



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la  
Inversión en Infraestructura de  
Transporte de Uso Público

Presidencia del Consejo Directivo

## RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO

Nº 0045-2021-CD-OSITRAN

Firmado por:  
ZAMBRANO  
COPELLO Rosa  
Veronica FAU  
20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 30/09/2021  
12:40:12 -0500

Lima, 24 de septiembre de 2021

### VISTO:

El Informe Conjunto N° 0122-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) de fecha 23 de septiembre de 2021, emitido por las Gerencias de Asesoría Jurídica y de Supervisión y Fiscalización del Ositrán, en atención de las indicaciones realizadas por este Consejo Directivo en las Sesiones Ordinarias N° 744-2021-CD-OSITRAN y N° 746-2021-CD-OSITRAN y,

### CONSIDERANDO:

Que, el inciso e) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo, (Ley de Creación de Ositrán), otorga al Ositrán la función específica de interpretar los títulos en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación;

Que, el artículo 29 del Reglamento General del Ositrán (en adelante, REGO), aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM y sus modificatorias, precisa que la función de interpretar los títulos en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación, corresponde al Consejo Directivo del Ositrán. Adicionalmente, dicha norma reglamentaria precisa que la referida interpretación está orientada a determinar el sentido de una o más cláusulas del Contrato de Concesión, haciendo posible su aplicación;

Que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.1 de los Lineamientos para la interpretación y emisión de opiniones sobre propuestas de modificación y reconversión de contratos de concesión (en adelante, los Lineamientos), aprobados mediante Acuerdo N° 557-154-04-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre del 2004, se entiende por interpretación aquella aclaración o explicación sobre el sentido y significación del Contrato de Concesión. Así, según el artículo 6.1 de los mencionados Lineamientos, la interpretación está orientada a determinar el sentido de una o más cláusulas del Contrato de Concesión, dando claridad al texto y haciendo posible su aplicación;

Que, mediante Resolución N° 0040-2019-CD-OSITRAN de fecha 18 de septiembre del 2019, el Consejo Directivo del Ositrán declaró Precedente Administrativo de observancia obligatoria que el inicio del procedimiento de interpretación de los Contratos de Concesión siempre será de oficio. En ese sentido, el Organismo Regulador puede tomar conocimiento de la existencia de indicios de ambigüedad en la lectura de una o más cláusulas de los Contratos de Concesión a través de comunicaciones de las partes o de sus propios órganos; sin embargo, la facultad de determinar la existencia de la ambigüedad de las cláusulas y disponer el inicio de oficio del procedimiento de interpretación, en el presente caso, corresponde, exclusiva y excluyentemente, al Consejo Directivo del Ositrán como órgano competente para interpretar los títulos en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación;

Que, con fecha 28 de abril del 2014, el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC o Concedente) y la Sociedad Concesionaria Metro de Lima Línea 2 S.A. (en adelante, Concesionario) suscribieron el Contrato de Concesión del Proyecto de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao (en adelante, Contrato de Concesión);

Visado por: MEJIA CORNEJO Juan  
Carlos FAU 20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 30/09/2021 12:32:56 -0500

Visado por: SHEPUT STUCCHI  
Humberto Luis FIR 07720411 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 30/09/2021 12:29:51 -0500

Visado por: VEGA VASQUEZ John  
Albert FAU 20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 30/09/2021 11:55:50 -0500



Que, con fecha 10 de febrero del 2021, el Ositrán recibió el Oficio N° 0611-2021-MTC/19, mediante el cual el Director General de la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes (en adelante, DGPPT) del MTC, sobre la base del Oficio N° 23-2021-ATU/DAAS e Informe N° 12-2021-ATU/DAAS-SDAAS, elaborados por la Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao - ATU, solicitó la interpretación del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión;

Que, con fecha 17 de marzo de 2021, mediante Oficio N° 2682-2021-GSF-OSITRAN, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (GSF) solicitó a la DGPPT del MTC complementar su solicitud precisando la posición del Concedente respecto de la aplicación del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, así como el entendimiento sobre los aspectos comprendidos en el término “reordenamiento de transporte urbano”, entre otros que sustenten su posición;

Que, con fecha 15 de julio de 2021, la DGPPT del MTC remitió el Oficio N° 3397-2021-MTC/19 en atención al pedido realizado mediante el Oficio N° 2682-2021-GSF-OSITRAN, precisando la pertinencia de extender la solicitud de interpretación a las Cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4; el Anexo N° 9 del Contrato de Concesión, y la Matriz de Riesgos del Proyecto, agregando la formulación de consultas específicas al respecto;

Que, con fecha 27 de julio de 2021, mediante Oficio N° 07574-2021-GSF-OSITRAN la GSF solicitó formalmente a la DGPPT del MTC la remisión del Informe N° 1310-2021-MTC/19.02 toda vez que, de la revisión de la documentación remitida con el Oficio N° 3397-2021-MTC/19, se había verificado que dicho Informe no se encontraba adjunto, siendo éste indispensable a fin de conocer la justificación para evaluar si corresponde o no recomendar el inicio del procedimiento de interpretación;

Que, con fecha 3 de agosto de 2021, el Ositrán recibió el Oficio N° 3634-2021-MTC/19, a través del cual la DGGPT del MTC cumplió con remitir el Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, antes indicado;

Que, con fecha 13 de agosto de 2021, la GSF, en el marco de la reunión de coordinación realizada en la misma fecha con la Presidencia del Consejo Directivo, remitió el Memorando N° 2196-2021-GSF-OSITRAN, mediante el cual pone en conocimiento de la Gerencia de Asesoría Jurídica (GAJ) la falta de claridad en la lectura del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, así como de la Matriz de Riesgos del proyecto, solicitando el inicio del procedimiento de interpretación;

Que, mediante Informe Conjunto N° 0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) de fecha 13 de agosto de 2021, sobre la base de lo señalado por la GSF en el Memorando N° 2196-2021-GSF-OSITRAN y lo solicitado por la Presidencia del Consejo Directivo, se identificaron dos posibles lecturas respecto del contenido del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, a saber:

- **Lectura N° 1.** *“El Ministerio de Transportes y Comunicaciones considera que la atención de tales reclamos es una obligación del Concesionario, por encontrarse ello dentro de sus obligaciones ambientales dispuestas en las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y el Anexo 9 del Contrato de Concesión.”*
- **Lectura N° 2.** *“El Concesionario considera que no se encuentra dentro de sus obligaciones atender los reclamos ni asumir los efectos que los cerramientos puedan tener en terceros, sino que, por el contrario, en virtud de lo dispuesto en el literal l) del numeral 3.4 del Contrato de Concesión, es obligación del Concedente mantener al Concesionario indemne respecto de estos.”*



Que, con relación a la Matriz de Riesgos del Proyecto que se solicitó interpretar, mediante el referido Informe Conjunto N° 0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) se recomendó no interpretar este instrumento, conforme establece la Ley de Creación del Ositrán, toda vez que no forma parte del concepto que las Partes han considerado para el término “Contrato de Concesión”, siendo este el título que rige las actuaciones de cada una de las Partes;

Que, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN de fecha 13 de agosto de 2021, se dispuso el inicio de oficio del procedimiento de interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión, de conformidad con los fundamentos, conclusiones y recomendaciones del Informe Conjunto N° 0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF). Asimismo, se declaró que no correspondía iniciar el procedimiento de interpretación de la Matriz de Riesgos del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”;

Que, con fecha 18 de agosto de 2021, se concedió el uso de la palabra al Concedente y al Concesionario, los cuales, a través de sus representantes, procedieron a exponer sus argumentos ante el Consejo Directivo del Ositrán;

Que, con fecha 20 de agosto de 2021, el Concesionario presentó la Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334, a través de la cual reitera los argumentos expuestos en su informe oral, solicitando al Organismo Regulador que no proceda con efectuar la interpretación solicitada por el Concedente, en la medida que dicha entidad siempre ha tenido claro cuál es el alcance de la Cláusula de indemnidad dispuesta en el literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión;

Que, con fecha 23 de agosto de 2021, el Concesionario presentó un Escrito S/N, mediante el cual realizó mayores alcances a sus argumentos expuestos en su informe oral y Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334;

