeniería y Combate Motorizado Nor. 8 como Jefe del Proyecto, y luego dispuso la conformación de los integrantes del Comité de Procesos de Adquisiciones.

Durante la ejecución de la obra, se presentaron irregularidades que ocasionaron funcionarios de uno y otra entidad. Así por el lado del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, los funcionarios de PROVIAS Nacional, encargados de la supervisión de la obra, no cumplieron en proporcionar a la entidad ejecutante todos los mecanismos técnicos y administrativos como para proseguir una ejecución de obra adecuada, y luego tampoco cumplieron con supervisar la misma conforme a lo convenido, y mas por el contrario siguieron remesando dinero pese a que estos observaban un nulo avance físico de obra. Por el lado de la entidad ejecutante, tercerizaron la ejecución de la obra al haber suscrito un convenio de cooperación con la Empresa PROIDYN SA Ingenieros S.R.Ltda., coludiéndose además con los proveedores del suministro de bienes, amañando los procesos de selección; que al final significó pérdidas para el erario nacional de hasta un millón doscientos mil nuevos soles.

Delitos presuntamente cometidos

10.4.1 Delitos contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado Doloso²⁷⁴

Desde ésta perspectiva, la ausencia de verificación de la capacidad operativa del equipo mecánico al cual se comprometieron en la suscripción del Convenio Específico No. 034 y no haber supervisado el accionar de miembros del Ejército Peruano, bajo su mando que ejecutaron la Obra Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval, constituyen actos de omisión del cumplimiento de una función pública que le era exigido por razón de su condición.

De todo ello, podemos decir que estos funcionarios con su comportamiento cuestionable quebraron la función pública, pues dentro del funcionamiento del aparato público es necesario exista una relación de jerarquía. El cual supone que los funcionarios tienen el deber de dar cumplimiento a las órdenes, por imperativo del derecho positivo.

Gustavo Atahualpa Bermudez, en su condición de Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, suscribió con el Ejército Peruano un convenio de cooperación interinstitucional, conociendo que dicha entidad no contaba con infraestructura necesaria para ejecutar una obra en el tiempo previsto en el Expediente Técnico (180 días calendario).

²⁷⁴ Definido en el apartado 8.2.1 del presente informe.



Al respecto, el plazo de ejecución del proyecto estuvo plagado de incertidumbre: así mientras que en la Resolución Directoral 1761-2005-MT/20, señalaba un plazo de ejecución de 180 días, la Resolución Directoral No. 797-2005-MTC/20, se fijaba en 240 días. Asimismo mientras que en ésta última Resolución, se precisaba como monto de Financiamiento por tramos de S/. 32'198,491.15, en el Convenio se suscribía con un monto de financiamiento de hasta S/. 37'617,692.44.

Estos hechos aunado a las otras irregularidades como la asignación para el Proyecto de escamoteo hasta un millón de nuevos soles afectando partidas de otros presupuestos debidamente programados, y la ausencia de implementos técnicos para una ejecución idónea del Proyecto, denotan que se iniciaron el mismo irregularmente.

Y el Proyecto continuó irregularmente, pese a que carecía de cronograma de obra y cronograma de desembolsos, como la adecuación del Plan de Adquisiciones y Contrataciones.

Estos son los hechos que se le cuestiona, pero además también se le cuestiona que cuando del Informe No. 355-2005-MTC/20.7, del 22 de Diciembre del 2005, suscrito por el Ing. Oscar Vargas Avendaño - Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional, le hicieron conocer de las irregularidades de connotación penal presentadas en el Proyecto, no dispuso la intervención inmediata de la Gerencia de Auditoría Interna ni denunció los hechos, menos resolvió el convenio; y por el contrario coadyuvando con su accionar la consecución y materialización de los ilícitos penales descritos en la presente Información autorizó la continuidad de las remesas o transferencia de fondos al Proyecto, denotando su connivencia y conformidad.

En el caso de **Oscar Vargas Avendaño**, que estaba obligado a supervisar el proyecto por disposición expresa del Convenio de Cooperación Interinstitucional, no cumplió con supervisar adecuadamente, al punto de que no implementó adecuadamente un ente fiscalizador en la Obra, quedando así la ejecución a merced de su propio destino. Y además que no obstante la exigencia de implementar instrumentos normativos y técnicos para la buena marcha del proyecto éste hizo caso omiso, pese a las exigencias del administrador de la entidad.

Y peor aún él, cuando tuvo conocimiento de hechos irregulares como es el nulo avance físico de la obra, y tercerización del mismo no intervino la obra proponiendo la resolución del contrato por incumplimiento del convenio por la presencia de irregularidades de connotación penal, y ese hecho significó que se siguiera remesando sin rendición de cuentas.



Esos hechos significan una conducta permisiva de uso indebido de fondos, que aunque no esté en relación funcional con el caudal, implica una forma de coadyuvamiento en la utilización indebida de recursos públicos, cuyo uso adecuado le encargaron mediante una directiva contenida con el Convenio de Cooperación Interinstitucional.

Al Gral. de Div. **Rafael Hoyos de Vinatea**, que en su condición de Comandante de la Región Militar del Centro por haber participado indirectamente en la contratación de la Empresa PROYDINSA Ingenieros SRLtda, representada por Wilfredo Salas Loayza, ejerciendo influencia previa concertación con el aludido, en la idea de obtener un presunto beneficio ilícito de S/.13'504,337.94, que conforme precisa el Tnte. Crnl. EP Luis Miguel Cruz Castro en su condición de Jefe del Proyecto y subordinado del aludido, se vio obligado a suscribir el Convenio de Cooperación del 14 de Setiembre del 2005, para el alquiler de equipo mecánico, pese a que no se encontraba autorizado por PROVIAS Nacional, en cumplimiento de disposiciones verbales. El monto que se beneficiarían resultaría de la diferencia entre la suma financiada por PROVIAS Nacional de S/. 37'617,692.44 y el Convenio suscrito con PROYDINSA Ingenieros de S/. 24'113,354.50.

Y además porque pese a conocer de las irregularidades de connotación penal, no hizo acción alguna para corregir estas, menos se preocupó en sancionar a los presuntos responsables, permitiendo así la consumación de los hechos punibles advertidos en el presente informe. Por eso él, en vez de investigar los motivos de las irregularidades justificaba el deficiente avance físico de la obra.

En su condición de Comandante General de la Región del Centro, no dotó de equipo mecánico suficiente para la ejecución de la obra en el marco del convenio No. 034-2005-MTC/20.

Mientras que el Crnl. EP **Mario Flores Carlos**, en su condición de Jefe del Departamento de Asuntos Civiles, pese a tener conocimiento oportuno y anticipado de los hechos ilícitos que son materia de la presente investigación, no tomó las acciones que el caso lo ameritaba.

Que al igual que el Gral. Hoyos de Vinatea, favoreció indirectamente en la participación de un tercero en la ejecución del Proyecto, y conforme señala el Tnte Crl. Luis M. Cruz Castro, éste tuvo una participación activa en los hechos de connotación penal imputados, por su reiterada y permanente presencia en el lugar de ejecución del Proyecto, como por haberlo inducido al Tnte Crl Cruz Castro suscribir durante la ejecución del mismo el Convenio de Cooperación del 14 de Setiembre del 2005.



Todo ello explica del porque no cuestionó la presencia de maquinaria alquilada en la obra, pese a que la tercerización o suministro de bienes de terceros no estaba autorizada en el Convenio ni por PROVIAS Nacional, además dicho funcionario no hizo el seguimiento de las irregularidades como para informar sobre el Estado situacional de las observaciones a las rendiciones de cuenta efectuadas por PROVIAS Nacional, así como tampoco señaló la necesidad de incrementar la capacidad operativa.

Luís Miguel Cruz Castro, en su condición de Jefe del Proyecto, luego de simular la compra de 16,000 bolsas de cemento, ordenó el pago a la empresa CITZUR S.A., sin que haya entregado la Garantía de Fiel Cumplimiento ni que haya entregado el producto. Y en esa condición también simulando la adquisición de Asfalto MC 30, autorizó el pago a favor de la empresa Estación de Servicios San Jorge EIRLtda., sin que haya cumplido con entregar el material requerido.

Éste aprovechando su cargo simuló operaciones comerciales de adquisición de bienes, como mamelucos, chalecos, buzos, chompas ponchos y accesorios de vehículos, como de módulos de madera, suscribió comprobantes de pago y cheques por S/. 20,679.82, S/. 28,627.43 y S/. 15,499.00 respectivamente para favorecer a personas que no guardaban vínculo contractual con la Administración del Proyecto. Actuando de igual manera para favorecer a Manuel Ángel García Collantes con la suma S/. 25,945.00 y a Fidel Tuesta Ríos con el importe de S/. 17,850.00.

Asimismo por haber permitido el pago por S/. 18,500.00 y S/. 16,500.00, por la supuesta reparación de los volquetes Reg. 2580 y Volvo Reg. 2031 respectivamente, sin que se haya acreditado la prestación de servicios, ni que las maquinarias hayan ingresado a la obra.

Lógicamente para la concreción de los hechos punibles imputados el Tnte. Crl EP Luis Miguel Cruz Castro, contó con la participación del **Elfer Carranza Rodriguez**, TO2 EP **Manuel Angel García Collantes**, **Jaime Girón Miranda**, TC1 EP **Mei Valeriano Taicas Inga**, Tte. EP **Emerson Juniors Palomino Briones**, Cap. Ing. EP **Fidel Tuesta Ríos** y Tnte. Ing. EP **Homar Segura Mejía**, quienes suscribieron cheques, comprobantes de pago y dieron conformidad de servicios. Para ello simulaban procesos de selección favoreciendo a diferentes postores y concertando cobraron cheques a sus nombres, aunque para la rendición de cuentas adulteraron la copias consignando nombre distintos a existente.

Carlos Dante Rojas Yupanqui, aduciendo que mantenía un vínculo contractual con la empresa PROYDINSA Ingenieros SRLtda, cobró por encargo de **Wilfredo Salas Loayza**, a **Beel Zúñiga Atachagua** y **Aldo Fernando Morales Chinchay**, beneficiarios de la adjudicación de la buena pro para el suministro de cemento y asfalto respectivamente, para lo cual



suscribió recibos por S/. 247,118.40 y 99,000 que provenían de los conceptos indicados, hecho que fue ejecutado pese a su condición de miembro del área de Inspectoría de la Región Militar del Centro.

Wilfredo Salas Loayza, habiendo sub contratado con el Jefe del Proyecto para el alquiler de maquinarias, se benefició con dinero provenientes de la adjudicación de suministro de cemento y asfalto, que a decir de Carlos Dante Rojas Yupanqui, se encontraba pendiente de todo proceso de selectivo de adjudicación; presumiendo que haya participado en el proceso para favorecer el otorgamiento de la buena pro para beneficiarse del fondo del Proyecto.

Que no obstante su condición de tercero, su participación fue determinante en tanto que cumplió un rol importante en la consumación de los actos ilícitos de peculado y colusión.

David Karadi en su condición de Gerente de MOVICAT S.A.C., emitió factura por reparación de maquinaria, la misma que se encontraba fuera de servicio; asimismo porque cobró al Ejército por sus servicios sin emitir documentación alguna ni facturas hasta por la suma de S/. 20,000.00. Mientras que **Héctor Guillermo García Carbonell y Edgar Martínez Chávez**, se beneficiaron de S/. 15,000.00 y S/. 73,000.00 respectivamente, sin acreditar haber prestado servicios a favor del Proyecto ni encontrarse vinculado a él.

Estos hechos como el de los ciudadanos que guardando relación contractual con el proyecto se beneficiaron de los recursos por incumplimiento del suministro al que se comprometieron realizar y por haber convenido sobre las licitaciones y/o contratos en perjuicio de la entidad administrada, merece cuestionarse su conducta por cuanto estos lamentablemente participaron activamente en la concreción del delito, sin cuya participación no se hubiera consumado.

Respecto de **Manuel García Collantes**, en su condición de tesorero del Proyecto, pagó a la Empresa CITZUR S.A., sin que éste haya entregado la Garantía de Fiel Cumplimiento ni entregado el producto. Y en esa condición autorizó también el pago a favor de la Empresa Estación de Servicios San Jorge EIRLtda., sin que haya cumplido con entregar el material requerido.

Simulando operaciones comerciales de adquisición de bienes, como mamelucos, chalecos, buzos, chompas ponchos y accesorios de vehículos, como de módulos de madera, suscribió comprobantes de pago y cheques por S/. 20,679.82, S/. 28,627.43 y S/. 15,499.00 respectivamente para favorecer a personas que no guardaban vínculo contractual con la Administración del Proyecto.



Aprovechando su condición de tesorero y simulando operaciones comerciales suscribió comprobantes de pago por un importe total de S/. 25,945.00 a su favor; como hizo lo propio para favorecer a Fidel Tuesta Ríos con el importe de S/. 17,850.00.

Igualmente por haber girado cheque por S/. 18,500.00 y S/. 16,500.00, por la supuesta reparación de los volquetes Reg. 2580 y Volvo Reg. 2031, sin que se haya acreditado la prestación de servicios, ni que las maquinarias hayan ingresado a la obra.

Haber emitido el comprobante de pago por S/. 42,441.24, a favor de de Jorge Luis Ruiz Chinchay, pese a que éste no había entregado el material adquirido.

10.4.2 Delitos contra la **Administración Pública** en la modalidad de **Peculado Culposo (Artículo 387 in fine²⁷⁵)**.

En tanto que el delito doloso supone apropiación o utilización de recursos con los que mantiene una relación funcional, con conocimiento y voluntad; en el delito imprudente el sujeto no quiere cometer el delito, pero permite se sustraigan los caudales por falta de previsión o precaución, es decir, por inobservancia del cuidado debido.

El comportamiento del sujeto activo, implica necesariamente una vulneración del deber de cuidado o falta de previsión del resultado antijurídico; sea porque estando en el deber de prever el resultado no lo hace o que habiéndolo previsto confía sin fundamento que el resultado no se producirá. Es decir que se configura el delito, cuando el agente actuando con negligencia, imprudencia e impericia o con falta de un deber de cuidado produce un resultado lesivo.

El delito de peculado se compone por dos elementos. Uno, el elemento sustracción de un bien caudal o efecto, que implique alejamiento o retiro del de caudal o efecto del espacio de dominio o de la vigilancia de la administración pública por ausencia de precauciones debidas. Dos, que la culpa sea atribuida al funcionario o servidor público.

El delito sub examine, no requiere para su perfeccionamiento que se haya concretado la sustracción, tampoco que el agente disponga del bien ni que sea irrecuperable el mismo, por cuanto la simple aprehensión física de los

²⁷⁵ **Artículo 387 in fine. Peculado Culposo (...)** “Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas (...).”



mismos aprovechando del Estado culpable del funcionario o servidor bastará se consuma el delito.

El funcionario o servidor no debe actuar intencionalmente, es decir “no debe propiciar el descuido, ni entrar en concierto con el tercero para generar situaciones de culpa”²⁷⁶, porque de advertirse estas situaciones se le comprenderá como delito de peculado doloso.

Para que un delito imprudente se considere dentro del crimen culpable, debe consistir en que el sujeto realice algo imprudente que trasciende al mundo exterior, aunque para ello es necesario añadirse el resultado (solo para efectos de la penalidad)²⁷⁷.

Con respecto al **ex Ministro de Transportes y Comunicaciones Ortiz de Rivera**, que no obstante haberse opuesto ante el ex Presidente Alejandro Toledo a la entrega de obra al Ejército Peruano, por las referencias negativas que ésta Institución tenía como constructor de carreteras, dispuso la suscripción del Convenio de Cooperación Interinstitucional entre PROVIAS Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones con el Ministerio de Defensa – Ejército Peruano, cediendo así a las pretensiones del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique.

Una administración pública correcta y eficiente, importa la realización de actos como la indagación previa a una contratación o celebración de convenio, acerca de los medios que la entidad ejecutante cuente para concretar una obra y tanto más si la obra, cuenta con un financiamiento de 37 millones de nuevos soles. No hacerlo implica una incorrecta gestión pública.

Las indagaciones previas se dan justamente para determinar la solvencia técnica de los intervinientes en una contratación con compromiso de recursos públicos. Etapa que no puede obviarse, sea cual sea el requerimiento, y tanto más si existe desconfianza del ejecutor; porque esa calificación determinará el logro de las metas y en definitiva significará mayor celo en la administración pública.

Debe merecer una acción culposa el hecho que el conociendo en el mes de Diciembre del 2005 y Marzo del 2006, sobre el retraso en la ejecución de la Obra, no dispuso las medidas correctivas y menos determinó la investigación del caso sobre la posible participación de los hermanos Aybar Cancho, que había sido puesta de su conocimiento por Agapito Máximo Navarro Quispe, en su carta del 23 de Mayo del 2006; permitiendo de esa

²⁷⁶ Fidel Rojas Vargas. Ob. Cit. Pág. 304.

²⁷⁷ Jacobo López Barja de Quiroga. Derecho Penal – Parte General Tomo I, Gaceta Jurídica S.A. Primera Edición, p. 587.



manera se usara indebidamente los fondos del cual en razón de su cargo se encontraba obligado darle una administración y aplicación adecuada.

Situación similar importa la actuación del **Vice Ministro de Transportes**, que no obstante conocer sobre poca cantidad de maquinarias del Ejército peruano puesta en obra y la consecuente tercerización con alquiler de equipo mecánico, como se hallaba precisado en los informes del Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional y Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, éste permitió que se siga remesando a la entidad ejecutante, con la consiguiente pérdida de un millón doscientos mil nuevos soles.

En concreto ambos permitieron la ejecución de la obra, sin que previamente se haya definido su presupuesto, y sin que cuente con los elementos técnicos necesarios, como es el Plan Anual de Adquisiciones, cronograma de actividades y desarrollo.

Ambos también obviaron el cumplimiento de las directivas y reglamentos sobre las irregularidades en el avance físico y ausencia de equipo mecánico, como la de falta de rendición de cuentas, permitiendo la continuación de remesas, obviando así el diligente cuidado de la economía del Estado Peruano.

10.4.3 Delitos contra la **Administración Pública** en la modalidad de **Colusión desleal (Artículo 384²⁷⁸ C.P.)**.

Este delito importa un acto de defraudación al Estado o entidad y organismo imputada al funcionario o servidor público, porque éste concierta con el beneficiario de un proceso selectivo sobre los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros de bienes. Este acto defraudatorio implica una violación del deber inherente al cargo o a los encargos de la comisión especial. Los elementos constitutivos vienen a ser el acuerdo clandestino entre dos o más agentes para lograr un fin ilícito, perjudicando a un tercero, es decir el Estado, mediante diversas formas contractuales, para lo cual se utiliza el cargo o comisión.

El bien jurídico tutelado, en este tipo de delitos es “la actuación conforme al deber que impone el cargo y asegurar la imagen institucional, por parte de los funcionarios o servidores públicos”²⁷⁹.

²⁷⁸ **Artículo 384. Colusión.** “El funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años”.

²⁷⁹ Fidel Rojas Vargas y otro. Código Penal – Diez Años de Jurisprudencia Sistematizada. Idemsa 2001, p. 492. (Sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junin del 12 de Septiembre de 1996. Exp. No. 1531-92 Academia de la Magistratura, Serie de Jurisprudencia 1, Lima p. 420.



La jurisprudencia nacional, señala que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación²⁸⁰. Pero además considera como otro factor esencial la existencia misma del fraude.

Valoración jurídica.

Desde ésta perspectiva, el acuerdo entre los miembros del Comité Especial Permanente para Procesos de Adjudicación del Proyecto de Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, con los postores para el suministro de cemento y asfalto MC – 30, evidenciado en la adecuación de las exigencias del proceso y desembolso sin previa entrega de los bienes objeto del contrato, importa un acto de defraudación sobre los intereses estatales por concierto de los interesados o postores para el suministro de los productos cemento y asfalto MC-30.

Así los ciudadanos **Fidel Tuesta Ríos, Homar Segura Mejía y Elfer Carranza Rodríguez**, en su condición de miembros del Comité Especial Permanente favorecieron a la empresa Comercio y Transporte Sur S.A – CITZUR S.A., otorgando la buena pro en la modalidad de adquisición directa pública No. 0004-2005, para el suministro de 20,000 bolsas cemento Pórtland Tipo I de 42.5 kilogramos, por la suma de S/. 440,000.00, cuando dicha empresa no había acreditado dedicarse al rubro adjudicado ni indicado la forma de entrega del producto.

Además que simulando un proceso de selección le adjudicaron el proceso No. 001-2005 para el suministro de 15,907 galones de Asfalto MC - 30, por S/. 107,000.03, favoreciendo a la Empresa Estación de Servicios San Jorge, sin que para tal fin se haya invitado a otros postores.

En el caso de **Elfer Carranza Rodríguez**, además en su condición de Administrador del Proyecto, autorizó el pago a la empresa CITZUR S.A., sin que haya entregado la Garantía de Fiel Cumplimiento ni entregado el producto; lo que también hizo a favor de la empresa Estación de Servicios San Jorge EIRLtda., cuando dicha empresa no hubo cumplido con entregar el material requerido. Además porque éste simulando operaciones comerciales de adquisición de bienes, como mamelucos, chalecos, buzos, chompas ponchos y accesorios de vehículos, como de módulos de madera, suscribió comprobantes de pago y cheques por S/. 20,679.82, S/. 28,627.43 y S/. 15,499.00 respectivamente para favorecer a personas que no guardaban vínculo contractual con la Administración del Proyecto. De igual

²⁸⁰ Roberto Barandiarán y otro. Jurisprudencia Penal Generada en el Subsistema Anticorrupción Gubernamental (Sentencia del 05 de Diciembre del 2005, emitida en la causa 043-2001). Palestra Editores Lima – 2006, pág. 612.



forma por haber cobrado indebidamente la suma de S/. 17,850.00, sin motivo justificado; y también por haber suscrito un comprobante de pago de S/. 18,500.00 y S/. 16,500.00, para favorecer el cobro por servicios no prEstados en la obra; así como sucedió con el giro por S/. 16, 180.00 y S/. 18,895.00, a favor de Fluidos Hidráulicos Perú SAC y Quiñónez Hnos SRL, pese a que éstos no hubieron prEstado servicio.

Lógicamente para la concreción de los hechos punibles imputados coordinaron el Tnte. CrI EP Luis Miguel Cruz Castro, con Elfer Carranza Rodriguez, TO2 EP Manuel Angel García Collantes, Jaime Girón Miranda, TC1 EP Mei Valeriano Taicas Inga, Stte. EP Emerson Juniors Palomino Briones, Cap. Ing. EP Fidel Tuesta Ríos y Tnte. Ing. EP Homar Segura Mejía, para que éstos suscribieran cheques, comprobantes de pago y dieran la conformidad de servicios. Para ello simulaban procesos de selección favoreciendo a diferentes postores y concertaron cobraron cheques a sus nombres, aunque para la rendición de cuentas adulteraron la copias consignando nombre distintos a las existentes.

10.5 Caso: Gastos Irregulares en Palacio.

Durante los primeros meses del gobierno del ex Presidente Alejandro Toledo se realizaron las siguientes acciones que resultaron criminosos:

El 09 de septiembre del desarrollo un evento privado donde se consumieron bienes que no guardaban relación a los fines previstos en la Directiva y normas Técnicas de Tesorería. Asimismo incrementando el fondo para pagos en efectivo se destinaron en la adquisición de bienes y servicios que tenían naturaleza personal. Sucediendo similar situación con los fondos asignados a la Oficina de Apoyo Especial a la Primera Dama de la Nación.

Delitos presuntamente cometidos.

10.5.1 Delito contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado Doloso²⁸¹

Valoración jurídica.

Por otra parte la conducta de Eliane Karp de Toledo en los irregulares usos de fondos del despacho Presidencial constituye un comportamiento intencionado de desviar fondos públicos para la atención de gastos personales, que se concretó al poder que en aquel momento detentada como esposa del Jefe de Estado.

²⁸¹ Delito definido en el punto 8.2.1 del presente informe.



Adquirir prendas de vestir con fondos públicos que por disposición de su fuente normativa estaba asignado a la Oficina de Apoyo a la Primera de la Nación para destinarlos a apoyo comunitario y social, constituye compromiso de fondos para gastos de beneficio personal. Adicionado a ello, la utilización de esos fondos para pagos en transporte aéreo y programas televisivos como de transmisión satelital constituye también una situación irregular, y tanto más cuando el monto ascendente a S/. 800,000.00 se afectaron en un periodo de dos meses, como se desprende de los documentos precisados en el punto de los hechos constatados.

Hecho que se consumó gracias a la concurrencia de funcionarios a cargo de la administración y fiscalización del fondo asignado y el apoyo incondicional de Mónica Jacqueline Minaño Arana.

En cuanto a la conducta del ex Presidente **Alejandro Toledo Manrique**, se desprende de los hechos que él interesándose del destaque de su sobrina Jessica Paola Toledo Rodríguez, le encargó administrar los recursos del Despacho Presidencial, como Secretaria de Residencia de la Casa Militar cuando ese cargo no estaba contemplado dentro del Reglamento de Organización y Funciones y cuando ésa función correspondía a otro servidor del mismo Despacho Presidencial.

Asimismo comprometer fondos públicos para fines distintos a lo previsto en el programa presupuestaria como es desembolsos efectuados para asumir el gasto en consumo de licores, comida, bebidas, cigarrillo y otros servicios, constituye una forma de utilización indebida de los recursos del Despacho Presidencial que no encontrándose comprendida dentro de las planes operaciones ni fines del uso de los mismos, implica una situación de actuación arbitraria de la administración del patrimonio estatal en beneficio personal.

10.6 CASO: PROYECTO IÑAPARI PUERTO MARÍTIMO DEL SUR (CARRETERA INTEROCEÁNICA)

10.6.1 Irregularidad en la aprobación del Estudio de Factibilidad del Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil"

Con fecha 22-12-03 se celebró el Contrato N°. 426-2003-MTC-20 entre los representantes de PROVIAS con los representantes del Consorcio Vial del Sur, para que el segundo realice el Estudio de Factibilidad del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur – Carretera Interoceánica, siendo el objetivo principal del Contrato determinar cuál de las 3 vías factibles, de las que había concluido el Estudio de Pre-Factibilidad,



resultaba la más viable para lograr el tránsito permanente en término de eficacia, seguridad vial y aspecto medio ambiental entre Iñapari con el Puerto Marítimo, para lo cual se pactó la suma de S/.12'177.705.14.

El Consorcio Vial del Sur, al culminar el Estudio de Factibilidad, lejos de proponer una de las 3 alternativas a las que se había arribado en el Estudio de Pre-Factibilidad, propone la ejecución de las 3 alternativas plasmadas en el citado Estudio de Pre-Factibilidad; concluyendo además que los beneficios económicos netos del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur sería S/. 129'314,000.00 para el año 2012, con una Superficie agrícola de 185,200.00 Hás, lo cual ha quedado comprobado que fué una exageración.

En la investigación ha quedado constatado que el Consorcio Vial del Sur no cumplió con los términos de referencia del Contrato de Estudio de Factibilidad, y éste hecho fué de conocimiento de los Funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones quienes lejos de observar el incumplimiento del citado Contrato, basados en Informes emitidos por Funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en los que se consignaron hechos falsos como “Que el Consorcio Vial del Sur había cumplido con el término de referencia del Contrato, lo cual no era cierto”, así como que “el Proyecto era rentable desde el punto de vista social y económico”, mediante Resolución Directoral No. 828-2004-MTC/20 de fecha 25-11-04 en cuya parte considerativa también se plasmó el citado sustento, se Aprobó el Estudio de Factibilidad. Este hecho irregular causó perjuicio al Estado, porque se pagó al Consorcio Vial de Sur la suma de S/. 12'177.705.14 por un trabajo que no cumplió, y además porque el Estado Peruano se vió obligado a construir 3 vías, en vez de una vía que era el proyecto primigenio de Iñapari Puerto Marítimo del Sur – Carretera Interoceánica.

Esta conducta descrita constituiría la presunción de la comisión de ilícitos penales, en tanto que los Funcionarios de PROVIAS que suscribieron el Contrato para el Estudio de Factibilidad con el Consorcio Vial del Sur, sabían perfectamente los términos de referencia en los que se habían pactado, y no obstante tener pleno conocimiento que el mencionado Consorcio no había cumplido con los términos de referencia, basados en hechos falsos, aprobaron el Estudio de Factibilidad.

Delitos presuntamente cometidos

10..6.1.1 Delito de Colusión Desleal (art. 384 del Código Penal)

El Art. 384 del Código Penal señala: que comete delito de Colusión Desleal el Funcionario o Servidor Público que en los



contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas, o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u Organismo del Estado, según Ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros.

