



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Escuela Profesional de Derecho

La competencia fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN frente a los atrasos en la ejecución de obras en concesiones aeroportuarias vinculadas con el levantamiento de observaciones: El caso del contrato de concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia en el Perú

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

Para optar el Título Profesional de Abogada

AUTOR

Carla Marcia PALACIOS CANALES

ASESOR

Dr. Jorge Guillermo GUTIÉRREZ TUDELA

Lima, Perú

2026



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Palacios, C. (2026). *La competencia fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN frente a los atrasos en la ejecución de obras en concesiones aeroportuarias vinculadas con el levantamiento de observaciones: El caso del contrato de concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia en el Perú*. [Trabajo de suficiencia profesional de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho]. Repositorio institucional Cybertesis UNMSM.

Metadatos complementarios

Datos de autor	
Nombres y apellidos	Carla Marcia Palacios Canales
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	75380949
URL de ORCID	https://orcid.org/0009-0003-6092-4344
Datos de asesor	
Nombres y apellidos	Jorge Guillermo Gutiérrez Tudela
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	06155396
URL de ORCID	https://orcid.org/0000-0002-1064-9546
Datos del jurado	
Presidente del jurado	
Nombres y apellidos	Teresa de Jesús Seijas Rengifo
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	07957918
Miembro del jurado 1	
Nombres y apellidos	José Alexander Camus Cubas
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	40630580
Miembro del jurado 2	
Nombres y apellidos	Jorge Adalberto Pérez López
Tipo de documento	DNI

Número de documento de identidad	08162135
Datos de investigación	
Línea de investigación	No aplica.
Grupo de investigación	No aplica.
Agencia de financiamiento	Sin financiamiento.
Ubicación geográfica de la investigación	País: Perú Departamento: Lima Provincia: Lima Distritos de Lima Metropolitana Latitud: - 12.114710 Longitud: - 77.011673
Año o rango de años en que se realizó la investigación	2024-2026
URL de disciplinas OCDE	Derecho https://purl.org/pe-repo/ocde/ford#5.05.01



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA.

ACTA DE EXAMEN ORAL PRESENCIAL PARA EL OTORGAMIENTO DEL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADA CON TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

N° 103

Reunido el Jurado Examinador, constituido por los señores profesores:

- | | |
|---------------|---|
| 1.-PRESIDENTA | Dra. TERESA DE JESÚS SEIJAS RENGIFO |
| 2.- | Dr. JOSÉ ALEXANDER CAMUS CUBAS |
| 3.- | Mg. JORGE ADALBERTO PÉREZ LÓPEZ |
| 4.- | Dr. JORGE GUILLERMO GUTIÉRREZ TUDELA (Docente Supervisor) |

La bachiller postulante al Título Profesional de Abogada, doña:

CARLA MARCIA PALACIOS CANALES

Procedió la sustentación de su Trabajo de Suficiencia Profesional, Titulado:

La competencia fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN frente a los atrasos en la ejecución de obras en concesiones aeroportuarias vinculadas con el levantamiento de observaciones: El caso del contrato de concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia en el Perú

En la redacción del examen escrito, la graduanda fue aprobada con la nota de:

DIECISEIS (16)

Concluida la prueba oral, se practicó la votación correspondiente, resultando la candidata:

Aprobada por unanimidad con la Nota Dieciseis (16)

Y para constancia se le extiende la presente acta, en Lima a los VEINTIUN días del mes de SETIEMBRE del año 2026

Presidenta del Jurado
Dra. TERESA DE JESÚS SEIJAS RENGIFO

Dr. JOSÉ ALEXANDER CAMUS CUBAS

Mg. JORGE ADALBERTO PÉREZ LÓPEZ

Dr. JORGE GUILLERMO GUTIÉRREZ TUDELA
(Docente Supervisor)



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE
SAN MARCOS
Universidad del Perú, Decana de América

CERTIFICADO DE SIMILITUD

Yo, **Dr. Jorge Guillermo Gutiérrez Tudela**, en mi condición de docente supervisor acreditado mediante Dictamen de la Escuela Profesional de Derecho N° 000064-2026-EPD-FDCP/UNMSM, del Trabajo de Suficiencia Profesional, cuyo título es: **La competencia fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN frente a los atrasos en la ejecución de obras en concesiones aeroportuarias vinculadas con el levantamiento de observaciones: El caso del contrato de concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia en el Perú**, presentado por la bachiller **Carla Marcia Palacios Canales** para optar el Título Profesional de Abogada.

CERTIFICO que se ha cumplido con lo establecido en la Directiva de Originalidad y de Similitud de Trabajos Académicos, de Investigación y Producción Intelectual. Según la revisión, análisis y evaluación mediante la plataforma PIDS, el documento evaluado cuenta con el **17 %** de similitud, nivel PERMITIDO para continuar con los trámites correspondientes y para su **publicación en el repositorio institucional**.

Se emite el presente certificado en cumplimiento de lo establecido en las normas vigentes, como uno de los requisitos para obtención del Título Profesional de Abogada.

|

Lima, 24 de septiembre del 2026.

Firma del docente supervisor:

Nombres y apellidos del docente supervisor: Dr. Jorge Guillermo Gutiérrez Tudela

DNI: 06155396

La vigencia del presente certificado corresponde a un período de noventa (90) días desde la fecha de su emisión; siempre que no haya observaciones en el texto durante el proceso de revisión por el jurado informante o surja alguna contingencia.

Con mucho cariño a mis padres, Gloria y Hector, por cada sacrificio y esfuerzo silencioso, cada palabra de aliento, por transmitirme valores y principios, y por brindarme siempre su apoyo.

A mis queridas hermanas, por los gratos momentos compartidos, sus palabras de aliento, la complicidad que nos une y su gran cariño.

Finalmente, a mis consentidos de cuatro patas, Hiroshi, Canela y Copito de nieve, por alegrar mis días y acompañarme en cada jornada de estudio, trabajo y ocio.

A Dios, por darme fortaleza en los momentos difíciles, por cuidarme y guiarme en mi camino.

A toda mi familia, por su apoyo y ser mi principal fuente de motivación para seguir creciendo y ser mejor.

A mi alma máter, la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, por su formación crítica y su visión social, y a los docentes de la Facultad de Derecho, por sus valiosas enseñanzas y perspectiva profesional en la labor del derecho.

Finalmente, a todos los profesionales que han contribuido con mi visión y crecimiento profesional.

RESUMEN

El presente trabajo tiene por objetivo analizar el alcance de las competencias del OSITRAN para fiscalizar y, específicamente, sancionar los incumplimientos derivados de obligaciones previstas en los contratos de concesión celebrados bajo la modalidad de Asociación Público-Privada (APP). La investigación surge del Procedimiento Administrativo Sancionador (PAS) iniciado por los atrasos en la ejecución de obras civiles, derivados del incumplimiento contractual de no levantar las observaciones formuladas al Estudio Definitivo de Ingeniería, según lo establecido en la cláusula 8.2.2.9 del contrato de concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú, suscrito bajo la modalidad de APP.

En consecuencia, el presente trabajo se centra en determinar si OSITRAN está facultado para sancionar administrativamente dichos incumplimientos contractuales aun cuando estos puedan generar la aplicación de penalidades o controversias sometidas a los mecanismos de solución de controversias (arbitraje o trato directo). Asimismo, se analiza si la exigibilidad de tales obligaciones puede reforzarse a partir de los principios de continuidad del servicio público y la protección del interés público, sin modificar el contenido del contrato de concesión.

El análisis parte de la importancia de unificar criterios de interpretación en la ejecución contractual, evaluando si existe una justificación jurídica en la potestad sancionadora frente al incumplimiento de obligaciones que generar un impacto en la ejecución de inversiones comprometidas en las concesiones de infraestructura y de servicios públicos.

Finalmente, en base del marco normativo, contractual, doctrinal y jurisprudencial aplicable al caso de análisis, el trabajo presenta conclusiones y recomendaciones orientadas a fortalecer la actuación regulatoria, así como la gestión de esta situación problemática y otras similares.

Palabras claves: potestad sancionadora, infraestructura de transporte, estudio definitivo de ingeniería, Asociación Público-Privada.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the scope of OSITRAN's authority to oversee and, specifically, to impose sanctions for breaches of the obligations set forth in concession contracts entered into under the Public-Private Partnership (PPP) model. This research stems from the Administrative Sanctioning Procedure (PAS) initiated due to delays in the execution of civil works, resulting from the contractual breach of failing to address the observations raised regarding the Final Engineering Study, as established in clause 8.2.2.9 of the concession contract for the Second Group of Airports in Province of Peru, signed under the PPP model.

Consequently, this paper focuses on determining whether OSITRAN has the authority to impose administrative sanctions for such breaches of contract, even when these breaches may give rise to penalties or disputes subject to dispute resolution mechanisms (arbitration or direct negotiation). It also analyzes whether the enforceability of such obligations can be reinforced based on the principles of continuity of public service and protection of the public interest, without modifying the content of the concession contract.

The analysis begins with the importance of unifying interpretive criteria in contract performance, evaluating whether there is a legal justification for the authority to impose sanctions in the event of a breach of obligations that impacts the execution of investments committed to in infrastructure and public service concessions.

Finally, based on the regulatory, contractual, doctrinal, and jurisprudential framework applicable to the case under analysis, this paper presents conclusions and recommendations aimed at strengthening regulatory action and the management of this problematic situation and others like it.

Keywords: sanctioning authority, transportation infrastructure, final engineering study, Public-Private Partnership.

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	11
II.	INFORMACIÓN DEL LUGAR DONDE SE DESARROLLÓ LA ACTIVIDAD	12
2.1.	INSTITUCIÓN DONDE SE DESARROLLÓ LA ACTIVIDAD	12
2.2.	PERIODO DE DURACIÓN DE LA ACTIVIDAD.....	13
2.3.	FINALIDAD Y OBJETIVOS DE LA ENTIDAD:	13
2.4.	REGISTRO ÚNICO DE CONTRIBUYENTE DE LA ENTIDAD	13
2.5.	DIRECCIÓN DE LA ENTIDAD	13
2.6.	TELÉFONOS DE LA ENTIDAD.....	13
2.7.	CORREO ELECTRÓNICO DE LA ENTIDAD:	13
2.8.	NOMBRE DEL PROFESIONAL A CARGO DE LA ACTIVIDAD DE SUFICIENCIA PROFESIONAL .	13
III.	DESCRIPCIÓN DE LA ACTIVIDAD	13
3.1.	ORGANIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD.....	13
3.2.	FINALIDAD Y OBJETIVOS DE LA ACTIVIDAD	14
3.3.	PROBLEMÁTICA JURÍDICA	14
3.3.1.	Realidad problemática	14
3.3.2.	Síntesis del caso	16
3.3.3.	Marco contractual aplicable.....	18
3.3.3.1.	EL EDI EN EL CONTRATO	18
3.3.3.2.	LA CLÁUSULA 8.2.2.9 Y LA PRESENTACIÓN DEL EDI	18
3.3.4.	Actuaciones de la Entidad en el marco del PAS	20
3.3.4.1.	INFORME DE HALLAZGO	20
3.3.4.2.	INFORME FINAL DEL PAS.....	21
3.4.	PROBLEMAS IDENTIFICADOS	23
3.4.1.	Objetivos.....	24
IV.	MARCO TEÓRICO.....	24
4.1.	LOS ORGANISMOS REGULADORES EN EL PERÚ	24
4.1.1.	Rol y funciones de los organismos reguladores.....	25
4.1.2.	OSITRAN: ámbito de actuación, funciones y competencias.....	26
4.1.3.	Alcances de la función normativa, supervisora, fiscalizadora y sancionadora	27
4.2.	LA POTESTAD SANCIONADORA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	31
4.2.1.	Fundamento y límites de la potestad sancionadora.....	31
4.2.2.	Principios del procedimiento administrativo sancionador	32
4.2.2.1.	EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	32
4.2.2.2.	EL DEBIDO PROCEDIMIENTO.....	34
4.2.2.3.	PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD	34
4.2.2.4.	PRINCIPIO DE TIPICIDAD.....	35
4.2.3.	Tipificación reglamentaria de infracciones derivadas de obligaciones contractuales	36
4.3.	LÍMITES Y EXCEPCIONES: SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	40
4.3.1.	Las competencias administrativas y sus límites ante la función jurisdiccional	40
4.3.2.	Principio de seguridad jurídica y la naturaleza del arbitraje	42
4.4.	APLICACIÓN DE PENALIDADES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN EL CONTRATO APP .	43
4.4.1.	Las cláusulas penales	45
4.4.2.	Naturaleza de las sanciones administrativas	46

4.4.3.	Diferencias entre penalidades y sanciones administrativas	47
4.4.4.	Coexistencia entre penalidades y sanciones administrativas en los contratos de concesión.....	49
4.5.	LA INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO Y DEL MARCO REGULATORIO APLICABLE	50
4.5.1.	Métodos interpretativos	50
4.6.	LOS SERVICIOS PÚBLICOS	52
4.6.1.	Base constitucional de los servicios públicos	53
4.6.1.1.	PRINCIPIOS APLICABLES A LOS SERVICIOS PÚBLICOS	54
4.6.1.2.	PRINCIPIO DE IGUALDAD O GENERALIDAD	54
4.6.1.3.	EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD.....	54
4.6.1.4.	EL PRINCIPIO DE REGULARIDAD	55
4.6.1.5.	EL PRINCIPIO DE MUTABILIDAD O ADAPTABILIDAD A LAS CONDICIONES TÉCNICAS 56	
4.7.	EL INTERÉS PÚBLICO	56
4.7.1.	La exigencia de la ejecución oportuna de las inversiones comprometidas y su vinculación con el interés público y los principios del servicio público	57
4.8.	CONTRATOS DE CONCESIÓN EN EL MARCO DE LAS APP.....	58
4.8.1.	Las Asociaciones Público-Privadas	58
4.8.2.	El contrato de concesión	59
4.8.2.1.	NATURALEZA JURÍDICA Y PARTICULARIDADES DE LAS APP	60
4.8.2.2.	SU DIFERENCIA CON LOS CONTRATOS CIVILES.....	61
4.9.	LOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS	63
4.9.1.	Nuevos mecanismos de solución de controversias en contratos de APP	64
V.	ASPECTOS METODOLÓGICOS	66
VI.	CONCLUSIONES.....	67
VII.	RECOMENDACIONES	69
VIII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	71

SIGLAS Y ABREVIATURAS

Término	Definición
AAP	Aeropuertos Andinos del Perú
BID	Banco Interamericano de Desarrollo
APP	Asociación Público-Privada
CORPAC	Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial
DGAC	Dirección General de Aviación Civil
EDI	Estudio Definitivo de Ingeniería
EP	Entidad Prestadora
JPRD	Junta de Prevención y Resolución de Disputas
LPAG	Ley del Procedimiento Administrativo General
LMOR	Ley marco de los organismos reguladores
LOPE	Ley Orgánica del Poder Ejecutivo
LOPJ	Ley orgánica del Poder Judicial
MTC	Ministerio de Transportes y Comunicaciones
OSITRAN	Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público
OSIPTEL	Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones
OSINERMIN	Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería
PAS	Procedimiento Administrativo Sancionador
PA	Proyectos en Activos
PROINVERSIÓN	Agencia de Promoción de la Inversión Privada
REGO	Reglamento General de OSITRAN
RIIS	Reglamento de Incentivos, Infracciones y Sanciones
RUITUP	Reglamento de Usuarios de las Infraestructuras de Transporte de Uso Público
SNIP	Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada
SUNASS	Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento
TUO	Texto Único Ordenado
UIT	Unidad Impositiva Tributaria

GLOSARIO

- **Concesionario:** Es el operador económico, inversionista o persona jurídica constituida como el adjudicatario, que suscribe el contrato de concesión con el Concedente.
- **Concedente:** Es el Estado de la República del Perú, a nivel de Gobierno Nacional, quien actúa representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC).
- **Cofinanciada:** Aquella modalidad de APP que requiere de cofinanciamiento.
- **Cofinanciamiento:** Es la suma de dinero que el Concedente desembolsará a favor del Concesionario trimestralmente.
- **DGAC:** Es la Dirección General de Aeronáutica Civil, órgano de línea del sub-sector del MTC. En representación del Concedente, tiene a su cargo la aprobación/autorización de los Planes Maestros, los EDI de Obra, entre otros documentos técnicos.
- **Dispute Boards:** Mecanismo de solución de controversias que implica la conformación de un panel de experto(s) independiente(s) que previene y/o resuelve las controversias contractuales en contratos de larga duración, especialmente en construcción e infraestructura, evitando que se paralicen los proyectos, que no excluye la posibilidad de recurrir posteriormente al arbitraje.
- **Entidad Prestadora:** Empresa o grupo de empresas que explotan infraestructura de transporte de uso público.
- **Estudio Definitivo de Ingeniería:** Documento técnico que contiene el diseño detallado del proyecto, los costos unitarios por componentes, especificaciones técnicas para la ejecución de obras o equipamiento, entre otros requerimientos necesarios según el tipo del proyecto.
- **Infraestructura:** Conjunto de obras civiles, instalaciones y sistemas que integran o permiten brindar un servicio de transporte o permite el intercambio modal. Comprende infraestructura aeroportuaria, portuaria, ferroviaria y vial de uso público.
- **Niveles de Servicio:** Indicadores o estándares mínimos de calidad que el inversionista debe cumplir y mantener durante la operación del servicio o en la infraestructura, conforme a lo previsto en el contrato.

- **OSITRAN o Regulador:** Es el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. Cumple con las funciones establecidas en los contratos de APP, en la Ley N° 26917 y sus normas reglamentarias, complementarias, modificatorias y ampliatorias, verificando el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Concesionario.
- **Período Remanente:** Intervalo de tiempo comprendido entre el inicio del cuarto año de la concesión y la culminación del último año del contrato, incluyendo este último.

I. INTRODUCCIÓN

En el marco de la promoción de la inversión privada impulsada durante la década de los noventa, a raíz del nuevo modelo económico adoptado en el Perú, el Estado dejó de gestionar directamente ciertas actividades económicas, para asumir un rol garantista y regulador.

En este contexto, los contratos de Asociación Público-Privada (en adelante, APP) se constituyeron como mecanismos fundamentales para la ejecución de inversiones en sectores importantes y estratégicos del país como el transporte, energía, telecomunicaciones, saneamiento y otros servicios públicos esenciales. Lo anterior, con el objetivo principal de cerrar las brechas existentes en infraestructura y de acceso, así como garantizar niveles óptimos y de calidad en los servicios públicos.

Así, en el sector aeroportuario peruano, el Estado celebró tres contratos de concesión vía APP para la gestión, administración, rehabilitación, mantenimiento, construcción, modernización, entre otras obligaciones, en 18 aeropuertos existentes a nivel nacional.