Que, con Informe Conjunto N° 0109-2021-IC-OSITRAN del 23 de agosto de 2021, la GAJ y la GSF, atendiendo a las indicaciones recibidas por la Alta Dirección, y sobre la base de la información recabada a dicha fecha, procedieron con emitir su opinión sobre el procedimiento de interpretación de oficio del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, la cual fue elevada a la Gerencia General con copia a la Secretaría de Consejo Directivo, a fin de que sea puesta a consideración del Consejo Directivo del Ositrán;

Que, con Oficio N° 4124-2021-MTC/19 del 24 de agosto de 2021, el MTC comunicó al Organismo Regulador que su representada formuló consultas a la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (Proinversión) relacionadas a las obligaciones socio ambientales derivadas del Estudio de Impacto Ambiental – semi detallado (EIA-sd) del Proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao, solicitando al Consejo Directivo del Ositrán emitir un pronunciamiento una vez que se cuente con una respuesta a sus consultas;

Que, en la Sesión Ordinaria N° 744 del 25 de agosto de 2021, el Consejo Directivo del Ositrán expresó su decisión de emitir su pronunciamiento una vez que se remita la información que el Concedente había solicitado a Proinversión, motivo por el cual el referido órgano colegiado decidió no aprobar el Informe Conjunto N° 0109-2021-IC-OSITRAN. Asimismo, en la referida sesión, los miembros del Consejo Directivo realizaron indicaciones y precisiones a efectos de que sean consideradas en el nuevo documento a ser emitido por la GAJ y la GSF;

Que, con Oficio N° 4190-2021-MTC/19, recibido el 01 de septiembre de 2021, el MTC indicó que, atendiendo la naturaleza de la terminología de “Reordenamiento de Transporte Urbano”, ésta debe ser definida por la Entidad competente en la materia, motivo por el cual comunicó haber solicitado dicha definición técnica a la Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao - ATU;



Que, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2448 recibida el 02 de septiembre de 2021, el Concesionario expresa su desacuerdo con lo solicitado por el MTC respecto de esperar la respuesta de Proinversión para resolver el presente procedimiento de interpretación, en la medida que ello supondría su dilación. Asimismo, manifestó que se le habría negado una solicitud de cambio de fecha para hacer uso de la palabra, indicándosele que existía urgencia para atender el presente procedimiento. Adicionalmente, el Concesionario reitera los argumentos expuestos en escritos anteriores;

Que, con Oficio N° 4288-2021-MTC/19, recibido el 02 de septiembre de 2021, el MTC remite el Informe N° 05-2021/DPP/FE, emitido por Proinversión, mediante el cual se atienden las consultas que le fueron formuladas por parte del Concedente;

Que, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487, recibida el 03 de setiembre de 2021, el Concesionario expresa su disconformidad con lo comunicado por el MTC mediante el Oficio N° 4190-2021-MTC/19. Asimismo, agrega que existe un convenio suscrito entre el MTC y la ATU del 04 de febrero del 2020, en el que claramente se puede advertir que el MTC encargó a la ATU la realización de las actividades vinculadas al control de los impactos producidos durante la ejecución de las obras obligatorias;

Que, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2493, recibida el 07 de septiembre de 2021 el Concesionario remite su posición respecto del informe remitido por Proinversión, señalando que en mérito de dicho documento no puede determinarse que la obligación de asumir las medidas de compensación económica corresponde al Concesionario. Adicionalmente, reitera los argumentos expuestos de manera previa;

Que, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2576, recibida el 10 de septiembre de 2021, el Concesionario reiteró los argumentos expuestos en sus escritos anteriores e indicó que el contenido del informe de Proinversión de ninguna manera desvirtúa el entendimiento que ambas Partes han tenido del alcance del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión durante la fase de ejecución contractual, por lo que considera que no corresponde al Ositrán realizar una interpretación respecto de dicho extremo;

Que, con Oficio N° 4428-2021-MTC/19, recibido el 10 de septiembre de 2021, el MTC remite el pronunciamiento de la ATU a través del cual se atiende la consulta formulada con relación al término "Reordenamiento de Transporte Urbano";

Que, mediante Informe N° 0120-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) de fecha 17 de septiembre de 2021, la GAJ y la GSF, sobre la base del análisis de los argumentos y medios probatorios remitidos por las Partes, elevaron a la Gerencia General con copia a la Secretaría de Consejo Directivo su opinión sobre el procedimiento de interpretación y la absolución de las consultas formuladas por el MTC, considerando los requerimientos efectuados por el Consejo Directivo en la Sesión Ordinaria N° 744 del 25 de agosto de 2021;

Que, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2704 recibida el 22 de septiembre de 2021, el Concesionario se pronunció sobre lo señalado en el Oficio N° 4428-2021-MTC/19, agregando argumentos a fin de sustentar su posición;

Que, en la Sesión Ordinaria de Consejo Directivo N° 746-2021-CD-OSITRAN que se inició el 22 de septiembre de 2021, luego de la exposición del Informe Conjunto N° 0120-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) por parte de ambas Gerencias, los miembros del Consejo Directivo manifestaron su conformidad con los extremos de la opinión elevada referidos a la evaluación del procedimiento de interpretación. No obstante, solicitaron la modificación del referido informe respecto de la sección referida a la absolución de las consultas vinculadas con el alcance del término "Reordenamiento de Transporte Urbano";



Que, de acuerdo con lo solicitado por el Consejo Directivo, mediante Informe Conjunto N° 0122-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) de fecha 23 de septiembre de 2021, la GAJ y la GSF reiteraron lo señalado en el Informe Conjunto N° 0120-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) con relación al procedimiento de interpretación en el sentido que la problemática expuesta por el Concedente no se enmarca en un escenario de presuntos indicios de falta de claridad del texto contractual del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión; motivo por el cual recomendaron dejar sin efecto la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN, de fecha 13 de agosto de 2021, aspecto que se encuentra en concordancia con lo establecido por el párrafo 214.1.2 del artículo 214 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG);

Que, a mayor detalle, respecto del extremo vinculado a la interpretación del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, cabe indicar que no se han configurado los presuntos indicios de falta de claridad del texto contractual que motivaron recomendar el inicio del procedimiento de interpretación y que sustentaron el inicio del presente procedimiento, sino que nos encontramos ante un “vacío” en la definición del término “Reordenamiento del Transporte Urbano”, el cual no corresponde ser cubierto en el marco de un procedimiento administrativo de interpretación del contrato de concesión pues, conforme lo ha indicado el propio Concedente, deberá ser desarrollado en el marco de las competencias y funciones asignadas al MTC en coordinación con la ATU, de conformidad con el Principio de Legalidad previsto en nuestro ordenamiento jurídico;

Que, con relación a las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión, se advierte que el entendimiento y aplicación de éstas ha sido acorde con las distintas actuaciones realizadas por las Partes, objeto de análisis, toda vez que al elaborarse el Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios – PMIAP, que la Autoridad Ambiental competente decidió incorporar al Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd), se estableció que la gestión, coordinación, mitigación e incluso compensación de los reclamos de terceros que se generen a consecuencia del “Reordenamiento del Transporte Urbano” producto de la instalación de cerramientos, se encontrará a cargo de la “Entidad Competente”, diferenciado a dicho agente del Concesionario;

Que, lo anterior guarda coherencia con el contenido de los documentos que, para el proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao, el MTC ha aprobado, en los que se aprecia lo siguiente:

- Al Concesionario no se le había asignado responsabilidad alguna respecto de los reclamos de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano producto de la instalación de cerramientos, conforme se observa de la revisión de la Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/16 que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd) para el Proyecto "Línea 2 y Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao; y de la Resolución Directoral N° 634-2015-MTC/16 del 02 de setiembre del 2015, que aprueba el Análisis Complementario del Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd) del Proyecto "Línea 2 y Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao".
- La gestión social del proyecto de la Línea 2, a través de la ejecución de los Planes de Compensación y Reasentamiento Involuntario (PACRI), fue encargada a la Autoridad Autónoma del Tren Eléctrico (AATE, actualmente ATU), conforme se detalla en el Numeral 10.9.2 del capítulo 10 del EIA-sd Complementario, y en el Memorándum N° 1750-2016-MTC/16, a través del cual, la DGAAM dio conformidad al “Manual de Gestión Ambiental y Social del Proyecto Construcción de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”.