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

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

El bien jurídico tutelado en este tipo de delito es "La actuación conforme al deber que impone el cargo y asegurar la imagen institucional, por parte de los Funcionarios o Servidores Públicos"²⁸².

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación²⁸³. Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.

²⁸² Fidel Rojas Vargas y otro. Código Penal – Diez años de Jurisprudencia Sistematizada. Idemsa 2001, p.492 (Sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Junín del 12 de Septiembre del 1996. Exp. N° 1531-92. Academia de la Magistratura. Serie de Jurisprudencia 1, Lima p. 420.

²⁸³ Roberto Barandiarán y Otro. Jurisprudencia Penal. Generada en el Subsistema Anticorrupción Gubernamental (Sentencia del 05 de Diciembre del 2005, emitido en la causa 043-2001) Palestra Editores – Lima – 2006, pag. 612.

El documento, entendido como la materialización o corporización de una declaración de conocimiento o de voluntad, requiere de la presencia de ciertos requisitos para otorgársele credibilidad (201), que por supuesto concidirá en su durabilidad y continuidad en el tiempo, y en el espacio.

La ausencia, de alguna de esas exigencias lo harán nulo, pero la creación de un documento falso producirá una ruptura entre la validez y el efecto, en tanto que este pierde su función de garantía (Identidad del autor) perpetuación y probatoria. Esas funciones pues, hacen que sea necesaria su protección penal sin que para ello se exija la concreción de un perjuicio.

Resultando suficiente para verificar la consumación del tipo penal en comento, que se cometa Falsedad.

El objeto de protección penal, está identificado en el interés de proteger a la seguridad y fiabilidad del tráfico jurídico documentario, es decir a travez de esta figura se pretende proteger la confianza social de ciertas relaciones, es decir asegurar la correspondencia entre la realidad y los símbolos que la representan a fin de



Valoración Jurídica

Desde este punto de vista, a quedado comprobado que los Funcionarios del Ministerio de Transportes y Comunicaciones que celebraron el Contrato No. 426-2003-MTC-20 con el representante del Consorcio Vial Sur, para la elaboración del Estudio de Factibilidad del Proyecto Iñapari – Puerto Marítimo, bajo los términos de referencia que establece que de las 3 alternativas a las que se arribó en el Estudio de Pre – Factibilidad, se debía elegir una que debía ser la más viable. Los funcionarios de PROVIAS Nacional sabían que el Concesionario no había cumplido con los términos de referencia del Contrato, porque lejos de proponer una alternativa, la más viable, sabían perfectamente los términos del Contrato. Propuso las 3 alternativas en las que se había concluido en el Estudio de Factibilidad; y a sabiendas que no se había cumplido con los términos de referencia del Contrato, afirmaron lo contrario, y además que el Proyecto era rentable desde el punto de vista social y económico, por lo que recomendaron la aprobación del Estudio, el cual en definitiva fué aprobado mediante Resolución Directoral No. 828-2004-MTC/20, y se pagó S/.12'177,705.14 por un trabajo que no se cumplió; este hecho evidencia que hubo concertación entre los representantes del Consorcio Vial Sur para no cumplir con el término en referencia del Contrato de estudios para la Elaboración del Estudio de Factibilidad y los Funcionarios del Ministerio de Transporte para no observar el incumplimiento de los términos de referencia del citado Contrato y pagar el integro de lo pactado por un trabajo que no se cumplió; defraudando de este modo al Estado causándole perjuicio.

10..6.1.2 Delito de Falsedad Genérica (Art. 438 del Código Penal)

El Artículo 438 del Código Penal señala: “Que comete delito de Falsedad Genérica él que de cualquier otro modo que no esté especificado en los capítulos precedentes, comete falsedad simulando, suponiendo, alterando la verdad intencionalmente y con perjuicio de Terceros, por palabras, hechos o usurpando nombre, calidad o empleo que no le corresponde, suponiendo viva a una persona fallecida o que no ha existido o viceversa, será

permitir la fluidez del tráfico jurídico, lo que realmente se protege con los delitos de falsedades, es la capacidad de prueba de una serie de instrumentos como son los documentos y otros objetos perceptibles por los sentidos (204). Debe quedar en claro como bien lo señala el Jurista Bramont Arias Torres, el delito de Falsificación de Documentos puede cometerlo cualquier persona, ya que se trata de un delito común.



reprimido con pena privativa de la Libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Nuestro ordenamiento penal en el Título XIX agrupa los Delitos Contra la Fe Pública y en el Capítulo I trata sobre los delitos de Falsificación de Documentos en General, y en el Capítulo II trata de los delitos de Falsificación de Sellos, Timbres y Marcas Oficiales, mientras que en el Capítulo III denominado Disposiciones Comunes, se ocupa de la Falsedad Genérica, sancionando otras conductas delictivas que no están especificadas en los capítulos I y II antes descritos.

El documento, entendido como la materialización o corporización de una declaración de conocimiento o de voluntad, requiere de la presencia de ciertos requisitos para otorgársele credibilidad²⁸⁴, que por supuesto coincidirá en su durabilidad y continuidad en el tiempo, y en el espacio.

La ausencia, de alguna de esas exigencias lo harán nulo, pero la creación de un documento falso producirá una ruptura entre la validez y el efecto, en tanto que este pierde su función de garantía (Identidad del autor) perpetuación y probatoria. Esas funciones pues, hacen que sea necesaria su protección penal sin que para ello se exija la concreción de un perjuicio.

Resultando suficiente para verificar la consumación del tipo penal en comento, que se cometa Falsedad.

El objeto de protección penal, está identificado en el interés de proteger a la seguridad y fiabilidad del tráfico jurídico documentario, es decir a travez de esta figura se pretende proteger la confianza social de ciertas relaciones, es decir asegurar la correspondencia entre la realidad y los símbolos que la representan a fin de permitir la fluidez del tráfico jurídico, lo que realmente se protege con los delitos de falsedades, es la capacidad de prueba de una serie de instrumentos como son los documentos y otros objetos perceptibles por los sentidos²⁸⁵. Debe quedar en claro como bien lo señala el Jurista Bramont Arias Torres, el delito de Falsificación de Documentos puede cometerlo cualquier persona, ya que se trata de un delito común.

²⁸⁴ Elementos básicos del Documento: Autoritariedad procede de persona que figura como autor. Forma, Contenido constitución de un Derecho u obligación a cualquier hecho destinado a probar. Veracidad contenido coincide con el objeto.

²⁸⁵ María del Carmen García Cantizano - Falsedades Documentales. E el Código Penal de 1995. Tirant lo Blanch Pág. 23



El delito de Falsedad Documental constituye un delito de peligro, en el que basta la realización de la conducta de crear un documento falso o adulterar un documento verdadero con el propósito de utilizar el documento²⁸⁶.

El Código Penal sanciona como delito de Falsedad Genérica, la conducta de la persona que comete Falsedad, alterando la verdad intencionalmente.

Valoración Jurídica

En el caso que hemos tratado ha quedado ampliamente probado que los funcionarios de PROVIAS Nacional que celebraron el contrato N° 426-2003-MTC/20, con los representantes del Consorcio Vial Sur, para la elaboración del Estudio de Factibilidad, del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur sabían perfectamente que el Consorcio Vial Sur, no había cumplido con los términos del Contrato y que el Proyecto no era rentable económicamente, y pese a ello los funcionarios emitieron sendos informes en los que consignaron hechos falsos como que el Consorcio Vial Sur había cumplido con los términos del contrato, lo cual no era cierto; y que el Proyecto era rentable desde el punto de vista social y económico, lo que motivó que mediante Resolución Directoral del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, en donde también se plasmaron hechos falsos, se aprobara el Estudio de Factibilidad lo que permitió que se le cancele al Consorcio la suma de S/. 12'177,705.14 por un trabajo que no se cumplió.

10.6.2 Irregular Excepción del cumplimiento de la Fase de Preinversión al SNIP del Proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur.

De acuerdo a Ley todo Proyecto de Inversión Pública debe cumplir con el ciclo de pre-Inversión (Perfil, Estudio de Pre-Factibilidad y Estudio de Factibilidad) y al término de cada fase del Ciclo se debe remitir el correspondiente expediente a la Dirección General de Programación Multianual DGPM del Ministerio de Economía y Finanzas MEF para ser evaluado bajo los parámetros del Sistema Nacional de Inversión Pública SNIP.

²⁸⁶ José Luis Castillo Alva – La Falsedad Documental . Jurista Editores E.I.R.L. Pág. 176.



En el caso del Proyecto Iñapari – Puerto Marítimo y/o Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil, por ser una obra de gran envergadura debió cumplir con el Ciclo que señala el Sistema Nacional de Inversión Pública (Pre-Inversión, Inversión y Post-Inversión) porque ese es el objeto del SNIP, lo cual es de observancia obligatoria conforme lo señala el artículo 10 numeral 10-4 de la Ley 27293.

Esta misma norma que señala la obligatoriedad de que se cumpla con el ciclo de pre - Inversión, en su artículo 10 numeral 10-5 establece que cualquier excepción a lo previsto en el numeral 10.4 del Art. 10 de la Ley 27293, se realizará a través de un Decreto Supremo, refrendado por el Ministro del Sector correspondiente.

Sin lugar a dudas, la excepción a la que hace referencia la Ley 27293 “Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública”, está orientada a aquellos Proyectos que reúnen las formalidades de Ley, y que se han desarrollado con la más absoluta transparencia, lo cual no ha sucedido en la excepción del ciclo de Inversión del Proyecto que tratamos, pues como lo hemos referido líneas arriba, el Estudio de Factibilidad del proyecto Iñapari Puerto Marítimo, fue aprobado en una forma irregular; y como si ello fuera poco desde la fecha de su aprobación esto es el 25.11.04 (Resolución Directoral No. 828-2004) a la fecha de emisión del D.S. No. 022-2005-EF que exceptúan a los tramos incluidos en concesión del “Proyecto Corredor Interoceánico Perú - Brasil – IIRSA SUR, de la aplicación de la Norma del Sistema Nacional de Inversión Pública, referida a la fase de preinversión, publicado en el Diario el Peruano del 10-02-05, transcurrieron 55 días hábiles, tiempo en el cual los Funcionarios de Transportes retuvieron el Proyecto sin remitirlo al SNIP.

Vale decir, que los Funcionarios de PROVIAS que celebraron el Contrato con Consorcio Vial del Sur, para la elaboración del Estudio de Factibilidad, sabían que el Consorcio no había cumplido con los términos del Contrato y a pesar de ello consintieron que se aprobara el irregular Estudio de Factibilidad; y con el propósito que la obra se concesionaria sin que pase al SNIP, omitieron remitir el Estudio de Factibilidad del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo a las Oficinas del Sistema Nacional de Inversión Pública, luego de haberse aprobado el Estudio de Factibilidad , presumiblemente porque sabían que se daría una norma que iba a exceptuar al Proyecto del Ciclo de Preinversión.

PROINVERSIÓN que es una entidad del Estado encargada de promocionar los proyectos de Inversión Pública y Privada, a efectos de concesionar el Proyecto, sin que le asista derecho alguno para solicitar la excepción a que se hace referencia en el numeral 10-5 del Art. 10 de la Ley 27293, por ser potestad en el caso que nos ocupa del Ministro de



Transporte y Comunicaciones (Así lo ha reconocido Jorge León Balleú Director Ejecutivo Adjunto de PROINVERSIÓN mediante Oficio No. 145/2007/DE-DCAS/PROINVERSION dirigido a esta Comisión), mediante Oficio No. 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSION solicitó al Ministerio de Economía y Finanzas el tratamiento excepcional de los tramos incluidos dentro de la Concesión del "Proyecto Corredor Interoceánico Perú – Brasil-IIRSA-SUR", así aparece del Decreto Supremo No. 022-2005-EF de fecha 10-02-05, Sexto considerando, séptimo lineado, que textualmente dice: "Y atendiendo al requerimiento efectuado mediante Oficio No. 397/2004/DE-CI-RVL/PROINVERSIÓN, se justifica el tratamiento excepcional de los tramos incluidos dentro de la Concesión del Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-SUR; hecho irregular, que nos conlleva ha establecer que el mencionado Decreto Supremo No. 022-2005-EF fué emitido en forma irregular, emergiendo de lo expuesto que hubo intereses creado por parte de los Funcionarios de Proinversión, del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, así como del Ministerio de Economía y Finanzas para que se exceptúe en forma irregular del Ciclo de Pre Inversión al Proyecto Corredor Interoceánico Perú-Brasil-IIRSA-SUR.

Delitos Presuntamente Cometidos

10..6.2.1 Incumplimiento de Deberes Funcionales (Artículo 377 del Código Penal)

El Artículo 377 del Código Penal señala que comete delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales el funcionario público que ilegalmente omite, rehusa o retarda algún acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta (30) a sesenta (60) días de multa.

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que



debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.

La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervará el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

Valoración Jurídica

La conducta descrita líneas arriba cometida por los Funcionarios Públicos que participaron en los actos preliminares a la emisión del Decreto Supremo No. 022-2005-EF, así como los Funcionarios que emitieron el citado Decreto Supremo, con la finalidad de que al Proyecto Corredor Interoceánico Perú – Brasil – IIRSA – SUR se le exceptúe del cumplimiento de la Fase de Preinversión, del Ciclo del Proyecto a que se refiere la Ley No. 27293 “Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública”, trajo como consecuencia que el citado Proyecto no pase por el SNIP, con el propósito de concesionar el mencionado proyecto, Los funcionarios de PROVIAS Nacional del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, incurrieron en el ilícito penal, porque concededores que el Estudio de Factibilidad del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo había sido aprobado en una forma por demás irregular (dado a que no se cumplió con los términos de referencia del Contrato y los beneficios agrícolas habían sido distorsionados), y que de haber pasado el citado Estudio al SNIP, por las razones anotadas iba a ser observado, omitieron continuar en el término de Ley con el Ciclo de Pre-Inversión, y retuvieron el citado Estudio



por espacio de 55 días hábiles, hasta lograr que se emita el Decreto Supremo No. 022-2005-EF.

Se ha podido constatar además, que en la emisión del Decreto Supremo No. 022-2005-EF publicado en el Diario El Peruano el día 10-02-05, después de 55 días hábiles de aprobado el Estudio de Factibilidad, se ha incurrido en irregularidades, al decretar la excepción del cumplimiento de la fase de preinversión del Ciclo del Proyecto a que se refiere la Ley N° 27293, "Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública, a los tramos incluidos en la Concesión del "Proyecto Corredor Interoceánico Perú – Brasil - IIRSA-SUR", sobre la base del requerimiento efectuado por PROINVERSIÓN mediante Oficio No. 397/2004/DE-CI-RV/PROINVERSIÓN, conforme está comprobado en el considerando 6° del D.S. N° 022-2005-EF, sin asistirle derecho alguno para efectuar tal petición, toda vez que el ente llamado a solicitar la referida excepción era el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, siendo el responsable de este hecho el Ministerio de Economía y Finanzas.

10.6.3 Presupuesto referencial del concurso de concesión no fue ratificado por la empresa consultora contratada por proinversión

La Agencia de Promoción de Inversión Privada – PROINVERSION con fecha 31-03-05 suscribió un Contrato con la Corporación Financiera del Valle S.A.- CORFIVALLE, para realizar una Consultoría Técnica Financiera del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú- Brasil, entidad que estaba obligada a calcular el Pago Anual de Obra (PAO) y el Pago Anual de Mantenimiento (PAMO) máximos, para cada uno de los 5 tramos del citado Proyecto, siendo el costo de la contraprestación de servicio la suma de \$ 167,000.00.

Según los términos del Contrato, ítem 2.1, la corporación debía ratificar o rectificar los montos de Inversión asociados a cada uno de los tramos del Proyecto, proporcionados por el Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari- Puerto Marítimo del Sur.

En el ítem 4 del citado Contrato se estableció que CORFIVALLE debía presentar a PROINVERSION 8 Informes, los Informes I, II y III deberían contener: Estrategia Constructiva para los tramos 2,3 y 4 en Función de la Inversión y alcances del Estudio de Factibilidad, Ratificación o Rectificación de los montos de Inversión asociados a los tramos 2,3 y 4 del Proyecto y que contenga los montos del PAO y PAMO máximos para los mencionados tramos.



CORFIVALLE, en cumplimiento de los términos de referencia del Contrato presentó el Informe I y II, y en el ítem 2 del Informe II denominado Metodología de Validación de Costos emitido el 15-04-05, señaló que para efectuar la Ratificación o Rectificación de los montos de Inversión para los tramos 2,3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur-Perú- Brasil, incluidos en el Estudio de Factibilidad efectuado por el Consorcio Vial Sur, realizó el siguiente procedimiento: verificó las cantidades de obra, clasificó los valores incluidos en el Estudio de Factibilidad de acuerdo a los tramos establecidos por PROINVERSION, estimó los costos por kilómetro para la realización de obras similares a las incluidas en el Estudio de Factibilidad y comparó los montos de Inversión por kilómetro conforme está detallado en el análisis de los hechos respectivos.

CORFIVALLE señaló en el citado Informe que los Presupuestos Definitivos para los tramos 2,3 y 4 presentados por el Consorcio Vial Sur cuando realizó el Estudio de Factibilidad, fueron suministrados por PROINVERSION.

CORFIVALLE, concluyó que los Presupuestos Definitivos para los tramos 2,3 y 4 presentados por el Consorcio Vial Sur en el Estudio de Factibilidad, presentaron algunas inconsistencias, específicamente para el tramo 3 y en la partida señalización par el tramo 4, ello dio lugar a que la citada Corporación se RATIFICARA en el presupuesto del tramo 2, y proponga las rectificaciones para los tramos 3 y 4 conforme se ha detallado en el Cuadro 16.

En el Informe se realizó una comparación entre el costo de Inversión por Km. incluidos en el Estudio de Factibilidad (Rectificado por Corfivalle) en un rango de valores obtenidos de los siete (7) Proyectos similares ejecutados en la República de Colombia, cuya fuente de Información fue la Empresa PIV Ingeniería LTDA, que fue contratada por CORFIVALLE.

Ha quedado comprobado que CORFIVALLE cumplió con evaluar los Presupuestos del Estudio de Factibilidad de los tramos 2,3 y 4 elaborados por Consorcio Vial del Sur, de los cuales ratificó para el caso del tramo 2 y rectificó para el caso de los tramos 3 y , elevando su Informe a PROINVERSION.

CORFIVALLE debió calcular el PAO en función al presupuesto entregado con ocasión al Contrato suscrito con PROINVERSION el 31-03-05, lo cual no se cumplió por que PROINVERSION a solicitud del Ministerio de Transporte y Comunicaciones le entregó a CORFIVALLE un nuevo presupuesto modificado, mayor al entregado al momento de suscribir el citado contrato de fecha 31-03-05.



CORFIVALLE, en función al Nuevo Presupuesto para cumplir con los términos de referencia del Contrato de fecha 31-03-05 debió realizar el mismo procedimiento que utilizó con el primer presupuesto, para poder ratificar o rectificar los montos de Inversión Asociados a cada uno de los tramos del Proyecto, proporcionados por el Estudio de Factibilidad de la Interconexión Vial Iñapari- Puerto Marítimo, para posteriormente calcular el PAO y el PAMO, procedimiento que no realizó sin embargo CORFIVALLE calculó el PAO con el nuevo presupuesto.

Ha quedado comprobado que CORFIVALLE no cumplió con calcular el PAO con el primer Presupuesto que le alcanzó PROINVERSION, por el contrario en una forma ilegal calculó el PAO con el segundo presupuesto que Proinversión le alcanzó; vale decir que no se cumplió con los términos de referencia del Contrato de fecha 31-03-05 sin embargo se le canceló a Corfivalle la suma de \$ 167.000.00 por un trabajo que no cumplía las expectativas para la Concesión de una obra de gran envergadura, lo cual a causado perjuicio al Estado, no solo por que se pagó \$ 167.000.00 por un trabajo mediocre, sino que ello a dado lugar a que se establezca que la obra resultará cara.

La Consultoría Técnica Financiera del Proyecto corredor Vial Interoceánico Sur Perú- Brasil, contratada realizar por Proinversión era de suma importancia, tanto para la concesión de la obra como para su ejecución; sin embargo los Funcionarios de Proinversión no se preocuparon por que esta Consultoría se realice con las formalidades de Ley, por el contrario coadyuvaron para que Corfivalle no cumpliera con los términos del Contrato, pagándole \$ 167.000 00 por un trabajo que no cumplió la expectativa.

Delitos Presuntamente Cometidos

10..6.3.1 Delitos de colusión desleal (art. 384 del código penal).

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

El delito importa un acto de defraudación al Estado o Entidad u Organismo del Estado, imputado al Funcionario o Servidor Público, porque éste concerta con él beneficiario de un proceso selectivo sobre los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros



de bienes, este acto defraudatorio implica una violación del deber inherente al cargo o a los encargos de la comisión especial.

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

El bien jurídico tutelado en este tipo de delito es "La actuación conforme al deber que corresponde al cargo y aseguran la imagen Institucional, por parte de los Funcionarios o Servidores Públicos²⁸⁷.

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación²⁸⁸. Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.

Valoración Jurídica

Los Funcionarios de Proinversión que participaron en la celebración de Contrato de fecha 31-03-05 con la Corporación Financiera del Valle S.A. CORFIVALLE, para realizar una Consultoría Técnica Financiera del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú- Brasil, en los términos ya referidos incurrieron en conducta ilícita al no exigir a CORFIVALLE que cumpla con calcular el PAO en aplicación del primer Presupuesto que le hubo alcanzado a la suscripción del mencionado Contrato; asimismo incurre en conducta ilícita al otorgar a CORFIVALLE un segundo presupuesto mayor al primero y permitir que esta entidad calcule el valor de PAO basado al monto el segundo presupuesto sin que previamente haya realizado todos los procedimientos que ejecutó cuando se le entregó el primer presupuesto, sin embargo canceló la suma de \$ 167 000.00 por un trabajo que no cumplió con los términos de una Consultoría.

²⁸⁷ Fidel Rojas Vargas y otro. Código Penal – Diez años de Jurisprudencia Sistematizada. Idemsa 2001,p.492 (Sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Junín del 12 de Septiembre del 1996. Exp. N° 1531-92. Academia de la Magistratura. Serie de Jurisprudencia 1, Lima p. 420.

²⁸⁸ Roberto Barandiarán y Otro. Jurisprudencia Penal. Generada en el Subsistema Anticorrupción Gubernamental (Sentencia del 05 de Diciembre del 2005, emitido en la causa 043-2001) Palestra Editores – Lima – 2006, pag. 612.



Con este accionar los Funcionarios de Proinversión favorecieron a los Representantes de Corfilvalle a quien se le canceló \$ 167 000.00 por un trabajo que no reunía las exigencias para concesionar la obra.

La conducta realizada por los Funcionarios de Proinversión quienes concertaron con los Representantes de la Corporación Financiera del Valle S.A. CORFIVALLE, para que estos no cumplan con los términos del Contrato de fecha 31-03-05 y ellos (Funcionarios de Proinversión) consientan la presentación de una Consultoría plagada de una serie de irregularidades, defraudó al Estado, toda vez que la citada Consultoría no reunió las expectativas para la Concesión de una obra de gran envergadura como es el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil, y además el no haber calculado el PAO del citado proyecto con las formalidades de Ley a dado lugar a que la obra sea más cara.

10..6.3.2 Delitos de Abuso de Autoridad – Incumplimiento de Deberes Funcionales (art. 377 del código penal).

El artículo 377 del Código Penal señala que comete delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, el Funcionario Público que ilegalmente omite, rehusa o retarda un acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de la Libertad no mayor de 2 años y con treinta a sesenta días multas).

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación



de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.

La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

Valoración Jurídica

Los Funcionarios Públicos de Proinversión que participaron en la Celebración del Contrato de fecha 31-03-05 con la Corporación Financiera del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú-Brasil, en los términos ya referidos, en su condición de Funcionarios Públicos en forma ilegal omitieron ejercer los actos propios del cargo que ostentaban para exigirles a los Representantes de CORFIVALLE cumplan con los términos del Contrato que con fecha 31-03-05 habían suscrito, toda vez que está probado que Corfivalle en su informe se ratificó en el presupuesto del tramo 2, y rectificó los tramos 3 y 4 conforme está detallado en la cuadro 16, y los Funcionarios de Proinversión lejos de exigir a Corfivalle para que cumpla con calcular el PAO en función al primer presupuesto, entregó a la citada Corporación un nuevo Presupuesto mayor al primigenio, en base al cual exigió se calcule el PAO, hechos estos que ha causado perjuicio al Estado, no solo porque se pagó \$ 167 000.00 por un trabajo que no se cumplió, sino también que la forma irregular como se calculó el PAO ha traído como consecuencia que la obra del Proyecto antes citado resulte cara.



10.6.4 Obras de los Tramos 2, 3 y 4 son mas caras comparadas con estándares similares

La Agencia de Promoción de Inversión Privada Pro- Inversión el 31-03-05 suscribió un Contrato de Servicios con la Corporación Financiera del Valle S.A. CORFIVALLE para realizar una Consultoría Técnica y Financiera del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú- Brasil, cuyo objetivo principal era calcular el Pago Anual de Obra (PAO) y el Pago Anual de Mantenimiento (PAMO) máximos para cada uno de los tramos del Proyecto y siendo el costo de la contraprestación \$ 167 000.00.

CORFIVALLE previo a los cálculos del PAO y PAMO debía ratificar o rectificar los montos de inversión asociados a cada uno de los tramos del Proyecto.

- ✓ Los Presupuestos definitivos para los tramos 2,3 y 4 presentados por el Consorcio Vial en el Estado de Factibilidad fueron suministrados por Proinversión a Corfivalle.
- ✓ En el Informe II, ítem 4 de Corfivalle señala que el presupuesto antes referido presentó algunas inconsistencias específicamente en las partidas de transportes para el ítem 3 y en la partida señalización para el tramo 4, lo cual originó que se ratifiquen en el Presupuesto del tramo 2 y proponga las rectificaciones para los tramos 3 y 4.

En el Informe II Corfivalle realizó una comparación entre el Costo Directo de Inversión por kilómetro incluidos en el Estudio de Factibilidad (rectificado por Corfivalle) y un rango de valores obtenidos de los (7) proyectos similares ejecutados en la República de Colombia, cuya fuente de información es la empresa PIV Ingeniería Ltda que fue contratada por Corfivalle.

Corfivalle señaló, que a pesar de que los costos de Inversión del Proyecto, para los tramos 2,3 y 4 no se encuentran exactamente dentro del rango establecido con base en los Proyectos Referenciales, consideraba que los costos por kilómetro eran consistentes con el alcance de las obras.

Para el caso del tramo 2, el costo por kilómetro se ubica en \$ 440 401.00 levemente por encima del rango de Proyectos similares. El tramo 3 presenta un valor de \$ 508 375 un 9.1 % por encima del valor mayor del rango establecido. La explicación para esta diferencia se encuentra en el alto presupuesto en los rubros puentes y drenajes para el sector Iñambari- Sta Rosa debido a las condiciones topográficas.



El tramo 4 tiene un costo por kilómetro estimado de \$ 369 383 mientras en el menor valor del rango es \$ 468, 449 es decir un 2 % por debajo del rango.

Corfivalle en el Informe III final presentó los cálculos de PAO y PAMO máximos para los tramos 2,3 y 4, advirtiéndose que para el cálculo de PAO de cada tramo se tomó en cuenta los nuevos montos de Inversión suministrados por Proinversión.

En este nuevo monto de Inversión se incluyó la partida “ actividades Complementarios ” que corresponde al Costo de los Estudios de Ingeniería y de Impacto Ambiental para el Desarrollo del Presupuesto Definitivo, así como la Movilización y Desmovilización de los Equipos del Concesionario, estos presupuestos denominados “ Presupuestos Referenciales ” formaron parte de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las obras y mantenimiento de los tramos Viales del Proyecto 2,3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur-Perú- Brasil.

En base al rango de Costos Directos por kilómetro presentados por Corfivalle en su informe II, se ha efectuado una comparación con los Costos Directos por kilómetro de los Presupuestos Referenciales de las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la concesión de las obras y el Mantenimiento de los tramos Viales el Proyecto 2,3 y 4 Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú- Brasil.

El 04-03-08 la Ministra de Transporte y Comunicación ante la Comisión de Transporte y Comunicaciones del Congreso presentó el avance de la ejecución de la obra al 31-01-08 habiéndose podido determinar, que el costo de la primera etapa del tramo 2, es mayor en 48.85 % al costo del Presupuesto Referencial del tramo 2; el costo de la primera etapa del tramo 3 es mayor en 16.26 % el Costo del Presupuesto Referencial del tramo 3; y el costo de la primera etapa del tramo 4, es mayor en 32.78 % al costo del Presupuesto Referencial del tramo 4.