Debido a la magnitud de las inversiones, la naturaleza de los servicios involucrados, el régimen especial de este tipo de contratos y, por constituir inversión en infraestructura de transporte de uso público de alcance nacional; el Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (en adelante, OSITRAN), fue creado y designado como el encargado de las actividades de regulación, supervisión, fiscalización y sanción, entre otras funciones en este tipo de contratos y actividades, las cuales radican en gran parte, en verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas asumidas por el Concesionario.

En ese marco, y a partir de la experiencia profesional desarrollada en dicho organismo Regulador, se ha identificado que durante la ejecución de dichos contratos pueden presentarse supuestos en los cuales un mismo incumplimiento puede dar lugar a la aplicación de penalidades contractuales como al inicio de Procedimientos Administrativos Sancionadores (en adelante, PAS).

Si bien el marco normativo y contractual reconoce la coexistencia de ambos regímenes, esta situación adquiere relevancia cuando una de las partes (Concesionario) sostiene que la imposición de una sanción administrativa resulta incompatible con la aplicación de penalidades contractuales derivadas del mismo incumplimiento o que las controversias relacionadas con obligaciones previstas en el contrato de concesión corresponde exclusivamente a la aplicación de

mecanismos de solución de controversias pactados —el arbitraje o el trato directo— excluyendo la competencia sancionadora del OSITRAN.

Lo anterior plantea interrogantes respecto de los alcances de las competencias supervisora, fiscalizadora y sancionadora de la entidad reguladora, frente al incumplimiento de obligaciones previstas en los contratos de APP.

En este escenario, el presente trabajo analiza los hechos, fundamentos y el marco jurídico aplicado en torno al PAS iniciado contra el Concesionario del “*Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú*”, por el incumplimiento en que incurrió al no levantar las observaciones formuladas al Estudio Definitivo de Ingeniería (EDI) correspondiente a la obra “*Construcción del Cerco Perimétrico del Aeropuerto de Juliaca*”, dentro del plazo y las condiciones establecidas en la cláusula 8.2.2.9 del contrato de concesión.

A partir de este caso, la investigación se orienta a determinar si el OSITRAN se encuentra facultado para ejercer su potestad sancionadora respecto del incumplimientos de obligaciones previstas en el contrato, aun cuando tales incumplimientos podrían estar sujetos a la aplicación de penalidades y/o al inicio de mecanismos de solución de controversias previstos en el propio contrato y amparados en el art. 62 de la Constitución.

Asimismo, se examina el diseño contractual de la cláusula 8.2.2.9, los alcances de la potestad sancionadora del Regulador, la coexistencia entre el régimen contractual y el régimen administrativo sancionador, así como la vinculación de este último con los mecanismos de solución de controversias previstos en el contrato.

Finalmente, este trabajo analiza si el cumplimiento oportuno de la obligación de levantar las observaciones formuladas al EDI puede exigirse no solo con fundamento en la cláusula contractual prevista, sino también en los principios de continuidad del servicio público y protección del interés público, abordando la importancia de asegurar la ejecución oportuna de las inversiones comprometidas y la adecuada prestación de la infraestructura de uso público en el marco de los contratos de APP.

II. INFORMACIÓN DEL LUGAR DONDE SE DESARROLLÓ LA ACTIVIDAD

2.1. Institución donde se desarrolló la actividad

La actividad profesional se llevó a cabo en el Organismo Supervisor de la Inversión en Transporte de Uso Público (OSITRAN), específicamente en la Jefatura de Contratos Aeroportuarios de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización.

2.2. Periodo de duración de la actividad

La actividad profesional fue realizada durante el período del 03 de junio de 2024 al 02 de junio del 2025.

2.3. Finalidad y objetivos de la entidad:

El OSITRAN tiene como funciones regular, supervisar, normar, fiscalizar, sancionar, solucionar controversias y atender reclamos respecto de actividades o servicios que involucran la explotación de la infraestructura de transporte de uso público concesionada a nivel nacional como carreteras, aeropuertos, puertos y vías férreas.

2.4. Registro Único de Contribuyente de la entidad

Su Registro Único de Contribuyente (RUC) es 20420248645.

2.5. Dirección de la entidad

Calle Los Negocios 182, piso 1, distrito de Surquillo, provincia y departamento de Lima

2.6. Teléfonos de la Entidad

Los números de contacto son los siguientes: (01) 0800-11004 y (+51) 500-9330.

2.7. Correo electrónico de la entidad:

El correo principal de la entidad es el siguiente: info@ositran.gob.pe .

2.8. Nombre del profesional a cargo de la actividad de suficiencia profesional

Oscar Isaac Ochoa Ochoa, jefe inmediato en la dependencia donde se desarrolló la actividad.

III. DESCRIPCIÓN DE LA ACTIVIDAD

3.1. Organización de la actividad

En relación con las actividades realizadas como parte del equipo de la Gerencia de Supervisión y Fiscalización, específicamente, en la Jefatura de Contratos Aeroportuarios (JCA), participé en las siguientes funciones de apoyo, análisis y asistencia legal en:

- Elaboración de proyectos de informes de Hechos, de Potencial Incumplimiento y de Hallazgo, vinculados respectivamente, a penalidades contractuales e infracciones administrativas de empresas concesionarias y entidades prestadoras.
- El análisis y la evaluación de denuncias remitidas a la JCA, asegurando un tratamiento oportuno conforme a los plazos y el procedimiento establecido en el RUITUP del OSITRAN con el respectivo apoyo en la elaboración del proyecto de informe.
- La evaluación y análisis de solicitudes de acceso a la información pública, garantizando el cumplimiento de la normativa de transparencia.
- Apoyo y asistencia en las consultas formuladas por el equipo técnico y el desarrollo de otras tareas requeridas por miembros de la Jefatura, consolidando una participación colaborativa y eficiente en el equipo legal.

3.2. Finalidad y objetivos de la actividad

Los fines de la actividad desarrollada en la JCA estuvieron orientados a brindar apoyo legal al equipo que realiza actividades de supervisión y fiscalización en materia aeroportuaria, asegurando la verificación del cumplimiento de las obligaciones contractuales y normativas a cargo de las empresas concesionarias, mediante el apoyo en la elaboración de oficios, informes de hallazgo, de potencial incumplimiento y de hechos, teniendo como propósito identificar y documentar sustancialmente las potenciales infracciones administrativas y las penalidades contractuales.

3.3. Problemática jurídica

3.3.1. Realidad problemática

El artículo 58 de la Constitución fomenta la economía social de mercado, así la inversión privada en infraestructura pública se concibe como un medio para cerrar brechas y elevar bienestar, pero bajo una condición esencial: la actividad económica debe ordenarse por reglas que aseguren competencia, calidad y continuidad del servicio, con un Estado que no sustituye al privado, sino

que regula y fiscaliza para proteger el interés general. En ese marco, los contratos de concesión se convierten en instrumentos de política pública que movilizan capital y gestión privada, a cambio de obligaciones exigibles vinculadas a niveles de servicio, seguridad, mantenimiento e inversiones, cuyo cumplimiento repercute directamente en el beneficio social.

Asimismo, tratándose de infraestructura aeroportuaria, la concesión no solo administra activos, sino que sostiene un servicio público con efectos transversales en conectividad, productividad regional, comercio, turismo y seguridad operacional. Por ello, la ejecución oportuna de inversiones (en especial obras que impactan la operatividad y seguridad) no es un asunto meramente interno entre partes, sino una variable que incide en usuarios, mercados y territorios. En consecuencia, cuando la inversión se posterga, el costo social se expresa en deterioro de la calidad del servicio, riesgos operativos, pérdida de eficiencia logística y frustración de expectativas públicas asociadas al esquema concesional.

Ahora bien, dentro del Contrato de Concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia (en adelante, Contrato de concesión), el Estudio Definitivo de Ingeniería (en adelante EDI) para las Obras del Período Remanente funciona como “puerta de entrada” para ejecutar inversiones, esto es, debe ser elaborado por el Concesionario y aprobado por el concedente, con opinión previa de OSITRAN, siguiendo una secuencia de plazos y actuaciones (evaluación, observaciones, subsanación y, de persistir discrepancias, controversia técnica arbitral). En particular, el contrato fija que, si hay observaciones, el Concesionario dispone de quince (15) días calendario para subsanarlas, y si no se llega a acuerdo tras la evaluación, se habilita la vía de controversia técnica.

Sin embargo, durante la experiencia profesional desempeñada en la Jefatura de Contratos Aeroportuarios, se identificó que en la práctica regulatoria ese circuito contractual se convirtió en una constante de incumplimiento y, por tanto, dicha situación en un factor crítico de retraso de inversiones. En el caso en particular, en el EDI del *“Cercos Perimétricos del Aeropuerto de Juliaca”*, el regulador advirtió al Concesionario que el plazo contractual para subsanar observaciones ya se encontraba vencido y que, a la fecha del informe, habían transcurrido 572 días calendario sin que se levantaran las observaciones, pese a tratarse de una etapa con plazo máximo previsto. Del mismo modo, identificó que existían retrasos de magnitud similar en la aprobación de EDI (superiores a 600 días) que formaban parte de otras obras/aeropuertos del mismo paquete

concesionado del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú, lo que sugirió que no se trata de un incumplimiento particular, sino de un patrón operativo que afecta el cumplimiento del programa de inversiones.

Desde la perspectiva institucional de OSITRAN, la demora en la presentación y aprobación de los EDI habría afectado la oportunidad de las inversiones comprometidas e impactos en la proyección de inversiones previstas en el contrato. Por consiguiente, la demora en la presentación y subsecuente aprobación del EDI distorsiona los incentivos del contrato, debilita la eficacia del esquema concesional y posterga beneficios sociales que justifican el modelo.

Por ello, el eje problemático puede sintetizarse así: la ejecución de inversiones, particularmente la correspondiente al Período Remanente, se ve sistemáticamente postergada por incumplimientos en la elaboración y, sobre todo, en la subsanación de observaciones de los EDI en las condiciones establecidas en el contrato por parte del Concesionario, generando una brecha entre el diseño contractual (plazos y salidas para el cumplimiento de la obligación) y su funcionamiento real, con impacto directo en la infraestructura de uso público y el servicio público aeroportuario, así como en el bienestar colectivo que la economía social de mercado busca promover.

3.3.2. Síntesis del caso

Como resultado de lo anterior, la problemática central del caso materia de análisis surge a partir del Procedimiento Administrativo Sancionador iniciado por OSITRAN contra el Concesionario *Aeropuertos Andinos del Perú* (en adelante, AAP), a raíz de su incumplimiento de levantar las observaciones formuladas por el Concedente (Ministerio de Transportes y Comunicaciones), mediante su órgano técnico, la *Dirección General de Aviación Civil* (en adelante, DGAC), conforme al plazo y las condiciones establecidas en la cláusula 8.2.2.9 del Contrato de Concesión, a raíz de que el hecho y la conducta antes descrita se prolongó por más de dos (02) años.

Lo cual, posteriormente concluyó en la Fase final del PAS con la recomendación de la imputación de la infracción administrativa contenida en el artículo 67 del Reglamento de

Incentivos, Infracciones y Sanciones (en adelante, RIIS¹) y la propuesta de una multa de 56.18 UIT por parte del órgano sancionador de la entidad.

En ese contexto, la disputa en cuestión surge en la etapa de instrucción del PAS, donde el Concesionario AAP mediante la presentación de sus descargos, cuestiona las facultades y competencias que ostenta el organismo regulador (OSITRAN) para sancionarlo a raíz de su incumplimiento contractual, debido a que, desde su posición el conflicto debía resolverse mediante arbitraje (conforme a las Cláusulas 16.4.5 y 16.4.6 del contrato de concesión) y la mera existencia del PAS en curso lo limitaba para usar dichos mecanismos, de tal manera vulnerando lo pactado en el artículo 62 de la Constitución Política del Perú, al modificarse indirectamente los términos contractuales asumidos por las partes hasta el punto de “desconocer los mismos”. En ese sentido, afirmando que se habría contravenido con el principio de tipicidad al sancionar una obligación contractual, siendo el Tribunal Arbitral quien tiene la competencia para determinar dicho incumplimiento.

En contraparte, la entidad señaló que la postura del Concesionario carecía de respaldo jurídico, dado que los fundamentos para sustentar el inicio del PAS nacen de un marco legal y normativo habilitante, que establecen de manera expresa el ejercicio de su competencia y potestad sancionadora ante los incumplimientos contractuales, lo cual se habría vulnerado por el Concesionario, justificando el inicio del PAS, sin vulnerar lo pactado entre las partes. Asimismo, recalcando que las decisiones de los organismos reguladores en ejecución de sus competencias no pueden ser sometidas a los mecanismos de solución de controversias², de tal manera que las decisiones que se dicten en ejercicio de dicha potestad no pueden ser sometidas a trato directo y arbitraje.

¹ Aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 009-2018-CD-OSITRAN

² En ese entonces, se encontraba vigente el Decreto Legislativo N° 1362 que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante las Asociaciones Público-Privadas y Proyectos en Activos, el cual señala en su artículo 133° lo siguiente:

“Artículo 133.- Intervención del organismo regulador

133.1 No pueden someterse a los mecanismos de solución de controversias establecidos en el presente Título, las decisiones de los organismos reguladores u otras entidades que se dicten en ejecución de sus competencias administrativas atribuidas por norma expresa, cuya vía de reclamo es la vía administrativa.

133.2 Tratándose de supuestos distintos a los establecidos en el párrafo precedente, y para efectos de lo dispuesto en el párrafo 56.3 del artículo 56 de la Ley, la obligación de los árbitros de permitir la participación del organismo regulador es para los procesos arbitrales en los que se discutan decisiones y materias vinculadas a la competencia de dicho organismo regulador. En estos casos, el organismo regulador debe actuar bajo el principio de autonomía establecido en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos y sus leyes de creación.”

3.3.3. Marco contractual aplicable

3.3.3.1. El EDI en el contrato

En primer lugar, el contrato estructura, entre otras, la ejecución de inversiones y obras aeroportuarias mediante el cumplimiento de obligaciones técnicas y procedimentales a cargo del Concesionario, en un esquema donde el Concedente, mediante su órgano técnico, la Dirección General de Aviación Civil, aprueba y formula observaciones a los aspectos técnicos de los documentos presentados a cargo del Concesionario, con opinión previa de OSITRAN. Dentro de ese diseño, el Estudio Definitivo de Ingeniería (EDI) se concibe como el documento técnico que el Concesionario debe desarrollar para sustentar la ejecución de obras en diferentes etapas de la concesión.

Particularmente, la etapa vinculada a esta problemática es el Período Remanente. Según el contrato de concesión, los EDI's en esta etapa, se construyen sobre los Planes Maestros de Desarrollo, el Plan de Equipamiento del Período Remanente y el Programa de Rehabilitación y Mejoramiento del Lado Aire, aplicando además las reglas del Sistema Nacional de Inversión Pública para proyectos de inversión (ahora, Invierte.pe; antes denominado Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de Inversiones).

En segundo término, tratándose del inicio de Obras del Período Remanente, el propio Contrato prevé aspectos de arranque con intervención directa del Regulador: el Concesionario y OSITRAN deben suscribir un acta de inicio por cada obra, que luego se remite al Concedente para conocimiento. Asimismo, en casos de retrasos, si estos son atribuibles al Concedente o ajenos a la responsabilidad del Concesionario, este último puede solicitar una ampliación de plazo. En caso contrario, cuando el atraso es imputable al Concesionario, la aplicación de penalidades y/o sanciones será objeto de análisis, pudiendo aplicarse una o ambas por parte del Regulador, según la verificación correspondiente de los hechos y la verificación del marco contractual y normativo aplicable.

3.3.3.2. La Cláusula 8.2.2.9 y la presentación del EDI

Ahora bien, la cláusula 8.2.2.9 opera como “puerta de entrada” técnica para ejecutar cada obra del Período Remanente. En ese sentido, establece que por cada obra el Concesionario debe

preparar un EDI que será aprobado por el órgano técnico del Concedente con opinión previa de OSITRAN; además, fija los insumos obligatorios para su elaboración (Planes Maestros, Plan de Equipamiento y Programa de Rehabilitación y Mejoramiento del Lado Aire) y dispone reglas para la determinación de presupuestos (precios unitarios, gastos generales y utilidad ya contemplados en presupuestos viabilizados).

De esa manera, la Cláusula 8.2.2.9 del Contrato ordena el circuito de presentación, evaluación y opinión: el Concesionario debe presentar el EDI en las condiciones y oportunidad prevista en el Anexo 25 del contrato y, en concreto, lo remite a OSITRAN con copia al Concedente para su evaluación y emisión de opinión; luego de emitida la opinión, OSITRAN remite el EDI al Concedente para su aprobación. Para ello, OSITRAN cuenta con un plazo máximo de 60 días desde la recepción del EDI para pronunciarse, y se prevé la posibilidad de ampliación del plazo (con pronunciamiento del Concedente y, para el trámite, pronunciamiento de OSITRAN).

Luego, una vez remitido el EDI al órgano técnico del Concedente, este dispone de 45 días para formular observaciones o aprobar la viabilidad, y dicha aprobación queda sujeta al cumplimiento de los Requisitos Técnicos Mínimos del Anexo 8. Si hay observaciones, el Concesionario tiene 15 días para subsanarlas; después, el Concedente evalúa en 10 días y OSITRAN vuelve a pronunciarse en 10 días. Si pese a ello no hay acuerdo sobre la subsanación, según el Contrato, se configura una controversia técnica susceptible de arbitraje.

Finalmente, como mecanismo de cierre (y de presión institucional), el Contrato prevé que, si el Concedente no aprueba ni observa dentro del plazo, el Concesionario puede optar por solicitar la resolución contractual cuando transcurran 180 días calendario contados desde el vencimiento del último plazo aplicable. A la vez, se dispone que los costos de formulación y emisión del EDI serán reembolsados por el Concedente e incorporados al mecanismo de pago del Período Remanente (Apéndice 2 del Anexo 16 del Contrato, el cual se anexará a la presentación del trabajo final a la universidad). Además, para dar continuidad a la gestión de obra, se exige que el Concesionario presente (con copia a OSITRAN) el Programa de Ejecución de Obras del Período Remanente en el mismo plazo previsto para el EDI.

Con todo, esta cláusula es clave para evidenciar la realidad problemática antes propuesta toda vez que OSITRAN es un interviniente técnico obligatorio en la cadena que habilita o agiliza la inversión (opinión, plazos, pronunciamiento sobre subsanaciones y activación de controversias),

por lo que cualquier incumplimiento o dilación en la fase EDI impacta directamente en la oportunidad de las obras y, por extensión, en la calidad y continuidad del servicio público aeroportuario, que es objeto de verificación y fiscalización por el organismo regulador.

Cabe precisar que durante el análisis de la cláusula en mención, se identificó que su diseño contractual respecto de las oportunidades de presentación y los plazos previstos para la evaluación y subsanación del EDI no habrían respondido de manera eficaz con las necesidades de las partes y la ejecución del proyecto, así como no se contemplaba mecanismos menos dilatorios y definitivos (un mecanismo diferente al arbitraje) para culminar la etapa del levantamiento de observaciones sin incurrir en una paralización de obra. Lo anterior, resulta relevante en tanto permite comprender el contexto de fondo en que se produjo el incumplimiento contractual materia de análisis en el PAS y la complejidad técnica y contractual en la ejecución de inversiones aeroportuarias.

