



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Despacho Viceministerial
de Economía

Dirección General
de Política de Promoción de la Inversión
Privada

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

Lima, 27 de marzo de 2025

OFICIO N° 045-2025-EF/68.02



DAVILA VASQUEZ Alondra
Elizabeth FAU 20131370645
soft
Fecha: 28/03/2025 10:20:57
Motivo: Doy V° B°

Señor
LENNIN QUISO CÓRDOVA
Director Ejecutivo
Gerencia de Desarrollo Urbano y Económico
PROGRAMA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - PRONATEL
Av. Paseo de la República N° 1645, Lima
Presente. –

Asunto: Consultas sobre la aplicación de penalidades en Proyectos en Activos

Referencias: Oficio N° 484-2024-MTC/24 (HR N° 168733-2024)

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación al documento de la referencia mediante el cual su despacho formuló consultas respecto consultas sobre la aplicación de penalidades en Proyectos en Activos.

Al respecto, sírvase encontrar adjunto al presente documento el Informe N° 101-2025-EF/68.02, elaborado por la Dirección de Política de Inversión Privada de esta Dirección General, para su conocimiento y fines pertinentes.

Hago propicia la ocasión para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,



CASTRO HIDALGO
Emerson Junior FAU
20131370645 soft
Fecha: 28/03/2025 15:19:04
Motivo: Firma Digital

Firmado digitalmente
EMERSON JUNIOR CASTRO HIDALGO

Director

Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

INFORME N° 101-2025-EF/68.02

Para: Señor
EMERSON JUNIOR CASTRO HIDALGO
Director
Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada

Asunto: Consulta sobre la aplicación de penalidades en Proyectos en Activos

Referencia: Oficio N° 484-2024-MTC/24 (HR N° 168733-2024)

Fecha: Lima, 27 de marzo de 2025

Me dirijo a usted en atención al documento de la referencia, mediante el cual el Director Ejecutivo del Programa Nacional de Telecomunicaciones (PRONATEL) solicitó a la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada (DGPIIP) absolver una consulta sobre: *“la aplicación de penalidades en los contratos de asociación público privadas bajo la modalidad de proyectos en activos a cargo de PRONATEL”* (en adelante, las consultas).

Sobre el particular, en el marco de competencias de la DGPIIP, contenidas en los artículos 236 y siguientes del Texto Integrado Actualizado del Reglamento de Organización y Funciones¹ (ROF) del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), se emite el presente informe.

I. ANTECEDENTE

- 1.1. Mediante el documento de la referencia, el Director Ejecutivo de PRONATEL solicitó a la DGPIIP absolver una consulta sobre la aplicación de penalidades en Proyectos en Activos (PA).

II. ANÁLISIS

A. SOBRE LAS COMPETENCIAS DE LA DGPIIP

- 2.1. Conforme a lo señalado en el artículo 236 del ROF del MEF, la DGPIIP es el órgano de línea del MEF que ejerce diversas funciones, entre ellas, ser rector del Sistema Nacional de Promoción de la Inversión Privada (SNPIP), ser órgano encargado de emitir opinión sobre los proyectos de Asociaciones Público Privada (APP), de acuerdo con sus competencias y el marco normativo vigente, y emitir guías metodológicas para el adecuado funcionamiento de los Órganos

¹ Aprobado mediante la Resolución Ministerial N° 331-2023-EF/41.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

Especializados para la Gestión y Ejecución de Proyectos. Asimismo, respecto del mecanismo de Obras por Impuestos (OxI), es el órgano que establece los lineamientos y formatos, realiza el seguimiento de todas las fases de los proyectos, y emite opinión vinculante, exclusiva y excluyente con relación a la interpretación y aplicación de la normativa de OxI.