De la información suministrada por la Ministra, de mantenerse la misma tendencia de los adicionales de Obra para los siguientes tramos, apriori se puede estimar que el costo de inversión final de los tramos 2,3 y 4 calculado en el Estudio de Factibilidad en \$ 810, 079,127.78 subiría a \$ 1' 042, 852,039.83.

En base al rango Costos Directos por kilómetro presentados por Corfivalle en su Informe II se ha efectuado una comparación con los Costos Directos por kilómetro de los Presupuestos Referenciales + Adicionales de obra, determinándose que para el caso del tramo 2 el costo directo por kilómetro se ubicó en \$ 736,516 un 73 % por encima



del valor promedio establecido; para el caso del tramo 3 el costo directo por kilómetro se ubica en \$ 547,009 un 18% por encima del valor promedio establecido; y para el caso del tramo 4 el costo directo por kilómetro se ubica en \$ 521, 978 un 11 % por encima del valor promedio establecido.

El Contralor General de la República con fecha 23-08-05 ante la Comisión de Fiscalización y Contraloría, trató el tema sobre el costo por kilómetro de la obra del Estudio de Factibilidad, cuyos comentarios y presentación de cuadros lo hizo Power Point, de su exposición se puede determinar que en su cálculo inicial del costo por kilómetro no tenía información sobre el costo de los puentes y de las obras de arte, cuenta que posteriormente le alcanzaron con un "Estudio de Adecuación", que incluye costos de movilización de logística por el hecho de ejercitar la obra en 4 años en vez de 20 años como se establecía en el Estudio de Factibilidad, lo que eleva el costo Directo del Estudio de Factibilidad de \$ 404'457, 288.28 a \$ 494 ' 659, 901.89 Monto que se incrementó de \$ 496'889,007.89 por la variabilidad factible del Proyecto según lo manifestó el Contralor.

El Contralor presentó un recálculo del costo por Km., ascendente a \$ 398,505.99 el cual obtiene restando al presupuesto del Estudio de Factibilidad los costos de las obras de arte, drenaje, así como los costos de los puentes, no considera los costos adicionales que fueron incluidos en el Estudio de Adecuación, y concluye que el costo por kilómetro del Estudio de Factibilidad es razonable.

Esta Comisión, luego de haber analizado los cálculos por kilómetro presentados por Cofirvalle, Contraloría General de la República, el informe de OSITRAN respecto a los montos reales de inversión, así como la exposición efectuada por la Ministra de Trabajo, a podido determinar que el costo final por kilómetro de vía asfaltada (Incluyendo adicionales de obra, gastos generales, utilidad e IGV) para los tramos 2, 3 y 4 del Corredor Vial Interoceánico Sur Perú – Brasil superaría en 79.11% al costo por kilómetro promedio de obras nacionales similares evaluadas por Contraloría de la República; y que el monto final de las obras ascendería a US\$1'314,000,000.00, monto que incluye un incremento del 63% respecto al Proyecto Referencial con que se concursó la concesión de los Tramos 2, 3 y 4, hechos que corroboran que existen indicios razonables para suponer que la obra en su conjunto es mas cara que los promedios nacionales, y que ello causa un perjuicio al Estado.



Delito presuntamente cometido

10.6.4.1 Delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales (Artículo 377 del Código Penal)

El Artículo 377 del Código Penal señala que comete delito de incumplimiento de deberes Funcionales, el Funcionario público que, ilegalmente omite, rehusa, o retarda algún acto de su cargo, y lo reprime con pena privativa de la Libertad no mayor de dos años y con treinta a sesenta días multa.

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.



La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

Valoración jurídica

Los Funcionarios del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, en función al cargo que ostentaban, estaban obligados a cautelar que el presupuesto sobre el cual se iba a concesionar el Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur – Perú – Brasil, fuera el más óptimo, para cumplir con la ejecución del Proyecto, sin que esto pueda implicar mayores desembolsos económicos al Estado, lo cual como ha quedado demostrado no fue así, porque el citado Proyecto fue concesionado por Pro-Inversión sobre la base de un presupuesto referencial del Estudio de Pre Inversión, determinado en \$ 810,079,127.78; sin embargo, la Comisión Investigadora, ha efectuado una estimación prudente sobre el avance reales de la obra, y se ha podido determinar que el monto final de la inversión podría superar el monto de \$ 1'042,852.,39.83 lo que equivale a un incremento del 29% respecto al monto de inversión inicial; sin embargo, OSITRAN ha informado que el verdadero valor de las obras alcanzarían los US\$1'314,000.00, lo que equivaldría a un 63% de incremento respecto al Proyecto Referencial, el cual es originando por la variación de metrados y adicionales de obra que no fueron determinados en el Estudio de Factibilidad, lo que demostraría deficiencias propias del Estudio con que se licitó la Concesión, lo que ha generado que a la fecha no se tenga conocimiento cierto de la verdadera dimensión de los niveles de inversión que se requieren para culminar la obra, deuda que finalmente asumiría el Estado, lo cual demuestra que los Funcionarios del Ministerio de Transporte y Comunicaciones y Proinversión omitieron realizar los actos propios de su función para cautelar que el presupuesto con el cual se licitó la obra sea el más conveniente para los fines del Proyecto.

10.6.5 Incumplimiento de fijar el monto como aporte del FONCEPRI, para la concesión de los tramos 2, 3 y 4.

Como se tiene expresado líneas arriba el Decreto Legislativo No. 839 señala en su artículo 10 que son recursos de FONCEPRI un monto que se establecerá en cada caso mediante acuerdo de la PROMCEPRI, sobre las bases del tipo de Concesión de que se trate, cuyos cálculos se determinará mediante Decreto Supremo.

Cabe señalar que el artículo 1º Literal "C" del Decreto Supremo No. 021-98 precisó los cálculos para las concesiones cofinanciadas por el



Estado, en un monto que sería establecido previamente en las bases, a ser abonados por el Adjudicatario de la Buena Pro del Concurso, y que no excediera del 2% del monto *de la Inversión necesaria para el desarrollo de la Concesión deducido el cofinanciamiento del Estado.

Los Funcionarios de PROINVERSIÓN en las bases del Concurso señalaron la obligatoriedad de fijar un monto a favor de FONCEPRI y precisaron que ese monto debía ser consignado por el Ganador de la Buena Pro a través de cheques.

Sin embargo los Funcionarios de Pro inversión a pesar de tener pleno conocimiento de la obligatoriedad por mandato de la Ley de fijar un monto que no excediera del 2% del monto de la Inversión necesaria para el desarrollo de la concesión deducido el cofinanciamiento del Estado a favor de FONCEPRI, lo que implicaba que el monto a fijar debía ser un valor superior a cero, contraviniendo lo señalado en la Ley, emitieron la circular No. 23 de fecha 07-04-05 y fijaron como aporte a favor de FONCEPRI "UN MONTO EQUIVALENTE A 0%", hecho que constituye una decisión ilegal, que agravia a PROINVERSIÓN entidad del Estado, generándole un perjuicio económico que va en desmedro del desarrollo de las actividades de PROINVERSIÓN.

El numeral 8.24 del Régimen Económico Pago Anual por Mantenimiento y Operación (PAMO) de los Contratos de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 establece el concepto de PAMO (Pago Anual Por Mantenimiento de Obras) y que el peaje es un ingreso para el Concesionario. Posteriormente mediante Adenda N° 3 se precisa que el peaje será depositado en una cuenta de Fideicomiso, a los efectos de que este fondo sirva para efectuar los pagos correspondientes al PAMO a que tiene derecho el Concesionario.

De lo expuesto se colige que el peaje pagado por el usuario directo del servicio obtenido del tránsito de las carreteras de los tramos 2, 3 y 4 sirvan para cancelar parte de la inversión efectuada por el Concesionario, consecuentemente se puede determinar que el Estado no ha cofinanciado el total de las inversiones toda vez que los usuarios contribuyen con el pago.

El monto del Foncepri para la concesión de los tramos 2, 3 y 4 de la Carretera Interoceánica Sur determinado en base a lo establecido en el artículo N° 1 del Decreto Supremo N° 021-98-PCM debe ascender a un porcentaje obtenido sobre el monto no cubierto de las inversiones que ha sido cofinanciada por el Estado, es decir un porcentaje determinado por PROINVERSION aplicado sobre el peaje.



Los funcionarios de PROINVERSION Guillermo Rebagliati (Coordinador sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo Orellana (Presidente del Comité) incurrieron en falsedad, toda vez que ha quedado demostrado que el Estado no ha cofinanciado el total de las inversiones como lo afirman los citados funcionarios, en razón de no haber considerado que el peaje pagado por el usuario directo del servicio sirve para cancelar parte de la inversión efectuada por el Concesionario.

Delitos presuntamente cometidos

10..6.5.1 Incumplimiento de Deberes Funcionales (Artículo 377 del Código Penal)

El Artículo 377 del Código Penal señala que comete delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales el funcionario público que ilegalmente omite, rehusa o retarda algún acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta (30) a sesenta (60) días de multa

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento



voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.

La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

valoración jurídica

Conforme lo hemos señalado los Funcionarios de PROINVERSIÓN en aplicación del Decreto Legislativo No. 839 y D.S. No. 021-98-PCMO estaban en la obligación de fijar un monto de dinero del valor de la Inversión necesaria para el Desarrollo del Proyecto Carretera Iñapari Puerto Marítimo, a favor de FONCEPRI, sin embargo en una forma premeditada incumplieron el mandato de la Ley, ya que a través de la Circular No. 23 de fecha 07-04-05 fijaron como aporte a favor de FONCEPRI un monto equivalente a 0% lo cual es ilegal, por cuanto que para la Real Academia Española la palabra "CERO" significa sin valor, que no vale nada, expresa una cantidad nula, sin valor propio, inútil; y en el caso que nos ocupa es ABSURDO que los Funcionarios de PROINVERSIÓN hayan fijado como aporte a favor de FONCEPRI un monto equivalente a 0% que significa NADA.

Esta Comisión estima, que no es correcto que se diga que Juan Pérez aporta el 0% (Que es nada) a favor de los damnificados del Sur víctimas del Terremoto.

Que, el accionar de los Funcionarios de PROINVERSIÓN quienes como lo hemos explicado líneas arriba, se interesaron para que el Proyecto Iñapari - Puerto Marítimo o "Corredor Vial Pacífico IIRSA SUR" fuera exceptuado del Ciclo de PREINVERSIÓN, sin tener ninguna atribución para solicitarlo, aunado a esta nueva conducta de no fijar el monto que por Ley correspondía a FONCEPRI; conlleva a establecer que existe fundados indicios que los Funcionarios de PROINVERSIÓN que omitieron fijar el ya citado monto a favor de FONCEPRI, incurriendo en ilícito penal.



10..6.5.2 Delito de Falsedad Genérica (Art. 438 del Código Penal.)

El Artículo 438 del Código Penal señala: "Que comete delito de Falsedad Genérica él que de cualquier otro modo que no esté especificado en los capítulos precedentes, comete falsedad simulando, suponiendo, alterando la verdad intencionalmente y con perjuicio de Terceros, por palabras, hechos o usurpando nombre, calidad o empleo que no le corresponde, suponiendo viva a una persona fallecida o que no ha existido o viceversa, será reprimido con pena privativa de la Libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Nuestro ordenamiento penal en el Título XIX agrupa los Delitos Contra la Fe Pública y en el Capítulo I trata sobre los delitos de Falsificación de Documentos en General, y en el Capítulo II trata de los delitos de Falsificación de Sellos, Timbres y Marcas Oficiales, mientras que en el Capítulo III denominado Disposiciones Comunes, se ocupa de la Falsedad Genérica, sancionando otras conductas delictivas que no están especificadas en los capítulos I y II antes descritos

El documento, entendido como la materialización o corporización de una declaración de conocimiento o de voluntad, requiere de la presencia de ciertos requisitos para otorgársele credibilidad²⁸⁹, que por supuesto coincidirá en su durabilidad y continuidad en el tiempo, y en el espacio.

La ausencia, de alguna de esas exigencias lo harán nulo, pero la creación de un documento falso producirá una ruptura entre la validez y el efecto, en tanto que este pierde su función de garantía (Identidad del autor) perpetuación y probatoria. Esas funciones pues, hacen que sea necesaria su protección penal sin que para ello se exija la concreción de un perjuicio.

Resultando suficiente para verificar la consumación del tipo penal en comento, que se cometa Falsedad.

El objeto de protección penal, está identificado en el interés de proteger a la seguridad y fiabilidad del tráfico jurídico documentario, es decir a travez de esta figura se pretende proteger la confianza social de ciertas relaciones, es decir asegurar la correspondencia entre la realidad y los símbolos que

²⁸⁹ Elementos básicos del Documento: Autoritariedad procede de persona que figura como autor. Forma, Contenido constitución de un Derecho u obligación a cualquier hecho destinado a probar. Veracidad contenido coincide con el objeto.



la representan a fin de permitir la fluidez del tráfico jurídico, lo que realmente se protege con los delitos de falsedades, es la capacidad de prueba de una serie de instrumentos como son los documentos y otros objetos perceptibles por los sentidos²⁹⁰. Debe quedar en claro como bien lo señala el Jurista Bramont Arias Torres, el delito de Falsificación de Documentos puede cometerlo cualquier persona, ya que se trata de un delito común.

El delito de Falsedad Documental constituye un delito de peligro, en el que basta la realización de la conducta de crear un documento falso o adulterar un documento verdadero con el propósito de utilizar el documento²⁹¹.

El Código Penal sanciona como delito de Falsedad Genérica, la conducta de la persona que comete Falsedad, alterando la verdad intencionalmente.

Valoración Jurídica

Los funcionarios públicos de PROINVERSION Guillermo Rebagliati (Coordinador Sectorial), Juan Suito (Jefe de Operaciones), Sergio Bravo Orellana (Presidente del Comité) incurren en La comisión del delito de Falsedad Genérica al señalar que el Estado cofinanciaba el total de las inversiones en los Tramos 2, 3 y 4 de la Carretera Interoceánica, toda vez que no consideraron que el peaje pagado por el usuario directo del servicio sirve para cancelar parte de la inversión efectuada por el Concesionario; esta falsa apreciación conllevó a que en forma errada se calcule el cofinanciamiento del Estado en 100%, esto propició que el monto sobre el cual se calcularía el aporte al FONCEPRI, fijado en un monto que no exceda el 2% del presupuesto deducido el cofinanciamiento del Estado, fuera cero (0) a favor del FONCEPRI.

10.6.6 Circular N° 63 modifica a las bases del concurso para los tramos 1 y 5 reduciendo requisitos para postores

Como lo tenemos expresado líneas arriba las bases para el Concurso de los Proyectos en referencia, datan del 19-01-05 y fueron creadas para los tramos 1,2,3,4 y 5 .

²⁹⁰ María del Carmen García Cantizano - Falsedades Documentales. E el Código Penal de 1995. Tirant lo Blanch Pág. 23

²⁹¹ José Luis Castillo Alva – La Falsedades Documental . Jurista Editores E.I.R.L. Pág. 176.



Las bases del Concurso fueron objeto de modificaciones en lo concerniente al cronograma del proceso, lo que conllevó a que el 23-06-05 se otorgará la Buena Pro para la Concesión de los tramos 2,3, y 4 fijando el 30-05-06 como fecha para la presentación del sobre 1.

Al emitirse la Circular No. 63 se modificó las Bases del Concurso, y se modifica los requisitos para los postores de los tramos 1 y 5; se modificó el numeral 5.2.1.3 en lo concerniente a la experiencia del postor, eliminándose la exigencia con relación a la experiencia del postor como operador y Gestor de Concesiones Viales, queda de lado la exigencia de que el postor deba tener experiencia en la conservación de las vías y pagos de peaje, requisito que si fue exigido a los postores de los tramos 2, 3 y 4.

Asimismo a travez de la Circular No. 63 se eliminó de las bases el numeral 5.2.3 relacionado a los Requisitos Financieros, por consiguiente los Formularios 2.2ª y 6 del Anexo N° 5. En el numeral eliminado de las Bases se precisaba los requisitos financieros que debía tener todo postor, empero al eliminarse este requisito el postor no estaba obligado ha acreditar un patrimonio neto mínimo, ni experiencia en la obtención y gestión de financiamiento, requisitos estos que si fueron exigidos a los postores de los tramos 2,3 y 4 del ya citado Proyecto.

Los Funcionarios Públicos de PROINVERSIÓN, Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos y el Sr. Guillermo Rebagliati Escala Coordinador Técnico Sectorial del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil, que participaron en la emisión de la Circular No. 63 que modificó las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú, contravinieron las reglas impuestas por el Estado para la Concesión de Obras, puesto que al eliminar los Requisitos referidos a la experiencia como operador y gestor de Concesiones Viales y otros referidos a requisitos financieros, como cartas con un patrimonio neto mínimo y experiencia en gestión y obtención de financiamiento, con el deliberado propósito de favorecer o determinados Concesionarios, colocaron en indefensión al Estado Peruano, permitiendo que Empresas no idóneas sin respaldo Financiero, sean favorecidas en la concesión de los tramos 1 y 5 del Proyecto ya citado, con el inminente perjuicio para el Estado toda vez que se corre el peligro que los trabajos no se realicen en la forma requerida, frente a lo cual el Estado poco o nada pueda hacer ante el perjuicio ocasionado.



Delitos presuntamente cometidos

10..6.6.1 Incumplimiento de Deberes Funcionales (Artículo 377 del Código Penal)

El Artículo 377 del Código Penal señala que comete Delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales el funcionario público que ilegalmente omite, rehusa o retarda algún acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta (30) a sesenta (60) días de multa

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.



La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

Valoración Jurídica

Los Funcionarios Públicos, que emitieron la Circular No. 63 modificando las Bases del Concurso de Proyectos Integrales para la Concesión de las Obras y el Mantenimiento de los Tramos Viales del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú, incurren en la comisión del delito de incumplimiento de deberes funcionales, puesto que para Concesionar los tramos 1 y 5 del citado Proyecto mediante la Circular No. 63 omitieron ejercer un acto propio de su cargo que es cautelar los intereses del Estado ya que con ese accionar el Estado estaría obligado a Contratar con Empresas no capacitadas y de escasos recursos económicos lo que traería como consecuencia que las obras no se ejecuten con las formalidades requeridas y como si esto fuera poco, dichas Empresas con nada garantizaría la obra.

Estos hechos constituirían el delito incumplimiento de deberes funcionales.

10.6.7 Incumplimiento de Funciones de la Comisión de Alto Nivel creada por Ley 28670.

Conforme ha quedado establecido el 25.01.06 se publicó la Ley 28670 que declara de necesidad pública y de interés nacional diversos Proyectos de Inversión, la que fue aprobada y promulgada en un solo día.

En el Artículo 2 de la citada Ley, se establece que en un plazo de 15 días naturales contados a partir de la fecha de publicación de la Ley, se debería conformar una Comisión de Alto Nivel presidida por el Presidente del Consejo de Ministros, con el objeto de establecer los mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado con el objeto de impulsar la ejecución de las obras.

La Comisión de Alto Nivel a que hace referencia la Ley 28670, mediante Resolución Suprema No. 051-20065-PCM-del 07-02-06 quedó conformada por el ex -Presidente del Consejo de Ministros Pedro Pablo Kuczynsky quien la presidía, e integrada por el ex Ministro de Agricultura Manuel Manrique Ugarte, ex Ministro de Economía y Finanzas Fernando Zavala Lombardi, ex Ministro de Energía y Minas Glodomiro Sánchez Mejía, ex Ministro de Transporte y Comunicaciones José Ortiz Rivera y



el Director Ejecutivo de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada – PROINVERSIÓN René Cornejo Díaz

Con el e-mail de fecha 28-11-07 remitido por la señorita Ivonne Echevarría Hurtado Asesora de la Secretaría de Coordinación de la Presidencia del Consejo de Ministros, cuya dirección electrónica es "iechevarriapem.gob.pe, ha quedado comprobado que la Comisión de Alto Nivel ordenada a conformar por imperio de la Ley No. 28670, quedó conformada mediante Resolución Suprema No. 051-2006-PCM de fecha 07-02-06 cuando era Presidente del Consejo de Ministros Pedro Pablo Kuczynsky, empero esta nunca se instaló ni sesionó; comprobándose con ello que la citada Comisión nunca estableció mecanismos de coordinación con las entidades del Estado con el objeto de impulsar la ejecución de la obra, lo que ha conllevado que la ejecución de las obras del Proyecto Iñapari – Puerto Marítimo presenten una serie de irregularidades.

En suma ha quedado establecido que el ex Presidente del Consejo de Ministro de aquel entonces Pedro Pablo Kuczynsky Godard que presidió la Comisión de Alto Nivel ordenada a conformar mediante Ley 28670 y sus integrantes, incumplieron el mandato de la Ley.

La conducta del ex Presidente del Consejo de Ministro y los ex Ministros que conformaron la Comisión de Alto Nivel al incumplir lo que manda la Ley, incurrieron en infracción Constitucional así como el delito de Abuso de Autoridad- Incumplimiento de Deberes Profesionales.

Delitos presuntamente cometidos

10..6.7.1 Delito de Abuso de Autoridad - incumplimiento de Deberes Funcionales (art. 377 del Código Penal).

El Artículo 377 del Código Penal, señala que comete delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, el Funcionario Público que, ilegalmente omite, rehusa o retarda algún acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de la Libertad no mayor de 2 años y con treinta a sesenta días multas.

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento



del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.

La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

Valoración jurídica

Pedro Pablo Kuczynski Godard en su condición de ex - Presidente del Consejo de Ministros cuando se encontraba en ejercicio de sus funciones en el mes de Febrero del año 2006, en aplicación de lo señalado en el Art. 2 de la Ley 28670 que ordenaba conformar una Comisión de Alto Nivel, estaba obligado conjuntamente con los ex Ministros correspondientes a conformarla, lo que en efecto se cumplió; asimismo en función a la citada ley en su condición de Presidente de la Comisión de Alto Nivel, estaba en la obligación de instalar la citada Comisión, con el objeto de establecer mecanismos de coordinación entre diversas entidades del Estado con el fin de impulsar la ejecución del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo, sin embargo el funcionario Pedro Pablo Kuczynski



Godard, omitió realizar los actos propios al cargo que en aquella fecha ostentaba y no instaló la Comisión menos aún sesionó.

Esta conducta omisiva observada por los ex Funcionarios integrantes de la comisión de Alto Nivel, de no instalar la comisión, trajo como lógica consecuencia de que no sesionaran, y por ende no realizaran ninguna coordinación con los sectores del Estado involucrados en la ejecución de la obra del Corredor Vial Interoceánico Perú – Brasil, para impulsar la obra, lo que acarreeó que esta no se ejecute en la forma programada.

10.6.8 Contrato de concesión excedió las disposiciones del Decreto de Urgencia N° 011-2005- respecto a la Línea de Crédito de Enlace (L.C. E.)

El Decreto de Urgencia No. 11-2005 de fecha 22-04-05, estableció medidas extraordinarias que daba al Estado la posibilidad para garantizar créditos otorgados al Concesionario por Organismos Multilaterales para el inicio de los trabajos de construcción, rehabilitación, mejoramiento o mantenimiento de las obras; con el bien entendido que dicha garantía de crédito debía aplicarse en una sola oportunidad, al inicio de los trabajos de construcción.

En la versión final del Contrato suscrito entre el Estado Peruano debidamente representado por el ex Viceministro de Transportes Néstor Palacios Lanfranco y los consorcios ganadores, en lo que respecta a la Línea de Crédito de Enlace, los Funcionarios de PROINVERSION se excedieron de la facultad otorgada por el Decreto de Urgencia No. 011-2005, toda vez que en la cláusula 18.2 del citado contrato se estableció indebidamente que el Concesionario podía reutilizar la Línea de Crédito de Enlace para cada inicio de las 3 etapas consideradas en el anexo IX del Contrato, conducta que generó un riesgo para el Estado, por ser quien garantizaba la línea de crédito, con el inminente peligro de que se podría haber generado un pasivo contingente en las oportunidades que dichas líneas fueran utilizadas a solicitud del Concesionario.

Existen fundados indicios que prueban que el mismo día 20-04-05 en que se publicó el Decreto de Urgencia N° 011-2005, se adecuó la versión final del contrato, utilizando el término “Inicio de la Construcción” cuando en el Decreto se menciona “Inicio de los trabajos de construcción” o “Inicio de Obras”, definiéndolo en el contrato como 3 inicios, vale decir un inicio por cada una de las etapas de los tramos 2, 3 y 4, evidenciándose que los Funcionarios de PROINVERSIÓN una vez mas querían favorecer al Concesionario con la indebida utilización de la línea de Crédito de Enlace.



A mayor prueba que los Funcionarios de PROINVERSIÓN en todo momento han buscado beneficiar a los Concesionarios, se debe citar la suscripción de la Addenda N° 03 a través de la cual se introdujo el Certificado de Reconocimiento del pago avance de Obra – CRPAO como instrumento financiero garantizado por el Estado, lo que permitió a los Concesionarios de los tramos 2,3 y 4 tener facilidades Financieras a riesgo del Estado y obtener el cierre Financiero de la Inversión necesaria de la obra, sin necesidad de solicitar la re- utilización del crédito de enlace, demostrando una vez más el deliberado propósito de los Funcionarios de PROINVERSIÓN para beneficiar a los Concesionarios, dejando en claro que entre estos y los representantes del Consorcio hubo concertación, para obtener beneficios, defraudando al Estado.

Delitos presuntamente cometidos

10..6.8.1 Delito de Colusión Desleal (art. 384 C.P.)

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

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

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

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

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



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

Valoración Jurídica

Los Funcionarios de PROINVERSIÓN Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos y el Sr. Guillermo Rebagliati Escala Coordinador Técnico Sectorial del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil que participaron en la versión Final del Contrato, que suscribieran el Estado Peruano a través del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y los Consorcios ganadores, y que en una forma dolosa se excedieron de las facultades otorgadas por el Decreto de Urgencia No. 011-2005, al consignar en la cláusula 18.2 del citado Contrato que el Concesionario podía reutilizar la Línea de Crédito de Enlace para cada inicio de las 3 etapas consideradas en el anexo IX del Contrato, incurrieron en el delito incumplimiento de deberes funcionales pues está probado que se rehusaron a cumplir lo que señalaba el Decreto de Urgencia

10.6.9 Modificación del contrato a través de la Addenda N° 3 minimiza el riesgo del Concesionario para financiar el proyecto, y genera al Estado mayores riesgos.

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

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

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



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

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

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

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

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

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



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

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

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

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

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

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



Delito presuntamente cometido

10..6.9.1 Delito de Colusión Desleal (Art. 384 del Código Penal)

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

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

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

El bien jurídico tutelado en este tipo de delito es “La actuación conforme al deber que corresponde al cargo y aseguran la imagen Institucional, por parte de los Funcionarios o Servidores Públicos²⁹²”.

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación²⁹³. Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.

²⁹² Fidel Rojas Vargas y otro. Código Penal – Diez años de Jurisprudencia Sistematizada. Idemsa 2001, p.492 (Sentencia de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Junín del 12 de Septiembre del 1996. Exp. N° 1531-92. Academia de la Magistratura. Serie de Jurisprudencia 1, Lima p. 420.

²⁹³ Roberto Barandiarán y Otro. Jurisprudencia Penal. Generada en el Subsistema Anticorrupción Gubernamental (Sentencia del 05 de Diciembre del 2005, emitido en la causa 043-2001) Palestra Editores – Lima – 2006, pag. 612.



Valoración jurídica

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

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

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

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



Estas circunstancias de suscribir una Addenda a escasas horas de concluir el mandato del ex Ministro de Transporte y Comunicaciones en condiciones totalmente desfavorable para el Estado, con una serie de beneficios para los adjudicatarios de la Buena Pro de los tramos 2, 3 y 4 de la obra Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú Brasil, conlleva a establecer que el citado ex Ministro lejos de cautelar los intereses del Estado concertó con los representantes de las Concesionarias ganadora de la Buena Pro, para favorecerlos en la forma ya descrita en la suscripción de la 3ª Addenda, defraudando al Estado.

10.6.10 Irregular autorización emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú de el Ministerio de Transporte y Comunicaciones para la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural en la Playa Loberia-Paracas- Pisco

El Proyecto Camisea, contempla la instalación de una planta de fraccionamiento de líquidos de Gas Natural en la Reserva Natural de Paracas, con la finalidad de procesarlo y obtener diversos derivados para su exportación. La planta incluirá una unidad de fraccionamiento para producir Propano y Butano.

El lugar seleccionado, se encuentra ubicado entre los Km. 13.4 y 15 de la margen izquierda de la Carretera Pisco- Paracas, Distrito de Paracas Provincia de Pisco, del Departamento de Ica, la que ocuparía 43.7 Ha., anotando que el citado lugar se encuentra aproximadamente a solo 2 Km. del Aeropuerto de Pisco, en la zona de Amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas y en el radio de la superficie limitadora de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.