3.3.4. Actuaciones de la Entidad en el marco del PAS

3.3.4.1. Informe de Hallazgo

El documento es un informe de hallazgo emitido por la Jefatura de Contratos Aeroportuarios dirigido a la Jefatura de Fiscalización, cuyo objetivo es informar la presunción de un potencial incumplimiento del concesionario AAP por no subsanar observaciones del órgano técnico del Concedente respecto del EDI del cerco perimétrico del aeropuerto de Juliaca, dentro del plazo establecido en la cláusula 8.2.2.9.

En el marco de la función supervisora, el informe de supervisión constituye una pieza técnico-jurídica que operacionaliza la potestad de control del regulador sobre el cumplimiento de obligaciones contractuales en concesiones. En términos funcionales, este tipo de informe cumple una doble finalidad: por un lado, identifica y describe un hallazgo (esto es, la presunción de un potencial incumplimiento verificable); y, por otro, sirve como soporte técnico para la toma de decisiones dentro del PAS, particularmente en lo relativo a la notificación de cargos, la valoración de la conducta y la necesidad de archivar el expediente o continuar con la imposición de una sanción. En esa lógica, el Informe N.º 00082-2025-JCA-OSITRAN advierte que OSITRAN es competente para la aplicación de sanciones administrativas y que el hallazgo supone la identificación de un potencial incumplimiento.

Ahora bien, el Informe N.º 00082-2025-JCA-GSF-OSITRAN se configura como un informe de hallazgo emitido dentro de esa racionalidad de la potestad sancionadora de la entidad. En ese sentido, su objeto se centra en informar la presunción de un potencial incumplimiento del concesionario AAP, por no subsanar observaciones del órgano técnico del Concedente respecto del EDI “*Construcción de Cerco Perimétrico del Aeropuerto de Juliaca*”, identificándose el incumplimiento de la cláusula 8.2.2.9 del Contrato de Concesión. De este modo, el informe no se limita a un relato de hechos, sino que encuadra el caso dentro de una obligación contractual específica, lo que es determinante en sede sancionadora.

Asimismo, el informe utiliza criterios propios del análisis de incumplimiento en un PAS al reconstruir y valorar el incumplimiento desde parámetros de diligencia y razonabilidad, incluyendo referencias a la imposibilidad de justificar extensiones no previstas. De esta manera, detalla que el concesionario habría solicitado una ampliación de noventa (90) días no permitida y que, pese a ello, se habrían acumulado quinientos setenta y dos (572) días calendario sin cumplir con la subsanación, lo que el informe interpreta como falta de diligencia y un factor de dilación de inversiones.

Finalmente, el informe incorpora un componente de cuantificación económica vinculado a la ventaja derivada del incumplimiento, al consignar un beneficio ilícito/costo evitado ascendente a US\$ 20,013.25. El informe concluye recomendando su remisión a la Jefatura de Fiscalización para que se evalúe el inicio del PAS (o, en términos operativos, la activación formal de la fase procedimental correspondiente).

3.3.4.2. Informe Final del PAS

Por su parte, la importancia y particularidad de este informe es que cierra la etapa de evaluación del PAS y, desde la Jefatura de Fiscalización, se recomienda al órgano resolutorio, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (en adelante, la GSF) mediante el Informe N.º 00191-2025-JFI-GSF-OSITRAN emitir la resolución de sanción correspondiente, sobre la base del análisis del expediente y de los descargos presentados por el concesionario.

En relación con dichos descargos presentados por el Concesionario en esta etapa, se identifican algunas de las problemáticas centrales que abordará esta investigación:

Primer frente del Concesionario: Cuestiona las competencias fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN alegando que se estaría vulnerando el artículo 62 de la Constitución al modificar indirectamente los términos del contrato. Asimismo, cuestiona que OSITRAN inicie un PAS por un incumplimiento de una obligación de origen contractual. Sostiene que el inicio del PAS le impide usar los mecanismos pactados (trato directo y arbitraje) para discutir el incumplimiento.

Respuesta del OSITRAN: Aclara que el fundamento del inicio del PAS no es estrictamente el contrato, sino que se fundamenta en la norma y la ley. En consecuencia, su potestad sancionadora nace y proviene de un marco normativo habilitante. Asimismo, asegura que el ejercicio de una potestad conferida por ley y reconocida en el propio contrato, no altera ni modifica el contrato y lo pactado por las partes, dado que ejerce de manera regular su función sancionadora. Asimismo, se aclara que se inició el PAS para verificar la comisión de una infracción e imponer la sanción administrativa correspondiente, además de que durante el procedimiento se atendieron todas las interrogantes formuladas por el Concesionario.

Segundo frente del Concesionario: Plantea que en el caso de los presuntos incumplimientos contractuales corresponde la aplicación de penalidades previstas en el contrato y, si esta no estuviera tipificada en la tabla de penalidades del contrato, correspondería la aplicación de una penalidad conforme la cláusula 18.8 y el cauce pactado para incumplimientos contractuales es el trato directo y el arbitraje, conforme las cláusulas 16.4.5 y 16.4.6 del contrato de concesión.

Respuesta de OSITRAN: Señala que se encuentran ante la evaluación de una infracción en el marco de un PAS, la consecuencia normativamente prevista para el caso es la sanción administrativa. Esto se sustenta en que, mediante la Ley 27332 se ha reconocido al Ositrán la potestad de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas del Contrato de Concesión. Es así como, Ositrán puede imponer sanciones administrativas por la configuración de una infracción y, adicionalmente, puede aplicar penalidades conforme a las reglas establecidas en el Contrato de Concesión. Señalar por parte del Concesionario que corresponde el arbitraje o trato directo por la aplicación de una sanción administrativa, es una manera de reconducir el conflicto al plano contractual y descartar el ámbito administrativo-sancionador.

Tercer frente del Concesionario: Sobre la cláusula 8.2.2.9, el Concesionario interpreta que el plazo de 180 días debe contarse desde la segunda fase de revisión, lo que haría inaplicable la

cláusula. Alega que OSITRAN y la DGAC también incumplieron plazos, y que, ante la posibilidad de optar por la resolución contractual, este optó por pedir ampliación de plazo.

Respuesta del OSITRAN: Indica que la cláusula establece claramente cómo contar los 180 días, siguiendo una lógica y secuencia procedimental que no puede reinterpretarse unilateralmente por beneficio del Concesionario. Reconoce que hubo demora, pero la atribuye a la serie de deficiencias en el EDI presentado por el Concesionario ante la DGAC (391 observaciones), sin cumplir los criterios mínimos detallados en el Anexo 25 del contrato, incumplimiento que persistió por más de dos años.

En consecuencia, el informe concluye que AAP (el concesionario) incurrió en la infracción prevista en el artículo 67 del RIIS, al no haber subsanado (dentro del plazo máximo previsto en la cláusula 8.2.2.9 del Contrato) las observaciones formuladas por el Concedente al EDI de la obra “*Construcción de Cerco Perimétrico del aeropuerto de Juliaca*”. Esta conducta es la que el informe subsume en la infracción mencionada. Por ello, desestima los argumentos presentados en su escrito de descargos y propone una multa preestablecida que asciende a 56.18 UIT (indicando el tramo conclusivo y recomendatorio para que la GSF declare la infracción y disponga la sanción).

3.4. Problemas identificados

a. Problema general:

¿El incumplimiento del concesionario en levantar las observaciones formuladas al Estudio Definitivo de Ingeniería (según las condiciones previstas en la cláusula 8.2.2.9) y los atrasos en la ejecución de las obras vinculadas, están sujetos a la competencia fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN?

b. Problemas específicos:

- i.** ¿OSITRAN tiene competencia para sancionar administrativamente el incumplimiento de obligaciones previstas en el contrato, aun cuando dichas obligaciones puedan generar la aplicación de penalidades contractuales o dar lugar a controversias sometidas al Tribunal Arbitral?
- ii.** Ante el incumplimiento del Concesionario en levantar las observaciones formuladas al Estudio Definitivo de Ingeniería ¿Es jurídicamente posible exigir el cumplimiento de esta

obligación no solo con fundamento en lo establecido en el Contrato (la cláusula 8.2.2.9), sino también invocando los principios de continuidad del servicio público y el interés público?

3.4.1. Objetivos

a. Objetivo General

Determinar si el atraso en el levantamiento de observaciones a los Estudios Definitivos de Ingeniería (según el plazo y las condiciones establecidas en la cláusula 8.2.2.9) y los atrasos en la ejecución de obras por parte del Concesionario, están comprendidos dentro del ámbito de fiscalización y sanción del OSITRAN.

b. Objetivos específicos

- i. Determinar el alcance de la potestad sancionadora del OSITRAN respecto del incumplimiento de obligaciones previstas en el contrato de concesión, analizando su coexistencia con la aplicación de las penalidades contractuales y con la activación de los mecanismos de solución de controversias previstos en el propio contrato.
- ii. Evaluar si el incumplimiento de levantar observaciones formuladas al EDI resulta jurídicamente exigible no solo con base en la cláusula contractual 8.2.2.9, sino también mediante la invocación del principio de continuidad del servicio y protección del interés público, determinando el alcance de tales principios como fundamento o criterio de reforzamiento de exigibilidad de la obligación contractual y la actuación supervisora, fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN.

IV. MARCO TEÓRICO

4.1. Los Organismos Reguladores en el Perú

Durante la década de los noventa se emprendieron diversas reformas en el Estado, orientadas a redefinir un nuevo modelo económico fundamentado en el principio de subsidiaridad.

En gran parte, dichas reformas implicaron la privatización de empresas públicas y la concesión de la prestación de servicios públicos e infraestructura estatal, fomentando paralelamente la participación de capital privado en el mercado peruano. Bajo esas circunstancias,

se dispuso la creación de cuatro organismos reguladores autónomos: OSIPTEL, SUNASS, OSINERMIN y OSITRAN.

La creación de estos organismos respondió a la necesidad de consolidar un marco institucional estable y brindar seguridad a los inversionistas privados, de tal manera que se redujeran los niveles de influencia de aspectos coyunturales o políticos en las medidas regulatorias adoptadas en cada sector, y de tal forma, se garantice una estabilidad en las condiciones fijadas en el mercado. Asimismo, en cuanto a la emisión de regulaciones, con el enfoque de que estas se realicen desde la perspectiva clara de la separación entre el regulado y el regulador, y se priorice el bienestar de los usuarios por encima de intereses particulares.

Bajos estas consideraciones, como desarrolla Tassano (2008), la finalidad de la creación de estos organismos reguladores radica principalmente en garantizar un tratamiento técnico y esencialmente asegurar una gestión técnica y óptima al supervisar, regular y fiscalizar los servicios públicos, los monopolios naturales y en el sector de redes e infraestructura.

4.1.1. Rol y funciones de los organismos reguladores

Los organismos reguladores, en su condición de entidades técnicas autónomas, emiten e implementan decisiones caracterizadas por la imparcialidad, la objetividad y el sustento técnico, dado que forman parte de sus objetivos generar confianza no solo en la administración pública, sino también en el mercado, asegurando un equilibrio entre los intereses del Estado, los inversionistas y los usuarios.

Asimismo, se espera que sus decisiones regulatorias promuevan la eficiencia económica, desde un enfoque técnico y basado en la evidencia, en tanto se constituyen como pilares fundamentales para asegurar que las regulaciones sean transparentes, coherentes y orientadas al interés público y al bienestar social (OSITRAN, 2024).

En ese marco, resulta pertinente analizar el contenido de la Ley N.º 27332 (2000), *Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos* (en adelante, Ley N.º 27332 o LMOR), la cual establece las disposiciones relativas a su organización, funciones y competencias.

El artículo 3 de la referida ley señala que dichos organismos ejercen, en el ámbito de sus competencias, las funciones de **supervisión, regulación, normatividad, fiscalización y sanción, y de solución de controversias y de reclamos.**

Por su parte, el artículo 32 de la Ley N.º 29158 (2007), *Ley Orgánica del Poder Ejecutivo* (LOPE), señala que estos organismos se crearon para actuar en ámbitos especializados de regulación de mercados, ejerciendo las 05 funciones antes descritas, así como actúan en defensa del interés de los usuarios conforme a la Constitución y la ley.

De lo expuesto, se desprende que el rol que cumplen los organismos reguladores está orientado a garantizar que los servicios públicos y las concesiones de infraestructura funcionen con eficiencia y en beneficio del interés público, equilibrando los intereses entre el Estado, concesionarios y usuarios.

El Tribunal Constitucional (2021) en la sentencia recaída en el *Expediente 01692-2018-PA/TC*, fundamento 18, reiterado en el fundamento 41 del *Expediente 00008-2003-PI/TC*, sostuvo que estas entidades cumplen una misión trascendental en el correcto desenvolvimiento del mercado, en cuanto supervisan, regulan y fiscalizan a las empresas que ofrecen servicios esenciales a la ciudadanía, además de aplicar sanciones cuando identifican que se incumplen disposiciones legales y técnicas o vulneran reglas de mercado que afecten condiciones de competencia.

Asimismo, en el fundamento 21 del referido expediente, el Tribunal Constitucional enfatiza que el rol que desempeñan estos organismos no solo se centra en promover el ingreso de nuevos operadores en el mercado, sino en procurar que se mantengan o maximicen las condiciones de bienestar en los usuarios que acceden a dichos servicios bajo su supervisión. Bajo esas consideraciones, afirmó que estas entidades corroboran el cumplimiento de estándares de calidad y eficiencia técnica, así como adoptan medidas *ex ante*, a través de la emisión de regulaciones previas, y medidas *ex post*, con la imposición de sanciones administrativas.

En suma, la aplicación de dichas medidas y el ejercicio de sus funciones, les permite garantizar condiciones eficientes en los mercados, asegurar estándares de calidad y proteger el interés público en dichos servicios y actividades.

4.1.2. OSITRAN: ámbito de actuación, funciones y competencias

En enero de 1998, mediante la Ley N.º 26917, *Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo* (en adelante, Ley de creación del OSITRAN), se crea el organismo regulador en concesiones de infraestructura de transporte de uso público en el Perú.

Dichas infraestructuras de uso público comprenden carreteras, aeropuertos, puertos y vías férreas, así como del sistema eléctrico de transporte masivo de Lima y Callao, administradas por empresas privadas y, en el caso de algunos aeropuertos y puertos, por empresas estatales como CORPAC y ENAPU.

En el sector aeroportuario, el OSITRAN supervisa 03 contratos de concesión que abarcan 18 aeropuertos a nivel nacional, además de otros 15 aeropuertos a cargo de la Entidad Prestadora estatal CORPAC.

El primer contrato de concesión se suscribió en 2001 con el Concesionario *Lima Airport Partners S.R.L.* bajo la modalidad de autosostenible, comprendiendo la administración del aeropuerto principal de Lima y Callao.

El segundo contrato fue celebrado en 2006 con el Concesionario *Aeropuertos del Perú S.A.* comprometiéndose la administración de 12 aeropuertos (Tumbes, Talara, Piura, Cajamarca, Chiclayo, Chachapoyas, Tarapoto, Trujillo, Huaraz, Iquitos, Pucallpa y Pisco) bajo la modalidad de cofinanciamiento.

Finalmente, el tercer contrato fue suscrito en 2011 con el Concesionario *Aeropuertos Andinos del Perú S.A.* comprometiéndose la administración de 06 aeropuertos (Puerto Maldonado, Juliaca, Arequipa, Andahuaylas, Tacna y Ayacucho) bajo la modalidad de cofinanciamiento.

4.1.3. Alcances de la función normativa, supervisora, fiscalizadora y sancionadora

En interés del presente trabajo, este apartado se centrará con mayor atención en algunas de las funciones atribuidas por ley a este organismo regulador, con el objetivo de atender una de las cuatro problemáticas advertidas en esta investigación. En específico, evaluar y determinar que todas las obligaciones contempladas en el contrato, como resultó ser “el levantamiento de observaciones” (cláusula 8.2.2.9) constituyen actividades que se encuentran sujetas a la supervisión, fiscalización y sanción del OSITRAN.

Para ello, se desarrolla lo que comprenden dichas funciones a cargo del Regulador:

La función normativa y la tipificación de infracciones

Como punto de partida, resulta necesario mencionar que el ejercicio del ius puniendi del Estado requiere previamente la observancia estricta del principio de tipicidad, es decir, que las conductas se encuentren expresamente tipificadas como una infracción administrativa en una norma con rango de ley o en una norma reglamentaria habilitada por ley.

En esa línea, el inciso c) del artículo 3 de la Ley N.º 27332 delimita que la **función normativa** comprende la potestad de dictar, dentro del ámbito y materia de sus competencias, regulaciones de alcance general, como son los reglamentos y normas que ordenen y regulen los procedimientos a su cargo, así como mandatos y normas de alcance particular vinculados a obligaciones, intereses o derechos de las entidades o actividades supervisadas y de sus usuarios. De igual manera, esta competencia abarca la tipificación de infracciones derivada de aquellos incumplimientos de obligaciones previstas en normas legales, técnicas o las cláusulas de los contratos de concesión bajo su competencia, además de aquellas que resulten de las disposiciones regulatorias emitidas por el propio organismo. Además, la norma habilita que la entidad apruebe su propia escala de sanciones, dentro de los límites máximos fijados mediante decreto supremo.

En suma, esta función es relevante en materia sancionadora, toda vez que permite que los organismos reguladores aprueben reglamentos a través de los cuales se tipifiquen infracciones administrativas dentro del ámbito de sus competencias atribuidas por ley.

Las funciones de supervisión, fiscalización y sanción

Estas funciones constituyen ejes centrales de la actuación del OSITRAN, y se ejercen de manera continua y permanente con la finalidad de constatar el cumplimiento de las obligaciones legales, técnicas y normativas asumidas por los Concesionarios en el marco de los contratos de concesión de APP y del régimen normativo aplicable; así como a las Entidades Prestadoras según el marco normativo y regulatorio correspondiente.

El literal a) del artículo 3 de la Ley N.º 27332 establece que **la función supervisora** comprende la facultad de verificar el cumplimiento de las obligaciones técnicas, legales y

contractuales a cargo de las entidades supervisadas, así como de cualquier mandato o resolución emitida por el organismo regulador.

Por su parte, el literal d) del referido artículo, señala que la **función fiscalizadora y sancionadora**, comprende la potestad de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de normas legales o técnicas, así como de aquellas asumidas en los respectivos contratos de concesión.

Del mismo modo, el literal c) del artículo 7 de su Ley de creación, dispone que OSITRAN tiene la facultad de adoptar medidas correctivas y aplicar sanciones sobre las materias que son de su competencia o que le hayan sido delegadas.