- 2.2. Además, el literal d) del artículo 240 del ROF del MEF añade que la Dirección de Política de Inversión Privada, en su calidad de unidad orgánica de la DGPIIP, tiene como función emitir opinión técnica, en el ámbito administrativo, sobre la interpretación y aplicación de la normativa de APP y PA, de conformidad con la normativa vigente, en relación con los temas de competencia de la DGPIIP.
- 2.3. Por su parte, el numeral 2 del párrafo 5.4 del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1362, Decreto Legislativo que regula la Promoción de la Inversión Privada mediante APP y PA, señala que la DGPIIP es competente para emitir opinión vinculante exclusiva y excluyente, en el ámbito administrativo, sobre la interpretación y la aplicación de las normas del SNPIP.
- 2.4. De igual forma, el numeral 4 del párrafo 9.1 del artículo 9 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362² establece que la DGPIIP, como ente rector del SNPIP, tiene —entre otras— la competencia de emitir opinión, exclusiva y excluyente, con carácter vinculante en el ámbito administrativo sobre el alcance e interpretación de las normas del SNPIP en materia de APP y PA, siendo que dicha disposición no limita la potestad interpretativa de los órganos jurisdiccionales ni del Congreso de la República.
- 2.5. En línea con ello, según los Criterios Generales para la atención de Consultas Técnico Normativas en materia de APP y PA³, las consultas formuladas a la DGPIIP en materia técnico normativa deben cumplir los siguientes criterios generales:
 - a) Estar vinculadas a determinar el alcance e interpretación de las normas del SNPIP en materia de APP y PA y, en ese sentido, referirse a asuntos generales, sin hacer alusión a asuntos, casos, proyectos o contratos específicos.
 - b) Adjuntar los respectivos informes técnico y legal de las áreas competentes, en los que se indique la duda interpretativa o el alcance respecto de un determinado dispositivo legal del SNPIP en materia de APP y PA, respecto del cual se solicita absolver la consulta, precisando claramente la posición del área consultante y su sustento respectivo.

² Aprobado mediante el Decreto Supremo N° 240-2018-EF, y modificado mediante el Decreto Supremo N° 211-2022-EF, el Decreto Supremo N° 182-2023-EF y el Decreto Supremo N° 277-2024-EF.

³ Aprobados mediante la Resolución Directoral N° 001-2016-EF/68.01.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

- 2.6. Cabe agregar que, en línea con lo señalado con el numeral 2.4 de la citada Resolución Directoral N° 001-2016-EF/68.01, las opiniones que se emitan en el marco de la facultad de interpretación de la normativa del SNPIP a cargo de la DGPPIP, **no resuelven conflictos competenciales entre dos o más entidades de la Administración Pública, ni se revisan actos administrativos o jurisdiccionales.**
- 2.7. Es oportuno especificar que las opiniones que se emitan en ejercicio de la función interpretativa de la DGPPIP de ninguna forma significan la interpretación de un contrato de APP o PA, lo cual corresponde a las entidades públicas titulares de los proyectos (EPTP), dado que ello excedería las funciones de la DGPPIP; asimismo, **tampoco revisan, convalidan, promueven o sustentan las opiniones, interpretaciones o decisiones de las partes respecto de los términos contractuales que rigen los proyectos a su cargo.**
- 2.8. Adicionalmente, **las opiniones que se emitan al amparo de la función interpretativa de la DGPPIP no determinan responsabilidades ni pueden asimilarse con las “opiniones o informe previos”** a los principales hitos de proyectos APP a los que se refieren los artículos 37, 39, 40, 54, y 55 del Decreto Legislativo N° 1362⁴. Las opiniones tampoco resuelven conflictos de competencia entre dos o más entidades de la Administración Pública, ni revisan actos administrativos o jurisdiccionales.

B. SOBRE LA CONSULTA FORMULADA POR PRONATEL

- 2.9. Bajo el marco normativo antes expuesto, mediante el documento de la referencia, PRONATEL formuló la siguiente consulta:

⁴ Conforme a los artículos 37, 39, 40, 54 y 55 del Decreto Legislativo N° 1362, el MEF emite opinión, en el marco de sus competencias, sobre:

- i) El Informe de Evaluación, elaborado por el Organismo Promotor de la Inversión Privada respectivo;
- ii) La Versión Inicial de Contrato de APP, en la fase de Estructuración;
- iii) La Versión Final de contrato de APP, en la fase de Transacción;
- iv) La constitución de fideicomisos derivados de los contratos de APP cofinanciadas; y,
- v) Las modificaciones contractuales a los contratos de APP, que involucren materias de competencia de este Ministerio.

Cabe señalar que, según el numeral 2 del párrafo 9.2 del artículo 9 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, las competencias de la DGPPIP como ente rector del SNPIP no comprenden la emisión de las opiniones a cargo del MEF mencionadas anteriormente. Dichas opiniones son formuladas a través de las unidades orgánicas del MEF, incluyendo a la DGPPIP, en el marco de sus respectivas competencias legales.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

“Es posible aplicar de manera supletoria el artículo 1362⁵ del Código Civil a los contratos de financiamiento de proyectos a cargo de PRONATEL, a fin de solicitar a los contratados la presentación de sus descargos ante una posible aplicación de penalidades, teniendo en consideración que el requerimiento de descargos no ha sido contemplado en dichos contratos?”