El lugar donde se encuentra ubicada la planta de fraccionamiento de Líquidos de Gas en la Bahía de Paracas, esta bajo el área de las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.

La planta de fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural de Pluspetrol es una planta industrial que almacena gases (butano y propano) y líquidos (nafta y diesel) inflamables, por lo cual se encuentra inmersa en la definición de implantaciones de naturaleza peligrosa, según los numerales 3.2.3.4 y 3.3.4 del Manual – Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional- OACI; el desarrollo de las propias actividades de la citada planta, conlleva a establecer que no podía operar en la zona denominadas superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.



El señor Willson Benzaquen Rengifo, Director General de la Dirección de Aeronáutica Civil, aprobó irregularmente la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas en la ubicación propuesta por Pluspetrol, vale decir a 2 Km. al sur del Aeropuerto de Pisco, contraviniendo el Art. 31 de la Ley de Aeronáutica Civil del Perú, en lo que se refiere a instalaciones de naturaleza peligrosa que acrecienta los riesgos potenciales de un accidente aéreo, e ignorando las opiniones de los funcionarios de la Dirección de Aeronáutica Civil (Informe 012-2003-MTC/12.5 del 30-01-2003 del Ing. Luis Marino Melgarejo, Memorándum N° 006-2003-MTC/12.06 del 08-01-2003 de Reymundo Hurtado Paredes Director de Navegación Aérea, Memorándum N° 032-2003-MTC/12.06 del 29-01-03 de la Dirección de Navegación Aérea (de Roberto Rodríguez Gayoso) quienes recomendaron la reubicación de la Planta de Fraccionamiento, por considerar de naturaleza peligrosa éstas instalaciones.

La instalación de la Planta de Fraccionamiento en la zona denominada Lobería, obedeció al manejo muy particular de algunos funcionarios y autoridades del Estado quienes modificaron normas, planes urbanos directores que permitieron el cambio de uso del terreno, emitieron autorizaciones regulares y otras irregularidades, como en el caso de la autorización emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú ya analizada líneas arriba, para concertar la instalación de la planta, lo que le permitió un ahorro de inversión de 80 millones de Dólares a Pluspetrol.

Para la instalación de la planta de fraccionamiento se realizaron los siguientes actos:

- Con fecha 14-02-02 Pluspetrol Perú Corporation S.A. inicia las negociaciones para adquirir el terreno donde se instalaría la planta-Playa Lobería - el que concluyó el 13-09-02 con la firma del Contrato.
- El 24-09-02 del Consejo Provincial de Pisco aprobó el cambio de uso del terreno donde se iba a instalar la planta.
- El 13-11-02 Pluspetrol Perú Corporation S.A. solicitó a la Dirección General de Aeronáutica Civil- DGAC, autorización para la construcción de la planta de fraccionamiento, en los terrenos adquiridos playa La Lobería.
- El 31 de Enero 2003 la Dirección de Aeronáutica Civil recomendó a Pluspetrol Perú Corporation S.A. reubicar la Planta de tratamiento, fuera de las áreas cubiertas por las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto Internacional de Pisco.
- El 07-02-03 Pluspetrol Perú Corporation S.A. solicita a la Dirección de Aeronáutica Civil, reconsiderar la recomendación de reubicación de la



planta, ante la imposibilidad técnica de trasladar la instalación; petición no sustentada, por que a esa fecha solo existía el terreno.

- El 21-02-03 la Dirección de Aeronáutica Civil, aprueba la instalación de la planta de fraccionamiento en la zona denominada playa La Lobería.
- El 06-03-03 se publicó el Decreto Supremo N° 005-2003-EM, que sustituye el Art. 11 del Reglamento de Normas para la refinación y procesamiento de Hidrocarburos (Reglamento aprobado el 15- 11--93) con esta modificación se transfiere la autoridad para otorgar las licencias de construcción de las Municipalidades Provinciales a las Municipalidades Distritales.
- El 16-05-03 el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Paracas, señor Alberto Tataje Muñoz, emitió la Resolución de Alcaldía N° 207-2003-MDP/ALC, mediante la cual autoriza el otorgamiento de la Licencia Municipal para la construcción de la planta de fraccionamiento de Pluspetrol.

La forma como los representantes de la Pluspetrol Perú Corporation S.A. lograron la adquisición del terreno donde hoy en día se ubica la planta de fraccionamiento, el cambio de uso del terreno, la autorización para instalar la planta, la transferencia de autoridad para otorgar la Licencia, conlleva a establecer que hubo concertación entre los representantes de Pluspetrol Perú Corporation S.A. y los Funcionarios del Estado, para brindar al primero de los nombrados todas las facilidades para la instalación de la planta de fraccionamiento, sin tener en cuenta que no era el lugar apropiado, no solo porque es una zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas, sino porque a escaso 2 Km. se encuentra el Aeropuerto de Pisco.

Delito presuntamente cometido

Delito de Colusión Desleal (Art. 384 del Código Penal)

El Art. 384 del Código Penal señala: que comete delito de Colusión Desleal el Funcionario o Servidor Público que en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas, o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u Organismo del Estado, según Ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros.

Este delito importa un acto de defraudación al Estado o Entidad u Organismos del Estado, imputado al Funcionario o Servidor Público, porque éste concerta con el beneficiario de un proceso selectivo sobre



los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros de bienes. Este acto defraudatorio implica una violación del deber inherente al cargo ó a los encargos de la comisión especial.

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

El bien jurídico tutelado en este tipo de delito es "La actuación conforme al deber que impone el cargo y asegurar la imagen institucional, por parte de los Funcionarios o Servidores Públicos).

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación . Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.

Valoración Jurídica

A.- La Ley N° 26834 "Ley de Areas Naturales Protegidas" promulgada el 30-06-97 en su Art. 25 define la zona de Amortiguamiento, como aquella zona adyacente a las áreas naturales protegidas del sistema que por su naturaleza y su ubicación requieren un tratamiento especial. El Plan maestro de cada área definirá la extensión que corresponde a su zona de amortiguamiento mediante resolución Jefatural N° 309-2001-INRENA del 13-12-01 se precisa el establecimiento provisional de zonas de amortiguamiento de las áreas naturales protegidas integradas del SINANPE (Sistema Nacional del área Nacional Protegidas por el Estado).

En el año 1997 se propuso el establecimiento de un Santuario Nacional en Paracas con una superficie de 1000 Has.

El 24-03-92 fue declarada como Zona de Reserva Turística, mediante Resolución Ministerial N° 105-92-1 CTI/DM e incorporada en la lista de humedades de importancia internacional protegidas a travez de la convención de RAMSAR.

El Plan Maestro señala que los objetivos específicos para el manejo de la Reserva son conservar el ecosistema con orillas marinas con gran concentración de peces, aves y mamíferos, otorgar protección especial a las especies en peligro de extinción, conservar el patrimonio cultural e histórico, desarrollar técnicas de utilización racional de especies hidrobiológicas de importancia económica, implementar facilidades para



el uso recreativo educativo y cultural, y contribuir al desarrollo económico de la Región.

El área de terreno adquirida por Pluspetrol Perú Corporation S.A. para la construcción de la Planta de fraccionamiento de líquidos de gas natural, se encuentra dentro de la zona de amortiguamiento, según lo indicado por la propia Pluspetrol Perú Corporation S.A.

La conducta del Alcalde de la Municipalidad Provincial de Pisco de emitir la Ordenanza Municipal N°006-2002-MPP de fecha 24-09-02 mediante la cual en un trámite irregular Aprueba el Cambio de uso de los terrenos que había adquirido Pluspetrol - a la altura de los kilómetros 13.4 y 15 de la margen izquierda de la Carretera Pisco.- Paracas, del Distrito de Paracas- Pisco - de la calificación de Densidad Media (DM) a Industrial pesada contaminante (14), después de sólo 11 días que la Pluspetrol finiquitara la compra venta de los citados terrenos (esto es el 13-09-02), sin contar con un informe de estudios de impacto ambiental aprobados , informe de Aeronáutica y a sabiendas del uso que le iban a dar al terreno, información mínima necesaria que debió tenerse en cuenta dada las condiciones especiales que tienen dichas áreas de terreno, por encontrarse en una zona de amortiguamiento de la Reserva Nacional de Paracas, y a escasos 2 Km. de Aeropuerto de la Base de Pisco; conlleva a establecer que el citado Burgomaestre se concertó con los representantes de la Pluspetrol Perú Corporation S.A., para defraudar al Estado, pues con su actitud ha permitido que se instale una Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gases en una zona inapropiada.

B.- La Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú, en una primera instancia observó la ubicación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gases por considerarla un instalación de naturaleza peligrosa y posteriormente en forma irregular autorizó la instalación, según se demuestra con los siguientes hechos:

- El 13 de Noviembre 2002 Pluspetrol Perú solicitó a la Dirección General de Aeronáutica Civil DGAC autorización para la construcción de la planta de fraccionamiento.
- El 31-01-03 la Dirección de Aeronáutica Civil recomienda a Pluspetrol Perú Corporation S.A., la reubicación de la planta de tratamiento, fuera de las áreas cubiertas por las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto Internacional por considerarla de naturaleza peligrosa.

En los numerales 3.2.2.4 y 3.3.4 del Manual- Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional- OACI del Programa de las Naciones Unidas para el



desarrollo, PNUD define la implantación de naturaleza peligrosa²⁹⁴ y determina que estas no deben localizarse en las áreas de operación de un aeropuerto.

De lo expuesto se colige, que la planta de fraccionamiento de Pluspetrol dado al desarrollo de su actividad, no debía operar en la zona donde actualmente se ubica.

El 21-02-03 el Director General de la Dirección de Aeronáutica Civil Wilson Benzaquén Rengifo contraviniendo el Manual- Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos de la Organización de Aviación Civil Internacional- OACI- del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, y desdiciéndose a la recomendación que con fecha 31-03-03 hizo a la Pluspetrol para que reubique la Planta de Fraccionamiento fuera de las áreas cubiertas por las superficies limitadoras de obstáculos del Aeropuerto Internacional de Pisco, en una forma dolosa, el citado Director de la Dirección de Aeronáutica, con fecha 21-02-03 AUTORIZO la instalación de la Planta de Fraccionamiento en la zona denominada Playa La Lobería, lo cual es contrario a Ley, y prueba que se favoreció a Pluspetrol.

Estos hechos conllevan a establecer que el Director General de la Dirección de Aeronáutica Civil Wilson Benzaquén Rengifo, concertó con los Representantes de Pluspetrol Perú Corporation S.A. para aprobar la instalación de la Planta de Fraccionamiento en una zona inapropiada, hecho con el cual defraudaron al Estado.

10.6.11 Irregular reducción de obligaciones en el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT²⁹⁵ de Distribución de Gas Natural por red de ductos en Lima y Callao

Con fecha 20-10-2000 el Comité Especial Camisea (CECAM) del Comité Especial de Promoción de la Inversión Privada del Ministerio de Energía y Minas (CEPRI) otorgó la Buena Pro de las concesiones a Transportadora del GAS del Perú –TGP para el transporte de Líquidos y Gas Natural a la Costa y la Distribución de Gas Natural en Lima y Callao, a Transportadora del GAS del Perú –TGP.

²⁹⁴ Son implantaciones de naturaleza peligrosa aquellas que produce o almacena material explosivo o inflamable o causa reflejos peligrosas irradiaciones, humo, o emanaciones, refinerías de combustible, industrias químicas, depósitos o fabricas de gases, combustibles o explosivos, áreas cubiertas con material reflexivo, mataderos, basureros, cultivos agrícolas que atraen pájaros, así como otras que puedan proporcionar riesgos semejantes a la navegación aérea.

²⁹⁵ Contrato BOOT: son siglas en inglés de las palabras: built, own, operate, transfer. El Estado Peruano suscribió este tipo de contratos de concesión, cuyas siglas en español significan: construir, ser propietario, operar y transferir; es decir al final de la concesión los bienes son transferidos al Estado.



La concesión para transporte y distribución comprende 3 diferentes contratos, uno para el transporte de gas desde Camisea – Lima, otro de transporte de líquidos de Camisea a la Costa y el último para distribuir gas en Lima y Callao.

El 09-12-00 se suscribió en Lima el Contrato de Licencia para la explotación de los Hidrocarburos de Camisea y los 3 Contratos de Concesión para el transporte de líquidos y gas, así como la distribución de gas, TGP permaneció como adjudicataria de las 3 concesiones del Proyecto Camisea.

En mes de Mayo del 2002 TGP cede su posición contractual del Contrato Boot de distribución de gas natural por red de ductos en Lima y Callao, a TRACTEBEL, como operador de la Compañía de Distribución de Gas Natural de Lima Y Callao (GNLC) asimismo Tractebel se convertiría en socio de TGP S.A.A. para el Proyecto de Transporte.

Tractebel construiría un gaseoducto de distribución principal de 60 Km., que suministraría gas a algunas de las industrias y estaciones generadoras de energía en Lima y Callao y luego desarrollaría redes adicionales.

La Dirección General de Hidrocarburos fue la encargada de elaborar el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato Boot de concesión de distribución de gas por red de ducto en Lima y Callao; el Convenio fue aprobado por Resolución Suprema N° 015-2002-EM de fecha 01-05-02.

En Febrero del 2002 antes de que se apruebe el Convenio, los representantes legales de Gas Natural de Lima y Callao SRL-GNLC y Transportadora de Gas del Perú S.A – TGP solicitaron al Director de Hidrocarburos la incorporación de algunas modificaciones, en el Contrato BOOT de distribución de Gas Natural, cambios que eran a favor del Contratista respecto a los compromisos contractuales asumidos inicialmente.

La Dirección General de Hidrocarburos en el Convenio de Cesión de Posición Contractual de fecha 02-05-02 a solicitud del contratista incluyó cambios en dicho Contrato, con lo cual modificó los términos bajo los cuales se había ofertado y otorgado la concesión; lo que representa una reducción en los niveles de inversión e inclusive dejó libre la posibilidad al Concesionario para que pueda utilizar material usado en las acometidas, no hubo sustento técnico, ni legal, que respalde dichas modificaciones.



Sobre la modificación, el Presidente del Consejo Directivo del OSINERG(e) mediante oficio N° 090-2002-OSINERG-RRES de fecha 08-03-02 manifestó su disconformidad al Director General de Hidrocarburos.

Las modificaciones realizadas conllevó a pasar de la obligación de prestación efectiva del servicio a un número mínimo de consumidores en un plazo determinado, a solo la posibilidad de brindar servicio y se eliminó la obligación de no comprar e instalar equipos de segundo uso, lo que posibilita la instalación de equipos usados.

Transportadora de Gas del Perú – TGP debía ceder su posición contractual a otro operador en el plazo de 15 meses, de lo contrario se aplicaría penalidades.

La fecha de suscripción del Convenio de Cesión de Posición Contractual se produjo el 02-05-2002, con 53 días de retraso, lo que facultaba al Estado Peruano aplicar una penalidad ascendente a US \$ 13'433,333.33 por el atraso incurrido por la concesionaria Transportadora de Gas del Perú TGP, derecho que los funcionarios responsables de administrar el contrato de concesión nunca ejercieron.

El Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT de Distribución de Gas Natural por Red de Ducto en Lima y Callao, fue aprobado por Resolución Suprema N°. 015-2002-EM (0105-02) la cual aparte de autorizar la Cesión de Posición Contractual de la Sociedad Concesionaria cedente a favor de la nueva Sociedad Concesionaria, a travez del Artículo 3 el Ministerio de Energía y Minas aprobó las modificaciones al Contrato.

De lo analizado emerge que OSINERG mediante Oficio N° 090-2005-OSINERG-PRES recomendó a la Dirección General de Hidrocarburos que no aceptara las modificaciones propuestas en relación a la cláusula 6.5 del Convenio de Cesión de Posición Contractual, que deja abierta la posibilidad para que el Concesionario pueda utilizar equipos usados en las conexiones domiciliarias, entre otras recomendaciones.

La Dirección General de Hidrocarburos, de las recomendaciones efectuadas por el OSINERG mediante el Oficio antes citado recogió algunas, no así la relacionada al numeral 6.5 del mencionado Convenio que dejó abierta la posibilidad para que el Concesionario pueda instalar materiales usados en las acometidas, toda vez que en el referido convenio corre inserta dicha cláusula.

Sin embargo, del oficio N° 106-2002-OSINERG-PRES de fecha 15-03-02 emerge que OSINERG afirmó que las recomendaciones que en su



momento hiciera a la Dirección General de Hidrocarburos mediante su Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES fueron tomadas en cuenta por esta institución para los efectos de la suscripción del Convenio de Cesión de Posición Contractual.

Esta aseveración que hace el Presidente del Consejo Directivo del OSINERG Ing. Alfredo Dammert Lira no es del todo cierta, ya que la recomendación de no permitir instalar material usado en las acometidas, no fue recogida por la DGH, advirtiéndose que esta obra plasmada en el ya mencionado Convenio.

Delitos Presuntamente Cometidos

10..6.11.1 Delitos de Abuso de Autoridad - Incumpliendo de Deberes Funcionales (Art. 377 del Código Penal)

El Art. 377 del Código Penal señala que comete delito de incumplimiento de deberes funcionales, el Funcionario Público que ilegalmente omite, rehusa o retarda algún acto de su cargo, será reprimido con pena privativa de la Libertad no mayor de dos años y con treinta a sesenta días multas.

La Ley, como toda norma jurídica desde su entrada en vigencia hasta su derogación, tiene por característica: de ser coercitivas y de cumplimiento común. Cuya inobservancia acarreará necesariamente responsabilidad penal o administrativa. Responsabilidad en caso de funcionarios públicos, deberá previamente exigirse la determinación del acto funcional cuyo incumplimiento se le imputa. Es decir que un comportamiento tendrá una orientación omisiva ilegal, cuando el desenvolvimiento del funcionario público, sea contrario a lo reglado o dispuesto por la Ley.

El ordenamiento jurídico en cualquiera de sus sectores establece deberes que son de imperativos para el funcionario o servidor como del ciudadano en general. Esto, por cuanto cada sujeto cumple una determinada función o rol dentro de la sociedad, que debe ejercerla en armonía de los intereses individuales y colectivos. Por supuesto, que el funcionario público, además de sus obligaciones regulares como ciudadano, cumple otra que resulta especial e importante para la continuidad de la prestación de servicios públicos y el logro de los fines de la Administración Pública.

Una conducta para subsumirse dentro del tipo de incumplimiento de obligaciones, debe ser ilegal, que rebasando la simple



infracción administrativa, debe implicar un desconocimiento voluntario y conciente de una obligación que por motivo de su cargo se halla obligado a cumplir.

Bajo ésa óptica, podemos colegir que la ausencia de una adecuada fiscalización gubernamental, que por imperio de la ley le es exigida, implica un acto de abandono del diligente y cuidado ejercicio de la función pública. Que al final implicará una incorrecta administración pública y a la vez evidenciará un ejercicio arbitrario de la función pública.

La reprochabilidad de la conducta omisiva, se da por la ausencia de alguna circunstancia justificante, que enervara el descuido arbitrario de hacer un acto propio de su función.

Valoración Jurídica

Los Funcionarios Públicos de la Dirección General de Hidrocarburos que participaron en el Convenio de Cesión de Posición Contractual de fecha 02-05-02, y consintieron que se incluyan modificaciones, como "La de pasar la obligación de prestación efectiva del Servicio a un número mínimo del consumidores en un plazo determinado, a solo la posibilidad de brindar el servicio " y "La de eliminar la obligación de no comprar e instalar equipos usados en las acometidas", propuestas por el Concesionario sin ningún sustento técnico, las que han reducido el monto de inversión para cumplir con los compromisos originalmente pactados en el contrato, contravinieron a lo establecido en el Art. 33 del D.S. No. 059-96-PCM del 26.10.96 que señala las condiciones que deben concurrir en ambas partes para que la modificación de la concesión sea viable; lo que prueba que omitieron realizar actos propios de su función para garantizar los intereses del Estado Peruano.

Debe tenerse en cuenta que OSINERG mediante Oficio N° hizo saber a la Dirección General de Hidrocarburos su disconformidad para la modificación antes referida, lo que demuestra que los citados funcionarios debían cautelar los intereses del Estado, lo cual omitieron.

Los Funcionarios de la Dirección General de Hidrocarburos incurren en incumplimiento de sus deberes funcionales al permitir que la Cesión de Posición Contractual del Contrato Boot Concesión de la Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao, se celebre 53 días después de vencido el plazo,



incurriendo la TGP en falta, haciéndose pasible al pago de una penalidad, la cual los funcionarios no ejecutaron.

10..6.11.2 Delito de Colusión Desleal (Art. 384 del Código Penal)

El Art. 384 del Código Penal señala: que comete delito de Colusión Desleal el Funcionario o Servidor Público que en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas, o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u Organismo del Estado, según Ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros.

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

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

El bien jurídico tutelado en este tipo de delito es "La actuación conforme al deber que impone el cargo y asegurar la imagen institucional, por parte de los Funcionarios o Servidores Públicos.

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación. Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.

Valoración Jurídica

Los Funcionarios Públicos de la Dirección General de Hidrocarburos, que participaron en el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato Boot de Distribución de Gas Natural por Red de Ducto en Lima y Callao, con la TGP, GNLC, mediante el cual la TGP cede su posición contractual a favor de la GNLC, y se concierte las modificaciones a solicitud del Concesionario, incurren en el delito de Colusión Desleal, al Concertar con los Concesionarios la modificación del Convenio en condiciones totalmente desfavorable para el Estado, pues la



modificación no solo estaba referida a variar la prestación efectiva del servicio a un número mínimo de consumidores en un plazo determinado a solo la posibilidad de brindarlo; sino que la modificación posibilitó la instalación de equipos usados en las acometidas, pues se eliminó la obligación de no comprar e instalar equipos de segundo uso, tales modificaciones reducen los montos de inversión para cumplir con los compromisos originalmente pactados en el contrato, lo que sin lugar a duda significa un beneficio para el Concesionario, un desmedro de los intereses del Estado.

De otro lado la suscripción de este convenio se realizó con 53 días de atraso, incurriendo la TGP en falta haciéndose pasible a una penalidad la cual los funcionarios no ejecutaron, una vez más resultó favorecida en desmedro de los intereses del Estado

Es evidente que hubo concertación entre los Funcionarios de la Dirección General de Hidrocarburos con los Concesionarios TGP y GNLC para suscribir el Convenio de Concesión y sus modificaciones en los términos descritos, con lo cual se ha defraudado al Estado.

El Ex Presidente de la República Doctor Alejandro Toledo Manrique y el Ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandría Salmón habrían incurrido en la comisión del delito de Colusión Desleal al emitir la Resolución Suprema No. 015-2002-EM de fecha 01-05-02, respecto al extremo que aprobaron las modificaciones al Convenio en la forma que se ha detallado líneas arriba, los cuales fueron totalmente desfavorable para el Estado, pues se modificaron las cláusulas 3.1.2. y 9.7.1 realizadas a través de los numerales 6.1 y 6.5 del Convenio de Cesión de Posición Contractual, las cuales beneficiaron a la concesionaria, ya que se redujo los compromisos que asumieron primigeniamente, resumiéndose en la siguiente forma (i) se pasó de la obligación de prestación efectiva del servicio a un número mínimo de consumidores con un plazo determinado, a solo la posibilidad de brindar servicio; (ii) se eliminó la obligación de no comprar e instalar equipos de segundo uso, lo que da la posibilidad al Concesionario que instale equipos usados en las acometidas; este hecho conlleva a establecer que el Ex Presidente de la República Dr. Alejandro Toledo Manrique, Ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandría Salmón se concertaron con los Concesionarios TGP y GNLC en la suscripción de las modificaciones del ya citado Convenio, que fue desfavorable para el Estado, con lo que se demuestra que defraudaron al Estado.



10..6.11.3 Delito de Falsedad Genérica (Art. 438 del Código Penal)

El Artículo 438 del Código Penal señala: “Que comete delito de Falsedad Genérica él que de cualquier otro modo que no esté especificado en los capítulos precedentes, comete falsedad simulando, suponiendo, alterando la verdad intencionalmente y con perjuicio de Terceros, por palabras, hechos o usurpando nombre, calidad o empleo que no le corresponde, suponiendo viva a una persona fallecida o que no ha existido o viceversa, será reprimido con pena privativa de la Libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Nuestro ordenamiento penal en el Título XIX agrupa los Delitos Contra la Fe Pública y en el Capítulo I trata sobre los delitos de Falsificación de Documentos en General, y en el Capítulo II trata de los delitos de Falsificación de Sellos, Timbres y Marcas Oficiales, mientras que en el Capítulo III denominado Disposiciones Comunes, se ocupa de la Falsedad Genérica, sancionando otras conductas delictivas que no están especificadas en los capítulos I y II antes descritos

El documento, entendido como la materialización o corporización de una declaración de conocimiento o de voluntad, requiere de la presencia de ciertos requisitos para otorgársele credibilidad²⁹⁶, que por supuesto coincidirá en su durabilidad y continuidad en el tiempo, y en el espacio.

La ausencia, de alguna de esas exigencias lo harán nulo, pero la creación de un documento falso producirá una ruptura entre la validez y el efecto, en tanto que este pierde su función de garantía (Identidad del autor) perpetuación y probatoria. Esas funciones pues, hacen que sea necesaria su protección penal sin que para ello se exija la concreción de un perjuicio.

Resultando suficiente para verificar la consumación del tipo penal en comento, que se cometa Falsedad.

El objeto de protección penal, está identificado en el interés de proteger a la seguridad y fiabilidad del tráfico jurídico documentario, es decir a travez de esta figura se pretende proteger la confianza social de ciertas relaciones, es decir

²⁹⁶ Elementos básicos del Documento: Autoritariedad procede de persona que figura como autor. Forma, Contenido constitución de un Derecho u obligación a cualquier hecho destinado a probar. Veracidad contenido coincide con el objeto.



asegurar la correspondencia entre la realidad y los símbolos que la representan a fin de permitir la fluidez del tráfico jurídico, lo que realmente se protege con los delitos de falsedades, es la capacidad de prueba de una serie de instrumentos como son los documentos y otros objetos perceptibles por los sentidos²⁹⁷. Debe quedar en claro como bien lo señala el Jurista Bramont Arias Torres, el delito de Falsificación de Documentos puede cometerlo cualquier persona, ya que se trata de un delito común.

El delito de Falsedad Documental constituye un delito de peligro, en el que basta la realización de la conducta de crear un documento falso o adulterar un documento verdadero con el propósito de utilizar el documento²⁹⁸.

El Código Penal sanciona como delito de Falsedad Genérica, la conducta de la persona que comete Falsedad, alterando la verdad intencionalmente.

Valoración Jurídica

El Presidente del Consejo Directivo de OSINERG Ing Alfredo Dammert Lira al cursar el Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES a la Dirección General de Hidrocarburos y efectuar entre otras recomendaciones, que en el Convenio de Cesión de Posición Contractual, no se permita insertar una modificación al contrato, que deje abierta la posibilidad para que el Concesionario pueda instalar materiales usados en las acometidas, sabía que esta situación era totalmente desfavorable para los intereses del Estado; y a sabiendas que esta recomendación no había sido recogida por la DGH, en el oficio N° 106-OSINERG-PRES de fecha 15-03-02 hace constar que la citada Dirección General de Hidrocarburos había tomado en cuenta dicha recomendación, lo cual no es cierto, ya que en el mencionado Convenio de Cesión corre plasmada la modificación al Contrato que deja la posibilidad al Concesionario que utilice material usado para las acometidas, probándose con ello que el citado funcionario alteró la verdad .

²⁹⁷ María del Carmen García Cantizano - Falsedades Documentales. E el Código Penal de 1995. Tirant lo Blanch Pág. 23

²⁹⁸ José Luis Castillo Alva – La Falsedad Documental . Jurista Editores E.I.R.L. Pág. 176.



10.6.12 Adelanto de la Garantía por Red Principal después del Contrato benefició al Consorcio Ganador del Concurso.

Al Promulgar la Ley N° 27133 “Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural”, se estableció que su objetivo era establecer las condiciones específicas para la promoción del desarrollo de la Industria del Gas Natural, fomentando la competencia y propiciando la diversificación de las fuentes energéticas que incrementan la confiabilidad en el suministro de energía y la competitividad del aparato productivo del País.

Esta Norma Legal estableció las garantías a la Inversión en los proyectos de Red Principal, en su artículo 6, y en el numeral 6.1. precisa que los Proyectos de Red Principal adjudicados según las modalidades establecidas en el texto único ordenado podrán incluir un mecanismo para garantizar los ingresos anuales que retribuyen adecuadamente el costo del servicio a los inversionistas.