La actividad de fiscalización

Al respecto, el artículo 228-A del TUO³ de la LPAG delimita la actividad administrativa de fiscalización como el conjunto de actuaciones de control, inspección, supervisión, investigación e indagación que **tienen como finalidad corroborar que los administrados cumplan las obligaciones, prohibiciones y otras limitaciones que les resultan exigibles. Las cuales pueden derivar de normas legales o reglamentarias, contratos con el Estado u otras fuentes jurídicas**, bajo un enfoque de cumplimiento normativo, prevención y gestión del riesgo, así como de tutela de los bienes jurídicos protegidos.

Posiciones doctrinales sobre la supervisión y fiscalización

Desde el enfoque de la doctrina administrativa, Maraví (2020) plantea que existe una distinción en el desarrollo de ambas funciones dentro de la actuación del OSITRAN. Conforme a su análisis, la inspección es una actividad equivalente a la labor de supervisión, mientras que la actividad de fiscalización se vincula directamente con identificar la comisión de infracciones en el procedimiento sancionador, en el cual se atienden tres finalidades: (a) garantizar el cumplimiento de las obligaciones o normas; (b) contrarrestar incumplimientos y buscar enmendar los mismos; y (c) proteger bienes jurídicos y salvaguardar los derechos de los administrados.

³ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2026-JUS.

Por el contrario, una posición distinta es asumida por el jurista Morón (2020) quien afirma que no habría una distinción entre ambas actividades, dado que, antes de su regulación en la LPAG, la figura de la fiscalización se utilizaba para referirse como una actividad equivalente a la supervisión, control e inspección, constituyéndose todas ellas en la misma actividad administrativa.

Conforme a ello, si bien el marco jurídico, específicamente la LOPE (2007), la Ley N° 27332 y la Ley de creación del OSITRAN, distinguen expresamente las funciones de supervisión y fiscalización, mientras que, en el ámbito del procedimiento sancionador, el TUO de la LPAG incluye a la actividad de supervisión dentro de la actividad de fiscalización, la aparente divergencia de contenido no implica necesariamente una equivalencia conceptual ni en el desarrollo fáctico de las actuaciones del regulador.

En el marco del presente trabajo, se sostiene una posición diferenciada, en cuanto la actividad de supervisión responde a una labor de seguimiento, monitoreo, control preventivo y verificación continua y permanente de las obligaciones técnicas, contractuales y normativas. Mientras que, la fiscalización se configura como una fase posterior vinculada con la verificación formal de hechos específicos susceptibles de potencial o presunto incumplimiento, los cuales pueden servir como sustento para la determinación de infracciones concretas, susceptibles de la eventual imposición de penalidades y/o sanciones.

Esta distinción resulta relevante para el análisis del caso, porque permite comprender que la actuación del OSITRAN no se limita al seguimiento ordinario de verificar el cumplimiento de obligaciones a través de la corroboración documental o estática. Por el contrario, dicha actuación se deriva de la realización de diferentes tipos de supervisión, que en su mayoría involucran el control, seguimiento, coordinación de reuniones y/o presencia física en la ejecución de obras, con periodicidad continua y/o permanente, según la magnitud de las obras y el tipo de obligaciones comprometidas. Estas actuaciones, posteriormente, pueden dar paso a la aplicación de penalidades y/o sanciones administrativas, así como, por el contrario, advertir el cumplimiento de obligaciones, sin aplicación de penalidades y/o sanciones.

Así, el alcance de dichas competencias reconocidas por ley al OSITRAN, le permiten hacer frente a los escenarios de incumplimiento de obligaciones, sean contractuales, legales, técnicas o normativas, así como cumplir con su rol garante.

4.2. La potestad sancionadora en la Administración Pública

Al respecto, corresponde determinar el alcance de la potestad sancionadora del OSITRAN, así como delimitar si dicha potestad es independiente de la facultad de aplicar penalidades⁴, cuando el incumplimiento esté reconocido como infracción y el contrato reconozca expresamente el incentivo de su aplicación simultánea.

4.2.1. Fundamento y límites de la potestad sancionadora

El poder punitivo o *ius puniendi* del Estado, entendido como el “derecho a penar” o “derecho a sancionar”, manifestado en dos grandes vertientes: la potestad penal y la potestad administrativa sancionadora. Son poderes otorgados a ciertas autoridades del Estado con el propósito de reprimir y castigar conductas contrarias a las buenas costumbres y el orden social, y con el propósito de garantizar el adecuado funcionamiento del ordenamiento jurídico.

Sin embargo, el nivel de severidad de este poder punitivo del Estado dependerá de la materia en la que se aplica. La potestad penal actuará con mayor severidad, debido a que su finalidad es castigar conductas que vulneran bienes jurídicos significativos en la comunidad. Por el contrario, la potestad sancionadora de la administración se usa como una herramienta para reprimir ilícitos menores, con menor incidencia e impacto en la afectación de bienes jurídicos protegidos (Tirado, 2004).

En cuanto a la atribución de este poder a ciertas entidades que integran la Administración Pública, su justificación se sustenta en que las mismas deben contar con los recursos y medios idóneos que les permitan garantizar el cumplimiento de obligaciones de carácter obligatorio, cumplir con los fines encomendados, así como “restablecer el orden jurídico perturbado, y reponer el bien jurídico protegido al momento anterior de la infracción” (Tirado, 2014, p. 55).

Respecto de las condiciones mínimas para todo administrado ante la imposición de una sanción administrativa, el Tribunal Constitucional (2004) ha explicado que su validez se encuentra sujeta al cumplimiento de los principios constitucionales y la observancia de los derechos fundamentales (*Expediente 1654-2004-AA/TC*, f.2).

⁴ Desarrollado en el numeral 4.4 del presente trabajo.

Bajo estas consideraciones, cabe tomar en cuenta que la imposición de sanciones administrativas no opera como un fin punitivo en sí mismo, sino como una medida disuasoria orientada a restablecer la legalidad quebrantada, las cuales deben imponerse respetando previamente el debido procedimiento y los derechos fundamentales.

4.2.2. Principios del procedimiento administrativo sancionador

El capítulo II de la LPAG (2001), establece disposiciones que ordenan la facultad de las entidades de la Administración Pública para establecer infracciones administrativas y, consecuentemente, aplicar las sanciones administrativas correspondientes dentro del ámbito de sus competencias.

En esa línea, el Subcapítulo I establece los once principios especiales que deben regir obligatoriamente en el ejercicio de esta potestad sancionadora por parte de todas las entidades que la conforman. Así, la LPAG establece, que son principios especiales **la legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, concurso de infracciones, continuación de infracciones, causalidad, presunción de licitud, culpabilidad y non bis in idem**, constituyéndose como garantías para los administrados.

En esa línea, el artículo 231 de la LPAG dispone que el ejercicio de esta potestad les compete únicamente a las entidades que expresamente fueron dotados de dicho poder a través de una disposición legal o reglamentaria, impidiendo que sea transferido o asumido por un órgano distinto.

En observancia de esta regla, la competencia sancionadora del OSITRAN se fundamenta expresamente en el artículo 3, numeral 3.1, literal d) de la Ley N° 27332. Dicha ley la autoriza para **imponer sanciones administrativas** derivadas del incumplimiento de los compromisos de carácter **legal o técnico, así como de las establecidas en los respectivos contratos de concesión.**

En concordancia, el artículo 7 numeral 7.1 literal c) de su Ley de creación, reitera dicha potestad, expresada a través de la adopción de **medidas correctivas y sanciones** sobre las materias **que son de su competencia o que le han sido delegadas.**

4.2.2.1. El principio de legalidad

En el ámbito sancionador, el principio de legalidad “[...] supone la prohibición de la imposición de sanciones desprovistas de cobertura legal y la prohibición de que los reglamentos establezcan infracciones y sanciones por iniciativa propia, sin amparo de normas con rango de ley” (Danós, 1995, p.153).

En esa línea, el inciso 1 del artículo 230 de la LPAG, establece que solo mediante norma con rango de ley puede atribuirse dicho poder punitivo a ciertas entidades de la Administración Pública y, únicamente en fundamento de ese poder, estas pueden prever las sanciones correspondientes.

Por ende, además de cumplirse con el criterio anterior, este principio exige que se configuren dos condiciones: una de carácter formal y otra de carácter material. La primera, que exista una norma legal o con rango de ley, y segundo, exista la predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes (MINJUS, 2017).

En el ámbito constitucional, este principio se consagra con el artículo 2, inciso 24, literal d) de la Constitución Política del Perú, donde se establece que *“Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”*.

En sintonía con lo expuesto, a través del fundamento 8 de la sentencia recaída en el *Expediente 2050-2002-AA/TC*, el TC determina otros requisitos exigibles: a) exista una ley, b) la ley sea anterior al hecho sancionado y c) la ley describa el supuesto de hecho sancionable. Bajo esas consideraciones, se configuran criterios esenciales para imponer una sanción o falta, además de señalarse que dicha exigencia constituye una doble garantía para los administrados: a) las conductas y sanciones deben estar previamente determinadas y b) sean determinadas por ley o norma con rango de ley (Tribunal Constitucional, 2002).

En consecuencia, la potestad sancionadora no puede ejercerse por cualquier entidad de la administración pública, sino únicamente por aquellas que se encuentran expresamente habilitadas por ley. En suma, como sostiene Morón Urbina (2019), ninguna autoridad puede autoatribuirse dicha competencia, sino que expresamente debe estar habilitadas por una ley o norma con rango de ley (p. 400).

4.2.2.2. El debido procedimiento

Este principio cuyo origen natural proviene de la sede judicial materializado a través del derecho al debido proceso, implica que las entidades de la Administración Pública solo pueden imponer sanciones respetando previamente las garantías de dicho principio.

El inciso 2 del artículo 230 de la LPAG, establece que ninguna sanción administrativa puede imponerse sin la tramitación previa de un procedimiento que respete las garantías del debido procedimiento. Asimismo, establece que debe existir una separación entre la fase instructora y la fase sancionadora, a fin de asegurar la imparcialidad en la decisión administrativa.

El Tribunal Constitucional (2005) en el fundamento 2 de la sentencia recaída en el *Expediente N.º 04289-2004-AA/TC*, precisó que en todos los casos y procedimientos, incluyéndose lo desarrollados en vía administrativa, corresponde garantizar la aplicación del debido proceso a fin de garantizar la adecuada defensa de los derechos de cualquier persona frente a cualquier acto de la Administración que pueda afectarlos, dichos actos incluyen la acción o inacción dentro de cualquier proceso, independientemente de su naturaleza.

Por ello, la jurisprudencia constitucional sostiene que las garantías mínimas que configuran el debido proceso en sede administrativa son equivalentes a la normalmente invocables en la jurisdicción común o especializada, en virtud de lo previsto en el artículo 139 de la Constitución (Tribunal Constitucional, 2005, *Exp. N.º 4289-2004-AA/TC*, f. 3). Por consiguiente, el debido procedimiento es un derecho de orden constitucional y además una garantía de todos los administrados ante el poder sancionador de las autoridades administrativas.

4.2.2.3. Principio de razonabilidad

Este principio exige que las medidas correctivas y sanciones a imponer consideren la debida proporción entre los mecanismos de control aplicados y los fines públicos que buscan tutelar. Por lo tanto, la sanción no debe estructurarse de tal manera que sea más ventajosa para el infractor en comparación con el cumplimiento de la norma.

Como señala la LPAG (2001), se realiza la adecuación o cálculo entre la gravedad del hecho que constituye la infracción y la sanción que se aplicará. De tal manera que la imposición de cualquier medida punitiva exige una ponderación previa, que garantice la correspondencia

exacta entre la gravedad de la conducta ilícita y la severidad del castigo asignado. Es así como este principio tiene una relación directa con el de proporcionalidad, porque al momento de graduar la sanción o evaluar la conducta, se verifica que la medida sea proporcional y, además, se satisfagan tres criterios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, que, si bien son criterios propios del test de proporcionalidad aplicado a nivel constitucional, resultan igualmente aplicables en materia administrativa sancionadora.

En ese orden de ideas, el inciso 3 del artículo 230 de la LPAG (2001), referido al principio de razonabilidad, establece una serie de criterios que deben observarse al momento de graduar la sanción a ser aplicada, como el beneficio ilícito, la gravedad del daño, el perjuicio económico generado, la reincidencia, las circunstancias, la probabilidad de detección, entre otros aspectos señalados en el referido artículo.

En concordancia con lo expuesto, el Tribunal Constitucional (2005), en el fundamento 15 de la sentencia recaída en el *Expediente N° 2192-2004-AA/TC*, precisó que, aun cuando la doctrina especializada suele diferenciar la razonabilidad de la proporcionalidad para lograr que las decisiones de los jueces no sean arbitrarias, explicó que ambos principios deben aplicarse conjuntamente, pues toda decisión emitida por una autoridad sin realizar dicha evaluación carecerá de razonabilidad.

4.2.2.4. Principio de tipicidad

Por su parte, el inciso 4 del artículo 230 de la LPAG regula este principio, estableciendo que únicamente son sancionables aquellas conductas que se encuentren expresamente descritas como infracciones administrativas en una norma con rango de ley o reglamento, sin admitir interpretación extensiva ni aplicación por analogía. Asimismo, se exige que las autoridades administrativas que recurren al reglamento para tipificar o graduar dichas conductas sancionables, indispensablemente cuenten con la habilitación legal expresa (Ley o Decreto Legislativo) para su regulación mediante reglamento y, las infracciones creadas no impliquen una duplicidad de las contempladas en el derecho penal o en otras normas administrativas sancionadoras.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional (2003), señaló que la tipicidad de infracciones no se sujeta a una reserva de ley absoluta, por lo cual puede ser complementada mediante disposiciones reglamentarias. En tal sentido, el Tribunal explicó que dicha ausencia de

reserva de ley no supone el reemplazo de la ley por el reglamento, sino una colaboración del reglamento en las tareas regulatorias de las entidades (*Expediente N° 2050-2002-AA/TC*, f. 9).

4.2.3. Tipificación reglamentaria de infracciones derivadas de obligaciones contractuales

En atención de una de las problemáticas identificadas en el marco del presente trabajo corresponde determinar cuál es el alcance de la potestad sancionadora del OSITRAN respecto de las obligaciones previstas en el contrato de concesión; si estas pueden estar sujetas a la imposición de una sanción administrativa y, a su vez, a la aplicación de una penalidad, como consecuencia de un caso concreto: no levantar las observaciones formuladas por el Concedente (Cláusula 8.2.2.9).

Sobre el particular, se identifica que el marco jurídico aplicable reconoce expresamente que el OSITRAN tiene competencia para supervisar, fiscalizar y sancionar incumplimientos normativos o técnicos, así como las obligaciones asumidas por los Concesionarios en los respectivos contratos de concesión. De esa manera, el numeral 6.2 del artículo 6 de su Ley de creación dispone que sus atribuciones regulatorias y normativas comprenden su competencia exclusiva para dictar, en el ámbito de su competencia, reglamentos autónomos y otras normas que tengan impacto en los intereses, obligaciones o derechos de las Entidades Prestadoras y de los usuarios.

Ahora bien, para el correcto ejercicio de dichas competencias, se identifica que es indispensable que previamente dichas conductas sujetas a sanción se encuentren tipificadas como infracciones administrativas, pues no se trata únicamente de cumplir con una formalidad señalada en la ley, sino con todas las exigencias que las mismas comprometen; esto es, imponer sanciones administrativas cumpliendo previamente con los principios de razonabilidad, legalidad y tipicidad.

En el aspecto normativo, el literal c) del artículo 3 de la Ley N° 27332, reitera expresamente que los organismos reguladores tienen facultad para diseñar regulaciones (elaborar reglamentos o normas) y directrices que les permitan regular procedimientos a su cargo, con impacto directo en los intereses, obligaciones o derechos de sus usuarios y las entidades o actividades que supervisa.

De igual manera, el numeral 3.1. del artículo 3 de su Ley de creación define su rol y misión institucional, la cual consiste en regular el comportamiento de los mercados, así como velar por el cumplimiento de las obligaciones contempladas en los contratos de concesión de APP, garantizando un equilibrio entre los intereses de dichas partes.

Finalmente, el artículo 32 de su Reglamento General⁵ (2006) (en adelante, REGO) dispone que, en ejercicio de su competencia fiscalizadora y sancionadora, puede fiscalizar e imponer sanciones administrativas y medidas correctivas como respuesta ante la detección de un incumplimiento de normas, disposiciones y/o regulaciones establecidas por el OSITRAN, así como de las obligaciones contenidas en los contratos de concesión.

Asimismo, es oportuno mencionar que reiterada jurisprudencia del máximo interprete constitucional (2007) explicó que el principio de tipicidad además de constituir la definición legal de la conducta considerada como infracción, no se encuentra sujeta a una reserva de ley absoluta, por lo cual la tipificación de infracciones puede ser complementadas a través de reglamentos. En consecuencia, no es jurídica ni constitucionalmente ilegítimo que se establezcan sanciones a través de reglamentos (*Expediente 05262-2006-PA*, f. 5 y 6).

La tipificación de la conducta de no cumplir con el levantamiento de observaciones

De lo expuesto, conviene precisar que, si bien se identifica un marco legal habilitante que reconoce la facultad de imponer sanciones administrativas por el incumplimiento de obligaciones contractuales, ello no implica que el contenido de los Reglamentos deba tipificar todos los incumplimientos contractuales, toda vez que ello resultaría fácticamente inviable y poco eficiente desde el aspecto de la regulación y los incentivos.

En tal sentido, en aplicación del principio de tipicidad, razonabilidad y eficiencia administrativa, los reglamentos en materia sancionadora deben tipificar aquellas conductas cuya prevención y desincentivo resulten necesarias para asegurar el cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales, con efectos ligados a proteger el interés público comprometido en las obligaciones asumidas en dichos contratos.

En ese contexto, el Capítulo IX del RIIS, denominado “*Infracciones relativas a la información y documentación*”, en específico el artículo 67, establece la conducta que fue objeto de sanción en el caso materia de análisis:

Artículo 67.- No subsanar las observaciones

⁵ Aprobado por Decreto Supremo N.º 044-2006- PCM y sus modificatorias.

La Entidad Prestadora que **no subsane las observaciones** o aclaraciones **formuladas por el OSITRAN, el concedente o terceros debidamente autorizados,** respecto de la información o documentación presentada, incurrirá en infracción grave.

[negrita y subrayado agregado]

En el caso concreto de análisis, el supuesto infractor se configura cuando el Concesionario (Entidad Prestadora), mediante su omisión, incurre en no levantar las observaciones o aclaraciones formuladas por el Concedente durante la etapa de presentación y evaluación del EDI. Esta obligación se encuentra en la cláusula 8.2.2.9 del contrato de concesión y dispone los lineamientos técnicos y los plazos aplicables a los EDI correspondientes a las Obras del Periodo Remanente.