[El énfasis es nuestro]

- 2.10. Asimismo, en el Informe N° 582-2024-MTC/24.06, señala lo siguiente respecto a la consulta:

“Con fecha 30 de mayo de 2024, el Órgano de Control Institucional (OCI) mediante Memorando N° 538-2024-MTC/24.04, notificó al Director Ejecutivo del PRONATEL el Informe de Hito de Control N° 045-2024-OCI/6403-SCC “Implementación de nodos, localidades con cobertura de internet e intranet y sus instituciones abonadas obligatorias conectadas de la red de acceso y desembolso financiero, a mayo 2024”, a través del cual identificó la siguiente situación adversa:

*“2. LA ENTIDAD CONTINÚA EVALUANDO LAS POSIBLES PENALIDADES POR INCUMPLIMIENTO EN LA ENTREGA DE INFORMACIÓN, E INSTALACIÓN Y PUESTA EN SERVICIO DE LAS REDES DE ACCESO Y TRANSPORTE, POR PARTE DEL CONTRATADO; LOS CUALES ASCIENDEN AL IMPORTE SETENTA Y OCHO MILLONES CIENTO SETENTA Y DOS CON 50/100 SOLES (S/. 78 179 972,50), **SOLICITÁNDOLE AL CONTRATADO DESCARGOS NO CONTEMPLADOS EN EL CONTRATO DE FINANCIAMIENTO, SITUACIÓN QUE PONE EN RIESGO EL COBRO DE ESTAS Y LA CONTINUIDAD DEL CONTRATO DE FINANCIAMIENTO**”.*

[El énfasis es nuestro]

- 2.11. De la revisión a sus términos, así como del sustento desarrollado en el Informe N° 582-2024-MTC/24.06, se advierte que los mismos hacen alusión a aspectos concretos que, reales o hipotéticos, no se condicen con la función interpretativa de esta Dirección General, **refiriéndose además a la aplicación de un marco normativo que no forma parte del SNPIP**. Sobre el particular, se aprecia que la consulta busca determinar si el artículo 1362 del Código Civil puede aplicarse supletoriamente a un contrato para exigir descargos a los Contratados antes de imponer penalidades por parte de PRONATEL.

- 2.12. Adicionalmente, corresponde precisar que PRONATEL en el Informe N° 582-

⁵ Artículo 1362. Buena Fe

Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

2024-MTC/24.06, PRONATEL, señala lo siguiente:

*“(…) Mediante Resolución Directoral N° 001-2016-EF/68.01, la DGPPIP aprobó los Criterios Generales para la atención de Consultas Técnico Normativas en materia de APP y PA, los cuales son considerados y cumplidos en el presente caso. **Al respecto, cabe indicar que si bien el numeral 2.2 del artículo 2 de la acotada norma requiere se adjunte a la consulta los respectivos informes técnico y legal, de las áreas competentes en el que se indique la duda interpretativa o alcance respecto de un determinado dispositivo legal del SNPIP, en el presente caso la consulta es netamente jurídica, al igual que el sustento de la misma, por lo que no se adjunta informe técnico al respecto.**”*

- 2.13. Por las razones expuestas, y en virtud de lo señalado en el presente informe, la consulta formulada por la PRONATEL no se adecúa a lo establecido por los Criterios Generales para la atención de Consultas Técnico Normativas en materia de APP y PA, **que disponen que la interpretación de las normas del SNPIP deben estar vinculadas a determinar el alcance o interpretación de una norma del SNPIP en materia de APP y PA**, así como referirse únicamente a asuntos generales, sin hacer alusión a casos, proyectos, cláusulas o contratos específicos. En ese sentido, respecto a la norma objeto de consulta, se advierte que PRONATEL solicita la interpretación de un artículo del Código Civil, el cual no forma parte del SNPIP.
- 2.14. Sin perjuicio de lo antes mencionado, y en virtud del principio de colaboración entre entidades⁶, se procede a brindar información general sobre el contenido del Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento. Cabe precisar que este **informe no constituye criterio interpretativo de las disposiciones contractuales o supuestos específicos o casos concretos, sea de proyectos en evaluación o con contratos suscritos, correspondiente a las entidades competentes interpretar su alcance.**