Que, adicionalmente, nótese que en virtud del “Convenio de Encargo de Gestión entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU”, celebrado con fecha 04 de febrero de 2020, respecto de los Proyectos de la Línea 1 y Línea 2 del Metro de Lima y Callao, el MTC encargó a la ATU lo siguiente: *“5.1.19 Realizar la actualización, modificatoria, implementación, gestión, pago y cierre de los PACRI y del Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios, considerando la asignación presupuestal correspondiente y de acuerdo al marco legal aplicable, e instrumento de gestión ambiental aprobado”*. En tal sentido, de la lectura del citado Convenio, se observa que, el MTC considera que la obligación de implementar el Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a los Predios (PMIAP), recae en su representada, habiendo incluso delegado tal tarea a la ATU en el año 2020;

Que, nótese que, de la revisión de la Matriz de Riesgos realizada por la GSF, especialmente en lo referido al “Riesgo de Diseño” y la “Ejecución de las inversiones obligatorias”, así como el alcance de las Obligaciones Socio Ambientales dispuestas en el Contrato de Concesión que se ha analizado precedentemente, no es posible advertir que la gestión de reclamos de terceros afectados por los cerramientos sea una obligación asignada expresamente al Concesionario;

Que, con relación a la identificación de los riesgos, así como su adecuada asignación, estas se constituyen en uno de los elementos claves en el diseño de los Contratos de Concesión. En ese sentido, corresponde respetar la asignación de riesgos que las Partes han decidido establecer en el texto contractual. En caso sea necesario acordar la asignación de nuevas obligaciones que no fueron previstas inicialmente en la Matriz de Riesgos y, consecuentemente, en el Contrato de Concesión, corresponderá a las Partes observar los mecanismos legales que para tales efectos nuestro ordenamiento jurídico en materia de Asociaciones Público-Privadas ha previsto;

Que, sin perjuicio de lo antes señalado, también se ha procedido con evaluar y atender las consultas formuladas por el MTC, considerando los documentos y actuaciones realizadas por las Partes durante la etapa de ejecución contractual, así como el ámbito de competencia de este Organismo Regulador;

Que, luego de revisar y discutir el Informe de Vistos, y atendiendo a las indicaciones realizadas por el Consejo Directivo en sus Sesiones Ordinarias N° 744 y N° 746 este órgano colegiado manifiesta su conformidad con los fundamentos, conclusiones y recomendaciones de dicho Informe, razón por la cual lo constituye como parte integrante de la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 6.2 del artículo 6 del TUO de la LPAG;

Por lo expuesto, y en virtud de sus funciones atribuidas por el literal e) del artículo 7 de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo, en concordancia con lo señalado en el numeral 7 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2015-PCM y sus modificatorias, estando a lo acordado por el Consejo Directivo en su Sesión Ordinaria N° 746-2021-CD-OSITRAN, y sobre la base del Informe Conjunto N° 0122-2021-IC-OSITRAN (GAJ–GSF);

#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Dejar sin efecto la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN de fecha 13 de agosto de 2021 que dispuso el inicio de oficio del procedimiento de interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”, en vista que, en virtud del análisis de los argumentos y medios probatorios remitidos por las Partes, se ha verificado que la problemática expuesta por el Concedente no se enmarca en un escenario de presuntos indicios de falta de claridad de los referidos textos contractuales.



PERÚ

Presidencia  
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la  
Inversión en Infraestructura de  
Transporte de Uso Público

Presidencia del Consejo Directivo

**Artículo 2°.-** Disponer la notificación de la presente Resolución y del Informe Conjunto N° 0122-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF), al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su calidad de Concedente, así como a la Sociedad Concesionaria Metro de Lima Línea 2 S.A., en su calidad de Concesionario.

**Artículo 3°.-** Disponer la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano".

**Artículo 4°.-** Disponer la difusión de la presente Resolución y del Informe Conjunto N° 0122-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF), en el Portal Institucional del Ositrán ([www.gob.pe/ositrán](http://www.gob.pe/ositrán)).

**Artículo 5°.-** Comunicar a las Partes que el ejercicio de la función de interpretación asignada al Ositrán debe suponer necesariamente la identificación y configuración de indicios de ambigüedad, oscuridad o falta de claridad en una o más disposiciones contractuales, facultad que debe realizarse en armonía con la competencia y funciones asignadas y reconocidas por las demás entidades de la Administración Pública.

Regístrese, comuníquese y publíquese

**VERÓNICA ZAMBRANO COPELLO**  
Presidente del Consejo Directivo

NT: 2021086354

**INFORME CONJUNTO N° 0122-2021-IC-OSITRAN  
(GAJ-GSF)**

Para : **JUAN CARLOS MEJÍA CORNEJO**  
Gerente General

CC. : **MARÍA CRISTINA ESCALANTE MELCHORS**  
Secretaria de Consejo Directivo (e)

Asunto : Opinión sobre el procedimiento de interpretación de oficio del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”.

Referencias : a) Acta de Sesión de Consejo Directivo N° 746-2021-CD-OSITRAN (de fecha 22.09.2021)  
b) Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2704 (recibida el 22.09.2021)  
c) Oficio N° 4288-2021-MTC/19 (recibido el 10.09.2021)  
d) Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2576 (recibida el 10.09.2021)  
e) Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-493 (recibida el 07.09.2021)  
f) Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487 (recibida el 03.09.2021)  
g) Oficio N° 4288-2021-MTC/19 (recibido el 02.09.2021)  
h) Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2448 (recibida el 02.09.2021)  
i) Oficio N° 4190-2021-MTC/19 (recibido el 01.09.2021)  
j) Oficio N° 4124-2021-MTC/19 (recibido el 24.08.2021)  
k) Escrito S/N - NT 2021075557 (recibido el 23.08.2021)  
l) Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334 (recibida el 20.08.2021)  
m) Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN (de fecha 13.08.2021)  
n) Oficio N° 3634-2021-MTC/19 (recibido el 03.08.2021)  
o) Oficio N° 07574-2021-GSF-OSITRAN (de fecha 26.07.2021)  
p) Oficio N° 3397-2021-MTC/19 (recibido el 20.07.2021)  
q) ñ) Oficio N° 02682-2021-GSF-OSITRAN (de fecha 16.03.2021)  
r) Oficio N° 0611-2021-MTC/19 (recibido el 10.02.2021)

Fecha : 23 de septiembre de 2021

Firmado por: VEGA VASQUEZ John  
Albert FAU 20420248645 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 09:47:34 -0500

Firmado por: SHEPUT STUCCHI Humberto Luis FIR 07720411 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 10:05:03 -0500

Visado por: GONZALEZ BEDOYA Miguel Julio FIR 07718336 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 10:25:36 -0500

**I. OBJETO:**

1. Emitir opinión sobre el procedimiento de interpretación del literal l) de la Cláusula 3.4; las Cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4; y del Anexo N° 9 del Contrato de Concesión del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”, iniciado de oficio mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN.

Visado por: ALCALDE POMA Sofia Emperatriz FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 10:17:03 -0500

Visado por: RODRIGUEZ MARTINEZ Antonio Michael FIR 09461356 hard  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 09:55:32 -0500

**II. ANTECEDENTES:**

2. Con fecha 28 de abril del 2014, el Estado Peruano, representado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, MTC o Concedente) y la Sociedad Concesionaria Metro de Lima Línea 2 S.A. (en adelante, Concesionario) suscribieron el Contrato de Concesión del Proyecto de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av.

Visado por: MEDINA RUBIANES Edgardo Rajman FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 09:44:12 -0500

Visado por: HUANQUI VALCARCEL Patricia Fatima FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 09:38:20 -0500

Visado por: ESTRADA FLORES Nohelia Estefania FAU 20420248645 soft  
Motivo: Firma Digital  
Fecha: 23/09/2021 09:35:51 -0500

Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao (en adelante, Contrato de Concesión).

3. El 10 de febrero del 2021, el Ositrán recibió el Oficio N° 0611-2021-MTC/19, mediante el cual el Director General de la Dirección General de Programas y Proyectos de Transportes (en adelante, DGPPT) del MTC, sobre la base del Oficio N° 23-2021-ATU/DAAS e Informe N° 12-2021-ATU/DAAS-SDAAS, elaborados por la Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao - ATU, solicitó la interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión.
4. El 17 de marzo de 2021, mediante Oficio N° 2682-2021-GSF-OSITRAN, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (GSF) solicitó a la DGPPT del MTC complementar su solicitud precisando la posición del Concedente respecto de la aplicación del literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, así como el entendimiento sobre los aspectos comprendidos en el término “reordenamiento de transporte urbano”, entre otros que sustenten su posición.
5. Con fecha 15 de julio de 2021, la DGPPT del MTC remitió el Oficio N° 3397-2021-MTC/19 en atención al pedido realizado mediante el Oficio N° 2682-2021-GSF-OSITRAN, precisando la pertinencia de extender la solicitud de interpretación a las Cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4; el Anexo N° 9 del Contrato de Concesión, y la Matriz de Riesgos del Proyecto, agregando la formulación de consultas específicas al respecto.
6. El 27 de julio de 2021, con Oficio N° 07574-2021-GSF-OSITRAN la GSF solicitó formalmente a la DGPPT del MTC la remisión del Informe N° 1310-2021-MTC/19.02 toda vez que, de la revisión de la documentación remitida con el Oficio N° 3397-2021-MTC/19, se había verificado que dicho Informe no se encontraba adjunto, siendo éste indispensable a fin de conocer la justificación para evaluar si corresponde o no recomendar el inicio del procedimiento de interpretación.
7. El 3 de agosto de 2021, el Ositrán recibió el Oficio N° 3634-2021-MTC/19, a través del cual la DGPPT del MTC cumplió con remitir el Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, antes indicado.
8. Con fecha 13 de agosto de 2021, los equipos de la GSF y de la Gerencia de Asesoría Jurídica (GAJ) participaron en una reunión de coordinación a solicitud de la Presidencia del Consejo Directivo, quien, luego de tomar conocimiento de la problemática expuesta, consideró necesario iniciar el procedimiento de interpretación.
9. En la misma fecha, la GSF remitió el Memorando N° 2196-2021-GSF-OSITRAN, mediante el cual pone en conocimiento de la GAJ la falta de claridad en la lectura del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, así como de la Matriz de Riesgos del proyecto, solicitando el inicio del procedimiento de interpretación.
10. Mediante Informe Conjunto N° 0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF)<sup>1</sup> de fecha 13 de agosto de 2021, sobre la base de lo señalado por la GSF en el Memorando N° 2196-

---

<sup>1</sup> Sobre el particular, de conformidad con el artículo 212 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, estas Gerencias al advertir un error material involuntario en la Sección V. denominada “Recomendación” del Informe N° 0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF), consideran necesario proceder con su rectificación en los siguientes términos:

DICE:	DEBE DECIR:
V. RECOMENDACIÓN:	V. RECOMENDACIÓN:

2021-GSF-OSITRAN y lo solicitado por la Presidencia del Consejo Directivo, se identificaron dos posibles lecturas respecto del contenido del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, a saber:

- **Lectura N° 1.** *“El Ministerio de Transportes y Comunicaciones considera que la atención de tales reclamos es una obligación del Concesionario, por encontrarse ello dentro de sus obligaciones ambientales dispuestas en las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y el Anexo 9 del Contrato de Concesión.”*
- **Lectura N° 2.** *“El Concesionario considera que no se encuentra dentro de sus obligaciones atender los reclamos ni asumir los efectos que los cerramientos puedan tener en terceros, sino que, por el contrario, en virtud de lo dispuesto en el literal l) del numeral 3.4 del Contrato de Concesión, es obligación del Concedente mantener al Concesionario indemne respecto de estos.”*

Cabe precisar que, con relación a la Matriz de Riesgos del Proyecto que se solicitó interpretar, se señaló que este instrumento no puede ser objeto de interpretación por parte del Ositrán conforme establece su Ley de Creación, toda vez que no forma parte del concepto que las Partes han considerado para el término “Contrato de Concesión”<sup>2</sup>, siendo este el título que rige las actuaciones de cada una de las Partes.

11. Con Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN de fecha 13 de agosto de 2021, se resolvió, entre otros aspectos, disponer el inicio de oficio del procedimiento de interpretación del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, de conformidad con los fundamentos, conclusiones y recomendaciones del Informe Conjunto N° 0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF).
12. Con fecha 18 de agosto de 2021, el Consejo Directivo concedió el uso de la palabra a las Partes a fin de que, de considerarlo pertinente, expongan ante dicho órgano colegiado los argumentos que sustentan su posición. Ambas partes asistieron.
13. Con fecha 20 de agosto de 2021, el Concesionario presentó la Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334, a través de la cual reitera los argumentos expuestos en su informe oral, solicitando al Organismo Regulador que no proceda con efectuar la interpretación solicitada por el Concedente, en la medida que dicha entidad siempre ha tenido claro cuál es el alcance de la Cláusula de indemnidad dispuesta en el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión.
14. Con fecha 23 de agosto de 2021, el Concesionario presentó un Escrito S/N (NT 2021075557), mediante el cual realizó mayores alcances a sus argumentos expuestos en su informe oral y Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334.

<p>37. Se recomienda poner en consideración del Consejo Directivo el presente informe, a fin de que dicho órgano colegiado, de estimarlo conveniente: (...)</p> <p>iv. Disponer la difusión de la presente Resolución y del Informe Conjunto N° 120-2019- IC-OSITRAN (GSF–GAJ), en el Portal Institucional (<a href="http://www.ositran.gob.pe">www.ositran.gob.pe</a>).</p> <p>v. Publicar la presente Resolución en el Diario Oficial “El Peruano”.</p>	<p>37. Se recomienda poner en consideración del Consejo Directivo el presente informe, a fin de que dicho órgano colegiado, de estimarlo conveniente: (...)</p> <p>iv. Disponer la difusión del <b>proyecto de</b> Resolución <b>que se apruebe</b> y del Informe Conjunto N° <b>0104-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF)</b>, en el Portal Institucional (<a href="http://www.ositran.gob.pe">www.ositran.gob.pe</a>).</p> <p>v. Publicar <b>el proyecto de</b> Resolución <b>que se apruebe</b> en el Diario Oficial “El Peruano”.</p>
---	--

<sup>2</sup> Al respecto, el término “Contrato o Contrato de Concesión” es definido en la Sección I: Antecedentes y Definiciones de Contrato de Concesión en los siguientes términos:

“Contrato o Contrato de Concesión

*Es el presente documento, incluye sus Anexos y Apéndices, celebrado entre el CONCEDENTE y el CONCESIONARIO, que regirá las relaciones entre las Partes durante la vigencia de la Concesión.”*

15. Con Oficio N° 4124-2021-MTC/19 del 24 de agosto de 2021, el MTC comunicó al Organismo Regulador que su representada formuló consultas a la Agencia de Promoción de la Inversión Privada (Proinversión) relacionadas a las obligaciones socio ambientales derivadas del Estudio de Impacto Ambiental – semi detallado (EIA-sd) del Proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao, solicitando al Consejo Directivo del Ositrán emitir un pronunciamiento una vez que se cuente con una respuesta a sus consultas.
16. Con Oficio N° 4190-2021-MTC/19, recibido el 01 de septiembre de 2021, el MTC indicó que, atendiendo la naturaleza de la terminología de “Reordenamiento de Transporte Urbano”, ésta debe ser definida por la Entidad competente en la materia, motivo por el cual comunicó haber solicitado dicha definición técnica a la Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao - ATU.
17. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2448 recibida el 02 de septiembre de 2021, el Concesionario expresa su desacuerdo con lo solicitado por el MTC respecto de esperar la respuesta de Proinversión para resolver el presente proceso de interpretación, en la medida que ello supondría su dilación. Asimismo, manifestó que a su representada se le habría negado una solicitud de cambio de fecha para hacer uso de la palabra, indicándosele que existía urgencia para atender el presente proceso de interpretación. Adicionalmente, el Concesionario reitera los argumentos expuestos en escritos anteriores, en los que señala que el entendimiento de las Partes sobre las Cláusulas materia del presente procedimiento de interpretación ha sido el mismo desde el inicio de la Concesión hasta la fecha, por lo que no existen ambigüedades que justifiquen una interpretación por parte del Ositrán.
18. Con Oficio N° 4288-2021-MTC/19, recibido el 02 de septiembre de 2021, el MTC remite el Informe N° 05-2021/DPP/FE, emitido por Proinversión, mediante el cual se atienden las consultas que le fueron formuladas por parte del Concedente.
19. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487, recibida el 03 de septiembre de 2021, el Concesionario expresa su disconformidad con lo comunicado por el MTC mediante el Oficio N° 4190-2021-MTC/19. Adicionalmente, agrega que existe un convenio suscrito entre el MTC y la ATU del 04 de febrero del 2020, en el que claramente se puede advertir que el MTC encargó a la ATU la realización de las actividades vinculadas al control de los impactos producidos durante la ejecución de las obras obligatorias.
20. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2493, recibida el 07 de septiembre de 2021 el Concesionario remite su posición respecto del informe remitido por Proinversión, señalando que en mérito de dicho documento no puede determinarse que la obligación de asumir las medidas de compensación económica corresponde al Concesionario. Adicionalmente, reitera los argumentos expuestos de manera previa, en el extremo que no existiría ambigüedad en la lectura de las Cláusulas contractuales que motive una interpretación por parte del Ositrán.
21. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2576, recibida el 10 de septiembre de 2021, el Concesionario reiteró los argumentos expuestos en sus escritos anteriores e indicó que el contenido del informe de Proinversión de ninguna manera desvirtúa el entendimiento que ambas Partes han tenido del alcance del literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión durante la fase de ejecución contractual, por lo que considera que no corresponde al Ositrán realizar una interpretación respecto de dicho extremo.
22. Con Oficio N° 4428-2021-MTC/19, recibido el 10 de septiembre de 2021, el MTC remite el pronunciamiento de la ATU a través del cual se atiende la consulta formulada con relación al término “Reordenamiento de Transporte Urbano”.
23. Mediante Informe Conjunto N° 0120-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) de fecha 17 de septiembre de 2021, la GSF y la Gerencia de Asesoría Jurídica (GAJ) elevaron al

Consejo Directivo su opinión sobre el procedimiento de interpretación y la absolución de las consultas formuladas por el MTC, considerando los requerimientos efectuados por el referido órgano en la Sesión del 25 de agosto de 2021.

24. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2704 recibida el 22 de septiembre de 2021, el Concesionario se pronunció sobre lo señalado en el Oficio N° 4428-2021-MTC/19, agregando argumentos a fin de sustentar su posición.
25. En la Sesión de Consejo Directivo N° 746-2021-CD-OSITRAN de fecha 22 de septiembre de 2021, luego de la exposición del Informe Conjunto N° 0120-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) por parte de ambas Gerencias, los miembros del Consejo Directivo manifestaron su conformidad con los extremos de la opinión elevada referidos a la evaluación del procedimiento de interpretación. No obstante, solicitaron la modificación del informe respecto de la sección referida a la absolución de las consultas vinculadas al alcance del término "Reordenamiento de Transporte Urbano".

### III. **ANÁLISIS:**

26. En el presente informe se abordarán y evaluarán los siguientes aspectos:

- A. Cuestión previa.
- B. Facultad del Ositrán en materia de interpretación contractual.
- C. Criterios de interpretación aplicables según el Contrato de Concesión.
- D. Disposiciones contractuales objeto de la interpretación.
- E. De la posición del Concedente.
- F. De la posición del Concesionario.
- G. Evaluación de las estipulaciones contractuales objeto de interpretación.
- H. Cuestiones finales.

#### A. **Cuestión previa:**

27. Mediante el Oficio N° 0106-2021-SCD-OSITRAN, el Consejo Directivo del Ositrán comunicó al Concesionario su decisión de celebrar la sesión de uso de la palabra el pasado 18 de agosto de los corrientes, debido a la prioridad que suponía la atención de la problemática expuesta por el Concedente en su solicitud de interpretación. En dicho escenario, el Concesionario, a través de distintas Cartas, sostiene que, pese a las limitaciones generadas por la falta de tiempo otorgado, asistió a la sesión convocada por el Consejo Directivo a fin de exponer su posición.
28. Asimismo, con relación al Oficio N° 109-2021-SCD-OSITRAN<sup>3</sup>, el Concesionario ha señalado que el Concedente, apoyado en la ATU, pretende dilatar el pronunciamiento del Ositrán actuando en perjuicio de sus intereses, así como del Proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao. Adicionalmente, el Concesionario agrega que, a diferencia del trato brindado por el Ositrán al Concesionario, el Organismo Regulador sí estaría permitiendo al Concedente realizar actuaciones en el marco del procedimiento de interpretación sin justificación alguna.
29. Sobre el particular, cabe indicar que con Informe Conjunto N° 0109-2021-IC-OSITRAN del 23 de agosto de 2021, estas Gerencias, atendiendo a las indicaciones recibidas por la Alta Dirección, y sobre la base de la información recabada a dicha fecha, procedieron con emitir su opinión sobre el procedimiento de interpretación de oficio del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del

---

<sup>3</sup> Mediante la presente comunicación, el Consejo Directivo del Ositrán notificó al Concesionario la solicitud realizada por el Concedente a este Organismo Regulador con Oficio N° 4124-2021-MTC/19 de fecha 24 de agosto de 2021, a través de la cual se requería que el pronunciamiento del Ositrán se emita una vez que Proinversión proporcione la información requerida por el Concedente.

Contrato de Concesión, la cual fue sustentada en la Sesión de Consejo Directivo N° 744-2021-CD-OSITRAN, realizada el 25 de agosto de 2021.

30. No obstante, el Consejo Directivo del Ositrán expresó su decisión de emitir su pronunciamiento una vez que se remita la información que el Concedente había solicitado a Proinversión, motivo por el cual el referido órgano colegiado decidió no aprobar el Informe Conjunto N° 0109-2021-IC-OSITRAN emitido por esta Gerencias<sup>4</sup>.
31. En ese contexto, en el marco de lo establecido en el segundo párrafo del numeral 6.6.8 de la Directiva para el funcionamiento de las Sesiones del Consejo Directivo, aprobada con Resolución N° 0039-2021-CD-OSITRAN, que prescribe que los órganos de la Entidad, bajo responsabilidad, brindarán todas las facilidades logísticas, técnicas y de recursos humanos a fin de que los Directores puedan elaborar adecuada y oportunamente el fundamento de su posición; estas Gerencias proceden con emitir el presente informe, mediante el cual se incorporan los requerimientos realizados por el Consejo Directivo del Ositrán.
32. Adicionalmente, con relación a la tramitación del presente procedimiento, y sin perjuicio de las actuaciones realizadas por estas Gerencias en atención de los requerimientos solicitados por la Alta Dirección, resulta pertinente señalar lo siguiente:
- El Principio del Debido Procedimiento consagrado en el Artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), reconoce el derecho de todo administrado a presentar alegatos complementarios, a ofrecer y producir pruebas, y a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda, entre otros aspectos<sup>5</sup>.
  - En ese sentido, debe tomarse en cuenta que, conforme prescriben los párrafos 172.1 y 174.1 de los artículos 172 y 174 del TUO de la LPAG, los administrados pueden, en cualquier momento del procedimiento, formular alegaciones, aportar los documentos u otros elementos de juicio, los que deberán ser analizados por la autoridad, al resolver; los cuales únicamente podrán ser rechazados de manera motivada cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios.
  - Lo anterior, resulta pertinente de resaltar, pues en el marco del deber de imparcialidad que debe caracterizar la actuación de la Administración Pública,

---

<sup>4</sup> En el marco del numeral 6.6.7 de la Directiva para el funcionamiento de las Sesiones del Consejo Directivo, aprobada con Resolución N° 0039-2021-CD-OSITRAN, se establece que los miembros del Consejo Directivo en mayoría pueden expresar un sustento diferente al de aquel presentado por los órganos de la Entidad, el cual deberán fundamentar en base a argumentos de orden técnico, legal y/o económico, para que consten tanto en el Acta como en el Acuerdo.

<sup>5</sup> TUO de la LPAG, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS:

**“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

**1.2. Principio del debido procedimiento.-** Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

*La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.”*

ésta debe garantizar el trato igualitario a todas las partes que se encuentren inmersas en un determinado procedimiento, sin ninguna clase de discriminación; aspecto que, guarda concordancia con la misión de este Organismo Regulador, la cual se orienta en cautelar de forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios<sup>6</sup>.

33. En ese sentido, al haberse admitido la posibilidad de recibir nueva información por parte del Concedente en el marco del procedimiento de interpretación, la GAJ recomendó a la Secretaria del Consejo Directivo<sup>7</sup> garantizar que dicha información también sea notificada al Concesionario a efectos de que, en ejercicio del derecho y de las garantías que el ordenamiento jurídico le reconoce, éste pueda presentar los descargos que considere necesarios; indicándole expresamente que también podrá ejercer el derecho y la facultad de presentar alegatos complementarios y a ofrecer y producir pruebas, de estimarlo pertinente<sup>8</sup>.
34. Mediante Informe N° 0120-2021-IC-OSITRAN del 17 de agosto del 2021, estas Gerencias atendieron los requerimientos solicitados por el Consejo Directivo en su Sesión N° 0744-2021-CD-OSITRAN, realizada el 25 de agosto de 2021, y en ese sentido, con fecha 22 de septiembre de 2021, procedieron con sustentar el análisis contenido en dicho documento.
35. Cabe precisar que, los miembros del Consejo Directivo del Ositrán en el marco de la Sesión N° 0746-2021-CD-OSITRAN realizada el 22 de septiembre de 2021, manifestaron su conformidad con el análisis contenido en el Informe Conjunto N° 0120-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF) respecto con los extremos de la opinión referida a la evaluación del procedimiento de interpretación.
36. Sin perjuicio de lo antes indicado, en la precitada sesión, los miembros del Consejo Directivo solicitaron realizar modificaciones en la sección referida a la absolución de las consultas realizadas por el Concedente a través del Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, remitido con el Oficio N° 3634-2021-MTC/19, vinculadas al alcance del término “Reordenamiento de Transporte Urbano”; aspecto que, motiva la emisión del presente informe.

## **B. Facultad del Ositrán en materia de interpretación contractual:**

37. De conformidad con lo establecido en el inciso e) del numeral 7.1 del artículo 7 de la Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo (Ley de Creación del Ositrán), es función principal del Organismo Regulador interpretar los títulos en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación:

### **“Artículo 7.- Funciones**

*7.1. Las principales funciones de OSITRAN son las siguientes:  
(...)*

---

<sup>6</sup> Ley N° 26917, Ley de Supervisión de la Inversión Privada en Infraestructura de Transporte de Uso Público y Promoción de los Servicios de Transporte Aéreo;

### **“Artículo 3.- Misión de OSITRAN**

*3.1. La misión de OSITRAN es regular el comportamiento de los mercados en los que actúan las Entidades Prestadoras, así como, el cumplimiento de los contratos de concesión, cautelando en forma imparcial y objetiva los intereses del Estado, de los inversionistas y de los usuarios; en el marco de las políticas y normas que dicta el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, a fin de garantizar la eficiencia en la explotación de la infraestructura bajo su ámbito.  
(...)”*

<sup>7</sup> Órgano encargado por la Presidencia del Consejo Directivo para tramitar el presente procedimiento.

<sup>8</sup> Mediante Memorando N° 0343-2021-GAJ-OSITRAN del 3 de septiembre de 2021.

e) Interpretar los títulos en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación.

(...)"

(El subrayado es agregado)

38. En esa línea, el artículo 29 del Reglamento General del Ositrán, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM (en adelante, el REGO), dispone que corresponde al Consejo Directivo del Organismo Regulador interpretar los contratos de concesión en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación de la infraestructura, determinando el sentido de una o más cláusulas a fin de hacer posible su aplicación:

**“Artículo 29.- Interpretación de los Contratos de Concesión**

Corresponde al Consejo Directivo, en única instancia administrativa, interpretar los Contratos de Concesión en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación de la Infraestructura, (...).

*La interpretación determina el sentido de una o más cláusulas del Contrato de Concesión, haciendo posible su aplicación. La interpretación se hace extensiva a sus anexos, bases de licitación y circulares.”*

(El subrayado es agregado)

39. En ese mismo sentido, el numeral 7 del artículo 7 del Reglamento de Organización y Funciones del Ositrán, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2015-PCM (en adelante, el ROF), dispone que es una función del Consejo Directivo del Ositrán interpretar los contratos de concesión y títulos en virtud de los cuales, las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación:

**“Artículo 7.- Funciones del Consejo Directivo**

Son funciones del Consejo Directivo, las siguientes:

(...)

7. Interpretar los contratos de concesión y títulos en virtud de los cuales las entidades prestadoras realizan sus actividades de explotación, así como la prestación de servicios públicos de transporte ferroviario de pasajeros en las vías que forman parte del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao – Metro de Lima y Callao;”

(El subrayado es agregado)

40. Como puede observarse, el marco normativo vigente ha establecido que el Ositrán, a través de su Consejo Directivo, tiene entre sus funciones administrativas la de interpretar los Contratos de Concesión.
41. De acuerdo con lo previsto en el artículo 4.1 de los Lineamientos para la interpretación y emisión de opiniones sobre propuestas de modificación y reconversión de contratos de concesión (en adelante, los Lineamientos), aprobados mediante Acuerdo N° 557-154-04-CD-OSITRAN de fecha 17 de noviembre del 2004, se entiende por interpretación aquella aclaración o explicación sobre el sentido y significación del Contrato de Concesión<sup>9</sup>. Así, según el artículo 6.1 de los mencionados Lineamientos, la interpretación está orientada a determinar el sentido de una o más cláusulas del Contrato de Concesión, dando claridad al texto y haciendo posible su aplicación.
42. Cabe indicar que, mediante Resolución N° 0040-2019-CD-OSITRAN de fecha 18 de septiembre del 2019, el Consejo Directivo del Ositrán declaró Precedente Administrativo de observancia obligatoria que el inicio del procedimiento de

---

<sup>9</sup> Lineamientos para la interpretación de Contratos de Concesión:

**“4. DEFINICIONES**

**4.1 Interpretación**

*Aclaración o explicación sobre el sentido y significación del Contrato de Concesión.”*

interpretación de los Contratos de Concesión siempre será de oficio<sup>10</sup>. En ese sentido, el Organismo Regulador puede tomar conocimiento de la existencia de indicios de ambigüedad en la lectura de una o más cláusulas de los Contratos de Concesión a través de comunicaciones de las partes o de sus propios órganos; sin embargo, la facultad de determinar la existencia de la ambigüedad de las cláusulas y disponer el inicio de oficio del procedimiento de interpretación, en el presente caso, corresponde, exclusiva y excluyentemente, al Consejo Directivo del Ositrán como órgano competente para interpretar los títulos en virtud de los cuales las Entidades Prestadoras realizan sus actividades de explotación.

43. Asimismo, de conformidad con los Lineamientos, el Ositrán interpreta los Contratos de Concesión, utilizando diversos métodos de interpretación, entre ellos: (i) el literal, que se limita a declarar el alcance que surge de las palabras empleadas en el contrato, sin restringir ni ampliar su alcance; (ii) el lógico, que resuelve lo que se quiso decir en la cláusula sujeta a interpretación, a través de la determinación del espíritu de lo pactado - ratio legis -; (iii) el sistemático, por comparación con otras cláusulas, el cual busca atribuirle sentido a la cláusula ubicando principios o conceptos que hayan sido establecidos en el propio contrato; y, (iv) el histórico, que implica recurrir a contenidos de antecedentes del Contrato de Concesión o normas directamente, detectando la intención del promotor de la inversión privada.
44. Al respecto, Barchi (2007) sostiene que por interpretación debe entenderse a aquella *"(...) operación mediante la cual se le atribuye un significado a los signos que manifiestan la voluntad contractual, entendida como 'voluntad común' de una determinada regulación contractual"*. Para tal efecto, precisa que: *"Como el contrato es un acuerdo, es decir, un recíproco consenso el significado del contrato debe responder a aquello que las partes han entendido establecer; por tanto, la interpretación no está dirigida a determinar la voluntad de una y de la otra parte, sino la voluntad 'común' que se traduce en el acuerdo"*<sup>11</sup>.
45. Así, como se ha indicado anteriormente, se interpreta un contrato ante la existencia de una cláusula oscura, dudosa o ambigua, con la finalidad de determinar cuál es su verdadero sentido, finalidad y alcance, aceptando en todo momento que las Partes adoptaron su contenido actuando de buena fe; todo esto con la finalidad de posibilitar su aplicación. En efecto, con la interpretación contractual se pretende desentrañar el entendimiento de lo declarado por las Partes y lo que sobre ello establece el orden jurídico. Interpretar, entonces, consiste en reconstruir la intención común de los contratantes, lo que, sin embargo, no puede lograrse si no se examinan las posiciones por encima del interés de cada uno de ellos.
46. Evidentemente, estamos refiriéndonos a cláusulas contenidas en el Contrato de Concesión, no de la integración de disposiciones no contempladas o de una interpretación para cubrir vacíos contractuales, cosa que naturalmente escapa a nuestro marco legal y a la competencia de este Organismo Regulador. Por tanto, el Ositrán no se encuentra facultado a crear obligaciones que no se encuentren contenidas o comprendidas dentro del ámbito del propio Contrato de Concesión, tal como lo dispone el último párrafo del numeral 6.1 de los Lineamientos del Ositrán, toda vez que ello implicaría suplir ilegítimamente las voluntades de las Partes.

---

<sup>10</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 0040-2019-CD-OSITRAN:

*"Artículo 3°.* - Declarar como Precedente Administrativo de observancia obligatoria lo señalado en los numerales 26 al 36 de la presente Resolución, en relación a que, a partir del presente caso, el inicio del procedimiento de interpretación de los Contratos de Concesión siempre será de oficio."

<sup>11</sup> BARCHI VELAOCHAGA, Luciano, La Interpretación del Contrato en el Código Civil Peruano de 1984. En: Tratado de la Interpretación del Contrato en América Latina, Lima, Editora Jurídica Grijley, Tomo III, 2007. p.1768.

### **C. Criterio de interpretación aplicables según el Contrato de Concesión**

47. Adicionalmente a las reglas de interpretación antes señaladas, se debe tener presente también los criterios de interpretación previstos en la Sección XVI del Contrato de Concesión:

#### **“SECCIÓN XVI: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**

(...)

16.4 *En caso de divergencia en la interpretación de este Contrato, se seguirá el siguiente orden de prelación para resolver dicha situación:*

- a) *El Contrato y sus modificatorias;*
- b) *Las Circulares, a que se hace referencia en las Bases; y*
- c) *Las Bases.*

16.5 *El Contrato se suscribe únicamente en idioma castellano. De existir cualquier diferencia entre cualquier traducción del Contrato y éste, prevalecerá el texto del Contrato en castellano. Las traducciones de este Contrato no se considerarán para efectos de su interpretación.*

*Los términos “Anexo”, “Apéndice” “Cláusula”, “Sección”, “Numeral” y “Literal” se entienden referidos al presente Contrato de Concesión, salvo que del contexto se deduzca inequívocamente y sin lugar a dudas que se refieren a otro documento.*

16.6 *Los plazos establecidos se computarán en días, meses o años según corresponda.*

16.7 *Los títulos contenidos en el Contrato tienen únicamente el propósito de identificación y no deben ser considerados como parte del Contrato, para limitar o ampliar su contenido ni para determinar derechos y obligaciones de las Partes.*

*Los términos en singular incluirán los mismos términos en plural y viceversa. Los términos en masculino incluyen al femenino y viceversa.*

16.8 *El uso de la disyunción “o” en una enumeración deberá entenderse que comprende excluyentemente a alguno de los elementos de tal enumeración.*

16.9 *El uso de la conjunción “y” en una enumeración deberá entenderse que comprende a todos los elementos de dicha enumeración o lista.*

16.10 *Todas aquellas tarifas, ingresos, costos, gastos y similares a que tenga derecho o que sean de responsabilidad del CONCESIONARIO por la prestación de los Servicios deberán ser cobrados o pagados en la moneda que corresponda conforme a las Leyes y Disposiciones Aplicables y a los términos del Contrato.”*

### **D. Disposiciones contractuales objeto de la interpretación:**

48. El literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, y las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 del Contrato de Concesión, señalan lo siguiente:

#### **“SECCIÓN III: EVENTOS A LA FECHA DE CIERRE**

(...)

##### **Declaraciones del CONCEDENTE**

3.4. *El CONCEDENTE declara y garantiza al CONCESIONARIO, en la Fecha de Cierre, la veracidad y exactitud de las siguientes declaraciones. Asimismo, reconoce que la suscripción del Contrato por parte del CONCESIONARIO se basa en estas declaraciones:*

(...)

*l) Que, **mantendrá indemne al CONCESIONARIO por reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y expropiaciones.**”*

**“SECCIÓN XIII: CONSIDERACIONES SOCIO AMBIENTALES  
Obligaciones Socio Ambientales del CONCESIONARIO**

13.1. Durante la ejecución de la **Fase de Ejecución de las Inversiones Obligatorias, la Explotación y Conservación, el CONCESIONARIO deberá cumplir con las normas legales referentes a la conservación del ambiente** como una variable fundamental de su gestión, **implementando las medidas necesarias que aseguren el manejo socio ambiental apropiado de la Concesión** y los mecanismos que permitan una adecuada participación y comunicación con la comunidad. **Para tal efecto, deberá regirse por los Instrumentos de Gestión Ambiental que apruebe la Autoridad Ambiental Competente, así como los mandatos que ésta establezca en el marco de la normativa ambiental vigente.**

13.2. Con el propósito de minimizar los impactos negativos que se puedan producir al medio ambiente en el área de influencia de la Concesión, durante la Fase de Ejecución de las Inversiones Obligatorias, la Explotación y Conservación, **el CONCESIONARIO deberá cumplir con las especificaciones y medidas definidas en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados.**

(...)

13.4. A partir de la Toma de Posesión, **el CONCESIONARIO será responsable de la mitigación de los impactos ambientales que se generen en el Área de la Concesión y/o en zonas fuera del Área de la Concesión utilizadas para el desarrollo del Proyecto**, en la medida que se demuestre que la causa del daño se hubiere originado como consecuencia de las actividades realizadas por el CONCESIONARIO. **Dicha responsabilidad será determinada por la Autoridad Ambiental Competente, en el marco de la normatividad ambiental vigente.”**

(El énfasis y subrayado es agregado)

49. Por su parte, el Anexo 9 del Contrato de Concesión se encuentra constituido por el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd), aprobado mediante Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/16.

**E. De la posición del Concedente:**

**E.1. De lo señalado en sus escritos:**

50. Con relación al contenido del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión, en el Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, adjunto al Oficio N° 3634-2021-MTC/19, la DGPPT del MTC ha señalado lo siguiente:

**“III. ANÁLISIS**

**A. OBJETO DEL INFORME**

*El presente Informe tiene por objeto sustentar la solicitud de interpretación del literal I), de la cláusula 3.4 y las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”, del Anexo N° 9 del mismo, así como la Matriz de Riesgos del Proyecto.*

(...)

**C. ANÁLISIS**

**1. Respecto a la necesidad de formular la solicitud de interpretación contractual**

3.7. A través del Oficio N° 23-2021-ATU/DAAS, la DAAS/ATU remitió el Informe N° 12-2021-ATU/DAAS-SDAAS, por el cual informó que mediante las Cartas N° ML2-SPV-CARTA-2020-2057, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2073, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2086, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2120, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2328 y N° ML2-SPV-CARTA-2020-2409, el Concesionario lejos de efectuar acciones de mitigación a través de su Plan de Manejo Social y/o informar las

medidas adoptadas desde el inicio de la identificación de la insatisfacción y/o rechazo de los stakeholders hacia el Proyecto, solo se limita a trasladar al Concedente la responsabilidad que debieron prevenir y/o mitigar de manera anticipada, amparándose en el literal I) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, solicitando que se le mantenga indemne frente a los reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y expropiaciones.

3.8. De la revisión a las referidas cartas, se observa que el Concesionario presenta los siguientes fundamentos a efectos que el Concedente brinde atención a los requerimientos sociales de los residentes que impiden la continuidad del cerramiento de obras conforme al Plan de Desvíos:

- **Carta N° ML2-SPV-CARTA-2020-2057:** Atendiendo a que los vecinos residentes del área de influencia de la Estación E-14 impidieron la continuidad del cerramiento de obra presentando diversos requerimientos, el Concesionario solicitó que en el marco del literal I) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, proceda a brindar atención a mismos indicando que "la gestión de los incidentes sociales que incluyen los hechos descritos previamente escapan del control y obligación contractual del Concesionario y sin embargo impactan directamente la ejecución de las Inversiones Obligatorias en la Estación E-14: "Plaza Manco Cápac" y en el presente caso obligaron a nuestro contratista EPC, a paralizar las actividades en el mencionado sector en salvaguarda de la integridad física de sus trabajadores y transeúntes de la zona".  
(...)

3.9. Ahora bien, conforme a lo señalado por la DAAS/ATU, en su calidad de órgano técnico del Concedente, dichas manifestaciones realizadas por el Concesionario no serían acordes a lo establecido en el literal I) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión que dispone lo siguiente:

*Declaraciones del CONCEDENTE*

3.4 El CONCEDENTE declara y garantiza al CONCESIONARIO, en la Fecha de Cierre, la veracidad y exactitud de las siguientes declaraciones. Asimismo, reconoce que la suscripción del Contrato por parte del CONCESIONARIO en estas declaraciones:

(...)

I) Que, mantendrá indemne al CONCESIONARIO por reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento de transporte urbano y expropiaciones (...)

3.10. En efecto, como se puede advertir de la lectura a la referida cláusula contractual, el Concedente solo sería responsable de mantener indemne al Concesionario por reclamos de terceros a consecuencia del "reordenamiento urbano" y "expropiaciones"; sin embargo, el Concesionario interpreta que el Concedente, en el marco de esa cláusula, debería mantenerlo indemne de los reclamos sociales producto del cerramiento de obra a fin de que pueda cumplir con la ejecución de las Inversiones Obligatorias.

3.11. Atendiendo a ello, se puede vislumbrar la necesidad de atención social de diversos reclamos de residentes y propietarios que no obtienen una respuesta por parte del Concesionario que traslada dicha responsabilidad al Concedente, por lo que a fin de tener una interpretación no parcializada respecto del literal I), de la cláusula 3.4 y las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión, del Anexo N° 9 del mismo, así como la Matriz de Riesgos del Proyecto y el alcance de las obligaciones contractuales del Concesionario, se observa la necesidad de recurrir a OSITRAN que, conforme a sus facultades, puede realizar la interpretación integral de dichas cláusulas contractuales, de forma conjunta con el Contrato de Concesión, sus Anexos y la Matriz del Riesgo, que se adjuntan al presente para su revisión.

**2. Respecto a la solicitud de interpretación contractual del literal I) de la cláusula 3.4 y las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión, del Anexo N° 9 del mismo, así como la Matriz de Riesgos del Proyecto**

3.12. *Atendiendo a la problemática antes expuesta, es menester que el OSITRAN interprete el contenido del literal l) de la cláusula 3.4 y las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión, absolviendo las siguientes interrogantes:*

- *Si, el literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, comprende o no la obligación del Concedente respecto a mantener indemne al Concesionario por reclamos de terceros como consecuencia de los cerramientos de obra y ejecución de Inversiones Obligatorias efectuadas por el Concesionario.*
- *Si, dentro de los términos “reordenamiento urbano” y “expropiaciones”, se encontrarían comprendidos la implantación de los cerramientos de obra o micro desvíos para la construcción del Proyecto Línea 2.*
- *Si el Concesionario debería gestionar los reclamos de terceros que se ven afectados por los cerramientos de obras y ejecución de obras, como parte de su riesgo de diseño y/o ejecución de las Inversiones Obligatorias y/o responsabilidades socio-ambientales.*
- *Si, la responsabilidad el Concesionario establecida en la Cláusula 13.4 del Contrato de Concesión comprende el Área de Influencia del Proyecto o se restringe al Área de la Concesión y áreas anexas que se usan para la ejecución de Inversiones (“cerramiento de obra”).*
- *Si el Concesionario debería implementar el PMIAP, aprobado por Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 por la DGAAM, conforme a las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión.*

(...)

#### **IV. CONCLUSIONES:**

(...)

4.2. *La solicitud de interpretación contractual del alcance del literal l), de la cláusula 3.4, las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión, del Anexo N° 9 del mismo, así como la Matriz de Riesgos del Proyecto y el alcance de las obligaciones contractuales del Concesionario, atiende la necesidad social de garantizar la atención oportuna de los reclamos de los diferentes grupos de interés que se ven afectados por cerramientos de obra y ejecución de las Inversiones Obligatorias realizadas por el Concesionario.*

4.3. *Las consultas para absolución del OSITRAN son las siguientes: i) Si, el literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, comprende o no la obligación del Concedente respecto a mantener indemne al Concesionario por reclamos de terceros como consecuencia de los cerramientos de obra y ejecución de Inversiones Obligatorias efectuadas por el Concesionario; ii) si, dentro de los términos “reordenamiento urbano” y “expropiaciones”, se encontrarían comprendidos la implantación de los cerramientos de obra o micro desvíos para la construcción del Proyecto Línea 2; iii) Si, la responsabilidad el Concesionario establecida en la Cláusula 13.4 del Contrato de Concesión comprende el Área de Influencia del Proyecto o se restringe al Área de la Concesión y áreas anexas que se usan para la ejecución de Inversiones (“cerramiento de obra”); iv) si el Concesionario debería gestionar los reclamos de terceros que se ven afectados por los cerramientos de obras y ejecución de obras, como parte de su riesgo de diseño y/o ejecución de las Inversiones Obligatorias y/o responsabilidades socioambientales; y, v) si el Concesionario debería implementar el PMIAP, aprobado por Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 por la DGAAM, conforme a las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión.*

(...)”.

51. Asimismo, con Oficio 4190-2021-MTC/19, el MTC remite una comunicación indicando lo siguiente:

*“(...) a la vez referirme a la reunión realizada el día 18 de agosto del 2021 con los representantes del Consejo Directivo de OSITRAN, en el marco del pedido de interpretación del literal l) de la cláusula 3.4 y las cláusulas 13.1, 13.2, y 13.4 del*

*Contrato de Concesión, en la cual se determinó la necesidad de contar con una definición técnica de “Reordenamiento de Transporte Urbano”. En ese sentido, atendiendo a la naturaleza de dicha terminología, se considera precisar a su representada que la misma debe ser definida por la Entidad competente en la materia, por lo que se ha considerado solicitar dicha definición técnica a la Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao mediante el documento de la referencia a), atendiendo a sus competencias en la organización, implementación y gestión del Sistema Integrado de Transporte de Lima y Callao establecidas en la Ley N° 30900, Ley de su creación”*

52. Adicionalmente, con Oficio N° 4288-2021-MTC/19, el MTC remite el Informe emitido por Proinversión, a través del cual se absolvieron las consultas formuladas por el Concedente. En el mencionado oficio el MTC indica lo siguiente:

*“Sobre el particular, se indica que por medio del documento de la referencia b), Proinversión ha puesto en conocimiento el Informe N° 05-2021/DPP/FE, en el que atiende las consultas que fueron formuladas por este despacho, en el cual, entre otros, indica de manera categórica que constituye una obligación a cargo del Concesionario el cumplimiento de lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, así como las posibles adecuaciones (entre ellos el EIA-sd aprobado mediante Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/19 y sus modificaciones o actualizaciones del precitado EIA-sd) y que, a razón de ello, el Concesionario debió presentar sus propuestas técnicas y económicas a partir de su propia revisión y análisis de la información puesta a su disposición (incluyendo el precitado EIA-sd).*

*En ese sentido, se remite el precitado informe con la finalidad que lo señalado en el mismo sea tomado en consideración en la evaluación realizada por su representada, en el marco del Procedimiento de interpretación del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”.*

53. