

MODIFICACIÓN CONTRACTUAL No. 19 AL CONTRATO DE CONCESIÓN FÉRREA DEL PACIFICO

Entre los suscritos, **LUIS EDUARDO GUTIERREZ DIAZ**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.057.052 expedida en Bogotá, en su calidad de Vicepresidente de Gestión Contractual Encargado, en virtud de la Resolución 2165 del 28 de diciembre de 2015, quien obra en nombre y representación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI**, Agencia Nacional Estatal de naturaleza especial del Orden Nacional, adscrita al Ministerio de Transporte y creada mediante el Decreto No.4165 del 3 de Noviembre de 2011; facultado por delegación del Presidente de la Agencia mediante la Resolución No.1113 del 30 de junio de 2015 y quien para efectos de este acto se denominará **LA AGENCIA**; y por la otra **MARÍA DEL PILAR RODRÍGUEZ CAICEDO** identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 66.919.935 expedida en Cali y **JOSÉ ISAÍAS MARTÍNEZ TORRADO** identificado con la Cédula de Ciudadanía No.19.414.588 expedida en Bogotá D.C. en su condición de Representantes Legales de la Sociedad **FERROCARRIL DEL PACIFICO S.A.S.**, sociedad constituida mediante escritura pública 1414 del 12 de junio de 2008 en la Notaría 15 del Círculo de Cali, inscrita en la Cámara de Comercio de Cali el 20 de junio de 2008 bajo el No. 6827 del libro IX, que para los efectos de este documento se denominará el **CONCESIONARIO**, hemos convenido celebrar la siguiente modificación contractual, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1. En virtud del Contrato de Concesión No.09-CONP-98 suscrito por **FERROVÍAS**, cedido al Instituto Nacional de Concesiones - INCO, hoy **LA AGENCIA**, con la **SOCIEDAD CONCESIONARIA RED FÉRREA DEL PACIFICO S.A.**, hoy **FERROCARRIL DEL PACÍFICO S.A.S.**, se entregó en concesión la rehabilitación, conservación, operación y explotación de la infraestructura de la Red Férrea del Pacífico, conformada por los tramos Buenaventura (PK 0) – Cali (PK 170); Cali (PK 170) – La Felisa (PK 459) y Zarzal (PK 304) – La Tebaida (PK 343), además de la construcción, operación y mantenimiento de una terminal de carga en la Felisa (en adelante el Contrato de Concesión).
2. Mediante la suscripción del Otrosí No. 16 del 5 de julio de 2013, las partes acordaron: a) Establecer un período de transición para la regularización del Contrato de Concesión desde el momento de su suscripción y hasta el 31 de diciembre de 2014, b) Seleccionar y contratar un Experto para que realizara un análisis integral de la concesión, con el propósito de que presentara un concepto a **LA AGENCIA** que permitiera definir los criterios para que las Partes pudieran determinar cuándo se encuentra regularizado el contrato, c) Que el **CONCESIONARIO** obtendría la Garantía Única de Cumplimiento a favor de **LA AGENCIA** por la suma de SETECIENTOS CINCUENTA MIL DÓLARES (US\$750.000), la cual podría ser reajustada de acuerdo con evaluaciones semestrales d) **EL CONCESIONARIO** presentaría una actualización del Plan de Normalización con sus anexos correspondientes en un plazo no mayor a tres (3) meses desde la firma del Otrosí y e) la entrega por parte de **LA AGENCIA** al **CONCESIONARIO** de dos (2) locomotoras U18 identificadas con los números de vía 1823 y 1824, para ser incorporadas al equipo de la concesión de la Red Férrea del Pacífico, previa presentación y aprobación de las pólizas de seguros que amparen estos equipos.
3. El día 22 de agosto de 2014, el Experto contratado por las partes presentó el informe final sobre la concesión, recomendando prorrogar el período de transición para la regularización del

MODIFICACIÓN CONTRACTUAL No. 19 AL CONTRATO DE CONCESIÓN FÉRREA DEL PACIFICO

Contrato de Concesión hasta el 31 de diciembre de 2015, cuando según el Experto, se esperaba que el CONCESIONARIO terminaría de ejecutar su plan de inversiones. Al respecto, indicó que:

"(...) no parece que la concesión pueda ser auto sostenible antes de 2016, ni que las acciones propuestas sobre la infraestructura, los equipos y los talleres, puedan tampoco terminarse antes de ese año y por eso se ha recomendado extender el período de transición establecido por el Orosí 16 hasta finales de 2015.

(...)

Del análisis anterior se han deducido algunas de las conclusiones y recomendaciones que se hacen en este informe y, como se menciona atrás, el contrato 09-CONP-98 podrá considerarse regularizado en el momento en que se alcancen (y a partir del cual se mantengan), los niveles de transporte de carga que producen un superávit de ingreso, como se indica en el cuadro resumen costo beneficio de los puntos 3.4.5.1 y 2."