C. **ANÁLISIS DE LA DGPPIP**

- **Cuestión previa**

- 2.15. En el Informe N° 582-2024-MTC/24.06, PRONATEL señala que el MEF, a través de la DGPPIP, brinda soporte especializado en aspectos legales, económicos, financieros y técnicos de alta complejidad. En ese sentido, podría inferirse que la consulta está orientada a solicitar este servicio.
- 2.16. Al respecto, se debe precisar que el presente informe se emite en el marco de la función de interpretación normativa a cargo de la DGPPIP, regulada en el numeral 2 del párrafo 5.4 del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1362; **y no en aplicación**

⁶ Regulado en los artículos 76 al 79 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

de la herramienta de soporte especializado, tal cual se afirma en el Informe N° 582-2024-MTC/24.06, adjunto al documento de la referencia.

- 2.17. Al respecto, el párrafo 11.1 del artículo 11 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362 señala que el MEF brinda soporte especializado mediante la contratación de servicios en materia legal, económica, financiera y técnica, a solicitud de la EPTP, sobre aspectos de alta complejidad que se presenten durante el desarrollo de la fase de Ejecución Contractual.
- 2.18. Además, según el párrafo 11.2 del artículo 11 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362, **el soporte especializado se brinda a los proyectos de APP** en los que se verifique de manera conjunta las siguientes condiciones: i) el Costo Total del Proyecto sea superior a trescientos mil (300,000) UIT⁷; ii) la existencia de situaciones que generen o puedan generar retrasos en la ejecución del proyecto, incumplimiento por parte de la EPTP, la afectación a la disponibilidad del servicio o potenciales controversias en el marco del contrato; iii) la necesidad de contar con conocimientos técnicos, legales, económicos o financieros altamente especializados para el desarrollo de actividades específicas, que no forman parte de las labores ordinarias de la administración del contrato; y, iv) no exista controversia en trámite sobre el aspecto de alta complejidad.
- 2.19. En ese sentido, **el soporte especializado es una herramienta regulada en la normativa del SNPIP que permite que las EPTP soliciten al MEF⁸ la contratación de servicios de asistencia en materia legal, económica, financiera y técnica sobre aspectos de alta complejidad que se presenten durante el desarrollo de la fase de Ejecución Contractual**; asimismo, la contratación del soporte especializado solo toma lugar cuando la EPTP sustenta la existencia de un conjunto de determinadas condiciones en su proyecto y observa un procedimiento de contratación definido por la norma.
- 2.20. Así pues, el soporte especializado que brinda el MEF a las EPTP, a través de la DGPPIP, tiene un alcance, naturaleza y procedimiento distinto a la atención de consultas normativas por parte de la DGPPIP, en el marco de su función de interpretación normativa.
- 2.21. En este sentido, se advierte que, según los documentos de referencia, PRONATEL formula consultas relacionadas con la normativa de PA. **En consecuencia, no corresponde la aplicación del soporte especializado**

⁸ Cabe señalar que, el 21 de febrero de 2025, el MEF y la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (PROINVERSIÓN) suscribieron un Convenio de encargo de gestión, mediante el cual se encargó a PROINVERSIÓN la actividad del Soporte Especializado en materia legal, económica, financiera y técnica.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

- **Sobre la aplicación de penalidades en PA**

- 2.22. Cabe mencionar que, considerando lo indicado en el Oficio N° 484-2024-MTC/24 y en el Informe N° 582-2024-MTC/24.06, el presente informe abordará el alcance de los artículos de la normativa vigente relacionados con la aplicación de las penalidades en la modalidad de PA, bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento.
- 2.23. En primer lugar, importante señalar que los proyectos de APP y PA tienen una naturaleza distinta. Si bien ambos están regulados por el Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento, presentan diferencias fundamentales en su alcance.
- 2.24. Por un lado, las APP constituyen una modalidad de participación de la inversión privada a través de contratos de largo plazo en los que interviene el Estado mediante una entidad pública y uno o más inversionistas privados. A través de las APP se desarrollan proyectos de infraestructura pública, servicios públicos, servicios vinculados a infraestructura pública, investigación aplicada y/o innovación tecnológica. **En estos contratos se distribuyen riesgos y recursos, con una participación preferente del sector privado en la asunción de estos últimos.**
- 2.25. Por otro lado, **los PA son una modalidad de participación de la inversión privada promovida por entidades públicas que tienen facultad para disponer de sus activos.** Estos proyectos recaen sobre bienes de titularidad estatal y, a diferencia de las APP, **no pueden comprometer recursos públicos ni trasladar riesgos al Estado**, salvo que una ley expresa autorice a la entidad pública titular del proyecto (EPTP) a hacerlo.
- 2.26. Una característica importante de los PA es que, conforme al párrafo 49.3 del artículo 49 del Decreto Legislativo N° 1362, los contratos bajo esta modalidad no pueden comprometer recursos públicos ni trasladar riesgos al Estado, salvo que una ley expresa lo autorice. **Esta distinción es relevante para diferenciar los PA de las APP**, ya que estas últimas se caracterizan por la adecuada distribución de riesgos entre las partes (incluyendo el de financiamiento) y, en el caso de las APP cofinanciadas, también por el uso de recursos públicos.
- 2.27. Así, los PA constituyen una modalidad de participación de la inversión privada promovida por las entidades públicas con facultad de disposición de sus activos, así como por las entidades a las que se refiere el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1362 (Ministerios, Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales u otras entidades públicas habilitadas mediante ley expresa).





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

- 2.28. En cuanto a la ejecución de los PA, el artículo 146 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362 establece que **la administración del contrato de PA, incluidas sus modificaciones, es responsabilidad de la EPTP.** Esta función también abarca el seguimiento y la supervisión del cumplimiento de las obligaciones contractuales, según corresponda.
- 2.29. Considerando lo expuesto, se advierte que las consultas formuladas por PRONATEL buscan que la DGPPIP, en el ejercicio de su función de interpretación normativa, confirme la actuación de PRONATEL en su aplicación del artículo 1362 del Código Civil para solicitar a los inversionistas la presentación de sus descargos ante una posible aplicación de penalidades, pese a que dicha posibilidad no está contemplada en su contrato de PA. Al respecto, **corresponde precisar que la DGPPIP solo absuelve consultas referidas al sentido y alcance de la normativa del SNPIP, por lo que no es posible emitir opinión sobre disposiciones ajenas a dicho sistema, como el Código Civil.**
- 2.30. Sin perjuicio de lo anterior, se tiene que el Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento establecen determinadas disposiciones sobre las penalidades en PA y APP. Al respecto, el numeral 7 del párrafo 6.1 del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1362 señala que las EPTP tienen, entre otras, la función de hacer efectivas las penalidades por incumplimiento del contrato, salvo que dicha función haya sido asignada o delegada al organismo regulador correspondiente⁹.
- 2.31. Respecto a la aplicación de penalidades en PA, corresponde precisar que el Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento **no contemplan disposiciones que establezcan criterios, montos, reglas u otros aspectos vinculados a la aplicación de penalidades en este tipo de proyectos.**
- 2.32. En ese contexto, es importante tener en cuenta que la ejecución de un contrato de PA, lo cual incluye la toma de decisiones sobre la administración, supervisión

⁹ A modo informativo, sobre los proyectos APP, señalamos que el artículo 115 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362 establece que el inversionista es el único responsable del cumplimiento de todas sus obligaciones contractuales, incluidas aquellas que terceros ejecuten en su nombre. El incumplimiento de una o más de estas obligaciones, por acción u omisión del inversionista, conlleva la aplicación de las penalidades y demás medidas previstas en el contrato respectivo. Asimismo, se precisa que la imposición de penalidades, deducciones y sanciones no exime al inversionista del cumplimiento efectivo de sus obligaciones contractuales ni de la normativa vigente.

En concordancia con lo señalado, los Lineamientos para el Diseño de Contratos de APP, aprobados mediante Resolución Directoral N° 001-2019-EF/68.01, también incluyen disposiciones relacionadas con el diseño de las cláusulas de penalidades en los contratos APP tales como: i) la descripción de la penalidad, ii) los montos correspondientes, iii) los criterios de aplicación y la forma de verificación, iv) el plazo de subsanación, según la naturaleza de la obligación, y v) la etapa o fase del proyecto en la que se aplican las penalidades (diseño, construcción, operación y mantenimiento).

Corresponde reiterar que dichos Lineamientos constituyen un instrumento técnico-normativo de carácter metodológico **para el diseño de nuevos Contratos de APP durante el Proceso de Promoción, no siendo aplicables a PA ni para la ejecución de contratos suscritos.**





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

de las obligaciones contractuales y aplicación de penalidades, **es responsabilidad de la EPTP.**

- 2.33. En ese orden de ideas, la ejecución de los proyectos bajo modalidad de PA **deben realizarse conforme a los términos y condiciones del respectivo contrato de PA, así como a las disposiciones aplicables a los PA previstas en el Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento.**
- 2.34. En este extremo, corresponde precisar que las funciones de la DGPIIP no incluyen la interpretación de contratos de APP y PA, **ya que dicha labor es competencia exclusiva de las EPTP.** En consecuencia, la DGPIIP no revisa, convalida, promueve ni respalda las opiniones, interpretaciones o decisiones que las partes adopten respecto de los términos contractuales que rigen los proyectos a su cargo.
- 2.35. En consecuencia, **no corresponde que la DGPIIP valide decisiones adoptadas por la entidad en el marco de la administración de un contrato de PA,** especialmente si dichas decisiones se basan en disposiciones ajenas al marco normativo del SNPIP o se emplean para determinar o interpretar el alcance de un contrato de PA suscrito.
- 2.36. Así pues, tal como se mencionó anteriormente, el presente informe no constituye criterio interpretativo de disposiciones contractuales o supuestos específicos o casos concretos, sea de proyectos en evaluación o con contratos suscritos, **correspondiendo a las entidades competentes la interpretación de sus alcances.**
- **Sobre el Principio de Enfoque de Resultados**
- 2.37. Sin perjuicio de señalado anteriormente, es importante considerar que el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1362 establece, para todas las fases relacionadas con el desarrollo de proyectos de inversión bajo las modalidades de APP y PA, la observancia de diversos principios, entre ellos, el principio de Enfoque de Resultados. Este principio está regulado específicamente en el numeral 3 del mencionado artículo.
- 2.38. El Principio de Enfoque por Resultados establece que las entidades públicas que se encuentran dentro del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 1362, en el desarrollo de sus funciones, adoptan las acciones que permitan la ejecución de la inversión privada dentro de los respectivos plazos, evitan retrasos derivados de meros formalismos; así como, identifican, informan o implementan acciones orientadas a resolver la problemática que afecta los proyectos.





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

2.39. Con el fin de guiar la aplicación práctica de dicho principio por parte de las entidades públicas en su proceso de toma de decisiones, se han establecido las siguientes reglas:

- a) Entre dos o más alternativas legalmente viables, se debe optar por la que permita la ejecución del proyecto en los plazos correspondientes, la que promueva la inversión, la que garantice la disponibilidad del servicio, la que permita alcanzar o mantener los niveles de servicio del proyecto o la que resulte más conveniente en términos de costos, eficiencia o sostenibilidad;
- b) En todas las fases del proyecto, se da celeridad a las actuaciones, evitando acciones que generen retrasos basados en meros formalismos;
- c) En el caso de controversias durante la ejecución del proyecto, cuando se cuente con pruebas, evaluaciones o elementos de juicio que permitan determinar que es más conveniente, en términos de costo beneficio, optar por el trato directo, en lugar de acudir al arbitraje; se opta por resolver dichas controversias mediante trato directo.

2.40. No obstante, como en toda decisión adoptada por una entidad pública en ejercicio de su facultad discrecional, será necesario que la entidad acredite, en estos casos, la viabilidad técnica, económica, financiera y legal de sus decisiones, conforme a lo dispuesto en el numeral 3.2 del artículo 3 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1362.

2.41. Cabe señalar que, este Principio se aplicará siempre que la alternativa escogida por la entidad pública competente **sea legalmente viable, no afecte el interés público, no contravenga la normativa ni el marco contractual respectivo**; consecuentemente, debe contar con la viabilidad técnica, económica, financiera y legal, que exige la normativa, lo cual corresponde ser sustentado de manera exclusiva por la entidad pública competente.

2.42. De modo complementario, cabe mencionar que el marco legal vigente establece reglas sobre el ejercicio de la facultad discrecional de las entidades en la toma de decisión. Por ello, en el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 1362 se señala lo siguiente:

“Artículo 11. Facultad discrecional de las entidades públicas

Las entidades públicas que tienen a su cargo la aprobación, opinión, conducción, ejecución, supervisión y fiscalización, en cualquiera de las fases de los proyectos regulados en el presente Decreto Legislativo, están facultadas para actuar discrecionalmente, en el ámbito de sus competencias, con el fin de optar por la decisión administrativa, debidamente sustentada, que se considere más conveniente en el caso concreto, conforme a lo establecido en la Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29622, Ley que modifica la Ley N° 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

República y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional.”

- 2.43. En este contexto, la entidad está obligada a proporcionar una motivación especial, explicando de manera detallada las razones que sustentan la decisión adoptada. En consecuencia, para la aplicación del Principio de Enfoque de Resultados, ya sea para evitar formalismos, garantizar que se obtenga la finalidad del proyecto o para resolver una controversia; se requiere contar en todo momento con una alternativa legalmente viable, es decir, **con una alternativa válida derivada de la ley aplicable o en el contrato suscrito por el Estado Peruano.**
- 2.44. En dicho supuesto, de ser el caso, **corresponde a la entidad pública competente sustentar que la alternativa escogida es legalmente viable, no afecta el interés público ni contraviene la normativa o el marco contractual correspondiente.** Asimismo, la entidad debe señalar si una determinada actuación se realizó conforme al Principio de Enfoque de Resultados, justificando técnica, económica, financiera y/o legalmente sus decisiones.
- 2.45. Finalmente, resulta necesario remarcar que **las opiniones vertidas por esta Dirección, ya sea mediante la absolución de una consulta técnico normativa o cualquier otro medio, de ninguna forma significan la interpretación de un contrato de APP o PA —dado que ello excede las funciones de la DGPIIP— ; así como tampoco revisan, convalidan, promueven o sustentan actos administrativos o actos de administración a cargo de las EPTP.**

III. **CONCLUSIONES**

- 3.1. La consulta formulada por PRONATEL no se adecuaba a lo establecido por los Criterios Generales para la atención de Consultas Técnico Normativas en materia de APP y PA. En consecuencia, no corresponde que dicha consulta sean objeto de una interpretación técnica normativa por parte de la DGPIIP, en el marco de lo dispuesto en el numeral 2 del párrafo 5.4 del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1362.
- 3.2. Sin perjuicio de ello, y en razón del principio de colaboración entre entidades, el presente informe contiene información de carácter general sobre el contenido del Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento, según se detalla a continuación:
- El Decreto Legislativo N° 1362 y su Reglamento no contemplan disposiciones que establezcan criterios, montos, reglas u otros aspectos vinculados a la aplicación de penalidades en PA.
 - La administración del contrato de PA, incluyendo el seguimiento, supervisión del cumplimiento de las obligaciones contractuales y aplicación de





MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA DE PROMOCIÓN
DE LA INVERSIÓN PRIVADA

“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DE LA RECUPERACIÓN Y CONSOLIDACIÓN DE LA ECONOMÍA PERUANA”

penalidades, es de entera responsabilidad de la EPTP.

- El Principio de Enfoque de Resultados exige que las entidades públicas adopten decisiones que agilicen la ejecución de proyectos, evitando formalismos innecesarios, entre otros. En dicho supuesto, de ser el caso, corresponde a la entidad pública competente sustentar que la alternativa escogida es legalmente viable, no afecta el interés público ni contraviene la normativa o el marco contractual correspondiente. Asimismo, la entidad debe señalar si una determinada actuación se realizó conforme al Principio de Enfoque de Resultados, justificando técnica, económica, financiera y/o legalmente sus decisiones.
- No corresponde que la DGPIIP valide decisiones adoptadas por la entidad en el marco de la administración de un contrato de PA, especialmente si dichas decisiones se basan en disposiciones ajenas al marco normativo del SNPIP o se emplean para determinar o interpretar el alcance de un contrato de PA suscrito.

Es todo cuanto tengo que informar.

Atentamente,



Ministerio de
Economía
y Finanzas

DAVILA VASQUEZ Alondra
Elizabeth FAU 20131370645
soft
Fecha: 28/03/2025 10:21:40
Motivo: Firma Digital

Firmado digitalmente
ALONDRA ELIZABETH DÁVILA VÁSQUEZ
Analista Legal de Política de Inversión Privada
Dirección de Política de Inversión Privada

El Director de la Dirección de Política de Inversión Privada de la Dirección General de Política de Promoción de la Inversión Privada otorga la conformidad y hace suyo el presente informe, en todos los extremos de su competencia, remitiendo el mismo para su atención.

Firmado digitalmente
JOAQUÍN JESÚS VÁSQUEZ CÓRDOVA
Director
Dirección de Política de Inversión Privada