La Garantía por Red Principal (GRP) se define en el Reglamento de la Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural y en los Contratos BOOT de Concesión, como el cargo que el OSINERG incorporará anualmente a la tarifa eléctrica, en el rubro correspondiente al peaje del sistema principal de transmisión Eléctrica, lo cual permitirá abrir, de ser necesario, los ingresos garantizados anuales del Concesionario, los cuales deberán ser pagados por las generadoras eléctricas (todo usuario que paga un recibo en luz eléctrica). El objetivo de la garantía es la retribución del costo del servicio del inversionista a través de los ingresos garantizados anuales.

Mediante Decreto Supremo N° 057-99-EM publicado el 19-11-99 en el Diario Oficial El Peruano, se dispuso otorgar la garantía a que se refiere la Ley N° 27133 “Ley de Promoción del Desarrollo de la Industria del Gas Natural” al Proyecto de la Red Principal del Sistema de Transporte y Distribución en alta presión a que se refiere el Informe SEG/CTE N° 018-99 de fecha 18-10-99 vinculado al concurso público internacional que está llevando a cabo el Comité Especial Proyecto Camisea, designado mediante Resolución Suprema N° 060-99-PE”.

El citado Decreto Supremo en su artículo 5 señala que la recaudación de la garantía vinculada al Proyecto de Red Principal se iniciará conjuntamente con el inicio de la operación comercial.

Con fecha 20-10-2000 se firmó el Contrato de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao entre el Ministerio de Energía y Minas (representado por la Dirección General de Hidrocarburos- DGH) y TGP (TEGGAS NV Pluspetrol RESOURCES



Corporation LENTERPRISE Nationale, Sonatrach y Graña y Montero S.A.A. , Hunt Pipeline Company of Peru).

Los Concesionarios arriba señalados, en aplicación al Decreto Supremo N° 057-99, artículo 5, recaudarían la garantía vinculada al Proyecto de Red Principal, en el momento que se inicie la operación comercial.

Sin embargo con fecha 28-10-00 se emitió el D.S. N° 046-2002-EM publicado en el Diario Oficial El Peruano el 29-10-02 que establecía disposiciones para regular la recaudación y pago de la Garantía por red Principal antes de la puesta en operación comercial de la Red Principal del Proyecto Camisea; y en su artículo 2 específicamente señala “Que la recaudación de la garantía por Red Principal vinculada al Proyecto Camisea”, se iniciaría el 01-11-02.

Este Decreto Supremo fue refrendado por el Ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique y Ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandría Salmón y benefició al Consorcio que ganó la Buena Pro, (i) porque la garantía de red principal que debería entrar en funcionamiento con la puesta en operación comercial la instalación de transporte y distribución de gas natural, con la dación del Decreto Supremo en cuestión (D.S.N°. 096-2002-EM) esta se inició el 01-11-02; (ii) porque el Consorcio ganador de la Buena Pro salió beneficiado con relación a los postores que no ganaron la Buena Pro; (iii) perjudica al usuario quien tendría que pagar a partir del 01-11-02 un derecho por un servicio que no recibe, perjuicio que también alcanza al Estado.

En estos hechos de variar la recaudación de la Garantía vinculada al Proyecto de Red Principal que en un primer momento se había establecido su recaudación al inicio de la operación comercial, para luego establecer que dicha recaudación se iniciaría el 01-11-02, le alcanza responsabilidad al Ing. Alfredo Dammert Lira Presidente del Consejo Directivo de OSINERG, en razón de que mediante Oficio N° 203-2002-PRES de fecha 22-10-02 dirigido al ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandría Salmon, propuso la conveniencia de anticipar la fecha en que debería iniciarse la recaudación de la GRP, trastocando lo acordado en el contrato de Concesión de Transporte y Distribución de Gas Natural por Red de ductos en Lima y Callao entre el Ministerio de Energía y Minas y TGP en el que se estableció que la citada garantía se recaudaría en el momento que se iniciara la operación comercial para lo cual adjuntó el proyecto de Decreto Supremo, el que quedó materializado con la emisión del Decreto Supremo N° 046-2002-EM. ,

El accionar del Ing. Alfredo Dammert Lira de proponer la anticipación de la fecha de inicio de la recaudación de la Garantía por Red Principal



(GRP), y adjuntar el proyecto de Decreto Supremo el cual fue recogido por el Ministerio de Energía y Minas y materializado por D.S. N° 046-2002-EM, favoreció a los concesionarios del Transporte y Distribución de Gas Natural en Lima y Callao permitiéndoles con ello recibir el monto de dinero en dolares correspondiente a la garantía con lo cual financiaron la construcción de los ductos.

Delitos presuntamente cometidos

10..6.12.1 Delito Contra la administración pública, en la modalidad de Negociación Incompatible (Art. 399²⁹⁹ código penal)

El Artículo 399 del Código Penal señala que comete delito de Negociación Incompatible o aprovechamiento indebido del cargo el funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa en provecho propio o de un tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, y lo reprime con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del Artículo 36 del Código Penal.

Esta figura se consuma cuando el agente muestra un interés en la realización de un contrato o negociación, ya sea en el momento de la propuesta, celebración, ratificación, modificación, revocatoria o ejecución.

Tomar interés, según la Real Academia Española, es buscar provecho, utilidad o ganancia o dar parte a uno en un negocio o comercio en el que pueda tener utilidad o interés. También implica tomar parte o empeño a uno en los negocios o intereses ajenos, como si fuesen propios.

El interesarse, como elemento del delito de negociación incompatible no se halla supeditado al logro del interés que se promueve, sino la manifestación de la pretensión de parte que necesariamente debe exceder lo estrictamente administrativo o funcional³⁰⁰, propio del cumplimiento objetivo de los deberes del cargo y que asume dadas las circunstancias una

²⁹⁹ Se deja constancia que el delito examinado se encontraba precisado al momento en que ocurrieron los hechos en el **Artículo 397.- Aprovechamiento indebido de cargo**. "El funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años". Estando comprendido dicha figura en el artículo 399 conforme establece el Artículo 1 de la Ley N° 28355, publicado el 06-10-2004, que textualmente establece: "**Artículo 399.- Negociación incompatible o aprovechamiento indebido de cargo**. El funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa, en provecho propio o de tercero, por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal".

³⁰⁰ Carlos Creus, Delitos contra la Administración Pública, pág. 371.



connotación particular de favorecimiento y patrocinio de fines que no son los de la administración pública. La pretensión de parte no quiere decir no equivale a que el funcionario público de manera efectiva y real sea una parte en el contrato o en la operación, sino que actúa como si fuera parte. Basta que el funcionario se interese indebidamente en los actos de la administración, pese a que no sea sujeto del contrato u operación para que el delito se entienda consumado³⁰¹.

El interés que castiga la Ley, es un interés ajeno al que debe representar, velar o cuidar el funcionario³⁰². Vale decir que el interés que se reprime es el interés personal no el interés funcional. Ese acto se manifiesta objetivamente sea en la etapa de la negociación del contrato o en la realización de la operación, durante la suscripción del contrato o de la operación del trámite, en la ejecución o en la liquidación de los mismos. No interesando que el acto pueda ser definitivo o preparatorio, revocable o irrevocable, pues como dice Manzini 'el delito no existe en el acto, sino en el interés particular'³⁰³. Esto por cuanto lo que se pretende proteger con éste tipo penal es la transparencia con la que debe actuar un funcionario público en la realización de los actos propios del cargo³⁰⁴. El cual viene a ser el bien jurídico protegido.

Valoración Jurídica

El Ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique y el Ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandría Salmón, al emitir el Decreto Supremo 046-2002-EM de fecha 28-10-02 publicado el 29-10-02, mediante el cual disponen que la recaudación de la Garantía por Red Principal vinculada al Proyecto Camisea se inicia el 01-11-02, varía, el contexto del Contrato de Concesión de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao, en el que primigeniamente se estableció que el pago de las garantías se recaudaría en el momento que se inicie la operación Comercial.

Este cambio de las condiciones del Contrato que favorece al Concesionario, hace presumir que los Funcionarios del Estado mostraron interés personal para que el contrato de concesión de distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao, se varíe, logrando que el pago de las garantías se anticipe con lo cual se favoreció al Concesionario.

³⁰¹ José Luis Castillo Alva. Negociación incompatible, en Diplomado en Delitos de Función. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2007.

³⁰² Ricardo Núñez. Derecho Penal Argentino. T. VII, p. 131.

³⁰³ Vincenzo Manzini. Tratado de Derecho Penal – Delitos contra la Administración Pública T 8, p. 322.

³⁰⁴ José Luis Castillo Alva. Negociación incompatible, en Diplomado en Delitos de Función. Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, 2007.



10.6.13 Irregular metodología, en los contratos de Licencia para la explotación de Hidrocarburos, para el cálculo de la Regalía de los Hidrocarburos Fiscalizados del Proyecto Camisea (Lote 56 y Lote 88)

La Ley Orgánica que norma las Actividades de Hidrocarburo en Territorio Nacional, en su artículo 47 señala, que por Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Economía y Finanzas así como por el Ministro de Energía y Minas, se dictarán las normas que regulen la aplicación de la regalía y retribución, en base a una escala variable la cual estará en función a factores técnicos y económicos.

El Reglamento para la Aplicación de las Regalías y Retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo N° 049-93-EM, en sus artículos 5 al 8 establece 2 metodologías para la determinación de la regalía, así como sus porcentajes.

Mediante Decreto Supremo N° 062-99-EM promulgado el 18 de Diciembre de 1999, artículo primero, se fijo en 10% el porcentaje de Regalía mínima aplicable para el Proyecto Camisea; y en su artículo dos se señaló que la Regalía para dicho Proyecto se fijará en el Contrato de Explotación a suscribirse con la Empresa ganadora.

Mediante Decreto Supremo N° 017-2003-EM promulgado el 28 de Mayo del 2003 se adicionan al Art. 5° del Reglamento Aprobado por D.S. 049-93-EM metodología para determinar la Regalía en los Contratos de Licencia para la exploración y explotación de Hidrocarburos.

Mediante Decreto Supremo N° 006-2009 de fecha 13-01-06 se aprobó las cláusulas 3.4 y 3.5 de la Cuarta modificación del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburo en el Lote 88, y se incluye un nuevo mecanismo para el cálculo de las regalías de Gas Natural que se suministren a las plantas de Gas Natural Licuefactado, Gas Natural Líquido o instalaciones petroquímicas, conforme se detalla en las citadas cláusulas.

En las citadas cláusulas 3.4 y 3.5 se adicionó indebidamente una metodología para el cálculo de las regalías de gas natural fiscalizado para el suministro de la planta de Gas Natural Licuefacción a explotar, diferente a las previstas en el Reglamento para la aplicación de la Regalía mediante Decreto Supremo N° 049-93-EM así como en la metodologías adicionadas mediante Decreto Supremo N°. 017-2003-EM.



En el numeral 5.11 del Contrato de Licencia para la explotación de Hidrocarburos en el Lote 56, suscrito el 7 de Setiembre del 2004, se dispuso que el Consorcio liderado por Pluspetrol Perú Corporation S.A., tiene libre disponibilidad de los hidrocarburos del Lote 56 y el derecho de vender la totalidad del gas fiscalizado a la planta LNG para la exportación.

En la Cláusula 8º del referido Contrato del Lote 56 se determina el procedimiento para el cálculo de las regalías.

En este extremo comentado también se estableció para el Lote 56 una metodología para el cálculo de las regalías de Gas Natural fiscalizado para el suministro de la planta de Gas Natural Licuefacción, que no está prevista en el Reglamento para la aplicación de la Regalía y retribución en los Contratos Petroleros aprobado mediante Decreto Supremo No. 049-93-EM así como las metodologías adicionales mediante Decreto Supremo No. 017-2003-EM, hecho que esta Comisión considera es ilegal.

En sesión de la Comisión de Energía y Minas del Congreso de la República el Ex Ministro de Energía y Minas Ing. Carlos Herrera Descalzi, criticó el valor mínimo de valorización (VMR) para el cálculo de las regalías de Gas Natural fiscalizado, que fuera determinado en el ítem 1.4 del Anexo "I" del numeral 3.5 de la Cuarta modificación al Contrato de Licencia de Explotación de Hidrocarburos en el Lote 88 y en el Contrato de Licencia de explotación de Hidrocarburos en el Lote 56; de lo argumentado por Herrera Descalzi se desprende que la variación de los valores mínimos, debía calcularse mediante una relación lineal con los Valores Referenciales (VR), que al no observarse ello, originaría una sobreganancia a favor del Contratista ya que puede generar que los precios realizados por venta de Gas Natural, sean tan bajos como lo permite la tabla de Valor Mínimo de Valorización incluidas en los Contratos del Lote 56 y Lote 88, generándole a Perú LNG sobre ganancias respecto a los precios Internacionales del Gas.

El consorcio que tiene la Licencia para la explotación de Hidrocarburos del Lote 56 y 88 del Proyecto Camisea está conformado por las Empresas: Pluspetrol Perú Corporation S.A., Hunt Oil of Peru L.L.C. sucursal del Perú, S.K. Corporation, Tecpetrol del Perú S.A.C. y Sonatraem Peru Corporation S.A.C.

Perú LNG es una empresa peruana constituida en el año 2003 su accionista mayoritario y operador es Hunt Oli Company una compañía con sede en Texas y una de las principales Empresas independientes de petróleo y gas natural a nivel mundial, sus socios son: SK Energy de Corea del Sur, Repsol YPF de España y Marubeni de Japón.



De lo anterior, podemos determinar que el hecho que Hunt Oil, SK Corporation y Repsol YPF se encuentren en ambos lados de la transacción de compra y venta del Gas, tanto en la boca de pozo como en la transacción del Gas Licuado para la exportación hasta su venta a la República de México, puede generar que los Precios Realizados por la venta del gas natural, sean tan bajos como lo permite la Tabla del Valor Mínimo de Valorización, generándole a Perú LNG y a Repsol YPF, sobre ganancias respecto a los Precios Internacionales del Gas.

De lo expuesto líneas arriba se constata que la Empresa Hunt Oil, forma parte del consorcio Camisea y es operador de Perú LNG, lo cual también fue observado por el Ing. Carlos Herrera Descalzi.

Delitos Presuntamente Cometidos

10..6.13.1 Delito de Colusión Desleal (Art. 384 del Código Penal)

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

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

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

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

La Jurisprudencia Nacional señala, que el factor determinante del comportamiento delictivo colusión radica en la voluntad que muestran los actores para defraudar al Estado, que lo hacen previa concertación. Pero además considera como otro factor esencial la existencia mínima del fraude.



Valoración Jurídica

Los funcionarios públicos de Perupetro, que participaron en la cuarta modificación al Contrato de explotación de Gas del Lote 88 cláusulas 3.4 y 3.5. , así como en el Contrato de Licencia para la explotación de Hidrocarburos del Lote 56 del Proyecto Camisea, por haber sido desigandos por el Estado como funcionarios para que lo representen, tenían el deber de cumplir y hacer cumplir las normas emandas por el Estado peruano; dichos funcionarios lejos de cautelar los intereses del Estado y cumplir con las funciones propias de su cargo, mostrando una voluntad dolosa se han concertado con los Concesionarios para realizar modificaciones al contrato del Lote 88, contraviniendo normas legales con el deliberado proposito de favorecer al Concesionario, defraudando con esta conducta al Estado quien depositó su confianza en los funcionarios para que cautelen sus intereses, logrando la concesiónaria beneficios en desmedro de los intereses del Estado

Los Funcionarios Públicos de Perupetro lejos de cautelar los intereses del Estado y cumplir con las funciones propias de su cargo, mostrando una voluntad dolosa, se han concertado con los Concesionarios para realizar modificaciones a los Contratos contraviniendo normas legales, con el deliberado propósito de favorecerlo, defraudando con esa conducta al Estado quien depositando su confianza en los funcionarios para que cautelen sus intereses lo defraudan, lo que ha acarreado como consecuencia que la concesiónaria logre ser beneficiada.

INFRACCIÓN CONSTITUCIONAL

10.7 **Infracción de los Artículos 2 inciso 2³⁰⁵, 38³⁰⁶, 118 inciso 1³⁰⁷ y 128³⁰⁸ de la Constitución Política del Perú.**

³⁰⁵ Constitución Política: Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona.

Toda persona tiene derecho: (...)

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

³⁰⁶ Constitución Política: Artículo 38.- Defensa de la Constitución.

Todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación.

³⁰⁷ Constitución Política: Artículo 118.- Atribuciones del Presidente de la República

Corresponde al Presidente de la República:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales.

³⁰⁸ Constitución Política: Artículo 128. Responsabilidad Ministerial.

Los ministros son individualmente responsables por sus propios actos y por los actos presidenciales que refrendan.



Importa un acto de desconocimiento voluntario y consciente del mandato expreso de la norma Constitucional; que sin llegar a ser punible provoca una situación de inmoralidad y rechazo colectivo.

La infracción que siempre se suele considerar como un hecho consumado recorre un camino, que va desde el momento que surge la decisión de vulnerar hasta la concreción del resultado. Donde la conciencia y voluntad de realizar la infracción, constituye el elemento subjetivo.

Si bien, la normatividad no prevé una tipología de las infracciones ni lo ha definido de manera clara, ello sin embargo no es óbice para determinar, sobre la base de una genérica afectación de la Constitución.

Infracción constitucional es todo acto u omisión que 'trastorna el sistema constitucional alterando su normal funcionamiento'³⁰⁹, que se origina por hechos que no necesariamente pueden tener un contenido penal. Pero específicamente infracción constitucional, consiste en 'toda falta política en que incurren los funcionarios que componen la estructura orgánica prevista en la Carta Política –que- compromete peligrosamente el adecuado desenvolvimiento del aparato estatal. En estos casos, la razón del despojo del cargo no tiene origen en la comisión de un delito, sino en la comisión de faltas que aminoran en grado sumo, la confianza depositada en el funcionario, la que debe ir indefectiblemente ligada al cargo que ostenta'³¹⁰.

La consecuencia inmediata de una infracción constitucional es el juicio político que consiste en 'iniciar un procedimiento a los funcionarios enumerados en – la Carta Magna- artículo 99º, en razón de las 'faltas políticas' cometidas en el ejercicio de sus funciones, con la finalidad de 'retirar el poder de quien hace mal uso de él e impedir que (...) pueda ser reinvestido de poder en el futuro' (Broussard, Paulo. O impeachment. Editora Saraiva. 2da Ed, 1992. p. 77)³¹¹.

El artículo 99º de la Constitución enumera sobre las personas que tienen prerrogativas del juicio político; así los funcionarios que pueden ser objeto de acusación constitucional por la Comisión Permanente ante el Pleno del Congreso por infracción constitucional o por delitos que cometan en el ejercicio de su función son:

- El Presidente de la República,

Todos los ministros son solidariamente responsable por los actos delictivos o violatorios de la Constitución o de las leyes en que incurra el Presidente de la República o que se acuerden en Consejo, aunque salven su voto, a no ser que renuncien inmediatamente.

³⁰⁹ Iván Oré Chávez. La Relación Jurídica Material Constitucional. Derecho & Cambio Social. Artículo publicado en página web www.bahaidream.com/lapluma/derecho/revista003/relación.htm. (21/06/07).

³¹⁰ Véase Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. No. 0006-2003-AI/TC. pt. 20.

³¹¹ Ibidim.



- Los representantes del Congreso,
- Los Ministros de Estado,
- Los Magistrados del Tribunal Constitucional,
- Los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura,
- Los Vocales de la Corte Suprema,
- Los Fiscales Supremos,
- El Defensor del Pueblo, y
- El Contralor General de la República.

El artículo 100° de la Constitución señala, claramente cuales serian las consecuencias en caso de hallarse responsables de un acto de infracción constitucional, así señala que esas sanciones pueden ser de suspensión, destitución y/o inhabilitación hasta por 10 años para ejercer cualquier función pública. Y sin perjuicio de ello el infractor puede también incurrir en responsabilidad penal. Pero en uno y otra forma de sanción, el Tribunal Constitucional³¹² ha dicho lo siguiente:

Sobre el particular, surge la siguiente interrogante: ¿Acaso el Congreso puede imponer sanciones por delitos que no han sido declarados por el Poder Judicial? Sin duda, la respuesta es negativa, porque si así fuera se quebraría no solo el principio de separación de poderes sobre el que se sustenta todo Estado democrático de derecho (artículo 43° de la Constitución), sino también el principio de presunción de inocencia (párrafo e, inciso 24), de su artículo 2°). Es por ello que la referida frase del inciso j) del artículo 89° del Reglamento del Congreso, debe ser interpretada como aquella potestad sancionadora de la que es titular el Congreso, para imponer las sanciones previstas en el primer párrafo del artículo 100° de la Constitución, por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones por los funcionarios enumerados en el artículo 99° de la Constitución, siempre que dichos delitos hayan sido previamente declarados como tales en una sentencia firme expedida por el Poder Judicial, quedando proscrita toda interpretación contraria.

Así pues, a los casos de delitos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, le son aplicables tanto una sanción penal por parte del Poder Judicial –la que, incluso, según lo establecido en el inciso 3) del artículo 31° del Código Penal, concordante con el artículo 36° del mismo cuerpo de leyes, puede comprender la inhabilitación– como una sanción política (las previstas en el primer párrafo del artículo 100° de la Constitución), toda vez que existe un fundamento distinto en sus respectivas imposiciones; a saber, en el primer caso, la protección del bien jurídico de que se trate, y, en el segundo, la protección del Estado mismo. Quede claro, sin embargo, que en estos supuestos, la condena penal impuesta por el Poder Judicial constituye condición sine que non de la sanción política impuesta por el Poder

³¹² Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. No. 0006-2003-AI/TC, fundamentos 15 y 16.



Legislativo y, por este mismo motivo, sería irrazonable exigir en estos casos una votación calificada, bastando una mayoría simple para aplicar las sanciones previstas en el primer párrafo del artículo 100° de la Constitución’.

La existencia de un Estado democrático y de derecho supone la subordinación de todos al ordenamiento jurídico interno y responsabilidad para quien quiebre el derecho positivo. Así la Constitución como norma positiva impele a los administrados o gobernados a acatar sus disposiciones, pero con mucho más razón obliga a la clase política que detenta el poder asumir los pasivos de su actuación, porque cuando incurre en una falta política no obstante ésta no tenga la connotación penal es susceptible de ser sancionado retirándolo el poder que ostentaba o impidiendo que pueda reinvestirse de poder nuevamente, como señala el Tribunal Constitucional cuando dice “toda falta política en que incurren los funcionarios que componen la estructura orgánica prevista en la Carta Política, compromete peligrosamente el adecuado desenvolvimiento del aparato estatal. Estos casos, la razón de despojo del cargo no tiene origen en la comisión del delito, sino en la comisión de faltas que, aminoran, en grado sumo, la confianza depositada en el funcionario, la que debe ir indefectiblemente ligada al cargo que ostenta”.

Por otra parte estos detentadores de poder del más alto nivel al igual que el ciudadano peruano, debe actuar no sólo respetando las normas internas y honrando, sino también protegiendo sus intereses, como señala el Tribunal Constitucional, que dice ‘no sólo el Estado sino cada uno de los peruanos tienen el deber de proteger los intereses nacionales, tal como señala el artículo 38 de la Constitución’³¹³.

Desde esa perspectiva, el incumplimiento de un deber al que se está obligado a acatar, constituye una infracción a la Constitución como en el presente caso, en tanto que “el presidente de la República [que] ejerce simultáneamente funciones de Jefe de Estado y Jefe de Gobierno (ejecutivo) recae en su persona la obligación de la plena vigencia del Estado de Derecho”, que debe darse, como señala Enrique Bernales y Marcial Rubio, porque el Presidente viene a ser el “depositario de la legalidad del sistema”³¹⁴.

En ese sentido la ley, que conceptualmente es entendida como un precepto normativo escrito y creado para regir colectivamente, es obligatoria y de conocimiento común; pero que su eficacia requiere de la presencia de una entidad que la haga efectiva, y por supuesto cumpliendo con lo que allí se establece. Siendo esta entidad el Poder Ejecutivo.

³¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. No. 0006-2000-AI.

³¹⁴ Cita efectuado por García Toma en su libro Análisis Sistemático de la Constitución Peruana. Tomo II. Página 230, sobre la obra de Marcial Rubio y Enrique Bernales. Constitución y Sociedad Peruana. Lima DESCO.



Ahora bien sobre el momento en que puede ser sometido a juicio político, ya el Tribunal Constitucional ha aclarado en el caso contra Fujimori en el sentido que 'las acusaciones que se fundamentan en la comisión de otros delitos e infracciones constitucionales tendrán lugar, evidentemente, una vez que el Presidente de la República ha concluido su mandato constitucional o cuando se declara la vacancia de la Presidencia de la República de acuerdo con el artículo 113° de la Constitución Política³¹⁵.

De manera que como señala el mismo Tribunal 'una de las funciones esenciales de los Parlamentos contemporáneos es la función de control político. Para ello, el Congreso de la República cuenta con diversos mecanismos que le permiten realizar dicho control. Precisamente, uno de esos instrumentos es el juicio político, el cual está previsto en el artículo 100° de la Constitución Política de 1993.

En efecto, el artículo 100° establece que "Corresponde al Congreso de la República, sin participación de la Comisión Permanente, suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública hasta por diez años, o destituirlo de su función sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad".

Del mismo modo, el artículo 89° del Reglamento de Congreso de la República desarrolla el procedimiento para realizar el juicio político, pudiendo el Pleno del Congreso de la República acordar la sanción de "suspensión, inhabilitación o destitución por infracción constitucional".

Tanto del artículo 100° de la Constitución como del artículo 89° del Reglamento del Congreso se infiere que el Congreso de la República puede imponer, luego de realizado el procedimiento de acusación constitucional, sanciones políticas que pueden manifestarse de tres formas: 1) la suspensión, 2) la inhabilitación o 3) la destitución del funcionario público³¹⁶.

La infracción, puede graduarse según la intensidad de la afectación en los bienes constitucionales; así se dará hasta tres tipos de infracción:

Infracción leve.- Cuando se afecta un mandato constitucional abierto o principio constitucional de optimización; por ejemplo, el deber primordial del Estado de promover el bienestar general (art. 44)

Infracción intermedia.- Cuando se infringe un mandato constitucional expreso y directo; por ejemplo, tienen prioridad en el Congreso la aprobación de "las normas de descentralización y, entre ellas, las que permitan tener nuevas

³¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional Exp No. 3760-2004-AA/TC, fundamento 10.

³¹⁶ Ibidem fundamento 12



autoridades elegidas a más tardar en 1995” (Octava Disposición Final y Transitoria); e

Infracción grave.- Cuando se viola un mandato claro y vinculante, por ejemplo “el mandato presidencial es de cinco años, no hay reelección inmediata (Art. 112); cuando se viola un valor democrático, por ejemplo “el Presidente de la República se elige por sufragio directo” (Art. 111) o; cuando se viola un principio constitucional –como el principio de supremacía “la constitución prevalece sobre toda norma legal” (Art. 51)- que ponga en peligro al propio Estado constitucional”³¹⁷.

La exigencia de cumplir y hacer cumplir tiene una connotación general y especial a que está sometido el Presidente de la República. Ya que esto implica que las relaciones del Estado y Sociedad sean encausadas “jurídicamente y que no dependa de la mera voluntad o arbitrio de quienes detentan el poder político”³¹⁸.

La Constitución como norma fundamental de una nación, establece deberes generales de los ciudadanos, que son de cumplimiento obligatorio, no sólo porque estos tienen el deber de honrar al Perú protegiendo sus intereses, sino porque tienen el deber de ‘respetar el conjunto de normas jurídicas que han sido producidas por el Estado y que rigen la vida de la nación’³¹⁹. Por eso se dice que la ley contiene un imperativo general.

Esa tarea de cumplir y hacer cumplir corresponde directamente al Poder Ejecutivo como una responsabilidad específica del Presidente de la República, conforme así ha dejado establecido el Tribunal Constitucional³²⁰, que concordando con lo establecido por el artículo 118 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, constituye inclusive el sustento de la ejecutoriedad de un acto administrativo³²¹; pues como coinciden en señalar

³¹⁷ César Ianda. Antejucio Político – Área de Fiscalización y Control Político en Programa de Fortalecimiento Legislativo del Congreso de la República, p. 9 y 10.

³¹⁸ Víctor, García Toma, Análisis Sistemático de la Constitución Peruana. Tomo II. Página 230. Edición 1998.

³¹⁹ Marcial Rubio Correa. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo 2, Fondo Editorial, 1999, pág. 407.

³²⁰ El Tribunal Constitucional en el exp. No. 1277-1999-AC, del 13/JUL/00, estableció que “[U]n de sus responsabilidades específicas [del Presidente de la República] es justamente la de cumplir y hacer cumplir la Constitución, los tratados, las leyes y demás disposiciones legales conforme lo establece el inciso 1) de la Constitución Política del Estado.

³²¹ El Tribunal Constitucional en el exp. No. 00015-2005-AI, del 05/ENE/06, señaló que “La Ejecutoriedad es, pues una consecuencia del acto administrativo y su sustento constitucional tiene origen en el numeral 1 del artículo 118 de nuestra Carta magna, que ordena al Presidente de la República –y, por ende, al Poder Ejecutivo y a toda la Administración Pública- a ‘cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales’”.



los juristas el Presidente de la República es el 'eje del sistema político-jurídico, en tanto depositario de la legalidad del sistema'³²².

La ley, que conceptualmente es entendida como un precepto normativo escrito y creado para regir colectivamente, puede ser permisivas o prohibitivas, según permitan hacer algo o impidan ello; pues la tutela de ciertos intereses o bienes (...) se obtienen en virtud de la existencia de una serie de prohibiciones que veda cualquier lesión al patrimonio material y moral del sujeto de derecho³²³, que para lograrlo requerirán de la presencia de una entidad que la haga efectiva en pro de una convivencia social pacífica.

La Ley 26771, es una norma prohibitiva y rígida que impone cierta omisión de actuación del funcionario de dirección o empleado de confianza, en el sentido que no debe favorecer la contratación o nombramiento de familiares en el Sector Público en el que representa.

La designación de la señora Eliane Karp de Toledo como Presidenta de la CONAPA, mediante Resolución Suprema No. 564-2001-PCM suscrita por el ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, con refrendo ministerial importa una acción contraria a la ley, en tanto ella exige una conducta de no hacer. Es decir de no favorecer a un familiar en el sector público del cual se representa; que deviene nula por imperio de dicha Ley y resulta lesivo respecto de la Constitución, por cuanto el Presidente como primer ciudadano del Perú, se halla en la obligación de cumplir y como Mandatario de la Nación se halla en la obligación de hacerla cumplir, por exigencia normativa nacional.

El favorecimiento como se ha dicho anteriormente, se halla proscrita, no solo por la creación de conflictos de intereses por confusión de intereses particulares con los colectivos, sino porque evidencia un desvío de poder violatoria del acceso igualitario a la función pública, que exige el derecho a la igualdad de oportunidades que prevé implícitamente el artículo 2 inciso 2 de la Constitución Política del Perú.

No obstante que las acciones del beneficiario de la designación o contratado no constituye un elemento del acto nepótico, sin embargo constituye una acción de corrupción política en tanto que resulta una abierta contravención a la Ley, que en el caso específico de la señora Eliane Karp de Toledo, trajo como consecuencia un resultado negativo por la ausencia de beneficio al sector de la población marginal indígena, sin posibilidad de fiscalización por la nula transparencia en el manejo económico del Proyecto. Que como hecho

³²² Enrique Bernal Ballesteros. La Constitución de 1993 – Análisis Comparado. Editorial Constitución y Sociedad, quinta edición 1999, pág. 556.

³²³ Anibal Torres Vásquez. Introducción al Derecho – Teoría General del Derecho. Editorial Temis S.A., Ideosa Perú 2001, p. 241.



colateral produjo un daño en el prestigio de las instituciones gubernamentales como de la CONAPA.

Esto es, lo que motiva que se exija al Presidente de la República para que use el poder en sujeción a la Constitución y las Leyes, en tanto que ello no es absoluta ni ilimitada, pues la acción del Presidente esta orientada a beneficiar el interés público, en tanto representante de la nación y encargado de proteger y defender los intereses de los ciudadanos como del erario nacional.

Por otra parte la administración de los fondos públicos viene a ser uno de los pilares fundamentales en que descansa el Estado; por cuanto la cobertura de un servicio dependerá de la adecuada gestión pública del patrimonio estatal, que tendrá su correlato en la mejora de la calidad de vida del administrado.

Para ello la administración debe tener como criterio la búsqueda del beneficio de la salud, seguridad, moral y bienestar general del ciudadano, promoviendo los intereses y objetivos de la entidad gubernamental en consonancia con sus deberes y funciones o la política establecida.

La administración pública patrimonial responsable, como toda acción desplegada por el Estado, debe estar orientada a la búsqueda del interés público, beneficiándolo directa o indirectamente, creando para tal fin una estabilidad material y espiritual actual y potencial de la sociedad peruana.

En este orden de ideas, si bien el ex Presidente de la República, ordenó la ejecución de la obra Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca- Huandoval, pese a los antecedentes negativos a los antecedentes negativos en el área de construcción de obras, por su ineficiente y cuestionado trabajo, y por la ausencia de infraestructura idónea, resulta una actuación imprudente, que refleja del hecho de haber querido apurar la ejecución. Esa situación supone anteponer intereses individuales a los intereses colectivos, en tanto que orientan una actuación al resultado y al ciudadano individual.

Esta decisión si bien, podría interpretarse como un acto regular a la luz de los hechos significó pérdida económica del patrimonio del Estado Peruano, y también significó el desconocimiento de procedimientos administrativos, previstos en la Ley de Adquisiciones y Contrataciones.

Una decisión política o administrativa, al ser comunicada al funcionario o servidor público de los niveles inferiores constituye un mandato; que aunque no se halle revestida de las formalidades del caso, implica una forma de imposición.

Ahora bien, los funcionarios o servidores públicos o administrados, pese ha encontrarse en situación de dependencia, no están obligados ciegamente a



cumplir cualquier tipo de mandato, porque estos funcionarios o servidores dependientes tiene como obligación el actuar conforme al ordenamiento jurídico nacional. Y desde ésta perspectiva la acción de persuasión iniciada por el Ingeniero Ortiz Zevallos hacia el ex Presidente de la República, para que entre en razonamiento acerca de las inconveniencias de entregar la ejecución de la obra mejoramiento y rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, a una entidad que carecía de infraestructura y contaba con referencias negativas en la ejecución de obras de ingeniería, exigía que se adoptara una posición más radical frente al requerimiento de aquel. Por eso el allanamiento a esa exigencia del cual es responsable de en el manejo administrativo y funcional la luz de los hechos posteriores implican una suerte de responsabilidad por ausencia de una correcta administración de la economía nacional del sector que representaba; y más aún realizar un acto del cual no se esta convencido su eficiencia resulta una circunstancia imprudente del manejo económico.

Pero resulta lesivo para los intereses nacionales que se omitiera de ejercer la supervisión del uso de los fondos, y más si se conoce de un hecho, como sucede en la administración de los recursos del Proyecto Mejoramiento y Rehabilitación de la carretera Ancos-Tauca-Huandoval, en el pese conocer del nulo avance físico de la obra y desembolsos significativos no dispuso la resolución del convenio. Pues ese hecho aunado a los temores que tuvo acerca de la eficiencia de la entidad ejecutante exigía mayor celo en la administración de fondos evitando un mal uso de estos que pudo advertirse del resultado de las verificaciones de denuncia que hizo la Contraloría General de la República.

En lo que respecta a la Comisión de Alto Nivel Pedro Pablo Kuczynski Godard Ex Presidente de la PCM, Presidente de la mencionada Comisión, así como en su condición de ciudadano Peruano tenía la obligación de respetar cumplir y defender la Constitución y el Ordenamiento Jurídico de la Nación, y él en su condición de tal es responsable de sus propios actos que ejecutó durante su función.

Por emperio de la Ley 28670 y en su condición de ex Ministros estaban en la obligación de conformar una Comisión de Alto Nivel para establecer mecanismos de coordinación entre diversas entidades del Estado con el objeto de impulsar la ejecución de las obras.

Los ex Ministros en mención cumplieron con conformar la Comisión, empero incumplieron con instalarla y sesionar, y como lógica consecuencia nunca establecieron mecanismos de coordinación con otros sectores del Estado involucrados en el desarrollo de las obras, con el fin de impulsar su ejecución, vulnerando así lo establecido en el artículo 38 de la Constitución Política del Perú, lo que conlleva a establecer que incurrieron en infracción a la Constitución.



11 CONCLUSIONES.

Como consecuencia de las indagaciones realizadas, de los testimonios recibidos y del análisis y deliberación realizados respecto de la evidencia disponible en el seno de la comisión, se ha podido constatar la presunta responsabilidad de las siguientes personas, en razón de la participación que se indica que les habría correspondido respecto de hechos, daños y actos ilícitos, respectivamente:

RESPONSABILIDAD PENAL.

11.1 Caso: Uso de fondos públicos a través de la Fundación Pacha por el Cambio.

11.1.1 Responsabilidad penal de Oscar Maúrtua de Romaña por presunta comisión del delito contra la **Administración Pública - Incumplimiento de Funciones por Omisión y Peculado Doloso Agravado**, por:

- A) Haber transferido \$ 10,000.00 que estaban en la esfera patrimonial del Estado a la señora Eliane Karp de Toledo, permitiendo que un tercero utilizada indebidamente recursos públicos.
- B) Por haber inobservado lineamientos jerárquicamente superiores y disposición legal (Ley 19338) expresas, que exigían que un bien con características de asistencia social (para defensa civil) sean reenviadas de las cuentas locales al INDECI
- C) La transferencia de fondos captados y custodiados en representación del Estado Peruano, realizando operaciones bancarias, mediante depósitos en una cuenta de la Misión Diplomática y su posterior giro a favor de tercera persona importa un comportamiento doloso, permisivo de uso indebido de fondos que por su finalidad estaba destinado a socorrer a personas víctimas del terremoto.

11.1.2 Responsabilidad penal de Carlos Rodolfo Zapata; por la presunta comisión de los delitos contra la **Administración Pública - Peculado Doloso Agravado** y contra la **Fe Pública - Falsificación de Documentos Privados**, por las siguientes consideraciones:

- A) Haber colaborado en la transferencia de los fondos en Posición del Estado Peruano, captados para damnificados del terremoto a favor de la señora Eliane Karp de Toledo.
- B) Por haber estampando su firma en vez del ciudadano Alfredo Vidal Echegaray en el acta de transferencia del 07 de Noviembre del 2001,



constituye un acto de elaboración de documento falso, en tanto que tiene por propósito de acreditar una situación irregular.

11.1.3 **Responsabilidad penal de Eliane Karp de Toledo**, por la comisión del delito contra la **Administración Pública - Peculado Doloso Agravado**; por:

- A) Haber coordinado con el Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, para la transferencia de recursos que estaban en esfera patrimonial del Estado, ascendentes a \$ 10,000.00, que son producto del bingo benéfico organizado por representantes del Estado Peruano.
- B) Haber contribuido en la utilización indebida de un recurso que estaba destinado a un fin de asistencia social

11.2 **Caso: utilización indebida de recursos del PDPIA y la CONAPA.**

11.2.1 **Responsabilidad penal de Eliane Karp de Toledo**; por la presunta comisión del delito de **Peculado Doloso y Negociación Incompatible**, por:

- A. Haberse interesado en la contratación de personas que no reunían requisitos conforme a los términos de la referencia, como consultores permitiendo que recursos del Proyecto que estaba encargada de administrar y supervisar sea indebidamente utilizada.
- B. Haber beneficiar al grupo de personas de su entorno anteponiendo los intereses de estos al de los beneficiarios de las zonas de intervención, sustituyéndose en funciones que correspondían a la Gerente de Gestión Administrativa del PROMUDEH, como al Secretario Técnico de la SETAI.
- C. Haber permitido que se utilizara indebidamente un caudal público que mantenía una relación funcional por razón de su cargo, para provecho de tercero.

11.2.2 **Responsabilidad penal de ciudadanos comprendidos en proceso penal Virgilio Luís Roel Pineda, Rufino Sotelo Gutiérrez, José Antonio Chilet Manco, Silvio D. Tenorio Puentes, Pedro J. Madrid Mosquera, Eduardo Roncagliolo Orbegoso y César Ugaz Sánchez**, la comisión del delito de **peculado doloso**; como a: **Ángel Gualberto Alvarado Ancaya, Eduardo Alberto Chávez Delgado, Alfonso N. Díaz Alfaro, Giovanna Villegas Zapata y Mario Gilberto Ríos Espinoza**, la comisión del delito **Negociación Incompatible**; y a: **César Augusto Álvarez Falcón, Ideltonio Eduardo Achútegui Giraldo, Humberto Isaac Ruiz Novoa, José Luís Revilla León, Gladis**



Virginia Cachay Espino e Hilda Zamalloa Huambo por la comisión del delito de **Peculado doloso y Negociación Incompatible**; por las siguientes consideraciones:

Virgilio Luís Roel Pineda

A. Por haber permitido que se desembolsara a favor del Administrador y Coordinador del Proyecto, respecto de su trabajo en los meses de Noviembre y Diciembre del 2001, pese a que presentaron informes idénticos.

Rufino Sotelo Gutiérrez y Ideltonio Eduardo Achútegui Giraldo.

B. En su condición de Administrador del Proyecto y Consultor para la Elaboración del Plan de Operaciones del 2004, ejecutó labores que correspondían a otros Consultores, evidenciando duplicidad de funciones o labores innecesarias.

Silvio D. Tenorio Puentes, César Ugaz Sánchez, Eduardo Roncagliolo Orbegozo, Pedro J. Madrid Mosquera, Gladys Virginia Cahay Espino

C. Por no haber cautelado adecuadamente los recursos del Estado, que por su cargo y función se encontraba en la posibilidad de observar el uso de los mismos cuando no se encontrara previsto en el programa de operaciones.

José Antonio Chilet Manco

D. Por haber asumido el cargo de Coordinador del Proyecto, sin encontrarse calificado para ocupar el cargo, que se hizo posible adecuando los términos de la referencia.

Ángel Gualberto Alvarado Ancaya

E. Como Especialista en Administración, se benefició con recursos del Proyecto, sin haber presentado informe de la labor cumplida

Eduardo Alberto Chávez Delgado

F. En su condición de Miembro del Comité de Evaluación, por haber favorecido la contratación de Aldo Ortiz Anderson, asignado una calificación que no le correspondía.

José Luís Revilla León, Alfonso N. Díaz Alfaro y Giovanna Villegas Zapata.

G. Que, favorecido la contratación de Wilfredo Valencia Chávez cuando éste no reunía los requisitos exigidos para ocupar el cargo de Especialista en Seguimiento Zonal para la Zona de Ashaninka.

Mario G. Ríos Espinoza.



- H. Por haberse interesado en la contratación de Hilda Zamalloa Huambo, como Secretaria Ejecutiva de la CONAPA, pese a que no reunía los requisitos exigidos por los términos de la referencia.

Cesar Augusto Álvarez Falcón

- I. Por haber gestionado su propia contratación en el Proyecto del cual representaba y haberse interesado de la contratación de: Aldo Ortiz Anderson, Américo Javier Aroca Medina, Carmen Julia Ninamango Zúñiga, Blanca Baca Plaza y Viviana Ivon Pejovez Oliva, Wilfredo Valencia Chávez, José Chilet Manco, José Luis Revilla León, Eduardo Achútegui Giraldo, Rufino Sotelo Gutiérrez, Humberto Ruiz Novoa, Rocío del Pilar Chirinos Gutiérrez, Wilfredo Valencia Chávez, Edilberto Kinin Inchispisch, Miluska Camarco Peña, Wilfredo Valencia Chávez, José Chilet Manco. Y haber pagado a favor de Ángel Alvarado Ancaya y Jorge Carrasco Calderón cuando éstos no habían cumplido con presentar informes de la labor cumplida.

Humberto Isaac Ruiz Novoa

- J. Por haberse interesado en la contratación de postulantes a Consultores sin reunir las condiciones que exigía los términos de la referencia.

Hilda Zamalloa Huambo

- K. Por haber suscrito y convalidado peticiones de desembolso de recursos del Proyecto para solventar gastos en actividades no relacionadas al proyecto ni previstas en el plan de operaciones.

11.3 Caso: utilización indebida de recursos del Proyecto Mejoramiento y Rehabilitación de la Carretera Ancos-Tauca-Huandoval.

11.3.1 Responsabilidad Penal de José Ortiz de Rivera y Néstor Palacios Lanfranco; por la presunta comisión del delito de peculado culposo; por:

- A. Haber dispuesto la suscripción del Convenio de Cooperación Interinstitucional entre PROVIAS Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones con el Ministerio de Defensa – Ejército Peruano, cediendo a las pretensiones del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, cuando la entidad ejecutante carecía de infraestructura necesaria, para la ejecución de la obra, ni tenía referencias positivas como ejecutor de las mismas.
- B. Haber obviado la intervención financiera contable en la administración de la obra cuando se tuvo conocimiento del mismo.



- C. En cuanto al Vice Ministro de Transportes, por haber obviado de ejercer control del proyecto no obstante conocer sobre poca cantidad de maquinarias del Ejército peruano puesta en obra y la consecuente tercerización con alquiler del equipo mecánico. Y tanto más porque pese a conocer de los informes del Gerente de Mantenimiento de la Red Vial Nacional y Director Ejecutivo de PROVIAS Nacional, sobre las irregularidades permitiendo se siga remesando a la entidad ejecutante, con la consiguiente pérdida económica.
- D. Haber permitido la ejecución de la obra, sin que previamente se haya definido su presupuesto, y sin que cuente con los elementos técnicos necesarios, como es el Plan Anual de Adquisiciones, cronograma de actividades y desarrollo.

11.3.2 **Responsabilidad Penal de Gustavo Atahualpa Bermúdez y Oscar Vargas Avendaño;** por la presunta comisión del delito contra la **Administración Pública - Peculado Doloso;** por:

Gustavo Teófilo Atahualpa Bermúdez

- A. Por haber suscrito un Convenio de Cooperación Interinstitucional con el Ejército Peruano, conociendo que dicha entidad no contaba con infraestructura necesaria para ejecutar una obra en el tiempo previsto en el Expediente Técnico (180 días calendario).
- B. Por haber permitido se siguiera remesando los recursos del Proyecto, pese a conocer acerca de irregularidades de connotación penal que le hicieron llegar a travez del Informe No. 355-2005-MTC/20.7.

Oscar Vargas Avendaño

- C. Haber permitido la ejecución de la obra sin la supervisión adecuada y sin la necesaria entrega de medios técnicos a la entidad ejecutante: tales como el Plan Anual de Adquisiciones y Contrataciones y la designación de un supervisor sin cumplir con las disposiciones legales.

11.3.3 **Responsabilidad penal de Fidel Tuesta Ríos, Homar Segura Mejía y Elfer Carranza Rodríguez;** por la presunta comisión contra la **Administración Pública - Peculado Doloso y Colusión** por los siguientes hechos:

- A. Haber favorecido a las empresas: Comercio y Transporte Sur S.A. – CITZUR S.A. y Estación de Servicios San Jorge, otorgándole la buena pro de la adjudicación del suministro de 20,000 bolsas de cemento y 15,907 galones de Asfalto respectivamente.



Elfer Carranza Rodríguez.

- B. Además, por haber autorizado el pago a la empresa CITZUR – S.A y Estación de Servicios San Jorge. sin que hayan entregado la Garantía de Fiel Cumplimiento ni entregado el producto.
- C. Haber favorecido a personas que no guardaban relación con la Administración del Proyecto en la adquisición de bienes (mamelucos, chalecos, ponchos, buzos, chompas, accesorios de vehículos).

11.3.4 **Responsabilidad penal de Manuel García Collantes**, por la presunta comisión del delito **Peculado Doloso**; por:

- A. Haber autorizado el pago a la empresa CITZUR – S.A y Estación de Servicios San Jorge. sin que hayan entregado la Garantía de Fiel Cumplimiento ni entregado el producto.
- B. Haber favorecido a personas que no guardaban relación con la Administración del Proyecto en la adquisición de bienes (mamelucos, chalecos, ponchos, buzos, chompas, accesorios de vehículos).
- C. Haber suscrito comprobantes de pago para favorecerse y beneficiar a Fidel Tuesta Ríos, con la suma de S/. 25,945.00 y S/. 17,850.00 respectivamente.
- D. Haber girado cheques por S/. 18,500.00 y S/. 16,500.00 para la supuesta reparación de volquetes.
- E. Haber emitido comprobante de pago por S/. 42,441.24 a favor de Jorge Luis Ruiz Chinchay, pese no haber entregado el producto.

11.3.5 **Responsabilidad penal de Jaime Girón Miranda** - Jefe de Abastecimiento de la Administración del Proyecto y **Taicas Inga** - Mecánico del Ejército Peruano, por la comisión del delito de **Peculado Doloso**, por haber simulado la recepción de mamelucos, chalecos, buzos y ponchos de la proveedora Roxana Adelina Aranibar Hurtado, pese a que ella no tuvo relación contractual con la Administración del Proyecto; y porque dio conformidad de servicio no prEstado respectivamente.

11.3.6 Responsabilidad penal de **Santiago Mendoza Ccorimanya, Elmer Varas Luján y Emerson Junior Palomino Briones, Jorge Luis Ruiz Chinchay y Sandra Elena Aybar Cancho**; por la presunta comisión del delito de **Peculado Doloso**; por los siguientes hechos:



Santiago Mendoza Ccorimanya, Elmer Varas Luján y Emerson Junior Palomino Briones

- A. Haber permitido que utilizáran sus nombres para cobrar cheque por el supuesto suministro de bienes al Proyecto, cuando no mantenían vínculo contractual con la Administración del Proyecto.

Jorge Luis Ruiz Chinchay

- B. No haber entrega del producto, que fuera adjudicado para el suministro de alcantarillas por S/. 42,441.24.

Sandra Elena Aybar Cancho

- C. No haber entregado 6,553.61 pies de madera a la Administración del Proyecto, luego de haber obtenido la buena pro del suministro de 13,553.61 pies cuadrados de madera para el encofrado.

- 11.3.7 Responsabilidad penal de **Rafael Hoyos de Vinatea, Mario Flores Carlos, Carlos Dante Rojas Yupanqui, Luis Miguel Cruz Castro, Wilfredo Sala Loayza, Beel Zúñiga Atachagua, Ivonne Alonso Córdova, Aldo Fernando Morales Chinchay, Héctor García Carbonell, David Karadi y Edgar Martínez Chávez**; por la presunta comisión del delito contra la Administración Pública en las modalidades de **Peculado Doloso y Colusión**; por:

Rafael Hoyos de Vinatea

- A. Haber permitido la contratación de la Empresa PROYDINSA Ingenieros SRLtda, representada por Wilfredo Salas Loayza, previa concertación con el aludido, en la idea de obtener un presunto beneficio ilícito de S/.13'504,337.94.
- B. Por haber omitido de realizar acciones acerca de las irregularidades de connotación penal, justificando de cualquiera manera sobre el deficiente avance físico de la obra.
- C. Haber obviado en dotar de equipo mecánico suficiente para la ejecución de la obra en el marco del convenio No. 034-2005-MTC/20.

Mario Flores Carlos

- D. Haber permitido el uso de recursos del proyecto a favor de terceros, obviando acciones en contra de las irregularidades advertidas en el Proyecto.
- E. Haber favorecido indirectamente en la participación de un tercero en la ejecución del Proyecto, induciendo al Tnte CrI EP Cruz Castro suscribir el Convenio de Cooperación del 14 de Setiembre del 2005.



- F. Haber omitido en informar sobre la presencia de equipo mecánico en la obra diferentes al de la entidad ejecutante; y además por no haber realizado el seguimiento sobre el Estado situacional de las observaciones a las rendiciones de cuenta efectuadas por PROVIAS Nacional, así como tampoco señaló la necesidad de incrementar la capacidad operativa.

Luís Miguel Cruz Castro

- G. Haber ordenado el pago a la empresa CITZUR S.A. pese a la simulación de la compra de 16,000 bolsas de cemento, ni la entrega de la Garantía de Fiel Cumplimiento ni que haya entregado el producto. Como haber autorizado el pago a favor de la empresa Estación de Servicios San Jorge EIRLtda. Por el proceso de selección simulada de adquisición de Asfalto MC 30 y sin que haya cumplido con entregar el material requerido.
- H. Él además, aprovechando su cargo simuló operaciones comerciales de adquisición de bienes (mamelucos, chalecos, buzos, chompas ponchos y accesorios de vehículos, como de módulos de madera), suscribiendo comprobantes de pago y cheques por S/. 20,679.82, S/. 28,627.43 y S/. 15,499.00 respectivamente para favorecer a personas que no guardaban vínculo contractual con la Administración del Proyecto.
- I. Haber favorecido a Manuel Ángel García Collantes con la suma S/. 25,945.00 y a Fidel Tuesta Ríos con el importe de S/. 17,850.00.
- J. Asimismo por haber permitido el pago por S/. 18,500.00 y S/. 16,500.00, por la supuesta reparación de los volquetes Reg. 2580 y Volvo Reg. 2031 respectivamente, sin que se haya acreditado la prestación de servicios, ni que las maquinarias hayan ingresado a la obra.

Carlos Dante Rojas Yupanqui

- K. Haber cobrado a Beel Zúñiga Atachagua y Aldo Fernando Morales Chinchay (beneficiarios de la adjudicación de la buena pro para el suministro de cemento y asfalto respectivamente), suscribiendo recibos por S/. 247,118.40 y 99,000 respectivamente por conceptos de suministro de cemento y asfalto.

Wilfredo Sala Loayza

- L. Haber sub contratado con el Jefe del Proyecto para el suministro de maquinarias, beneficiándose con dinero provenientes de la adjudicación de suministro de cemento y asfalto.



Beel Zúñiga Atachagua

M. Haber participado en la irregular adjudicación directa pública No. 004-2005, para la adquisición de cemento puesto en obra.

Ivonne Alonso Córdova y Aldo Fernando Morales Chinchay

N. Haber participado en la irregular adjudicación directa selectiva No. 0001-2005, para el suministro de Asfalto MC 30.

David KARADI

O. Haber emitido factura por reparación de maquinaria, la misma que se encontraba fuera de servicio; y por haber cobrado del Ejército por sus servicios sin emitir documentación alguna ni facturas hasta por la suma de S/. 20,000.00.

Héctor Guillermo GARCIA CARBONELL y Edgar Martínez Chávez

P. Por haberse beneficiado de S/. 15,000.00 y S/. 73,000.00, sin acreditar la prestación de servicios a favor del Proyecto.

11.4 Caso: Gastos de Palacio.

11.4.1 Responsabilidad **Alejandro Toledo Manrique**, por la presunta comisión del delito contra la **Administración Pública - Peculado Doloso**, por los siguientes hechos:

A. Por haber promovido el destaque de su sobrina Jessica Paola Toledo Rodríguez, del Congreso de la República al Despacho Presidencial, para que designándole como Secretaria de la Residencia, le encargó indebidamente la administración del Fondo para Pagos en Efectivo, cuando esa plaza no existía en el Cuadro de Asignación de Personal y la responsabilidad de administrar los fondos estaba encargada al Contador Jorge Gutiérrez León.

B. Por haber permitido que con recursos públicos se solventara sus gastos personales de suministro de servicios de luz, agua, cable mágico, vigilancia y telefonía.

C. Por haber permitido el desembolso de recursos públicos de hasta S/. 18,016.24, por consumo en el evento privado desarrollado en el CEANDE, que no guardaba relación con las actividades propias del Despacho Presidencial ni se encontraba justificada el consumo de alimentos y licores entre otros productos.

11.4.2 Responsabilidad penal de **Eliane Karp de Toledo**, por el presunto delito contra la **Administración Pública - Peculado Doloso**, por las siguientes consideraciones:



- A. Por haber utilizado recursos del Estado para solventar sus gastos de naturaleza personal, en la adquisición de vestuario, calzado, arreglos florales, licores, medicina y comida para animales entre otros; como de prestación de servicios de salón de belleza, transmisión satelital y transporte aéreo (pasajes), ascendentes a S/. 783,567.45.

11.4.3 Responsabilidad penal de **Jessica Paola Toledo Rodríguez**, por el presunto delito contra la **Administración Pública – Usurpación de Funciones y Peculado Doloso** y contra la **Fe Pública – Falsificación de Documentos Privado**, por los siguientes hechos:

- A. Por haber administrado recursos públicos proveniente del fondo para pagos en efectivo del Despacho Presidencial, sin encontrarse designado legalmente para ello, usurpando las funciones que correspondía a Jorge Gutiérrez León.
- B. Por haber elaborado y suscrito declaraciones juradas hasta por la suma de 21, 999.52, para sustentar las rendiciones de cuentas No. 03317, 03586, 03585 y 03719, que al ser confrontadas con otros medios probatorios como la agenda presidencial y fecha de destaque del Congreso de la República al Despacho Presidencial resultaban falsas por ausencia de correspondencia con la realidad, sea porque las declaraciones no coincidían con las actividades del Presidente de la República anotadas en la agenda Presidencial y que las fechas de entrega dinero corresponde a momentos que aún no había asumido el cargo de Secretaria de la Residencia de la Presidencia de la República.
- C. Por haber realizado la rendición de cuentas utilizando los mismos documentos presentados por su primo Jorge Luis Toledo Velásquez, con montos totales idénticos.
- D. Por haber utilizado los recursos públicos para solventar gastos de terceras personas que no se encontraban vinculadas a las actividades propias del Despacho Presidencial, tales como el pago por suministro de servicios de luz, agua y telefonía del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique y de Norma Lucila Terry Flores. Y haber solventado gastos de su primo Jorge Luis Toledo Velásquez en gastos de telefonía y servicios de lavandería.
- E. Por haber utilizado los bienes que administraba de hecho en fines diferentes a los establecidos en la Directiva de Procedimientos para la Administración y Control de fondos para gastos en efectivos del Despacho Presidencial.



11.4.4 Responsabilidad penal de **Norma Lucila Terry Flores** y **Jorge Luís Toledo Velásquez**, por la presunta comisión del delito contra la **Administración Pública** en la modalidad de **Peculado Doloso**, por las siguientes consideraciones:

- A. Por haberse beneficiado con los fondos provenientes del Despacho Presidencial, para el pago de sus servicios de agua, luz y telefonía fija hasta en un monto de S/. 6,971.49.
- B. Por haberse beneficiado de los recursos del Estado para pagos de sus servicios de telefonía celular y lavandería. Y haber sustentado gastos en el Despacho Presidencial con documentos por adquisición de bienes y servicios que correspondían a actividades privadas del ex Presidente Alejandro Toledo y de la ciudadana Norma Lucila Terry Flores.

11.4.5 Responsabilidad penal de **Luís Sánchez Alameda**, **Jorge Gutiérrez León**, **Mónica Jacqueline Minaño Arana**, **Víctor Pantoja Chunga**, **Karla del Pilar Julca Segovia** y **Mercedes Carreño Zamora**, por la presunta comisión del delito contra la **Administración Pública - Peculado Doloso**, por:

Luís Sánchez Alameda

- A. Porque en su condición del encargado del Control, Previo de la Dirección Ejecutiva de Contabilidad y Tesorería, no cumplió con realizar el control previo de los gastos efectuados respecto de actividades que no estaban justificadas ni guardaban relación a las actividades propias de la función pública.

Jorge Gutiérrez León

- B. Por haber permitido que Jessica Paola Toledo Rodríguez administrara el fondo para pagos en efectivo del cual era responsable, realizando supuestas donaciones y pago por servicios personales del ex Presidente de la República y de terceras personas que no guardaban relación con la actividad del Despacho Presidencial.
- C. Por no haber ejercido control ni fiscalización respecto de los fondos para pagos en efectivo que estaban confiados a su persona ni verificado la rendición de cuentas de Jessica Paola Toledo Rodríguez
- D. Por haber avalado con su firma las rendiciones de cuentas, pese a que estaban sustentadas con gastos de naturaleza personal del ex Presidente de la República, que significaron compromiso de los recursos del Estado, como de la ex Primera Dama de la Nación.



- E. Por haber permitido que los fondos públicos se utilizara para fines distintos a los establecidos en la normavidad vigente en el Despacho Presidencial.

Víctor Pantoja Chunga

- F. Por haber dado su conformidad a los gastos irregulares sustentados en declaraciones juradas bajo la denominación de donación a indigentes hasta por la suma de S/. 21,990.52 que presentó Jessica Paola Toledo Rodríguez, que no se encontraba con función específicamente delimitada ni ocupada cargo establecido en el Cuadro de Asignación de Personal.
- G. Por haber permitido que los fondos asignados a la Oficina Especial de Apoyo a la Primera Dama sea destinado a fines distintos a los establecidos en el Reglamento de Organización de Funciones del Despacho Presidencial, emitiendo Resoluciones Directorales y haber permitido que

Karla del Pilar Julca Segovia

- H. Por no haber ejercido control sobre las rendiciones de cuentas y permitido el desembolso de recursos del Despacho Presidencial para fines distintos a los previstos en la directiva de Procedimientos para la Administración y Control del Fondo para Pagos en Efectivo.
- I. Por haber permitido que Jessica Paola Toledo Rodríguez y Mónica Jacqueline Minaño Arana utilizaran los fondos para cubrir gastos de naturaleza personal del ex Presidente Alejandro Toledo Manrique y terceras personas.
- J. Por haber permitido el desembolso de recursos del Estado para solventar el consumo de alimentos, licores, gaseosas, bocaditos entre otros, ascendentes a S/. 18,016.24.

Mercedes Carreño Zamora.

- K. Por haber permitido el desembolso de fondos para pagos en efectivo, con documentos que evidenciaban gastos de naturaleza personal realizados a favor del ex Presidente de la República y de terceras personas que no habían mantenían vinculo a la actividad desplegada por el Despacho Presidencial.

- 11.4.6 Responsabilidad penal de **Cesar Augusto Reinoso Díaz** y **Roberto Enrique Vértiz Cabrejos**, por la comisión del delito contra la **Administración Pública** en la modalidad de **Peculado Doloso**, por las siguientes consideraciones:



César Augusto Reinoso Díaz.

- A. Reinoso Díaz y Vértiz Cabrejos, por haber autorizado el desembolso de fondos del Despacho Presidencial sin justificación ni necesidad ni que las actividades guarden relación a la función pública, ascendentes a S/. 18,016.24 que solventaron una actividad desarrollada en el CEANDE; beneficiando así a terceras personas.
- B. Por tramitado ante el Congreso de la República el destaque de Jessica Paola Toledo al Despacho Presidencial con el ofrecimiento de asignarle el cargo de Secretaria del Despacho Presidencial, y luego encargarle el cargo de Secretaria de la Residencia de la Presidencia de la República cuando el mismo no se encontraba comprendido dentro del Reglamento de Organización y Funciones del Despacho Presidencial
- C. Por haber permitido que Jessica Paola Toledo Rodríguez, administre el recurso asignado como fondos para pagos en efectivo que fijó e incremento a petición del ex Presidente de la República, cuando por su decisión esa función de administración del fondo se encontraba encargado a Jorge Gutiérrez León.
- D. Por haber avalado con su firma las rendiciones de cuentas que hizo Jessica Paola Toledo Rodríguez, permitiendo que se diera uso indebido del recurso asignado al Despacho Presidencial del cual era responsable administrativamente.

Roberto Enrique Vértiz Cabrejos.

- E. Por haber avalado con su firma documentos que sustentaban gastos personales del ex Presidente de la República como de la ex Primera Dama de la Nación y terceras personas que no realizaban actividades previstas en la normatividad interna acerca del uso de los fondos del Despacho Presidencial; permitiendo se usara indebidamente fondos públicos.

11.5 Caso: Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur (Carretera Interoceánica)

11.5.1 Irregulares en la aprobación del Estudio de Factibilidad del Proyecto "Interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur Perú-Brasil"

Responsabilidad penal del Ing. Alfredo Rodríguez por la supuesta comisión del delito de Colusión Desleal, por:

- A) Por que en su condición de Funcionario de PROVIAS que participó en la celebración del Contrato conjuntamente con los



Representantes del Consorcio Vial del Sur, para la elaboración del Estudio de Factibilidad, del Proyecto Iñapari- Puerto Marítimo, sabía de los términos de Referencia en que se suscribió el Contrato.

- B) Por que en su condición de Funcionario de PROVIAS no exigió al Consorcio Vial del Sur, el cumplimiento de los términos de referencia del Contrato antes indicado.
- C) Por que en su condición de Funcionario sabía de los términos de referencia del Contrato, y a pesar de tener pleno conocimiento que el Consorcio Vial del Sur no había cumplido con los términos del Contrato, mediante Resolución Directoral N° 858-2004 MTC/20 APROBO el Estudio de Factibilidad.

Responsabilidad penal del Ing. Jorge Peñaranda Castañeda Representante Legal del Consorcio Vial del Sur y Jefe del Equipo de Estudios que elaboró el Estudio de Factibilidad por la presunta comisión del delito Colusión desleal, por:

- A) Por que asumió la Representación Legal del Consorcio Vial Sur, después que el Sr. Edgar Velasco Velásquez conjuntamente con el Ing Jorge Peñaranda Castañeda Director de PROVIAS Nacional, suscribieron un Contrato para la elaboración del Estudio de Factibilidad, precisándose los términos de referencia, por lo cual cobró la suma de S/. 12' 177, 705.14.
- B) Por que en su condición de Representante Legal tenía pleno conocimiento de los términos del Contrato, lo cual no se cumplió, ya que al culminar el Estudio de Factibilidad el Consorcio Vial Sur, lejos de proponer una de las 3 alternativas a las que se había arribado en el Estudio de Pre.- Factibilidad, propuso la ejecución de las 3 alternativas plasmadas en el Estudio de Pre Factibilidad; concluyendo además que los beneficios económicos netos del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur sería S/. 129' 314 000.00 para el año 2012 con una superficie agrícola de 185,200.00 Has. lo cual ha quedado comprobado que fue una exageración.

Responsabilidad penal de los: ING. OSCAR B. SALCEDO TORREJÓN; OSWALDO PLASENCIA CONTRERAS; ING. ALFREDO RODRIGUEZ LEON, por la presunta comisión del delito de Falsedad Genérica, por:

- A) Por que el Ing. Oscar B. Salcedo Torrejón que emitió el Informe 032-a-2004-MTC/20-UET-GEP/OST; afirmando que el



Proyecto era rentable desde el punto de vista social y económico.

- B) Por que el Ing ING. Oswaldo Plasencia Contreras Gerente de Estudios y Proyectos de PROVIAS Nacional al emitir el Memorándum N° 1395-2004-MTC/20-GEP; señaló que el Especialista de Estudios de su Gerencia recomendó la aprobación del Informe Final, objeto del Contrato de Estudios N° 426-2003-MTC/20 referente al Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur, precisando que este se ajusta a los Términos de Referencia de dicho Contrato, cuyo resultado es compartido por su Gerencia y solicita la elaboración de la Resolución Directoral de aprobación del Informe Final de Estudio de Factibilidad de la interconexión Vial Iñapari Puerto Marítimo del Sur”.
- C) Por que el Ing. Alfredo Rodriguez Leon emitió la Resolución Directoral N° 828-2004-MTC/20, la cual aprueba el Estudio de Factibilidad.
- D) Por que en su condición de Funcionarios del Ministerio de Transporte sabían de los términos del Contrato que Provias habían suscrito con Consorcio Vial del Sur, para la elaboración del Estudio de Factibilidad del Proyecto Iñapari Puerto Marítimo, en el cual de las 3 Vías Factibles que contenía el Estudio de Pre Factibilidad, se debió elegir una, la más viable, lo cual no se cumplió.
- E) Por que a sabiendas que Consorcio Vial no había cumplido con señalar la Vía más viable de las 3 Vías factibles que contenía el Estudio de Pre Factibilidad, en el documento que emitieron consignaron que el Consorcio Vial del Sur había cumplido con los términos de referencia del Contrato, a la vez que sugerían o proponían que se aprobará el Estudio de Factibilidad.
- F) Por que en base a esa información falsa, es que mediante Resolución Directoral N° 818-2004-MTC/20 se aprobó el Estudio de Factibilidad y se le pagó a Consorcio Vial del Sur S/. 22' 177, 705.14 por un trabajo que no cumplió



11.5.2 Irregular excepción del cumplimiento de la fase de preinversión del SNIP del Proyecto “Interconexión Vial Iñapari Puerto Mariiimo del Sur.

Responsabilidad penal de Javier Sota Nadal, ex Ministro de Educación encargado de la cartera de Economía y Finanzas, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, por:

- a) Porque en aplicación al numeral 10.5 del Art. 10 de la Ley 27923 la excepción a la que hace referencia en este dispositivo, debió efectuarse a solicitud del sector del ramo, en el caso que nos ocupa la Excepción debió peticionarla el Ministerio de Transporte y Comunicaciones.
- b) Porque los Funcionarios del Ministerio de Economía y Finanzas emitieron el Decreto No. 022-2005-EF relacionado a la excepción a que se refiere la Ley 27923 en el numeral 10.5 del Art. 10, atendiendo a un requerimiento efectuado mediante Oficio No. 397/2004/DE-CI-RV/por PROINVERSION.
- c) El Funcionario del Ministerio de Economía y Finanzas al emitir el D.S. omitió realizar un acto propio de su función, como es desechar el requerimiento que hizo Proinversión, y no emitir ningún Decreto Supremo decretando la Excepción a que hace referencia la citada Ley 27923.

11.5.3 Presupuesto referencial del Concurso de Concesión no fue ratificado por la Empresa Consultora contratada por Proinversión

Responsabilidad penal de René Cornejo Díaz, Director Ejecutivo de la Agencia de Promoción de la Inversión Privada, PROINVERSIÓN, por el presunto delito de Colusión Desleal por:

- A) Por que los Funcionarios de Proinversión con fecha 31-03-05 celebraron Contrato con CORFVALLE, para que realice una Consultoría Técnica Financiera del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú – Brasil, entidad que estaba obligada a calcular el Pago Anual de obra (PAO) y el pago Anual de Mantenimiento (PAMO) máximos, para cada uno de los 5 tramos del citado Proyecto, siendo el costo de la contraprestación la suma de \$ 167,000 .00.
- B) Por que CORFIVALLE se ratificó en el Presupuesto del Estudio de Factibilidad realizado por Consorcio Vial Sur, con relación a este Presupuesto no calculó el PAO.



- C) Por que Proinversión alcanzó a CORFIVALLE un nuevo Presupuesto Referencial para el Concurso de concesión del Proyecto, respecto a este nuevo presupuesto referencial CORFIVALLE no realizó los procedimientos para ratificar el Presupuesto, sin embargo procedió a calcular el PAO.
- D) Por que CORFIVALLE no cumplió con los términos de referencia del Contrato.
- E) Por que PROINVERSION no exigió que cumpliera con los términos del Contrato a CORFIVALLE y le canceló la suma de \$ 167 000.00 por un trabajo realizado en forma irregular.
- F) Por que los Funcionarios de Proinversión y los representantes de Corfivalle se concertaron, el segundo para no cumplir con los términos de referencia del contrato y el primero para no exigir el cumplimiento del Contrato y pagar \$ 167 000.00 por un trabajo realizado en forma irregular.

Responsabilidad penal de Rene Cornejo Díaz, Director Ejecutivo de PROINVERSION, Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de Proinversion en Proyectos de Infraestructura y Servicios Públicos, por la presunta comisión del delito de Abuso de Autoridad – Incumplimiento de Deberes Funcionales, por:

- A) Por que en su condición de Funcionarios Contratantes con Corfivalle, sabían de los términos del Contrato.
- B) Por que a sabiendas que Corfivalle no había cumplido con presentar la Consultoría en función a los términos del Contrato, validaron el informe pagando la suma US \$ 167 000.00.
- C) Por que los Funcionarios de Proinversión incumplieron con ejercer los actos propios de su función como es el exigir a Corfivalle para que cumpla con los términos de referencia del Contrato.

11.5.4 Obras de los Tramos 2, 3 Y 4 son mas caras comparadas con estandares similares.

Responsabilidad penal de Oscar Plasencia Contreras funcionario del Ministerio de Transportes y Comunicaciones por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, por:

- A) Por que en su condición de funcionario del Ministerio de Transportes y Comunicaciones estaba obligado a cautelar que el presupuesto sobre el cual se iba a concesionar el Proyecto Corredor Vial



Interoceánico Sur Perú Brasil, sea el mas óptimo, para los fines de la obra y para la economía del Estado.

- B) Por que el Proyecto Corredor Vial Interocéánico Sur Perú Brasil, fue concesionado por PROINVERSION sobre la base de un Presupuesto Referencial del Estudio de Preinversión determinado en US \$ 810'079,127.78
- C) Por que el presupuesto con que se concesionó la obra presentó deficiencias
- D) Por que omitió realizar un acto propio de su cargo, como es el de presentar un presupuesto óptimo para que el Proyecto Corredor Vial Interocéánico Sur Perú Brasil, se concesione
- E) Por que incumplió un deber propio de su cargo

11.5.5 Incumplimiento de fijar el monto como aporte del Foncepri

Responsabilidad penal de Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos y el Sr. Guillermo Rebagliati Escala Coordinador Técnico Sectorial del Proyecto Corredor Vial Interocéánico Sur Perú Brasil, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, por :

- A) Porque, en aplicación del D.LEG. No. 839 concordante con el Art. 1, Literal "C" del Decreto Supremo No. 021-98, estaban en la obligación de fijar un monto a favor del FONCEPRI que no excediera del 2% del monto de la inversión necesaria para el desarrollo de la Concesión deducido el cofinanciamiento del Estado.
- B) Porque mediante Circular No. 23 de fecha 07.04.05 los Funcionarios de PROINVERSIÓN, fijaron como aporte a favor de Foncepri un monto equivalente a 0%.
- C) Porque al fijar el 0% como monto a favor de Foncepri, agravian a PROINVERSIÓN que es entidad del Estado.
- D) Porque omitieron ejercer un acto propio de su función, como es cumplir con lo que mandaba la Ley y fijar el monto a favor de FONCEPRI.

11.5.6 Circular N° 63 modifica a las Bases del Concurso para los Tramos 1 y 5 reduciendo requisitos para postores

Responsabilidad penal de Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios



Públicos y el Sr. Guillermo Rebagliati Escala Coordinador Técnico Sectorial del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, por:

- A) Porque en las Bases de Concurso de fecha 19.01.05 para los tramos 1, 2, 3, 4, 5 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú, se contemplaba requisitos como la Experiencia que debía tener el postor como Operador y Gestor del Concesiones Viales, requisitos financieros que debía tener el postor entre otros que garantizaba al Estado que el Postor iba a ejecutar la obra en la forma requerida.
- B) Porque al modificar las Bases se eliminan los requisitos de experiencia que debía tener el Postor como operador y Gestor de concesiones Viales, así como requisitos Financieros, lo cual no ofrece ninguna garantía al Estado.
- C) Porque con la variación de las Bases primigenias el Estado se ve obligado a Contratar con Empresas sin experiencia y de escasos recursos económicos, lo que conllevaría que las obras no se ejecuten con las formalidades requeridas, y el postor como no se le obliga que ofrezca garantía, en caso de incumplimiento poco o nada podría hacer el Estado.

Responsabilidad penal de Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos, Patrick Barclay M., Alberto Pasco Font Q. José Chueca R. y Gustavo Villegas, miembros del citado Comité; Juan Suito Jefe de Operaciones y el Sr. Guillermo Rebagliati Escala Coordinador Técnico Sectorial del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil, por la presunta comisión del delito de Falsedad Genérica, por:

- A) Porque falsearon la verdad al señalar que el Estado peruano estaba cofinanciando la totalidad de las inversiones de los tramos 2, 3 y 4 de la Carretera Interoceánica, lo cual no es cierto toda vez que no consideraron que el peaje pagado por el usuario directo del servicio servía para cancelar parte de la inversión efectuada por el Concesionario.
- B) Por que esta alteración de la verdad conllevó a que en forma errada se calcule el cofinanciamiento del Estado en 100%, lo que propició que el monto sobre el cual se calcularía el aporte al FONCEPRI, fijado en un monto que no exceda el 2% del presupuesto deducido el cofinanciamiento del Estado, fuera cero (0) a favor del FONCEPRI, lo cual acarreó perjuicio al Estado.



11.5.7 Contrato de Concesión excedió las disposiciones del Decreto de Urgencia N° 011-2005- respecto a la Línea de Crédito de Enlace, (L C E)

Responsabilidad penal de Sergio Bravo Orellana Presidente del Comité de PROINVERSIÓN en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos y el Sr. Guillermo Rebagliati Escala Coordinador Técnico Sectorial del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, por:

- A.** Por que es su condición de funcionarios son responsables del proceso de concesión de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú – Brasil

Responsabilidad penal de los integrantes del Consejo Directivo de PROINVERSION conformado por; Pedro Pablo Kuczynski Godar, Ministro de Economía y Finanzas; Manuel Rodríguez Cuadros, Ministro de Relaciones Exteriores; José Ortiz Rivera, Ministro de Transportes y Comunicaciones; Alfredo Velázquez Tuesta, Ministros de la Producción; Alfredo Ferrero Diez Canseco, Ministro de Comercio exterior y Turismo; Glodomiro Sánchez Mejía, Ministro de Energía y Minas y Carlos Ferrero Costa, Presidente de la PCM. por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales:

- B.** Por haber aprobado la versión final del contrato de concesión de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú – Brasil,

Responsabilidad penal del Ing. Néstor Palacios Lanfranco ex Viceministro de Transportes que en su condición de Funcionario del Ministerio de Transportes y Comunicaciones por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales, por :

- C.** Por suscribir el Contrato de concesión de los tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur- Perú – Brasil, con los Consorcios Ganadores.
- D.** Porque el Decreto de urgencia No. 011-2005 de fecha 22-04-05 estableció medidas extraordinarias que daba al Estado la posibilidad para garantizar créditos otorgados al Concesionario por Organismos Multilaterales para el inicio de los trabajos de construcción, rehabilitación, mejoramiento o mantenimiento de las obras; garantía de crédito que según



Ley debía aplicarse en una sola oportunidad, al inicio de los trabajos de construcción.

- E. Porque en la versión final del contrato se excedieron de la facultad que otorgaba el citado Decreto de Urgencia, ya que en la cláusula 18.2 se estableció indebidamente que el Concesionario podía reutilizar la línea de crédito de Enlace para cada inicio de las 3 etapas consideradas en el Anexo IX del Contrato, conducta que generó un riesgo para el Estado.
- F. Por que por imperio del Decreto de Urgencia, los Funcionarios del Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos, estaban obligados a cumplir estrictamente lo que ahí se establecía.
- G. Por que los Funcionarios del Comité de PROINVERSION en Proyectos de Infraestructura y de Servicios Públicos se rehusaron a cumplir lo que el Decreto de urgencia establecía, incurriendo en el delito de Incumplimiento de Deberes Funcionales.

11.5.8 Modificación del Contrato a travez de la Addenda N° 3 minimiza el riesgo del Concesionario para financiar el Proyecto, y genera al Estado mayores riesgos.

Responsabilidad penal del Ingeniero Néstor Palacios Lanfranco Ex Viceministro de Transporte y Comunicaciones por la presunta comisión del delito Colusión Desleal, por:

- a) Porque firmó la Addenda 3 al Contrato de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Pacifico Sur Perú – Brasil a pocas horas de concluir su mandato, esto es el 26.07.06.
- b) Porque la Addenda 3 contiene condiciones favorables para la Concesionaria y desfavorable para el Estado.
- c) Porque la Addenda 3 cambia radicalmente el compromiso que primigeniamente tenía el Concesionario.
- d) Porque se crea el Certificado de Reconocimiento de derechos sobre el Pago Anual de obras CRPAO que beneficia al Concesionario.
- e) Porque la Addenda 3 modifica el interés moratorio en perjuicio del Estado.



- f) Porque se crea la figura de la aceleración de Pago, que determina que ante el incumplimiento de pago de una determinada cantidad de cuotas pactadas, el acreedor tiene derecho de exigir al deudor el pago inmediato del saldo, dando por vencidas las cuotas que estuvieron pendientes; ello en desmedro del Estado.
- g) Porque existen indicios razonables de que el Ex Ministro de Transporte Néstor Palacios Lanfranco, se concertó con los Concesionarios para defraudar al Estado.

11.6 Caso: Concesión del Gas de Camisea

Por la complejidad del Caso investigado, la Comisión ha creído conveniente dividirlo en tres hechos conforme se detalla.

11.6.1 Irregular reducción de obligaciones en el Convenio de Cesión de Posición Contractual del contrato BOOT de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos en Lima y Callao.

Reponsabilidad penal de Pedro Touzzet Gianello ex Director General de Hidrocarburos por la presunta comisión del delito Incumplimiento de Deberes Funcionales, por:

- A) Porque al firmar el Convenio de Cesión de Posición Contractual, consintió que se incluya las siguientes modificaciones.
 - Pasar de la obligación de prestación efectiva del Servicio a un número mínimo de Consumidores en un plazo determinado a la sola posibilidad de brindar el servicio.
 - Eliminar la obligación de no comprar e instalar equipos usados en las acomitivas.
- B) Por que al firmar el Convenio de Cesión de Posición Contractual y consentir las modificaciones antes descritas inobservan las condiciones que establece el 33 del D.S N° 059-96-PCM del 26.10.96 para que la modificación de la Concesión sean viables.
- C) Por que el Convenio de Cesión de Posición Contractual del Contrato BOOT- Concesión de la Distribución de Gas Natural por Red de ductos en Lima y Callao, se celebros fuera del plazo convenido; y no se exigió la imposición de la penalidad señalada en el Contrato de la Concesionaria.
- D) Por que omitió ejercer acciones que como Funcionario Público estaba obligado a realizar, para garantizar los intereses del Estado.



Responsabilidad penal de Pedro Touzzet Gianello por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal, por:

- A) Por que al firmar el Convenio en las condiciones descritas, consintió las modificaciones que son beneficiosas para el Consecionario.
- B) Por que en su condición de Funcionario del Estado, estaba obligado a cautelar los derechos de este , lo cual no cumplió.
- C) Por que las modificaciones del Convenio las propuso el Consencionario y el Funcionario las aceptó.
- D) Porque existen indicios que el Funcionario Público se concertó con los representantes de la Concesionaria, para suscribir el Convenio con las modificaciones ya referidas.
- E) Por que el accionar del Funcionario de concertar con los representantes de la Concesionaria defraudó al Estado.

Presunta responsabilidad penal de él ex Presidente de la República Dr. Alejandro Toledo Manrique y el ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandria Salmón por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal por:

- A) Porque al suscribir la Resolución Suprema N° 015-2002-EM, se ha trastocado las condiciones que establece el Art. 33 del D.S N° 059-96-PCM del 26-10-96 para llevar a curso la modificación de un contrato.
- B) Porque la Resolución Suprema APRUEBA una de las modificaciones al Contrato primigenio, que favorece a la Concesionaria en desmedro de los intereses del Estado.
- C) Porque existen indicios que los funcionarios se concertaron con los representantes de la Concesionaria para defraudar al Estado Peruano.

Responsabilidad penal del Ing Alfredo Dammert Lira por la presunta comisión del delito de Falsedad Genérica, por:

- A) Porque en condición de Presidente del Consejo Directivo de OSINERG, cursó el Oficio N° 090-2002-OSINERG-PRES a la dirección General de Hidrocarburos efectuando una serie de recomendaciones para la suscripción de Convenio de Cesión de Posición Contractual, entre ellas la de no permitir que el Concesionario utilice material usado en las acometidas.



- B) Por que el Director de Hidrocarburos no recogió la recomendación efectuada por el Presidente del Consejo Directivo de OSINERG en lo concerniente a la no utilización de material usado en las cometidas.
- C) Por que Alfredo Dammert Lira, a sabiendas que en el Convenio de Cesión se había considerado en una de sus cláusulas la modificación del Contrato, para permitir a la concesionaria utilizar material usado en las acometidas, en el Oficio N° 106-2002-OSINERG-PRES, expresó que todas sus recomendaciones habían sido recogidas por la DGH lo cual no era cierto, por lo que está probado que la citada persona alteró la verdad.

11.6.2 Irregular autorización emitida por la Dirección General de Aeronáutica Civil del Ministerio de Transportes y Comunicaciones para la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural en Playa Lobería-Paracas-Pisco.

Responsabilidad penal de Luis Liza Neciosup ex alcalde de la Municipalidad Provincial de Pisco por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal, por :

- A. Por que mediante Ordenanza Municipal N° 006-2002-MPP de fecha 24-09-2002 aprobó el cambio de uso de los terrenos de propiedad de Pluspetrol Perú Corporation, ubicados en los kilómetros 13.4 y 15.00 de la margen izquierda de la carretera Pisco – Paracas del Distrito de Paracas, Provincia de Pisco, calificado como de densidad media (DM) a industria pesada contaminante.
- B. Por que el cambio de uso lo hizo sin sustento técnico, pues no tuvo presente que el terreno se encontraba en una zona de amortiguamiento adyacente a la Reserva de Paracas, y a dos kilómetros del Aeropuerto de la Base de Pisco.
- C. Por que en su condición de funcionario público estaba en la obligación de cautelar los intereses de la Municipalidad – Estado, y al no hacerlo para favorecer a Pluspetrol, ha defraudado los intereses del Estado.
- D. Por que la acción del Alcalde Provincial de aprobar el cambio de uso de los terrenos en mención, a dado lugar a que en los citados terrenos Pluspetrol instale su planta de Fraccionamiento lo cual representa un peligro para el ecosistema así como para la población de Pisco.



- E. Por que existen indicios que para emitir la Ordenanza hubo concertación entre el Alcalde Provincial de Pisco y los representantes de Pluspetrol

Responsabilidad penal del ex Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú, Sr. Willson Benzaquen Rengifo por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal, por:

- A) Por que en su condición de funcionario público, esto es, de Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú estaba en la obligación de cumplir las funciones que el Estado le designa por el cargo que ostenta.
- B) Por que en su condición de Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú sabía a la perfección que la Ley 27261 Ley de Aeronáutica Civil del Perú establecía en su Artículo 31º que no podía ubicarse cerca de los Aeropuertos, plantas ya sean permanentes o transitorias de naturaleza tal que acrecienten los riesgos potenciales de un eventual accidente de avión. Sabiendo además que el Manual Guía de Protección Ambiental para Aeropuertos, de la Organización de Aeronautica Civil Intermnacional – OACI, definía como implantaciones de naturaleza peligrosa aquellas que almacenan combustibles y gases, y que estas no deben ubicarse en las áreas de operación de los Aeropuertos.
- C) Por que en función a las recomendaciones de los técnicos que evaluaron el caso y a las Normas Legales vigentes, el Sr. Willson Bemzaquen Rengifo Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú, con oficio N° 0102-2003-MTC/12.05 del 31 de Enero de 2003 dirigido a Pluspetrol recomendó trasladar la referida Planta a otro lugar fuera del área cubierta por la proyección de la superficie limitadora de obstáculos del Aeropuerto de Pisco.
- D) Por que el Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú adjuntó documentos que corroboraba la prohibición de la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Pluspetrol en las inmediaciones del Aeropuerto de Pisco.
- E) Por que el Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú mediante oficio N° 0206-2003-MTC/12.05 del 21 de febrero de 2003 aprobó la instalación de la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas en la ubicación propuesta por Pluspetrol, sin tomar en cuenta que la referida Planta que almacena combustibles inflamables es considerada de naturaleza peligrosa y que no estaba permitido según la Ley su instalación en las inmediaciones del Aeropuerto.



- F) Por que el Director General de la Dirección General de Aeronáutica Civil del Perú al cursar primero el oficio N° 0102-2003-MTC/12.05 en el cual recomendaba a Pluspetrol la reubicación de la Planta por considerarla de Naturaleza peligrosa, para posteriormente mediante oficio N° 0206-2003-MTC/12.05, a solo 21 días aprobar la instalación de la citada Planta sin tomar en cuenta que esta es considerada de naturaleza peligrosa y que por tal motivo estaba prohibida su instalación cerca del Aeropuerto, deja en claro que hubo concertación entre éste y funcionarios de Pluspetrol para favorecerlo, conducta que constituye un acto de defraudación en contra del Estado.

11.6.3 Adelanto De La Garantía De La Red Principal Después Del Contrato, Beneficio Al Consorcio Concesionario Ganador Del Concurso

Responsabilidad penal de Alejandro Toledo Manrique en su condición de Ex Presidente de la República por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal, por:

- A. Por que el señor ex Presidente de la República Alejandro Toledo Manrique en su condición de primera Autoridad del Perú, que representa al Estado así como a cada uno de los ciudadanos de nuestro país, estaba obligado a cumplir las Leyes, velar por los intereses del Estado y cautelar los derechos de los ciudadanos.
- B. Por que el señor ex Presidente de la República, al emitir el Decreto Supremo N° 046-2002-EM, mediante el cual se adelantó la recaudación de la Garantía por Red Principal vinculada al Proyecto Camisea, la que se inició el 01-11-02, varió las reglas establecidas en el Contrato de fecha 20-10-00 en donde en un inicio se estableció que en aplicación del D.S. 057-99-EM, la recaudación de la garantía vinculada al Proyecto de Red Principal se iniciaría conjuntamente con el puesta en marcha de la operación comercial.
- C. Por que con esta acción se favoreció al Concesionario ganador de la Buena Pro, frente a los postores que no ganaron la Buena Pro.
- D. Por que con la emisión del citado Decreto Supremo se obligó a los ciudadanos paguen un derecho, por un servicio que no vienen recibiendo.
- E. Por que existen indicios razonables de que el Ex Presidente Alejandro Toledo Manrique, el Ex Ministro de Energía y Minas se concertaron con los Concesionarios de Transportadora de Gas del Perú TGP, para defraudar al Estado.



Responsabilidad penal del ex Ministro de Energía y Minas Jaime Quijandría Salmon por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal; en razón de que:

- A. Por que autorizó adelantar la recaudación de la Garantía por Red Principal vinculada al Proyecto Camisea, con lo que varió las reglas establecidas en el Contrato de fecha 20-10-00 en donde en aplicación del D.S. 057-99-EM se estableció que la recaudación de la Garantía vinculada al Proyecto de Red Principal se iniciaría conjuntamente con la puesta en marcha de la operación comercial.
- B. Por que con esta acción favoreció al Consorcio ganador de la buena pro en desmedro de los postores que no ganaron.
- C. Por que se está obligando a los ciudadanos pagar un derecho por un servicio que no reciben.
- D. Por que hubo concertación con los ganadores de la Buena Pro para defraudar al Esatdo.

Responsabilidad penal del Ing. Alfredo Dammert Lira ex Presidente del Consejo Directivo del OSINERG por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal; en razón de que:

- A. Por que el Ing. Alfredo Dammert Lira en su condición de ex Presidente del Consejo Directivo del OSINERG, mediante Oficio N° 230-2002-PRES de fecha 22-10-02 dirigido al Ministro de Energía y Minas propuso la conveniencia de anticipar la fecha de inicio de la recaudación de la Garantía por Red Principal (GRP), trastocando el Contrato de Concesión de Transporte y Distribución de Gas Natural
- B. Por que al realizar la citada propuesta de anticipar la fecha de inicio de la recaudación de la Garantía por Red Principal (GRP), y adjuntar el proyecto de Decreto Supremo el cual fue recogido por el Ministerio de Energía y Minas y materializado por D.S. N° 046-2002-EM, favoreció a los concesionarios del Transporte y Distribución de Gas Natural en Lima y Callao permitiéndoles con ello recibir el monto de dinero en dolares correspondiente a la garantía con lo cual financiaron la construcción de los ductos.



11.6.4 Irregular metodología, en los contratos de Licencia para la explotación de Hidrocarburos, para el cálculo de la Regalía de los Hidrocarburos Fiscalizados del Proyecto Camisea (Lote 56 y Lote 88)

Responsabilidad penal de Antonio Cueto Duthurburu, ex Presidente del Directorio de Perupetro por la presunta comisión del delito de Colusión Desleal, por :

- A. Por que Antonio Cueto Duthurburu en su condición de funcionario público al aprobar la modificación al Contrato de Licencia de explotación de hidrocarburos en el Lote 88, plasmando una metodología para el cálculo de la Regalía que no estaba prevista en el Reglamento para el Cálculo de Regalías y Retribuciones en los Contratos Petroleros, contravinieron esta norma, dejando en claro que se concertaron con los funcionarios del consorcio Camisea, acción con la que han defraudado al Estado, causándole perjuicio.
- B. Por que Antonio Rodolfo Stumpfle Guimaraes en su condición de funcionario público por haber participado en la suscripción del Contrato de Licencia para la explotación de hidrocarburos en el Lote 56, en el cual se plasmó una metodología para el cálculo de la Regalía que no estaba prevista en el Reglamento para el Cálculo de Regalías y Retribuciones en los Contratos Petroleros, vulneró esta norma, dejando en claro que se concertaron con los funcionarios del consorcio Camisea, acción con la que han defraudado al Estado, causándole perjuicio.

INFRACCIÓN CONSTITUCIONAL.

11.7 Casos: Utilización de los recursos del Proyecto de Desarrollo de los Pueblos Indígenas y Andinos, y de la Comisión Nacional de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos y Gastos de Palacio.

11.7.1 Responsabilidad política de Alejandro Toledo Manrique, por presunta infracción de los artículos 38 y 118 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, por:

- A. Por no hacer respetar el conjunto de normas jurídicas que han sido producidas por el Estado y que rigen la vida de la nación³²⁴ y de incumplir una de sus obligaciones que le es impuesta como derecho-deber, que constituyendo el sustento de la ejecutoriedad de un acto

³²⁴ Marcial Rubio Correa. Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo 2, Fondo Editorial, 1999, pág. 407.



administrativo³²⁵; le es atribuida en tanto es el eje del sistema político-jurídico, en tanto depositario de la legalidad del sistema³²⁶.

- B. Por haber vulnerado una Ley (Ley 26771), prohibitiva y rígida que impedía en su condición funcionario de dirección de favorecer la contratación o nombramiento de un familiar en el Sector Público en el que representa. La designación de señora Eliane Karp de Toledo efectuada a través de la Resolución Suprema No. 564-2001-PCM, importa un acto de incumplimiento de una Ley prohibitiva.

11.7.2 Responsabilidad política del ex Presidente de la República **Alejandro Toledo Manrique**, por presunta **infracción constitucional** de los artículos 38 y 118 inciso 1 de la Constitución Política del Perú.

H. El ex Presidente de la República, tiene como obligación básica el de cumplir y hacer cumplir la Ley, que le es exigida inclusive como ciudadano común y corriente como un derecho – deber.

I. Haber decido el destaque de su sobrina Jessica Paola Toledo Rodriguez para ocupar un cargo que no existía en el Cuadro de Asignación de Personal encargando funciones que no le correspondía para que realice desembolsos de fondos públicos para gastos de naturaleza, importa infracción de normas internas del Despacho Presidencial y normas penales; en tanto que significa infringir una norma prohibitiva, que señala que los funcionarios deben administrar los recursos públicos de manera eficiente en cumplimiento de los fines de la Función Pública.

11.7.3 Responsabilidad política de **José Ortiz de Rivera**, por la presunta **infracción** a los artículos 38 y 128 de la Constitución Política del Perú, por:

- A. Haber permitido que la carretera Ancos Tauca Huandoval, se ejecutara sin que tenga un presupuesto definido ni cronograma del plan de adquisiciones variando la ejecución presupuestaria de la modalidad indirecta a la modalidad directa; asimismo porque pese a que tuvo conocimiento de las irregularidades de connotación penal permitió la continuidad de la misma sin resolverla, con el consecuente compromiso de los recursos públicos.

11.8 Denuncia Constitucional y penal ante el Ministerio Público.

³²⁵ El Tribunal Constitucional en el exp. No. 00015-2005-AI, del 05/ENE/06, señaló que “La Ejecutoriedad es, pues una consecuencia del acto administrativo y su sustento constitucional tiene origen en el numeral 1 del artículo 118 de nuestra Carta magna, que ordena al Presidente de la República –y, por ende, al Poder Ejecutivo y a toda la Administración Pública- a ‘cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales’”.

³²⁶ Enrique Bernaldes Ballesteros. La Constitución de 1993 – Análisis Comparado. Editorial Constitución y Sociedad, quinta edición 1999, pág. 556.



En mérito de las presuntas responsabilidades descritas en esta parte, la Comisión Investigadora ha llegado a la siguiente conclusión:

- 11.8.1 Denunciar constitucionalmente de conformidad con el Segundo Párrafo del inciso g) del Artículo 88° del Reglamento del Congreso al señor Alejandro Toledo Manrique, ex Presidente de la República, por infracción a los artículos 38, 118 inciso 1 de la Constitución Política del Perú y presunta en el ejercicio de su función de la comisión del delito de peculado doloso; y señor José Ortiz Rivera, ex Ministro de Transportes y Comunicaciones, por infracción a la constitución y presunta comisión del delito de peculado doloso.
- 11.8.2 Denunciar penalmente ante el Ministerio Público de conformidad con el Primer Párrafo del inciso g) del Artículo 88° del Reglamento del Congreso a las siguientes personas: Eliane Karp de Toledo, Oscar Maúrtua de Romaña Carlos Rodolfo Zapata López, por el delito de peculado doloso agravado; asimismo a Oscar Maúrtua de Romaña, por el delito de Incumplimiento de Funciones por Omisión; asimismo a Carlos Rodolfo Zapata López, por el delito de Falsificación de Documentos Privados. Asimismo a Néstor Palacios Lanfranco, por el delito de Peculado Culposos; a Rafael Hoyos de Vinatea, Mario Flores Carlos, Carlos Dante Rojas Yupanqui, Luis Miguel Cruz Castro, Wilfredo Salas Loayza, por los delitos de Peculado Doloso y Colusión; asimismo a Gustavo Atahualpa Bermúdez y Oscar Vargas Avendaño por el delito de Peculado Doloso.
- 11.8.3 Respecto de las personas detalladas en este apartado, cuya responsabilidad penal la Comisión Informante advirtió, se encuentran judicializado en consecuencia debe considerarse como tales en relación a las responsabilidades de los siguientes ciudadanos: Virgilio Luís Roel Pineda, Rufino Sotelo Gutiérrez, José Antonio Chilet Manco, Silvio D. Tenorio Puentes, Pedro J. Madrid Mosquera, Eduardo Roncagliolo Orbegoso y César Ugaz Sánchez, por la presunta comisión del delito de peculado doloso; así como a: Asimismo a: Ángel Gualberto Alvarado Ancaya, Eduardo Alberto Chávez Delgado, Alfonso N. Díaz Alfaro, Giovanna Villegas Zapata y Mario Gilberto Ríos Espinoza, la comisión del delito Negociación Incompatible. Asimismo a Ideltonio Eduardo Achútegui Giraldo, Humberto Isaac Ruiz Novoa, José Luís Revilla León, Gladis Virginia Cachay Espino, César Augusto Álvarez Falcón e Hilda Zamalloa Huambo, por los delitos de peculado doloso y negociación incompatible.



11.9 Caso: Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur (Carretera Interoceánica) – Comisión de Alto Nivel, creada por Ley 28670.

Responsabilidad política Pedro Pablo Kuczynski Godard en su condición de ex Presidente Consejo de Ministros por presunta **infracción** de los artículos 38 habría incurrido en Infracción Constitucional:

- a) Porque como ciudadano Peruano y además en su condición de Ex Presidente del Consejo de Ministros, tenía el deber de cumplir y defender la Constitución y el Ordenamiento Jurídico.
- b) Porque por imperio del artículo 2 de la Ley 28670 el Ex Presidente del Consejo de Ministros Pedro Pablo Kuczynski tenía la obligación de conformar una Comisión del Alto Nivel, con el objeto de establecer los mecanismos de coordinación entre las diversas entidades del Estado a fin de impulsar la ejecución de la obra.
- c) Porque se conformó la Comisión de Alto Nivel, empero el Ex Presidente de la Comisión nunca la instaló y como lógica consecuencia no se estableció ningún mecanismo de coordinación entre las entidades del Estado con el objeto de impulsar la ejecución de la obra.
- d) Porque incumplió con lo que mandaba la Ley 28670.
 - a) Porque en su condición de Ex Presidente del Consejo de Ministros tenía la obligación de cumplir lo que la Ley 28670 mandaba, en el caso que nos ocupa, ordenaba que se conforme la Comisión de Alto Nivel, con el objeto de establecer los mecanismos de coordinación entre diversas entidades del Estado, con el objeto de impulsar la ejecución de la obra.
 - b) Porque omitió cumplir con un acto propio de su función, en su condición de Ex Presidente del Consejo de Ministros, como era instalar la Comisión de Alto Nivel, y sesionar con el objeto de impulsar la ejecución de la obra, lo cual nunca cumplió.

12 RECOMENDACIONES.

La Comisión Investigadora propone al pleno del congreso las siguientes recomendaciones:

- a. Respecto a los casos: Presunto uso de fondos públicos a través de la Fundación Pacha por el Cambio. Utilización indebida de los recursos del Proyecto de Desarrollo de Pueblos Indígenas y Afroperuanos (PDPIA) y la Comisión Nacional de los Pueblos Andinos (CONAPA). Presuntas irregularidades en la ejecución de mejoramiento y rehabilitación de la



carretera Ancos-Tauca-Huandoval (Chimbote – Cabana), en el departamento de Ancash. Gastos irregulares en Palacio de Gobierno:

- a.1 En relación a las personas que describen en este apartado, : Fidel Tuesta Ríos, Homar Segura Mejía, Elfer Carranza Rodríguez, Beel Zúñiga Atachagua, Ivonne Alonso Córdova, Aldo Fernando Morales Chinchay, Héctor García Carbonell y Edgar Martínez Chávez, por los delitos de Peculado Doloso y Colusión; asimismo a Manuel García Collantes, Jaime Girón Miranda, Mei Valeriano Taicas Inga, Santiago Mendoza Ccorimanya, Elmer Varas Luján, Emerson Junior Palomino Briones, Jorge Luis Ruiz Chinchay, Sandra Elena Aybar Cancho, por la presunta comisión del delito de peculado doloso.
- a.2 Respecto de David Karadi, en tanto no se ha determinado su deceso, debe formularse denuncia por la presunta comisión de los delitos de Peculado Doloso y Colusión.
- b. Respecto a los casos: Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur (Carretera Interoceánica) y la Concesión del Gas de Camisea.
 - b.1 Derogar el inciso 10.5 del artículo 10 de la Ley 27293 “Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública”, que permite la excepción del ciclo de proyectos del Sistema Nacional de Inversión Pública, debido a que su aplicación origina la anulación del control del óptimo uso de los Recursos Públicos destinados a la inversión.
 - b.2 Cuando el Gobierno tome la decisión de concesionar proyectos de construcción de infraestructuras bajo las modalidades establecidas por Ley, recomendamos que estos proyectos deben contar obligatoriamente con Estudios Definitivos para llevar a cabo el proceso de Concesión. Asimismo, el concedente debe participar directamente en la supervisión de las obras.
 - b.3 Considerando que el Proceso de Concesión de los Tramos 2, 3 y 4 del Proyecto Corredor Vial Interoceánico Sur Perú Brasil fue deficiente, que los contratos cargan todos los riesgos al Estado, que el valor real de las obras superarían el 63% del proyecto referencial con que se concursó la concesión respectiva, recomendamos que los saldos de las obras por ejecutar sean licitados nuevamente, dentro de un marco mas favorable para el Estado, tanto en terminos de costo y de riesgos..
 - b.4 El Artículo 33° del Texto Único Ordenado de las normas con rango de Ley que regulan la entrega en Concesión al sector privado de obras públicas de Infraestructura y de Servicios, aprobado mediante Decreto Supremo N° 059-96-PCM, establece la posibilidad de modificar la concesión, con la condición que las partes procurarán respetar en lo



posible lo siguiente: a) la naturaleza de la Concesión, b) las condiciones económicas y técnicas contractualmente convenidas, c) el equilibrio financiero para ambas partes; se recomienda modificar el Artículo referido, reemplazando la frase “procurarán respetar en lo posible” por el de “deberán respetar”. El cambio propuesto evitará que se modifique las condiciones sustanciales de los contratos de concesión.

b.5 Respecto a los contratos de concesión, se debe instar a PROINVERSION para que dentro de sus cláusulas se considere los siguientes aspectos:

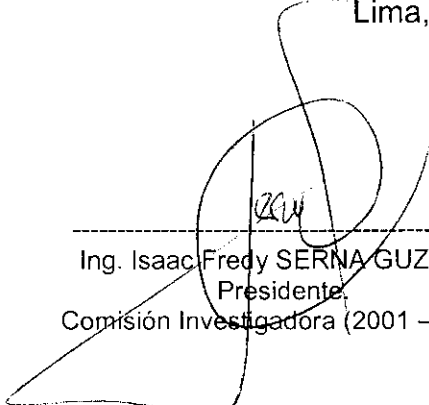
- ✓ Deben contener cláusulas que comprometan a los gobiernos a una política de no renegociar excepto en casos bien definidos. Deben estipular el proceso para llevar a cabo ajustes y determinen el nivel de dichos ajustes.
- ✓ Debe especificar que los operadores deben responsabilizarse por las ofertas presentadas, a soportar los costos de sus propuestas y los riesgos asumidos.
- ✓ Deben estipular una tasa importante de penalidad por cada petición de renegociación.
- ✓ En cuanto a las peticiones de renegociación de los contratos de concesión, consideramos que éstas deben ser revisadas de la manera más transparente posible, para lo cual recomendamos la participación de equipos externos de profesionales que asistan a los entes responsables de tomar decisión respecto a las renegociaciones.
- ✓ Que los contratos de concesión futuros, sean cuidadosamente diseñados y revisados, antes de un proceso de licitación de una concesión, para evitar continuos cambios durante el propio proceso de concesión y durante la misma etapa de ejecución de las obras, como ha ocurrido en las concesiones de los Tramos 2, 3 y 4 de IIRSA Sur.
- ✓ Con respecto a la Planta de Fraccionamiento de Líquidos de Gas Natural en la Bahía de Paracas, la Comisión ha visto por conveniente recomendar la reubicación de la mencionada Planta de Fraccionamiento.



APROBACIÓN DEL INFORME FINAL DE LOS SIGUIENTES CASOS

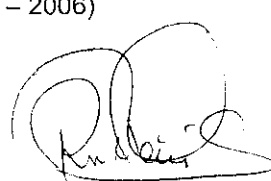
- Caso 1: Uso de fondos publicos a través de la Fundacion Pacha (Cuadro de votación en Apendice N° 1)
- Caso 2: Presunta utilizacion indebida de fondos del PDPIA y la CONAPA (Cuadro de votación en Apendice N° 1)
- Caso 3: Presuntas Irregularidades en la Ejecucion del Proyecto Carretera Ancos-Tauca-Huandoval (Chimbote-Cabana) en el Departamento de Ancash (Cuadro de votación en Apendice N° 1)
- Caso 4: Gastos de Palacio(Cuadro de votación en Apendice N° 1)
- Caso 5: Proyecto Iñapari Puerto Marítimo del Sur (Carretera Interoceánica Sur)
- Caso 6: Concesión del Gas de Camisea.

Lima, 29 de Abril de 2008.

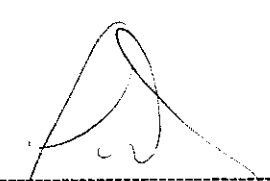


Ing. Isaac Frey SERNA GUZMÁN
Presidente
Comisión Investigadora (2001 – 2006)

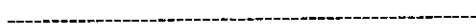
Elías Rodríguez Zavaleta
Vicepresidente.
Comisión Investigadora (2001 – 2006)



Rosa Florian Cedrón
Secretaria
Comisión Investigadora (2001 – 2006)



Martha Moyano Delgado
Miembro
Comisión Investigadora (2001 – 2006)



Mario Peña Angulo
Miembro
Comisión Investigadora (2001 – 2006)



APENDICE N° 1

CUADRO DE VOTACIONES REALIZADAS EL 12 DE JULIO DE 2007, DE LOS SIGUIENTES CASOS:

- Caso 1: Uso de fondos publicos a través de la Fundacion Pacha**
- Caso 2: Presunta utilizacion indebida de fondos del PDPIA y la CONAPA**
- Caso 3: Presuntas Irregularidades en la Ejecucion del Proyecto Carretera Ancos-Tauca-Huandoval (Chimbote-Cabana) en el Departamento de Ancash**
- Caso 4: Gastos de Palacio**



CUADRO DE VOTACIONES POR TEMAS

Cuadro N° 01

USO DE FONDOS PUBLICOS A TRAVES DE LA FUNDACION PACHA

RESPONSABLES	DELITOS	VOTACION		
		A favor	En contra	Abstención
Oscar José Maurtua de Romaña	Incumplimiento de Funciones por Omisión y Peculado Doloso	2,3,4,5		
Carlos Rodolfo Zapata Lopez	Peculado Doloso Agravado y Falsificación de Documento Privado	2,3,4,5		
Eliane Chantal Karp de Toledo	Peculado Doloso Agravado	2,3,4,5		
Genaro Matute Mejía	Incumplimiento de Funciones por Omisión		1*,3,4	2,5

- 1 Isaac Fredy Serna Guzmán
- 2 Elías Nicolás Rodríguez Zavaleta
- 3 Rosa Madeleine Florián Cedrón
- 4 Mario Fernando Peña Angulo
- 5 Martha Lupe Moyano Delgado
- (*) Voto dirimente

Cuadro N° 02

PRESUNTA UTILIZACION INDEBIDA DE FONDOS DEL PDPIA Y LA CONAPA

RESPONSABLES	DELITOS / INFRACCION	VOTACION		
		A favor	En contra	Abstención
Alejandro Toledo Manrique	Infracción a la Constitución	1*,2,5	3,4	
Eliane Chantal Karp Fernerbug de Toledo	Peculado Doloso y Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Virgilio Luis Roel Pineda	Peculado Doloso	2,3,4,5		
Rufino Sotelo Gutierrez	Peculado Doloso	2,3,4,5		
José Antonio Chilet Manco	Peculado Doloso	2,3,4,5		
Silvio Demetrio Tenorio Puentes	Peculado Doloso	2,3,4,5		
Pedro Javier Madrid Mosquera	Peculado Doloso	2,3,4,5		
Angel Gualberto Alvarado Ancaya	Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Eduardo Alberto Chávez Delgado	Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Alfonso N. Díaz Alfaro	Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Giovanna Villegas Zapata	Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Mario Gilberto Ríos Espinoza	Negociación Incompatible	2,3,4,5		
César Augusto Alvarez Falcón	Peculado Doloso y Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Ideltonio Eduardo Achútegui Giraldo	Peculado Doloso y Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Humberto Isaac Ruiz Novoa	Peculado Doloso y Negociación Incompatible	2,3,4,5		
José Luis Revilla León	Peculado Doloso y Negociación Incompatible	2,3,4,5		
Gladys Virginia Cachay Espino	Peculado Doloso y Negociación Incompatible	2,3,4,5		

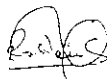


Cuadro N° 04

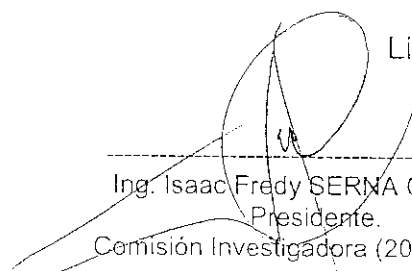
GASTOS DE PALACIO

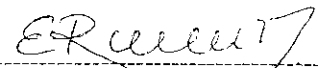
RESPONSABLES	DELITO//INFRACCION	VOTACIÓN		
		A favor	En contra	Abstención
Alejandro Toledo Manrique	Peculado Doloso e Infracción Constitucional	2,5		3
Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo	Peculado Doloso	2,3,5		
Jessica Paola Toledo Rodriguez	Usurpación de Funciones, Peculado Doloso y Falsificación de Documento Privado	2,3,5		
Norma Lucila Terry Flores	Peculado Doloso	2,3,5		
Jorge Luis Toledo Velásquez	Peculado Doloso	2,3,5		
Luis Sánchez Alameda	Peculado Doloso	2,3,5		
Jorge Gutierrez León	Peculado Doloso	2,3,5		
Víctor Pantoja Chunga	Peculado Doloso	2,3,5		
Karla del Pilar Julca Segovia	Peculado Doloso	2,3,5		
Mercedes Carreño Zamora	Peculado Doloso	2,3,5		
César Augusto Reinoso Díaz	Peculado Doloso	2,3,5		
Roberto Enrique Vertiz Cabrejos	Peculado Doloso	2,3,5		

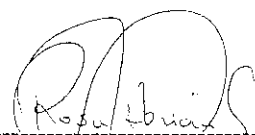
- 1 Isaac Fredy Serna Guzmán
- 2 Elías Nicolás Rodríguez Zavaleta
- 3 Rosa Madeleine Florian Cedrón
- 4 Mario Fernando Peña Angulo
- 5 Martha Lupe Moyano Delgado

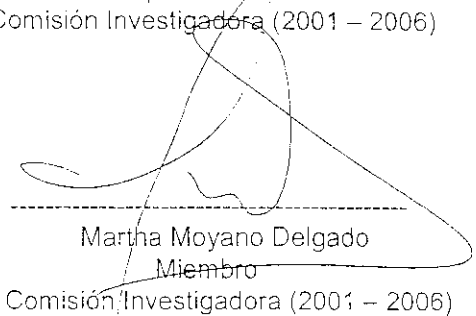
 *en reserva.*

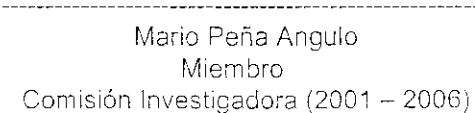
Lima, 12 de Julio de 2007.


Ing. Isaac Fredy SERNA GUZMÁN
Presidente.
Comisión Investigadora (2001 – 2006)


Elías Rodríguez Zavaleta
Vicepresidente.
Comisión Investigadora (2001 – 2006)


Rosa Florian Cedrón
Secretaria
Comisión Investigadora (2001 – 2006)


Martha Moyano Delgado
Miembro
Comisión Investigadora (2001 – 2006)


Mario Peña Angulo
Miembro
Comisión Investigadora (2001 – 2006)