4. Con fundamento en lo anterior, mediante la modificación contractual del 31 de diciembre de 2014, las partes decidieron prorrogar el período de transición para la regularización del Contrato de Concesión No.09-CONP-98 hasta el 31 de diciembre de 2015, oportunidad en la que de igual forma se ajustó el valor de la Póliza Única de Cumplimiento establecida en el Orosí No.16 a la suma de TRES MILLONES DE DÓLARES (US\$ 3.000.000).
5. Mediante la comunicación CFP-G-3709 del 21 de octubre de 2015 radicada en LA AGENCIA con el No. 2015-409-068700-2 el 22 de octubre de 2015, el Concesionario sometió a "consideración de la Agencia Nacional de Infraestructura (en adelante "ANI") la solicitud de prórroga del período de regularización o normalización pactado por las partes en el Orosí No. 16 al Contrato de Concesión No.09-CONP-98 (en adelante "Contrato de Concesión") suscrito el 5 de julio de 2013".
6. En la citada comunicación el Concesionario indicó que "Actualmente y sin perjuicio de que el Concesionario ha empleado toda la diligencia para concretar la inversión a la que se comprometió en el marco de la normalización, ya habiendo invertido cerca de veintisiete millones de dólares (US\$27.000.000) a la fecha, no le ha sido posible invertir cinco millones de dólares (US\$ 5.000.000), por razones que son bien conocidas por la ANI, expuestas en los diferentes comités de regularización" y además resaltó que "algunos (sic) de las razones consideradas para solicitar la primera prórroga, en la actualidad continúan estando presentes, no siendo posible considerar autosostenible el sistema, de forma tal que se requiere prorrogar el período de regularización o normalización".
7. Agregó que, de acuerdo con lo expresado por el Experto, la regularización implica la normalización financiera del contrato y que en este sentido, el informe concluyó que:

"Según los análisis de costos-beneficio cuyo resumen se presenta en el punto 3.4.5 de este informe, como parte de la respuesta a la pregunta 2.2 (presentados arriba) la concesión comenzaría a ser autosostenible en el año 2016 (mediano plazo, primera etapa) con transporte de más de 420.000 toneladas de carga por toneladas (y amortización de inversiones en 30 años), con transporte de 12.000 contenedores anuales o al terminar el corto plazo (2015), igualmente con amortización de inversiones a 30 años."

8. Además manifestó como razones para no haber realizado la totalidad de la inversión prevista, las siguientes:

MODIFICACIÓN CONTRACTUAL No. 19 AL CONTRATO DE CONCESIÓN FÉRREA DEL PACIFICO

- a. *"Se han producido cambios sobrevinientes en los Planes de Ordenamiento Territorial (Palmira y Yumbo), que han motivado requerimientos de información por parte de las autoridades locales, cuestionando la ubicación de los talleres que se encuentran en operación, incluso anunciando la posibilidad de suspender la operación por cuestiones de ruido. Es por lo anotado, que se ha resuelto atender primero dichos requerimientos, antes de destinar recursos a los talleres que eventualmente tendrían que ser reubicados, de prosperar las quejas de la comunidad.*
 - b. *Hemos recibido ciertas reclamaciones por parte de la autoridad ambiental y de la comunidad, realizando cuestionamientos en materia ambiental, motivados en el incremento de la operación férrea, situación que estamos resolviendo, a pesar de existir una regulación confusa sobre manejo de suelos, que ha sido capitalizada por los reclamantes.*
 - c. *En materia de pasos a nivel, debió replantearse el cronograma inicialmente pactado, al aumentarse de manera significativa el inventario con el que se contaba, siendo necesario contar con un tiempo mayor, hasta el 2016, para poder ejecutar el cronograma a cabalidad. Debe resaltarse, que se ha logrado identificar más de cuatrocientos (400) pasos a nivel tanto regulares como irregulares (que en su mayoría no se encuentran concesionados), resultando necesario entonces, tomar medidas legales y adelantar acciones ante las Autoridades Competentes, con la participación conjunta de diferentes autoridades locales, para definir qué se hará con la situación descrita. Lo anterior supone un estudio previo sobre cada paso a nivel, para determinar si el mismo se incluye en la regularización del Contrato o se realiza su cerramiento. Dicha situación, como es evidente, implica necesariamente contar con plazo adicional, para concretar exitosamente la gestión propuesta".*
9. Mediante la comunicación No.P-1035-C -735 del 18 de noviembre de 2015, radicada en LA AGENCIA con el No. 2015-409-076632-2 el 20 de noviembre de 2015, la Interventoría del Proyecto conceptuó en relación con la solicitud de prórroga que:
- "De acuerdo con lo antes expuesto, esta Interventoría considera viable la prórroga del Plan de Normalización hasta el 31 de diciembre de 2016, siempre y cuando el Concesionario ajuste la Garantía de Cumplimiento de las obligaciones de conservación, de las demás obligaciones del contrato de concesión y de las obligaciones relacionadas con el estado de la vía Férrea al momento de la reversión, de acuerdo con lo pactado en el Contrato de Concesión, toda vez que en el oficio de la referencia se indica que las Compañías de Seguro ofrecen incrementar el valor asegurado si existe prórroga del Plan de Normalización, situación que demuestra que la gestión adelantada por el Concesionario ha sido positiva.*
- Además de lo anterior, el Concesionario deberá definir en donde efectuará la inversión de la cantidad faltante por invertir en el Plan de Normalización y que corresponde a cinco millones de dólares (USD\$ 5' 000.000), dado que inicialmente dispuso su asignación para el taller de Palmira y esa inversión es necesaria para garantizar el mantenimiento del material rodante".*
10. Mediante el Memorando No.2015-307-013954-3 del 1 de diciembre de 2015, la Gerencia de Proyectos Férreos y la Gerencia Financiera señalaron que *"luego de revisar la situación que se plantea en el contrato de concesión y específicamente en el desarrollo del Plan de Normalización, encuentran procedente el concepto de la interventoría para extender el plazo del mismo hasta el 31 de diciembre de 2016, siempre y cuando se ajusten las garantías del contrato y se determine la inversión del recurso pendiente del plan inicial".*
11. De acuerdo con lo expuesto, las partes consideran viable realizar la presente modificación contractual en el sentido de prorrogar el Plan de Normalización hasta el 31 de diciembre de 2016.

MODIFICACIÓN CONTRACTUAL No. 19 AL CONTRATO DE CONCESIÓN FÉRREA DEL PACIFICO

12. A su vez, las Partes coinciden en que las acciones ejecutadas durante el tiempo destinado para regularizar las condiciones del CONTRATO, han comenzado a dar frutos, generándose una confianza en el mercado asegurador, quien ofreció incluso incrementar las coberturas actuales, dado que el **CONCESIONARIO** se encuentra en cumplimiento de sus obligaciones contractuales y del Plan de Normalización, razón por la que acuerdan modificar el valor asegurado de la garantía única de cumplimiento, a la suma de CINCO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA MIL DÓLARES AMERICANOS (USD5.270.000).
13. La presente modificación cuenta con el Estudio de Oportunidad y Conveniencia elaborado por la Vicepresidencia de Gestión Contractual, modificación que fue aprobada en el Comité de Contratación llevado a cabo el 23 de diciembre de 2015.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, las Partes,

ACUERDAN

CLAUSULA PRIMERA: Prorrogar el período de transición para la regularización del Contrato de Concesión No.09-CONP-98 hasta el 31 de diciembre de 2016, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la presente modificación.

CLAUSULA SEGUNDA: Ajustar el valor de la Póliza Única de Cumplimiento establecida en el Otrosí No.16 a la suma de CINCO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA MIL DÓLARES AMERICANOS (USD5.270.000) valor que podrá ser reajustado como resultado de las evaluaciones semestrales que realice el Comité de Regularización, con el fin de que a la finalización de este período se restablezcan las condiciones de asegurabilidad establecidas en la Cláusula 70 y siguientes del Contrato de Concesión de la Red Férrea del Pacífico.

CLÁUSULA TERCERA: La suscripción de la presente modificación no altera el equilibrio económico actual del Contrato y por ello no da lugar al reconocimiento de indemnizaciones y compensaciones a cargo y/o a favor de cualquiera de las partes.

CLAUSULA CUARTA: Las demás cláusulas del Contrato de Concesión No. 09-CONP-98 y sus modificaciones, conservan plena vigencia y validez.

CLÁUSULA QUINTA: La presente modificación se perfecciona con la suscripción de las partes. Para su ejecución se requiere la publicación en el SECOP por parte de LA AGENCIA y la aprobación de las pólizas de que trata esta modificación.

En constancia, el presente documento se suscribe en Bogotá D.C., el **30 DIC. 2015**

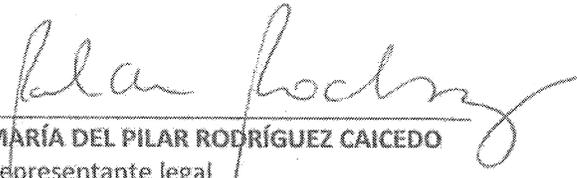
MODIFICACIÓN CONTRACTUAL No. 19 AL CONTRATO DE CONCESIÓN FÉRREA DEL PACIFICO

Por LA AGENCIA



 **LUIS EDUARDO GUTIERREZ DIAZ**
Vicepresidente de Gestión Contractual (E)

Por EL CONCESIONARIO



MARÍA DEL PILAR RODRÍGUEZ CAICEDO
Representante legal

Por EL CONCESIONARIO



JOSÉ ISAÍAS MARTÍNEZ TORRADO
Representante Legal Suplente

Proyectó:

Alexandra Bautista Beltrán - Experto G3 Grado 7 Gerencia Gestión Contractual 2 
Carlos Arboleda Arjona- Experto G3 Grado 7 Gerencia Proyectos Férreos y Portuarios 
José Buitrago Bohórquez- Experto G3 Grado 8 Gerencia Financiera 

Revisó:

Priscila Sánchez Sanabria- Gerente de Gestión Contractual 2. 
Samir Eduardo Espitia Angulo- Gerente de Proyectos Férreos y Portuarios (A) 
Diana Ximena Corredor- Gerente Financiero 