De acuerdo con ese apartado, la norma contractual fija un procedimiento claro y estricto: el Concesionario cuenta con un plazo perentorio de quince días calendario para levantar las observaciones advertidas, tras lo cual se activan plazos de diez días para que tanto el OSITRAN dictamine como el concedente si existen dichas observaciones o corresponde su aprobación. Asimismo, como resultado de la desatención de esta exigencia formal sujeta al plazo de quince días por parte del Concesionario no solo activa la tipicidad de la infracción administrativa contenida en el art. 67 del RIIS por omitir la subsanación oportuna, sino que simultáneamente constituye un incumplimiento contractual; sin embargo, el diseño contractual de este caso concreto bajo análisis no contempló la aplicación de una penalidad como consecuencia de dicho incumplimiento. Por consiguiente, se habilita la intervención del OSITRAN para auditar si dicha conducta constituye un ilícito administrativo, ejecutando sus acciones resolutivas o punitivas pactadas en el contrato de concesión.

En consecuencia, se identifica con claridad que es una obligación contractual del Concesionario consolidar un estudio técnico (EDI) libre de observaciones para su ejecución y, corresponde a la autoridad su eventual aprobación, verificando que se haya cumplido con las condiciones técnicas y plazos que señala la referida cláusula contractual. Asimismo, el RIIS tipifica la conducta de “no levantar observaciones o aclaraciones formuladas” como infracción administrativa. Asimismo, dicho hecho se configura a la vez como un incumplimiento contractual; sin perjuicio de que en la tabla de penalidades de referido contrato no haya contemplado que le corresponde una penalidad tasada. En tal sentido, dicha conducta como las obligaciones contractuales son objeto de supervisión, fiscalización y, de corresponder, sanciones por parte del

OSITRAN, sin perjuicio de que un hecho idéntico o similar contemplado expresamente en el contrato pueda acarrear de manera independiente la aplicación de penalidades o responsabilidad civil, entre otros escenarios, por configurarse su incumplimiento.

Por su parte, centrándonos en el impacto del incumplimiento contractual de la cláusula en análisis, los mismos resultan trascendentales porque dichas consecuencias son directas e indirectas. En el caso concreto, se genera la paralización de la ejecución de la obra (consecuencia directa) y, por ende, la postergación de la satisfacción del bienestar social e interés público que dicha infraestructura buscaba generar al concretarse su construcción en los plazos y condiciones fijadas al inicio del proyecto (consecuencia indirecta y transversal).

En consecuencia, existe razonabilidad en la previsión de que esta conducta se constituya como una infracción administrativa en el RIIS, en tanto dicha razón se sustenta en la necesidad de asegurar la adecuada presentación de todo tipo de información relevante y/o necesaria para la ejecución de las obligaciones, así como en el desarrollo de la actividad permanente de supervisión del Regulador. De esta manera, se procura evitar el quebrantamiento del interés público que subyace en la ejecución oportuna de las inversiones cofinanciadas u obligaciones pactadas, más aún cuando estas involucran la ejecución de proyectos que, en la mayoría de los casos, requieren de procedimientos previos que implican la presentación de documentos e información necesaria para su conformidad o el conocimiento previo de las autoridades.

Por consiguiente, se concluye que dicho incumplimiento afecta a una obligación contractual y, además, constituye una infracción administrativa susceptible de la imposición de una sanción, en cuanto la misma se encuentra tipificada. En tal sentido, esta conducta se encuentra dentro del ámbito de la competencia fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN, al igual que todas las obligaciones establecidas en el contrato.

Por otro lado, en sintonía con lo anterior, corresponde analizar en los siguientes apartados si la existencia de una controversia arbitral o la activación de mecanismos de solución de controversias previstos en el propio contrato limita, restringe o suspende el ejercicio de las facultades sancionadoras del OSITRAN, así como determinar si dicha potestad puede coexistir con la aplicación de penalidades. Ello considerando escenarios específicos en los que podría configurarse alguna excepción, lo cual será desarrollado en el apartado siguiente.

4.3. Límites y excepciones: suspensión del Procedimiento Administrativo Sancionador

El Subcapítulo II de LPAG, referido a los principios generales y la competencia de las autoridades administrativas, establece el marco normativo que regula el ejercicio de las potestades públicas de dichas entidades.

4.3.1. Las competencias administrativas y sus límites ante la función jurisdiccional

En particular, el artículo 63 de la LPAG, establece que las competencias administrativas de las entidades tienen carácter inalienable; por lo tanto, las autoridades no pueden renunciar, abstenerse, transferir, ni negociar respecto del ejercicio de sus atribuciones. En el caso de producirse alguno de los supuestos anteriores, el acto administrativo emitido será nulo. De igual manera, precisa que, en los casos de negligencia o demora en el ejercicio, o en el no ejercicio de sus funciones, se configurará una falta disciplinaria.

Asimismo, el citado artículo precisa que las entidades o sus funcionarios no pueden dejar de cumplir con la tramitación de procedimientos administrativos; por ende, cualquier actuación en contra será nulo de pleno derecho.

Por su parte, el artículo 29 de la referida ley define al procedimiento administrativo como la secuencia ordenada de actuaciones y gestiones desarrolladas en las entidades que están orientadas a **la emisión de un acto administrativo que tiene repercusiones jurídicas individuales o individualizables respecto de intereses, obligaciones o derechos de los administrados.**

Bajo esas consideraciones, se puede colegir que la tramitación y continuidad de los PAS se configura como un deber y obligación ineludible y propia del ejercicio de la función administrativa del poder atribuida por ley. Por lo cual, la inacción o su paralización no puede producirse de manera arbitraria, sino únicamente en supuestos expresamente previstos en el ordenamiento jurídico.

Al respecto, el artículo 63 de la citada ley, señala que existen dos únicos supuestos, respecto de un caso concreto, en los que será posible exigir a una autoridad administrativa no ejercer alguna de sus competencias administrativas: **i) por ley y ii) mandato judicial expreso.**

Por su parte, el artículo 64 de la LPAG, regula los supuestos de “conflicto de la Administración Pública con la función jurisdiccional”. Dicha disposición autoriza de manera

excepción la suspensión de procedimientos administrativos si el órgano resolutor detecta la existencia de una cuestión litigiosa en sede jurisdiccional de índole privada, cuya resolución sea estrictamente necesaria y de carácter previo al pronunciamiento definitivo de la entidad. No obstante, su configuración se encuentra condicionado exigentemente a la verificación de una triple identidad en el caso: de sujetos, de fundamentos y de hechos. Asimismo, el referido artículo impone un control de legalidad obligatorio mediante el cual se debe elevar la consulta del acto inhibitorio al superior jerárquico.

Por consiguiente, se identifica que **el marco normativo de la LPAG faculta la paralización temporal de los procedimientos administrativos únicamente cuando se requiere un esclarecimiento judicial previo que sirva de sustento técnico o legal para la resolución de la autoridad administrativa.**

En consideración de lo expuesto y, en interés del presente trabajo, se identifica que el artículo 81 del REGO del OSITRAN, prevé reglas en materia de suspensión de los procedimientos administrativos que esta operara cuando con anterioridad al inicio del procedimiento, se haya iniciado una controversia judicial que verse sobre la misma materia o cuando surja una cuestión contenciosa que requiera de definición judicial previa le permita continuar con su evaluación.

El artículo 13 del TUO de la *Ley Orgánica del Poder Judicial*⁶ (1993) (en adelante, la LOPJ) explica que la cuestión contenciosa en los procedimientos administrativos; de lo cual se puede colegir que dicha situación se configura cuando la autoridad administrativa **requiere de un pronunciamiento previo del Poder Judicial** para **declarar el derecho en controversia o resolver el asunto que se encuentra dentro de su competencia.** En dicho escenario, la autoridad administrativa deberá suspender el procedimiento hasta que se emita la decisión en sede judicial.

Por consiguiente, la suspensión de un procedimiento procederá cuando la autoridad administrativa identifique la identidad “de sujetos, hechos y fundamentos” entre ambos procesos (judicial y administrativo), así como identifique la necesidad de contar el pronunciamiento previo del órgano jurisdiccional para emitir válidamente su decisión. Asimismo, dicho escenario no debe entenderse como una renuncia o transferencia de la competencia administrativa de dicha autoridad,

⁶ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS.

sino como una medida excepcional orientada a preservar el principio de seguridad jurídica y preservar la coherencia en los pronunciamientos de los órganos administrativos y jurisdiccionales.

4.3.2. Principio de seguridad jurídica y la naturaleza del arbitraje

Sobre el principio de seguridad jurídica, el Tribunal Constitucional (2022) explica que este principio no solo forma parte de la identidad fundamental del Estado constitucional de derecho, al garantizar la coherencia en las actuaciones de las autoridades en el ejercicio de sus poderes públicos, sino que además permite que los administrados conozcan anticipadamente las consecuencias jurídicas de sus actos y los límites de la intervención estatal en dichos supuestos (*Expediente 0016-2002-AII/TC*, f. 3).

En lo concerniente a la naturaleza y las características de la jurisdicción arbitral, el Tribunal Constitucional (2006) precisó que, aunque el inciso 1 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú reconoce la exclusividad y unidad de la función jurisdiccional, contempla a la vía arbitral como una excepción, toda vez que explica que el arbitraje se constituye como una jurisdicción independiente y autónoma al Poder Judicial, que complementa el sistema judicial y no lo sustituye. Por lo cual, el tribunal sostuvo que el arbitraje debe ejercerse con observancia estricta de los principios, garantías constitucionales y, en suma, del debido proceso. De igual manera, precisó que el arbitraje soluciona conflictos de carácter patrimonial y de libre disposición entre las partes, incluyendo aquellas controversias que se derivan de una contratación internacional.

Por consiguiente, en el marco del presente trabajo, cabe determinar si la existencia de un arbitraje puede constituir un supuesto habilitante para suspender un procedimiento administrativo sancionador.

Sobre el particular, se identifica que el arbitraje constituye una vía legítima y complementaria para la solución de controversias de carácter patrimonial y contractual⁷. Ese carácter excepcional le otorga autonomía, pero siempre en respeto de los principios constitucionales.

Asimismo, que el artículo 64 de la LPAG y el artículo 13 de la LOPJ no hacen referencia expresa a la vía arbitral como supuesto habilitante para la suspensión de procedimientos

⁷ En el ámbito de los contratos de concesión vía APP un ejemplo de este tipo de controversias es: la interpretación, equilibrio económico, responsabilidades contractuales, etc.

administrativos. Sin embargo, esa falta de precisión expresa no excluye que la autoridad administrativa evalúe y analice la procedencia de dicha suspensión cuando exista una controversia arbitral en curso.

En relación con ello, el jurista Morón (2021) señala que las reglas establecidas en el citado artículo 64 de la LPAG se dictan para garantizar la unidad y coherencia de las decisiones del Estado, ya sea cuando la decisión judicial se constituye como la condición habilitante para su pronunciamiento, o cuando una absorbe íntegramente la competencia de otra. Asimismo, el autor advierte que únicamente estas situaciones son excepcionales y son establecidas por ley, en otros supuestos la competencia de la autoridad es inaplazable, indisponible e irrenunciable, al constituir un principio elemental del derecho a obtener una decisión sobre la materia planteada por el administrado.

En consecuencia, **queda establecido que el inicio o la tramitación en curso de una causa arbitral no representa automáticamente la suspensión de un procedimiento sancionador.** La mera interposición de dicho mecanismo no opera como un mandato de suspensión automática sobre la potestad sancionadora, por lo cual corresponderá a la autoridad administrativa evaluar e identificar, en cada caso concreto, si dicha controversia constituye una cuestión contenciosa que amerita ser resuelta previamente por la autoridad arbitral para el ejercicio de su competencia administrativa, y si existe estrictamente una triple identidad (sujeto, hechos y fundamento) que justifique excepcionalmente la suspensión del procedimiento.

En suma, de no configurarse dichas situaciones, la autoridad administrativa mantiene el deber de ejercer sus competencias atribuidas por ley, más aún cuando se encuentren comprometidos la tutela de un interés público bajo el ámbito de sus competencias administrativas.

4.4. Aplicación de penalidades y sanciones administrativas en el contrato APP

Con relación a la distribución de competencias en el marco del presente contrato de APP en análisis, se identifica que la sección decimocuarta delimita las prerrogativas administrativas asignadas tanto al Concedente como al OSITRAN en materia de su competencia supervisora y fiscalizadora, así como del ejercicio de su potestad sancionadora.

De manera específica, la cláusula 14.5.1 reconoce expresamente su potestad sancionadora frente al incumplimiento de obligaciones establecidas en el contrato, sujetando su actuación en el

marco de lo establecido en la Ley de su creación, la Ley N° 27332, la LPAG y los reglamentos dictados sobre la materia. Asimismo, dicha cláusula faculta a la entidad de aplicar las penalidades contractuales según la lista contemplada en el Anexo 9 del contrato.

Además, ante supuestos de inobservancia, es decir, **incumplimientos distintos o no contemplados en dicho anexo, se prevé expresamente que procede la aplicación de sanciones administrativas conforme a lo previsto en el RIIS** del OSITRAN.

En este último escenario y conforme a las precisiones de las cláusulas 18.7 y 18.8 se añade que los incumplimientos de obligaciones que no se encuentren en el citado Anexo 9 admiten la aplicación de penalidades hasta por un monto equivalente entre 1 y 100 UIT, siguiendo los criterios establecidos en el RIIS.

Adicionalmente, la cláusula 14.5.2 consagra expresamente que **la imposición de sanciones administrativas es plenamente independiente de la aplicación de penalidades contractuales** contempladas en el Anexo 9 del contrato.

14.5 De la Potestad Sancionadora

(...)

14.5.2. Las sanciones administrativas que se originen en la ejecución del presente contrato se aplicarán acorde con lo establecido en el RIS, **independientemente de las penalidades contractuales establecidas en Anexo 9 del presente Contrato.**

Como resultado, el contrato ratifica expresamente la competencia del OSITRAN para aplicar penalidades por incumplimientos contractuales y, además, imponer sanciones administrativas ante transgresiones normativas y contractuales.

Al respecto, se identifica que el artículo 7 el inciso i) de su Ley de creación encomienda al regulador de manera directa el cobro de penalidades y de cualquier otro monto que deban pagar los concesionarios de transporte, derivados de los contratos de concesión de APP y de los reglamentos aprobados por el Consejo Directivo de OSITRAN. Complementariamente, el literal d) del artículo 3 de la Ley N° 27332 ratifica que su competencia fiscalizadora y sancionadora lo faculta para imponer sanciones por la trasgresión de obligaciones derivadas de normas regulatorias o técnicas, así como de las obligaciones contraídas por los concesionarios en los respectivos contratos de concesión.

Finalmente, el artículo 21 del REGO ratifica que dicho organismo tiene la obligación de vigilar el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o técnicas de las Entidades Prestadoras y demás empresas o personas que realizan actividades sujetas a su competencia, procurando que estas brinden servicios adecuados a los usuarios.

Sobre la base de todo lo expuesto en este apartado, lo desarrollado en apartados anteriores del presente trabajo y partiendo de una lectura literal y sistemática del contrato de concesión y del marco normativo aplicable, permite concluir que las partes reconocieron expresamente que el régimen sancionador y de penalidades contractuales coexisten sin excluirse mutuamente. Por lo cual, OSITRAN está autorizado para aplicar ambos mecanismos ante un incumplimiento, siguiendo previamente el debido procedimiento y las garantías pertinentes.

Las secciones subsiguientes se orientarán a evaluar y determinar la viabilidad y el sustento jurídico de la coexistencia entre la aplicación de penalidades contractuales y sanciones administrativas al configurarse el incumplimiento de obligaciones contractuales, así como su relación con los mecanismos de solución de controversias previstos en el mismo.

4.4.1. Las cláusulas penales

Para Osterling y Castillo Freyre (2016), la cláusula penal es definida como aquella estipulación contractual determinada como una pena o penalidad en el incumplimiento de una obligación, independientemente de si dicha cláusula solo alude a tal penalidad o si incluye, además, disposiciones de otra naturaleza (p. 29). En tal sentido, las partes contratantes, en ejercicio de su autonomía privada, pueden pactar la inclusión de diversas cláusulas penales dentro del acuerdo que celebren.

Esta figura se regula en el Código Civil peruano (1984) a través de los artículos 1341, 1342 y 1343. El primero aborda la modalidad compensatoria con limitación de resarcimiento y exige la devolución de la contraprestación si la hubiere; el segundo, regula la variante moratoria o de garantía acumulable al exigirse, además de la penalidad, el cumplimiento del compromiso pactado; y el último exonera al acreedor de la carga de probar los perjuicios y daños, siempre que medie imputabilidad del deudor.

Como se observa, la estipulación de cláusulas penales busca anticipar las consecuencias de los escenarios de incumplimiento o atraso en la ejecución de obligaciones, sin descartar su

exigibilidad, pues se constituyen como mecanismos que permiten a los contratantes asegurar sus compromisos y otorgar predictibilidad en sus relaciones contractuales.

Bajo esa perspectiva, Osterling y Castillo Freyre (2016) explican que la cláusula penal constituye, principalmente, un pacto anticipado de indemnización, pues al igual que en los daños y perjuicios adoptan una naturaleza moratoria o compensatoria.

Por consiguiente, la naturaleza de las cláusulas penales dependerá de la intención de las partes, si estas buscan indemnizar la mora en el pago, la ejecución parcial o defectuosa, o el incumplimiento definitivo de la obligación. En tal sentido, las penalidades pueden cumplir con una función compensatoria, moratoria o indemnizatoria.

En suma, lo anterior permite sostener que las penalidades son obligaciones de carácter accesorio que dependen de una obligación principal pactada por las partes para existir. Su finalidad se manifiesta en asegurar el cumplimiento oportuno de ciertas obligaciones contractuales y resarcir daños y perjuicios de manera anticipada en los escenarios donde se configuren, sin descartar la exigencia de su cumplimiento.

Ahora bien, corresponde analizar de forma comparativa, la naturaleza y origen de las penalidades contractuales frente a las sanciones administrativas, con el propósito de determinar si ambos mecanismos pueden coexistir ante un mismo incumplimiento, y de ser el caso, precisar si habría una notable diferencia entre ambos.

4.4.2. Naturaleza de las sanciones administrativas

El Banco Interamericano de Desarrollo (en adelante, BID) (2018), sostuvo que en el ámbito de los contratos de APP “supervisar la ejecución del proyecto no es solo una responsabilidad, sino también un deber de la Administración Pública, debido a que las APP delegan una obra y/o servicio público. En base de lo cual, el interés público y su correcta ejecución deben ser garantizados durante el proyecto” (p. 33).

En efecto, estas medidas más que prerrogativas, se constituyen como un deber de la Administración, que en la mayoría de los supuestos se refleja en la aplicación de sanciones directas al sector privado, las cuales pueden encontrarse previstas en la legislación o en el mismo contrato (BID, 2018, p. 97).

Desde la perspectiva doctrinal clásica del derecho administrativo, la conceptualización más difundida sobre la sanción administrativa, la define como aquel “mal infringido por la administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal” (García de Enterría como se citó en Danós, 1995, p. 156).

En esa misma línea, sostienen que la sanción puede entenderse como la “consecuencia jurídica desfavorable que el incumplimiento de un deber produce respecto del obligado” (Couture como se citó en Ramón, 2010, p. 167).

Por su parte, y en interés del presente trabajo, el literal ee) del artículo 2 del RIIS estipula que la sanción constituye la consecuencia jurídica punitiva de naturaleza pública que se aplica al comprobarse una infracción administrativa por el incumplimiento de una obligación normativa o contractual de una empresa concesionaria, que puede manifestarse en la imposición de una multa o amonestación.

En suma, de lo expuesto se colige que una sanción es aquella retribución desfavorable o gravamen impuesto por la autoridad administrativa, como consecuencia de realizar una conducta prohibida. Asimismo, las sanciones administrativas son imposiciones de ciertas entidades de la Administración Pública en ejercicio de su potestad sancionadora, las cuales no se agota en su imposición, sino en su efecto disuasorio, pues tienen el propósito de desincentivar las conductas infractoras, restablecer una legalidad quebrantada, así como proteger los bienes jurídicos e intereses públicos comprometidos.

4.4.3. Diferencias entre penalidades y sanciones administrativas

En apoyo de las precisiones abordadas por Manayalle y Zúñiga (2016) respecto a las penalidades y sanciones en los contratos de APP de infraestructura, las diferencias más notables entre ambas figuras se evidencian en la finalidad que persigue cada institución jurídica. Mientras las sanciones administrativas se orientan exclusivamente a salvaguardar intereses generales y desincentivar conductas de incumplimiento, las penalidades contractuales, además de tener una naturaleza y origen distinto, se orientan a desincentivar incumplimientos específicos del contrato y fijar anticipadamente los daños y perjuicios que podrían derivar de dichos incumplimientos.

En esa línea, dichos autores advierten que estas diferencias se pueden distinguir en función de cinco aspectos diferenciadores. En primer orden, respecto al origen o fuente, la sanción es

estrictamente legal y proviene de la potestad atribuida por el Estado; por su parte, la penalidad emana de la voluntad de las partes plasmado en el contrato. En segundo orden, la imposición de la sanción se realiza mediante un PAS, mientras que la de la penalidad se aplica conforme a lo fijado en el contrato y los mecanismos de solución que dispone. En tercer orden, el monto de la sanción se determina bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad; en contraste, la penalidad se aplica según la tabla de penalidades. En cuarto orden, las sanciones admiten una reducción u oportunidad de cumplimiento, mientras que las penalidades no pueden reducirse y pueden genera la suspensión o caducidad del contrato. Finalmente, el plazo para aplicar sanciones es de cuatro años, mientras que las penalidades no caducan.

Como resultado, aunque las penalidades contractuales y las sanciones administrativas parecen guardar cierta similitud respecto de sus efectos económicos y su vinculación con supuestos de incumplimiento, se identifica que **ambas poseen naturaleza u origen, finalidad y regímenes jurídicos autónomos y diferenciados:**

- a) Las penalidades encuentran su origen en el principio de autodeterminación contractual de las partes, y lo plasman en el contrato de APP. Por el contrario, las sanciones administrativas derivan del ejercicio de la potestad sancionadora conferida por ley a ciertas entidades administrativas, la cual es irrenunciable e intransferible, salvo supuestos expresos en la ley.
- b) Las penalidades son mecanismos pactados entre las partes dentro de un contrato, orientados a asegurar el cumplimiento de determinadas obligaciones y a desincentivar su incumplimiento a través de la fijación anticipada de un monto económico. Por su parte, las sanciones administrativas se aplican desde una perspectiva general (*erga omnes*), toda vez que se buscan castigar conductas que quebrantan la legalidad o afectan intereses públicos en el ordenamiento jurídico. Asimismo, se constituyen como una consecuencia jurídica punitiva derivada de la verificación de una infracción administrativa.
- c) Las penalidades encuentran su sustento en el régimen contractual propio del derecho privado, en tanto estas se establecen en los contratos y su exigibilidad depende de las condiciones pactadas y fijadas en el mismo. En cambio, la imposición de sanciones y su tipificación mediante infracciones administrativas se rigen por el derecho público y se imponen mediante un PAS.

4.4.4. Coexistencia entre penalidades y sanciones administrativas en los contratos de concesión

El desarrollo de los apartados precedentes han resultado determinantes para atender una de las principales problemáticas planteadas en el presente trabajo, consistente en determinar si el OSITRAN tiene competencia para sancionar administrativamente infracciones derivadas de incumplimientos de obligaciones previstas en el contrato de APP, aun cuando dichos incumplimientos pueden generar simultáneamente la aplicación de penalidades contractuales, así como cuando el contrato no prevé penalidad pero se encuentra tipificado como sanción, y finalmente, cuando puede dar lugar a la activación de los mecanismos de solución de controversias previstos en el propio contrato.

Del análisis del marco normativo, contractual, jurisprudencial y doctrinal desarrollado, se concluye que una interpretación restrictiva del alcance de la potestad sancionadora del OSITRAN carece de sustento jurídico. En efecto, el diseño del contrato de concesión vía APP bajo análisis contempla expresamente que es factible la imposición de sanciones administrativas y a la vez las penalidades contractuales, sin que ello implique una incompatibilidad, pues cada régimen se sustenta en una naturaleza u origen, finalidad y régimen jurídico distinto. En ese contexto, no existe incompatibilidad jurídica ni una vulneración al ordenamiento jurídico por la eventual aplicación de ambos mecanismos.

Ahora bien, en el caso concreto, la conducta infractora se configuró plenamente, al verificarse que no se cumplió con levantar las observaciones formuladas, conducta que se encuentra expresamente tipificada como infracción en el RIIS. Adicionalmente, el incumplimiento de la cláusula 8.2.2.9 no se encuentra previsto en la tabla de penalidades del contrato. En ese contexto, resultaba jurídicamente procedente que el Regulador ejerciera su potestad sancionadora mediante el inicio del PAS, con la finalidad de determinar si correspondía la imposición de la sanción administrativa prevista por el ordenamiento (como ha sucedido en el presente caso).

En el supuesto contrario, esto es, si el mismo incumplimiento hubiera estado previsto simultáneamente como supuesto de penalidad, contemplado en la tabla respectiva del contrato y como infracción administrativa tipificada en el RIIS, ello no habría determinado, por sí solo, la improcedencia de la actuación administrativa. En tal supuesto, la eventual aplicación de la penalidad contractual no excluía la obligación del OSITRAN de evaluar, dentro del PAS, si

correspondía además de la penalidad imponer dicha sanción (evaluando si se configuraron eximentes de responsabilidad, subsanaciones, costo beneficio, etc), respetándose las garantías mínimas del debido procedimiento y las que dicta el ordenamiento jurídico.

En consecuencia, se concluye que las penalidades contractuales y sanciones administrativas pueden coexistir válidamente, en cuanto son regímenes jurídicos compatibles y complementarios. Dicha coexistencia se origina y fundamenta en el diseño e incentivos del contrato de concesión en el marco de su modalidad cofinanciada. Asimismo, dichos mecanismos permiten asegurar anticipadamente que dichas obligaciones se cumplan, sin renunciar a su exigibilidad, pues se busca la prestación de un servicio público e infraestructura de uso público en condiciones óptimas y de eficiencia.

4.5. La interpretación del contrato y del marco regulatorio aplicable

Al respecto, resulta necesario evaluar si el incumplimiento de levantar las observaciones al EDI es jurídicamente exigible no solo por la cláusula 8.2.2.9, sino también mediante la invocación del principio de continuidad del servicio y protección del interés público, como fundamentos o criterios de reforzamiento de exigibilidad de la obligación contractual, partiendo de la aplicación de métodos interpretativos que permitan determinar el verdadero alcance de las obligaciones asumidas.

4.5.1. Métodos interpretativos

Los métodos de interpretación son mecanismos que ordenan el razonamiento jurídico y permiten obtener conclusiones.

Como señala Rubio Correa (2009) son procedimientos metodológicos que permiten esclarecer el significado de las normas utilizadas, a partir del uso de variables de interpretación.

Los métodos interpretativos que resultan relevante en el presente trabajo son los siguientes:

a) La interpretación gramatical o literal:

Como señala Rubio Correa (2009), este método de interpretación se centra en demostrar, a través de las reglas lingüísticas, el verdadero sentido de la norma, puesto que en este método se admite únicamente un significado de la norma a partir de su sola lectura.

En ese orden de ideas, en el ámbito del contrato de concesión y las normas aplicables, este método resulta relevante, en la medida que se centra en las palabras y expresiones contenidas en los artículos y las cláusulas del contrato, procurando que se apliquen en la forma y sentido en que fueron concebidas, sin admitir una distorsión en su interpretación.

b) Interpretación sistemática

Este método parte de comprender que el sistema normativo no debe interpretarse de manera separada, sino de manera integral, junto con todos los preceptos y cláusulas que integren el ordenamiento jurídico o el acuerdo de voluntades en cuestión. Por ello, dicha interpretación debe realizarse a la luz de la jurisprudencia, el precedente, la doctrina y los principios generales del derecho (Zusman, 2020, p. 162).

Ahora bien, este método se subdivide en dos subtipos: a) por comparación con otras normas y b) por ubicación de la norma. El primero, orientado a comprender el sentido de la norma aplicando los principios o conceptos definidos en otras normas. El segundo, comprendiendo que la norma forma parte de conjuntos normativos o subconjuntos, y su sentido se obtiene a partir de los conceptos propios de la estructura en la que se integra (Rubio Correa, 2020).

c) Interpretación teleológica

Este tipo de interpretación, como precisa Bravo (2010) “se centra en atender los fines que persigue la norma” (Villarreal-Lizárraga, 2014, p. 40). En tal sentido, este tipo de interpretación se centra en encontrar el por qué y para qué existe la norma; sin caer en subjetivismos al aplicar este método interpretativo.

Bajo dicho enfoque, como desarrolla Villarreal-Lizárraga (2014) este tipo de interpretación es una manera de ajustar la norma a casos particulares que no fueron previstos por el legislador ni explícitamente en leyes, ni en un debate previo a su promulgación. En ese sentido, advierte que la importancia de esta herramienta se refleja cuando existen principios rectores que rigen en todo un sistema jurídico.

El desarrollo de estos tres métodos evidencia que, desde una lectura literal y sistemática del contrato y la normativa aplicable, complementada con una interpretación teleológica, es posible determinar el verdadero alcance de las obligaciones asumidas por las partes. Estas obligaciones deben comprenderse no solo en función de incentivos, rentabilidad, producción y

calidad, sino también en atención al interés público comprometido, la continuidad del servicio y la finalidad perseguida en el régimen de los contratos de APP.

No obstante, sin que dicha interpretación habilite la incorporación de obligaciones o deberes nuevos, ni la extensión de obligaciones por analogía en perjuicio de una de las partes. En consecuencia, las disposiciones contractuales deben interpretarse en sincronía con el marco normativo que regula la actividad concesionada, las competencias atribuidas al organismo regulador, los principios que rigen la prestación del servicio y los fines públicos perseguidos, siempre dentro de los límites de las competencias y obligaciones reconocidas. Asimismo, desde una perspectiva teleológica, resulta válido reforzar la justificación en la exigencia del cumplimiento de las obligaciones y deberes establecidos en el contrato, más aún cuando se compromete infraestructura y servicios públicos de gran impacto en la sociedad.

4.6. Los servicios públicos

Para Tornos, el servicio público se concibe como el conjunto de prestaciones esenciales para la cohesión social, cuya determinación corresponde a la sociedad mediante normas de máximo rango, como la constitución y las leyes, y no al mercado. Desde una visión tradicional sostenía que se la entendía como una actividad económica reservada a la Administración Pública; sin embargo, sostuvo que esa idea debe modificarse, a que es responsabilidad del Estado garantizar determinadas prestaciones técnicas (Ochoa Cardich, 2013, p. 109).

En cuanto a la prestación de estos servicios y sus exigencias en el mercado, se destaca que esta industria se caracteriza por la existencia de costos hundidos, economías de escala y de ámbito, así como por un consumo masivo de sus prestaciones, las cuales explican que, en la mayoría de los casos, se constituyan en monopolios naturales. (Pérez-Reyes, 2021).

En el sector de infraestructura de uso público relacionada al transporte, esas medidas son determinantes, toda vez que la existencia de economías de escala y costos hundidos en su explotación, justifican que el Estado a través de la presencia e intervención del Regulador garantice las condiciones de continuidad, calidad y eficiencia en el servicio. En tal sentido, la intervención del Estado en estos sectores se vuelve técnicamente indispensable para asegurar el bienestar social.

Bajo estas consideraciones, la principal característica del servicio público no reside en la titularidad del Estado sobre la actividad, sino en su obligación de garantizar que determinadas

prestaciones se desarrollen en condiciones adecuadas, por lo cual, los mecanismos regulatorios son necesarios y adquieren relevancia.

4.6.1. Base constitucional de los servicios públicos

Al respecto, el máximo intérprete de la Constitución (2005) explicó en el *Expediente 034-2004-PI/TC* que nuestro ordenamiento jurídico no recoge una definición específica sobre la noción de servicio público y tampoco existe un listado de las actividades que tienen dicha condición; sin embargo, estableció que será servicio público toda actividad que se caracterice por “a) su carácter esencial para la comunidad; b) la necesidad de que su prestación sea continua; c) el mantenimiento de estándares mínimo de regularidad y calidad; y d) el acceso de los usuarios se dé en condiciones de igualdad.

Asimismo, el TC precisó que, en nuestro modelo constitucional vigente, lo fundamental en esta materia no es que el Estado asuma directamente la prestación de dichos servicios. Lo determinante es que se garanticen dichas actividades, es decir, por su relevancia se garantice su prestación por cualquier agente económico (público o privado), debido a su especial trascendencia para satisfacer necesidades públicas, así como su condición de bien constitucional de primer orden y actividad económica de especial promoción para el desarrollo del país.

Bajo esas consideraciones, en el ámbito concreto de análisis, podemos colegir que la prestación del servicio público no debe entenderse únicamente como el acto prestacional que recibe el usuario final, sino que comprende el conjunto de componentes técnicos, operativos y de infraestructura, equipamiento y actividades que se encuentren vinculadas, que hacen posible su adecuada ejecución. En ese contexto, documentos técnicos como el Expediente Técnico o el EDI, así como las inversiones que de él se derivan, constituyen elementos indispensables para garantizar la ejecución oportuna de la infraestructura comprometida y, con ello la adecuada prestación del servicio y la satisfacción del interés público.

En ese contexto, los principios aplicables en la prestación de los servicios públicos que se desarrollan a continuación no deben comprenderse como una fuente autónoma de obligaciones para el Concesionario, ni como un fundamento para autorizar o incorporar nuevas obligaciones mediante una interpretación extensiva o analógica. Si bien los principios tienen una función integradora frente a eventuales vacíos normativos, dicha función no autoriza crear obligaciones.

Por el contrario, los principios permiten comprender y determinar la finalidad pública que subyace en las obligaciones contractuales y normativas asumidas por el Concesionario, así como orientan su interpretación y permiten reforzar la exigencia de su cumplimiento oportuno por parte del Regulador, en atención del interés público comprometido en la prestación de dichas actividades.

4.6.1.1. Principios aplicables a los servicios públicos

El jurista Danós (2008) explica que los principios fundamentales característicos de los servicios públicos se desprenden de su propia naturaleza esencial. Señala, además, que si bien el Tribunal Constitucional no ha definido cuáles son los elementos caracterizadores de un servicio público no ha precisado si su determinación como principios fundamentales deriva directamente de la Constitución o en la naturaleza esencial de la actividad, dichos principios pueden identificarse en el desarrollo de normas sectoriales de los servicios públicos. Asimismo, pueden **encontrarse expresamente o con carácter implícito en los contratos de concesión bajo la condición de “reglas a seguir” por los operadores privados en su gestión.**

4.6.1.2. Principio de igualdad o generalidad

El principio de igualdad o generalidad en los servicios públicos se manifiesta en la práctica mediante el otorgamiento de un trato igualitario en la prestación del servicio a los usuarios que se encuentren en las mismas condiciones. Ello se manifiesta en dos ámbitos: primero, en la obligación de las empresas prestadoras de contratar con cualquier solicitante sin mediar discriminación alguna, siempre que cumpla con los requisitos legales; y segundo, en el plano contractual, que el contenido de la relación contractual no implique un trato discriminatorio entre las distintas categorías de usuarios (Solórzano, 2022).

4.6.1.3. El principio de continuidad

Como sostiene Danós (2008), este principio responde a la necesidad de asegurar un servicio continuo, de tal manera que ello permita satisfacer necesidades esenciales de la colectividad y se contribuya con generar condiciones materiales necesarias para el desarrollo de los individuos. En tal sentido, ello exige una prestación perenne, sin interrupciones injustificadas.

En similar sentido, Bazex afirma que este principio exige el funcionamiento ininterrumpido del servicio en condiciones adecuadas a fin de atender necesidades de la población, lo que incluso justifica, en determinados casos, la imposición de restricciones al ejercicio del derecho de huelga al exigir se establezcan servicios mínimos (como se citó en Zegarra, 2012, p. 24).

En atención a lo expuesto, el principio de continuidad exige que los servicios públicos se presenten de manera permanente e ininterrumpida, garantizando la atención de necesidades esenciales de los usuarios. En el ámbito de los contratos de concesión, dicho principio no solo justifica la exigencia de evitar interrupciones, sino también prevenir situaciones que comprometan su prestación futura. De ese modo, la continuidad se proyecta sobre todas las actuaciones técnicas, operativas y de infraestructura que resulten necesarias para preservar las condiciones de funcionamiento del servicio, es decir, indirectamente se busca asegurar la percepción de calidad, bienestar y estabilidad esperada en la prestación de todo el servicio.

4.6.1.4. El principio de regularidad

Este principio establece que los servicios públicos deben prestarse conforme a estándares o parámetros previamente establecidos, de tal forma que permita garantizar que el servicio mantenga un funcionamiento estable, uniforme y constante en su ejecución.

Sobre el particular, Dános (2008) sostiene que los operadores deben ejecutar las prestaciones a su cargo respetando los modelos o estándares de calidad definidos en el marco regulatorio o en los contratos de concesión, con la finalidad de asegurar la calidad del servicio prestado (p. 264).

En la misma línea, Solórzano (2022) sostiene que la exigencia de dichos estándares se justifica en la relación directa con la calidad, aspecto que debe ser constante durante la prestación de estos servicios, toda vez que su cumplimiento se refleja en el bienestar de la colectividad.

En tal sentido, el principio de regularidad exige que todo servicio público se preste conforme a estándares técnicos, operativos y de calidad previamente establecidos. En los contratos de APP cofinanciados, dichos estándares mínimos también se proyectan en los documentos técnicos como el expediente técnico o el EDI que sustentan la ejecución de las inversiones comprometidas se ejecuten conforme a estándares y parámetros mínimos que aseguren la calidad, seguridad y modernidad (propuestos por el Concesionario) de la infraestructura.

4.6.1.5. El principio de mutabilidad o adaptabilidad a las condiciones técnicas

La gestión y las condiciones bajo las cuales se presta un servicio público están estrechamente vinculadas con las constantes transformaciones sociales y tecnológicas. Por ello, en la medida que surgen nuevos avances o necesidades, las condiciones en la prestación del servicio público deben transformarse o adaptarse a dichos cambios; de lo contrario, las condiciones en la prestación pueden devenir en obsoleto o en un uso ineficiente, sin satisfacer íntegramente las necesidades de la colectividad.

En consecuencia, este principio exige que los gestores se obligan a cumplir con las mejores condiciones técnicas, incorporen innovaciones tecnológicas que resulten aplicables y brinden sus servicios en condiciones óptimas y que las mismas repercuten en la de satisfacción de los intereses de la colectividad (Danós, 2008, p. 264).

4.7. El interés público

El interés público se presenta como un concepto jurídico indeterminado que varía en su contenido y extensión según el contexto en el que se aplica.

Al respecto, el Tribunal constitucional (2004) sostuvo que estos conceptos jurídicos o indeterminados son una representación intelectual de la realidad que permiten atribuir calidad jurídica a ciertos contenidos de la vida social. De ese modo, se concede a la autoridad un margen de discrecionalidad para determinar si su contenido y extensión se aplica en una situación particular y concreta (Expediente N° 0090-2004-AA/TC, f.10)

En esa línea, el interés público no posee un contenido único e inmutable, correspondiendo al ordenamiento jurídico determinar su alcance, pues este concepto tiene relación directa con aquello que “beneficia a todos” o con lo que resulta equivalente al “interés general de la comunidad”. De este modo, la existencia del Estado y su organización administrativa se justifican en la necesidad de garantizar su satisfacción. En tal sentido, como sostiene Fernández “el Estado no puede tener más que intereses públicos” (Citado en Tribunal Constitucional, 2004, f.11).

Con relación a la prestación de los servicios públicos, el Tribunal Constitucional (2005) sostiene que, en aplicación del artículo 58 de nuestra Constitución, nuestro régimen económico basado en la economía social de mercado implica que el Estado se constituye como uno Social y Democrático de derecho; sin embargo, ello no supone que renuncie al ejercicio de su poder de

policía administrativa ni delegue dicha facultad al mercado. En consecuencia, el Tribunal afirma que, en los supuestos donde no se logre el ideal de igualdad material, es indispensable la intervención del Estado de manera excepcional (Expediente N° 034-2004-PI/TC, f. 14 y 18).

En consecuencia, se puede colegir que la potestad sancionadora y las competencias de supervisión y fiscalización del OSITRAN se ejecutan para proteger dicho interés público comprometido en las obligaciones previstas en los contratos de APP, lo cual justifica y refuerza su intervención para exigir el cumplimiento de las obligaciones pactadas en los contratos bajo su supervisión.

4.7.1. La exigencia de la ejecución oportuna de las inversiones comprometidas y su vinculación con el interés público y los principios del servicio público

En la infraestructura de uso público convergen la prestación de diversos servicios. Aunque en apariencia podría pensarse que el transporte aéreo constituye la única actividad principal, al ser el medio que permite la conectividad, movilidad y traslado de los usuarios finales y de las mercancías, dicha prestación depende de una serie de servicios e inversiones, tanto principales como complementarias, que integran la infraestructura aeroportuaria de uso público.

Desde esta perspectiva, la infraestructura aeroportuaria de uso público y los servicios indispensables que forman parte de su operación y funcionamiento se configuran como medios necesarios e indispensables para satisfacer necesidades colectivas, razón por la cual su gestión debe desarrollarse respetando los principios aplicables al servicio público.

En el caso concreto materia de análisis, las inversiones vinculadas a la ejecución de obras civiles vinculadas a la seguridad operacional y de la aviación civil, como es la construcción de un cerco perimétrico (entre otras obras y actividades vinculadas a la infraestructura) forman parte de la infraestructura de uso público necesaria para la adecuada explotación del aeropuerto. La infraestructura en mención por sí misma no es el servicio público aeroportuario, es un componente indispensable para su prestación adecuada e integra, por lo cual, el retraso en su ejecución como resultado de no cumplir con el levantamiento de observaciones del documento técnico que permite su ejecución (EDI) impacta directamente en dicho servicio y la finalidad que persigue el contrato de APP.

En suma, es indispensable la ejecución oportuna de las inversiones comprometidas para preservar condiciones técnicas y operativas previstas para la concesión sin afectar indirectamente los principios de continuidad, regularidad, calidad y seguridad que se exige en la prestación de los servicios públicos.

4.8. Contratos de concesión en el marco de las APP

4.8.1. Las Asociaciones Público-Privadas

Aunque la definición de Asociación Público-Privada no es única ni uniforme⁸ a nivel internacional, debido a que cada país la adapta conforme a su legislación y necesidades.

En el ordenamiento jurídico peruano, identificamos que se ha optado por establecer una definición expresa mediante la Ley N° 32441(2025), *Ley que regula la promoción de la inversión privada mediante Asociaciones Público-Privadas y Proyectos en Activos* (en adelante, Ley de APP y PA).

En los artículos 23.1 y 23.2, la referida ley establece que las APP constituyen una modalidad de participación de la inversión privada a través de contratos de largo plazo⁹, en donde intervienen el Estado, representado por una entidad pública, y uno o más inversionistas privados, con la finalidad de ejecutar proyectos vinculados con infraestructura pública, investigación aplicada, innovación y de servicios públicos, entre otros tipos vinculados a los mismos.

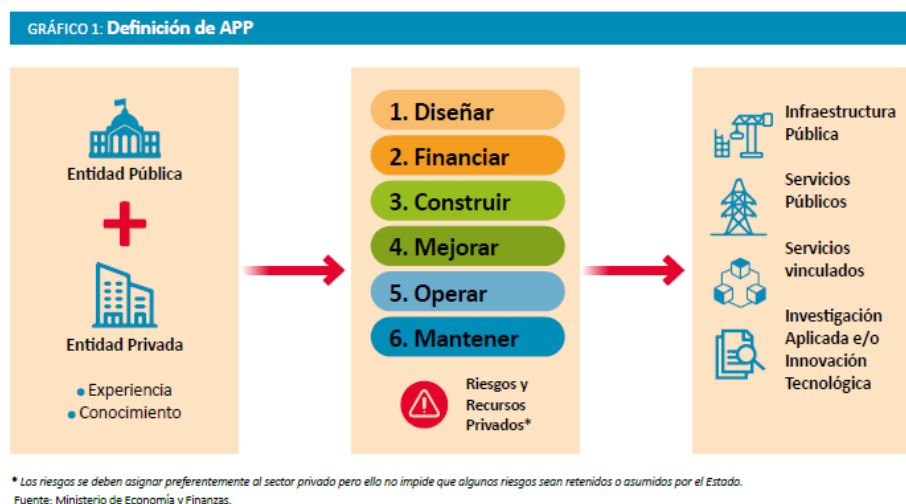
De acuerdo con su origen, este tipo de contratos surgieron en 1992, a raíz de un programa de reformas emprendido por el gobierno británico, con el objetivo de modernizar las infraestructuras públicas y brindar bienes y servicios, a través de la denominada “*Private Finance Initiative (PFI)*” (PPP Alliance, 2025).

Con el tiempo y producto de su evolución a nivel internacional, pasó a denominarse Asociación Público-Privada o en inglés como *Public-Private Partnership* (PPP), modelo que fue replicado en diferentes países de Europa y Asia, hasta su incorporación en América Latina y el Caribe.

⁸ Cada país adapta el concepto según su legislación y necesidades específicas. En el caso de Reino Unido, las APP se conocen como proyectos de Iniciativa de Financiación Privada o “PFI” por sus siglas en inglés, y en el caso de APP para activos existentes se conocen como franquicias. Para el caso de Brasil, se distinguen entre proyectos de pago por usuario y proyectos financiados por el gobierno, una APP será una concesión en la medida que el usuario paga íntegramente el proyecto. Por otra parte, en Chile todas las APP se denominan concesiones y se implementan conforme a la Ley de Concesiones de dicho país (Banco Mundial, 2017).

⁹ En ningún caso excede de sesenta (60) años.

Así, desde el año 2008 en el Perú se promovió activamente esta modalidad de inversión con la finalidad de reducir las brechas existentes en infraestructura y servicios públicos¹⁰, principalmente por las particularidades de este tipo de contrato frente a las formas tradicionales de contratación pública. Entre dichos particulares, destacan la incorporación de experiencia, conocimientos, equipos, tecnología y la adecuada distribución de riesgos entre las partes, preferentemente al sector privado experto.



Nota. Gráfico elaborado por el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF, 2020). Parte de la Guía metodológica de ASOCIACIONES PÚBLICO PRIVADAS, MEF, 2020.

4.8.2. El contrato de concesión

El desarrollo de infraestructura pública y la prestación de servicios públicos a cargo de un inversionista configuran el objeto central de la concesión, esta figura se contempla en el marco normativo peruano vigente, a través del Reglamento¹¹ de la Ley de APP y PA, la cual define a la concesión como un acto administrativo. A través de este mecanismo, las entidades titulares de dichos proyectos transfieren al inversionista ganador la ejecución y explotación de dichos proyectos por un plazo fijo.

Bajo esas consideraciones, posteriormente ese acto administrativo se materializa en el contrato de APP formalizándose el acuerdo entre el Estado y el inversionista privado para la construcción, explotación, operación o mantenimiento de infraestructura pública y/o la prestación

¹⁰ Es a partir de la aprobación de la "Ley Marco de APP para la generación de empleo y agilización de procesos de promoción privada" que se subsume como APP a las diversas modalidades contractuales para el desarrollo de infraestructura y servicios públicos, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1012.

¹¹ Aprobado mediante el Decreto Supremo N.° 316-2025-EF.

del servicio público correspondiente, regulándose, además, los derechos y obligaciones asumidos por las partes intervinientes.

Los contratos administrativos de concesión además de establecer derechos y obligaciones sujetos a un plazo determinado pueden desarrollarse bajo diversas modalidades de gestión¹², tales como otorgar la operación y mantenimiento, la gerencia o administración, el diseño, construcción, mantenimiento y operación, entre otras modalidades contractuales permitidas por ley.

Características

- Las concesiones surgen por discrecionalidad de la administración pública la cual manifiesta su voluntad de transferir a los particulares la prestación de un servicio, ejecución de una obra o la explotación de un recurso.
- En su contenido prevalece el interés general, dado que se transfiere la gestión de un servicio o la construcción de una obra públicas de infraestructura o de instalaciones.
- La administración conserva potestades y derechos orientados a garantizar la correcta ejecución de las obligaciones del contrato, tales como fijar tarifas, establecer garantías, intervenir en aspectos económicos y su modificación.

4.8.2.1. Naturaleza jurídica y particularidades de las APP

Estos contratos tienen una naturaleza mixta, pues en su contenido convergen aspectos de carácter público y del derecho privado; sin embargo, con especial predominancia del derecho público, al tratarse de un contrato plenamente administrativo.

En esa línea, es factible que estos contratos administrativos se diseñen sobre la existencia de prestaciones interdependientes; sin embargo, fundamentado desde el punto de vista del equilibrio económico¹³ característico del derecho privado (Rodríguez, 2011). Pues, la existencia de prestaciones recíprocas no transforma al contrato administrativo en uno contrato esencialmente privado, ni supone que el Estado actúe como un particular o un agente privado, renunciando a sus

¹² Cabe precisar que no significa que el contrato deje de ser administrativo ni que se convierta en un contrato de naturaleza estrictamente civil, sino refiere a nuevas formas de participación privada mediante la concesión.

¹³ El equilibrio económico del contrato administrativo de APP es entendido como: “el equilibrio financiero, o la ecuación financiera del contrato, es una relación establecida por las partes cocontratantes en el momento de celebrar el contrato, entre un conjunto de derechos del cocontratante y un conjunto de obligaciones de este, considerados equivalentes.” (Rodríguez, 2011, p.3)

potestades públicas o a la tutela del interés público (que pasa por encima de la estricta relación bilateral).

Por el contrario, la existencia de un interés público comprometido es el principal elemento diferenciador frente a contratos privados, lo cual, entre otros aspectos, fundamenta que el Estado conserve prerrogativas estatales y sus competencias de supervisión, fiscalización y sanción durante la ejecución del contrato. En ese contexto, estos contratos no solo establecen obligaciones, reconocen derechos y distribuyen riesgos, sino que también incorporan niveles de servicio o estándares de servicio cuya exigibilidad varía según el sector de la infraestructura involucrada.

4.8.2.2. Su diferencia con los contratos civiles

Los contratos de concesión celebrados bajo la modalidad de APP constituyen contratos administrativos y se distinguen sustancialmente de los contratos civiles por su naturaleza jurídica y el régimen que le es aplicable.

Nuestro código civil peruano en su artículo 1351 define al contrato civil como aquel acuerdo entre dos o más partes orientado a crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica de carácter estrictamente patrimonial, configurado predominantemente bajo el principio de “la autonomía de la voluntad privada” con sujeción en que dichas partes no pacten de manera contraria al orden público, las buenas costumbres, la moral y las leyes de carácter imperativo¹⁴.

A diferencia de los contratos celebrados exclusivamente entre los particulares, los contratos de APP se suscriben estrictamente por el Estado y un inversionista privado y tienen su origen en un acto administrativo de concesión que se encuentran sometidos primordialmente bajo las reglas del derecho público. En esa línea, si bien incorporan elementos patrimoniales en su contenido, como la expectativa de obtener una rentabilidad económica como resultado del proyecto. La finalidad de estos acuerdos trasciende el interés económico de las partes, debido a que subyace un interés público intrínseco vinculado con la prestación eficiente del servicio público, así como el adecuado funcionamiento, desarrollo y acceso a la infraestructura pública que se desarrolle en el proyecto, respecto de los cuales el Estado conserva sus competencias.

¹⁴De acuerdo con lo establecido en el artículo 1354 del código civil peruano.

Lo anterior, no excluye que, debido a su naturaleza mixta, determinados aspectos patrimoniales o de derecho privado puedan regirse supletoriamente por las reglas del código civil, especialmente en aspectos relativos a la responsabilidad, el cumplimiento del plazo, la fuerza mayor, el caso fortuito, penalidades, entre otros aspectos compatibles con el régimen de las APP y no altere el carácter administrativo del contrato ni el rol del Estado como garante de dicho interés público.

En tal sentido, señalan Manayalle y Zuñiga (2016) que estos contratos tienen una doble naturaleza, en cuanto le aplican las normas del derecho público administrativo al encontrarse sometidos a las regulaciones administrativas y, por el otro lado, a las normas del derecho común, al aplicarse de forma supletoria el código civil, pues el Estado otorga seguridades y garantías (p. 160).

Bajo estas consideraciones, Rodríguez (2011) afirma que este tipo de contratos son verdaderos contratos administrativos, pues en su ejecución predominan reglas especiales que las diferencian de los contratos celebrados entre particulares (p. 66).

En sintonía con lo anterior, Trelles (2002) sostiene que la existencia de contratos administrativos, y el especial régimen que los rodea, se fundamenta en el interés público que se intenta cautelar (p. 240).

En consecuencia, la diferencia esencial radica en que los contratos de concesión de APP incorporan derechos, reconoce potestades y mecanismos orientados a la tutela de un interés público, lo cual implica la incorporación de cláusulas especiales, tales como la potestad sancionadora, causales de caducidad, resolución del contrato, competencias administrativas, niveles de servicios o criterios técnicos mínimos, aplicación de penalidades, entre otras disposiciones afines.

No obstante, sin excluir que se establezcan garantías a favor del inversionista privado, tales como la preservación del equilibrio económico-financiero del proyecto, aplicación de mecanismos de solución de controversias, entre ellos el trato directo y el arbitraje, entre otros aspectos compatibles.

En el caso de los contratos de APP cofinanciadas, como resulta ser el contrato de AAP, las garantías “económicas” o de recuperación de inversión se reflejan en el *cofinanciamiento*, a través

del cual el Estado reconoce y paga por las inversiones y actividades de mantenimiento realizadas por el Concesionario, previa validación y verificación del OSITRAN, conforme al contrato y los estándares técnicos aplicables.

4.9. Los mecanismos de solución de controversias

Gran parte de las obligaciones y compromisos asumidos en este tipo de contratos involucran la ejecución de obligaciones de carácter inminentemente técnicos y complejos, las cuales no se encuentran exentas de situaciones o factores que puedan afectar su cumplimiento, tales como cambios regulatorios, eventos imprevisibles o discrepancias respecto de la interpretación o alcances de determinadas obligaciones contractuales.

Estas circunstancias pueden dar lugar a controversias o incertidumbres durante la ejecución del contrato. Es por ello, que en el marco del diseño de estos contratos se incorporan mecanismos de solución destinados a resolver dichas controversias de manera ordenada, especializada y eficiente.

En el caso específico del presente trabajo, se identifica que la sección decimosexta del contrato en análisis establece que son el trato directo y el arbitraje los medios de solución de controversias aplicables entre las partes.

En particular, la cláusula 16.2.1 establece que dichos mecanismos se aplican respecto de aquellas **controversias de carácter patrimonial** surgidas durante la vigencia de la concesión, así como aquellas relacionadas con su caducidad.

Asimismo, en conformidad con el artículo 62 de la Constitución Política del Perú, se precisa que los conflictos derivados de la relación contractual se solucionarán por el trato directo y el arbitraje, lo cual **incluye a las materias de libre disposición conforme a derecho**.

Asimismo, determinadas cláusulas del contrato pueden prever expresamente el sometimiento de controversias específicas a arbitraje, como ocurre con la cláusula 8.2.2.9 al señalar que, si “las Partes no llegan a un acuerdo respecto de la subsanación de las observaciones efectuadas a los EDI, **se considerará que existe una controversia técnica**, la cual **podrá ser** sometida a arbitraje”.

Por su parte, la cláusula 16.2.2 dispone que no serán materia de arbitraje las decisiones emitidas por OSITRAN u otras entidades públicas en ejercicio de sus competencias administrativas atribuidas por norma expresa, cuya **vía de reclamo es la vía administrativa**.

Conforme se ha sostenido en apartados anteriores, la mera existencia de un arbitraje en curso no determina automáticamente la paralización de un PAS, toda vez que estrictamente debe identificarse una triple identidad (sujeto, hechos y fundamento) que justifique excepcionalmente su suspensión.

En consecuencia, el inicio de un PAS no supone, por sí mismo, una interferencia en recurrir a la jurisdicción arbitral ni una vulneración del artículo 62 de la Constitución, especialmente cuando se detecta un incumplimiento contractual tipificado previamente como infracción administrativa que repercutiría indirectamente en la prestación del servicio público y las exigencias técnicas establecidas en la infraestructura.

Por consiguiente, en dicho escenario, cualquier administrado, conserva y mantiene su derecho de acudir a la vía arbitral, mientras que el Estado mantiene su potestad sancionadora, salvo en los supuestos expresamente previstos en la LPAG, conforme se ha desarrollado en apartados anteriores.

4.9.1. Nuevos mecanismos de solución de controversias en contratos de APP

Este apartado tiene por finalidad dar a conocer la existencia de nuevos mecanismos de solución de controversias adicionales al trato directo y el arbitraje, aplicados en el sector de la construcción, así como formular la recomendación de su eventual incorporación para solucionar controversias en aspectos estrictamente técnicos del contrato, vinculados principalmente con la ejecución de inversiones y aspectos técnicos vinculados. Ello cobra especial relevancia, considerando las deficiencias advertidas en el diseño de la cláusula 8.2.2.9 y el escenario de atraso derivado de su cumplimiento, como se advirtió al inicio del presente trabajo.

En ese sentido, el trato directo comprende la negociación entre las partes del conflicto, sin intervención de terceros, orientada a alcanzar una solución rápida que evite el inicio de un arbitraje. En cambio, el arbitraje implica que la controversia sea sometida al conocimiento de un árbitro o un tribunal arbitral, ya sea de ámbito nacional o internacional, cuya decisión tendrá carácter definitivo y vinculante.

Además de estos mecanismos, tanto en las contrataciones públicas (obras públicas) y la nueva normativa aplicable a los Contratos de APP, se han incorporado otros medios alternativos para solucionar controversias. Entre esto, destacan *el amigable componedor* y la *Junta de Resolución de Disputas* (JRD) o la hoy conocida *Junta de Prevención y Resolución de Disputas* (JRPD), dichos mecanismos orientados a prevenir controversias y asegurar la continuidad en la ejecución de los proyectos.

Según explica el BID (2025), el amigable componedor¹⁵ soluciona una controversia mediante la participación de un tercero imparcial que propone dicha fórmula de solución. En el caso de que dicha propuesta es aceptada por las partes, esta produce los efectos jurídicos de una transacción, poniendo fin a la controversia.

En cuanto a la JRD o Dispute Boards, actualmente denominada en algunos ámbitos, como la JRPD como suceden en el marco normativo peruano, el BID (2025) señala que esta consiste en la conformación de un panel de experto(s) independiente(s) que prevenga y/o resuelva las controversias contractuales que se vayan generando entre las partes de un contrato durante la ejecución del proyecto. Asimismo, se trata de un mecanismo no estándar, con particularidades reguladas en los contratos APP (p. 10).

Asimismo, las controversias sometidas a una JRD se originan, en gran parte, durante la ejecución de obras, desde su inicio hasta su recepción final. Asimismo, el uso de este mecanismo no excluye la posibilidad de recurrir posteriormente al arbitraje.

En nuestro ordenamiento jurídico, la incorporación de ese mecanismo ha sido progresivo¹⁶. Actualmente, el artículo 60.3 de la nueva Ley de APP y PA dispone que **las partes pueden someter sus controversias a una JRD, siempre que ello se encuentre previsto en el contrato o sea acordado entre las partes**. Asimismo, establece que las decisiones emitidas por la JRD tienen carácter vinculante, sin renunciar a su facultad de recurrir posteriormente al arbitraje.

De igual forma, el artículo 60.8 de la citada ley prevé que las partes de los contratos de APP vigentes al momento de su entrada en vigor podrán acordar, mediante modificación contractual, la incorporación de una JRD, facultándola para emitir recomendaciones, ya sea de

¹⁵ Regulado en el Perú para las APP desde el año 2014.

¹⁶ La incorporación de las JRD en el ordenamiento jurídico peruano inició en el año 2016, en el ámbito de las obras públicas con la incorporación del artículo 45.1 en la derogada Ley N° 30225, Ley de Contrataciones con el Estado, y posteriormente en el Decreto Legislativo N° 1012, Ley Marco de las APP, manteniéndose hasta la actual Ley N° 32069, Ley de Contrataciones Públicas, en la cual se modifica a las JRD por JRPD.

iniciativa propia o por solicitud de cualquiera de las partes, con la finalidad de prevenir potenciales desacuerdos y/o para resolver las controversias que se sometan a su conocimiento.

En los últimos años, este mecanismo ha ganado relevancia por su eficiencia en resolver controversias vinculadas con la ejecución de obras sin que se produzca la paralización de la ejecución del proyecto, a diferencia de lo que ocurre con otros mecanismos de solución de controversia, en los que la paralización del proyecto se mantiene hasta obtener una decisión definitiva.

De ello resulta que, las JRD son considerados como herramientas fundamentales, no solo por el ahorro de tiempo y recursos en su aplicación, sino principalmente porque aseguran la continuidad del proyecto, evitando paralizaciones en la obra o la interrupción en la prestación del servicio (BID, 2025).

Aterrizándose en el presente trabajo, las discrepancias de carácter técnico vinculadas con el EDI, así como otros supuesto vinculados con la aprobación, criterios técnicos, ejecución del proyecto, la rentabilidad, costos, Estudios de Impacto Ambiental, cronograma de obra, metrados, costos, etc., son aspectos que podrían ser atendidos mediante una JRD, evitándose retrasos significativos en la ejecución de inversiones.

Bajo las consideraciones expuestas, resulta conveniente evaluar la incorporación de las JRD en los futuros contratos de APP de infraestructura de transporte y, cuando sea factible, mediante modificaciones contractuales en contratos vigentes. En cuanto, su utilización contribuiría a prevenir controversias, obtener soluciones/pronunciamientos en menor tiempo, reducir costos y principalmente garantizar la continuidad en la ejecución de las obligaciones (ejecutar las inversiones – actividades de construcción), minimizando los riesgos indirectos en la prestación del servicio y el desarrollo de la infraestructura.

V. ASPECTOS METODOLÓGICOS

• Diseño de la investigación

El diseño de la investigación es cualitativo (no experimental), pues se orienta a describir, analizar, criticar y sistematizar el contenido y los alcances de las normas jurídicas, el marco contractual, la doctrina y la jurisprudencia, sin realizar una medición cuantitativa. Asimismo, se trata de un diseño no experimental, puesto que no se manipulan variables, sino que se analiza un

caso concreto en específico a partir del análisis de documentación preexistente: normas sectoriales, las cláusulas contractuales, actuaciones administrativas, la jurisprudencia y doctrina especializada.

En ese sentido, la investigación es jurídica aplicada, porque se centra en resolver un problema específico derivado de la experiencia profesional, con el propósito de determinar el alcance de la competencia fiscalizadora y sancionadora del organismo regulador, aportando criterios para la solución de la problemática identificada y para el fortalecimiento de la actuación regulatoria en el ámbito de las Asociaciones Público-Privadas (APP).

Finalmente, es de alcance descriptivo-explicativo porque se centra en describir y sistematizar el marco normativo, contractual, doctrinario y jurisprudencial aplicable a la potestad sancionadora, los contratos de APP, los servicios públicos y los mecanismos de solución de controversias; y explicativo, porque identifica y explica las causas y fundamentos jurídicos que sustentan la controversia objeto de estudio, particularmente respecto de las competencias de OSITRAN y la tutela del interés público comprometido en los contratos APP.

- **Método de investigación**

Se empleó el método dogmático-jurídico, mediante el análisis e interpretación sistemática de normas, doctrina, jurisprudencia y documentos emitidos por la Entidad, aplicables a la potestad sancionadora administrativa, las APP, los servicios públicos y los mecanismos de solución de controversias. El cual se complementa con la perspectiva aplicada, basada en la experiencia profesional.

- **Técnicas e instrumentos de investigación**

La técnica empleada fue el análisis documental, que consistió en la revisión de normativa nacional, doctrina especializada, el contrato de concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú, jurisprudencia del Tribunal Constitucional, normativa sectorial y documentación institucional vinculada con el procedimiento administrativo sancionador materia de estudio.

VI. CONCLUSIONES

- La actividad de supervisión está orientada principalmente a verificar el cumplimiento de obligaciones establecidas en el contrato y el marco normativo aplicable. Las actividades de

fiscalización y sanción constituyen una actividad de control posterior a la de supervisión destinada a verificar e identificar incumplimientos susceptibles de generar consecuencias administrativas, pudiendo dar lugar al ejercicio de la potestad sancionadora o a la aplicación de penalidades.

- El ordenamiento jurídico peruano reconoce expresamente la competencia de los organismos reguladores, y específicamente del OSITRAN, para supervisar, fiscalizar y sancionar administrativamente el incumplimiento de obligaciones legales, técnicas, normativas, así como derivadas o previstas de los contratos de concesión. Asimismo, reconoce la competencia de aplicar las penalidades contractuales previstas en dichos contratos. De igual manera, la competencia del OSITRAN deriva de su potestad sancionadora que le fue atribuida por el Estado, reconocido por el Tribunal Constitucional, en la LMOR, la Ley del OSITRAN, la LPAG, el REGO y en las disposiciones contenidas en los propios contratos de concesión, independientemente de si las mismas estén sujetas o no a penalidades contractuales.
- Las penalidades contractuales y las sanciones administrativas poseen naturaleza u origen, régimen jurídico aplicable y finalidad distinta. Las primeras derivan de la autonomía contractual y buscan asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas, mientras que las segundas constituyen manifestaciones del ius puniendi estatal orientadas a proteger el interés público y el marco regulatorio. En consecuencia, ambas pueden coexistir válidamente en el marco de los contratos de concesión y el ordenamiento jurídico.
- La competencia sancionadora del OSITRAN no se encuentra desplazada ni limitada porque el incumplimiento específico no se contemple en su respectiva tabla de penalidades, ni por la activación de mecanismos de solución de controversias contemplados en el contrato. El arbitraje conserva su competencia para resolver controversias derivadas de la ejecución e interpretación del contrato de concesión (carácter patrimonial), mientras que el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora responde al cumplimiento de una función pública atribuida por ley al organismo regulador, orientada a garantizar el respeto del ordenamiento jurídico y los intereses y obligaciones contemplados en el contrato.
- Un arbitraje en curso respecto de controversias derivadas del contrato de concesión no suspende automáticamente el ejercicio de competencia sancionadora del OSITRAN. La

suspensión de un PAS únicamente procede de manera excepcional, cuando la autoridad administrativa determine la existencia de una estricta identidad de sujetos, hechos y fundamentos, y verifique que el pronunciamiento arbitral constituye una cuestión contenciosa pendiente indispensable para resolver el PAS.

- El cumplimiento de levantar observaciones formuladas al Estudio Definitivo de Ingeniería y de tener dicho documento aprobado, puede exigirse no solo con base en la cláusula 8.2.2.9, sino también considerando los principios de continuidad del servicio y el interés público, como criterios de reforzamiento y orientación de la actuación fiscalizadora y sancionadora del OSITRAN; sin embargo, dichos principios no sustituyen el fundamento de legalidad ni crean obligaciones nuevas para el Concesionario, sino que permiten comprender la finalidad de dichas obligaciones y justifican la actuación supervisora, fiscalizadora y, cuando corresponda, sancionadora del OSITRAN.
- Los atrasos en la ejecución de obras correspondientes al periodo remanente del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia del Perú evidencian limitaciones en el diseño contractual y regulatorio establecido en la cláusula 8.2.2.9. respecto de los plazos y oportunidades para la presentación, levantamiento de observaciones y aprobación de los Estudios Definitivos de Ingeniería; sin embargo, dicho aspecto fue atendido recientemente a través de la suscripción de una adenda.

VII. RECOMENDACIONES

Al MTC y ProInversión:

- i) Evaluar la incorporación expresa de mecanismos preventivos de solución de controversias vinculados al sector de la construcción, tales como la JPRD, en futuros contratos de concesión, con el propósito de resolver oportunamente las discrepancias técnicas que surjan durante la ejecución contractual, evitándose la paralización de proyectos y recurrir al arbitraje
- ii) Evaluar la incorporación expresa en las Tablas de penalidades contractuales de APP cofinanciadas, supuestos vinculados con el “incumplimiento en la presentación, corrección o levantamiento de observaciones, así como la no ejecución” de los documentos técnicos esenciales para ejecutar inversiones en infraestructura — como son los Estudios

Definitivos de Ingeniería y Expedientes Técnicos—, estableciendo criterios objetivos, proporcionales y razonables (en proporción del monto de la inversión a ejecutar según el documento técnico) para la determinación de las penalidades correspondientes.

VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Banco Interamericano de Desarrollo. (2025). *Mecanismos de resolución de disputas en contratos de Asociaciones Público-Privadas para el desarrollo de infraestructura económica y social*. <https://doi.org/10.18235/0013886>
- Banco Interamericano de Desarrollo. (2019). *Principios fundamentales en las leyes APP: Una revisión de América Latina y el Caribe*.
- Castillo Freyre, M., & Osterling Parodi, F. (2016). *La funcionalidad de la cláusula penal*. Ius et Praxis, (47), 29-46.
- Congreso de la República del Perú. (1984, 24 de julio). *Código Civil* (Decreto Legislativo N.º 295). Diario Oficial El Peruano.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (1993, 2 de junio). *Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial* (Decreto Supremo N.º 017-93-JUS). Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República del Perú. (1998, 23 de febrero). *Ley de creación del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público (OSITRAN)* (Ley N.º 26917). Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República del Perú. (2000, 26 de abril). *Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos* (Ley N.º 27332). Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República del Perú. (2001, 11 de abril de). *Ley del Procedimiento Administrativo General* (Ley N.º 27444). Diario Oficial El Peruano. Perú.
- Congreso de la República del Perú. (2007, 20 de diciembre). *Ley Orgánica del Poder Ejecutivo* (Ley N.º 29158). Diario Oficial El Peruano.
- Danós Ordoñez, J. (2008). *El régimen de los servicios públicos en la constitución peruana*. THEMIS revista de Derecho, (55), 257-270.
- Manayalle Chirinos, A., & Zúñiga Alemán, L. (2016). *Sanciones administrativas y penalidades en Concesiones de infraestructura de transporte*. THEMIS Revista De Derecho, (69), 159–169.
- Matilla Correa, A. (2018). *La concesión administrativa*. Librería jurídica internacional.
- Martín Tirado, R. (2004). *El Ejercicio de la Potestad Sancionadora de CONSUCODE y los Límites Formales para la Aplicación del Recurso de Reconsideración*. Derecho & Sociedad, (23), pp. 16–23.
- Martín Tirado, R. (2014). *El rol del denunciante en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores: I. Praeceptum*, 1(1), 52-53.
- Ministerio de Economía y Finanzas (MEF). *Acerca de la inversión Privada: Asociaciones Público-Privadas*. <https://www.mef.gob.pe/es/asociaciones-publico-privadas>

- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (1993, 2 de junio). *Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial* (Decreto Supremo N.º 017-93-JUS). Diario Oficial El Peruano.
- Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC). (2011). *Contrato de Concesión del Segundo Grupo de Aeropuertos de Provincia*. Lima, Perú: Estado Peruano.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2019). *Lineamientos Para el Diseño de Contratos de Asociación Público-Privada*. Lima, Perú: MEF.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2020, 2 de octubre). [*Guía Metodológica de Asociaciones Público Privadas*](#) (Resolución Directoral N.º 004-2020-EF/68.01). Plataforma digital única del Estado Peruano.
- Morón Urbina, J. C. (2021). [*Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general*](#). Gaceta jurídica.
- Ochoa Cardich, C. (1996). *El Estado Social en el régimen constitucional peruano*. En *El Estado social en la Constitución del 93* (pp. 103-132). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ochoa Cardich, C. (2013). *El servicio público en la Constitución peruana de 1993*. Pensamiento Constitucional, 18(18), 105-119.
- Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (2018, 4 de abril). *Reglamento de Incentivos, Infracciones y Sanciones del Ositrán* (Resolución de Consejo Directivo N.º 009-2018-CD-OSITRAN). Diario Oficial El Peruano.
- Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público. (2025). *Independencia de los organismos reguladores en el Perú: Situación actual y agenda pendiente* (Documento de trabajo). Plataforma digital única del Estado Peruano.
- Pérez-Reyes Espejo, R. (2011). *La autonomía de los Organismos Reguladores: alcances y límites*. Revista de Derecho Administrativo, (10), 129-136.
- Presidencia del Consejo de Ministros. (2006, 8 de agosto). *Reglamento del OSITRAN* (Decreto Supremo N.º 044-2006-PCM). Diario Oficial El Peruano.
- Public Private Partnership Alliance. (2025, 01 de junio). *Breve historia de las asociaciones público-privadas*. <https://www.pppalliance.org/blog/history-of-public-private-partnerships>
- Rodríguez Rodríguez, L. (2011). [*El equilibrio económico en los contratos administrativos*](#). *Derecho PUCP*, (66), 55-87.
- Rubio Correa, M. A. (2009). *El sistema jurídico: Introducción al derecho* (10.ª ed. aum.). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Tribunal Constitucional (2003, 16 de abril). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 2050-2002-AA/TC* (Caso Carlos Israel Ramos Colque).
- Tribunal Constitucional del Perú. (2003, 30 de abril). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 0016-2002-AI/TC* (Caso Colegio de Notarios de Junín).

- Tribunal Constitucional del Perú. (2005, 15 de febrero). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 00034-2004-PI/TC* (Caso Luis Nicanor Maraví Arias y otros).
- Tribunal Constitucional del Perú. (2006, 28 de febrero). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 6167-2005-PHC/TC*.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004, 5 de julio). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 00090-2004-AA/TC* (Caso Juan Carlos Callegari Herazo)
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004, 3 de agosto). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 01654-2004-AA/TC* (Caso Julio César Baldeón Salinas).
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004, 11 de octubre). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 02192-2004-AA/TC* (Caso Gonzalo Antonio Costa Gómez y otra).
- Sentencia del 17 de febrero de 2005, recaída en el Expediente 4289-2004-AA/TC
- Tribunal Constitucional del Perú. (2005, 17 de febrero). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 04289-2004-AA/TC* (Caso Blethyn Oliver Pinto).
- Tribunal Constitucional del Perú. (2023, 25 de julio). *Sentencia recaída en el Expediente N.º 01692-2018-PA/TC* (Caso Instituto de Defensa Legal del Ambiente y el Desarrollo Sostenible Perú - IDLADS).
- Solórzano, Y. (2022). *El régimen de los servicios públicos en el Perú: alcances y compromisos asumidos*. Revista Peruana de Energía, (8), 101-118.
- Tassano Velaochaga, H. (2008). *Los Organismos Reguladores de Servicios Públicos*. Revista De Derecho Administrativo, (4), 89–106.
- Trelles de Belaunde, O. (2002) *El Contrato Administrativo, el Contrato-ley y los Contratos de Concesión de Servicios Públicos*. THEMIS Revista De Derecho, (44), 237–251
- Vélez Salinas, R. (2012). *Las decisiones administrativas y la opinión de OSITRAN según la Ley y los contratos de concesión*, Revista De Derecho Administrativo, (12), 221–231.
- Villarreal-Lizárraga, P. A. (2014). *Un breve vistazo a los principios de interpretación conforme y pro persona: ¿Nuevos tipos de interpretación judicial?*. Prospectiva Jurídica, 5(10), 29-54.
- Zegarra Valdivia, D. (2012). *Del Servicio Público a los servicios de interés general: la evolución del service public en el sistema jurídico*. Revista De Derecho Administrativo, (12), 13–43.
- Zusman Tinman, S. (2020). *La interpretación de la ley: Teoría y métodos*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.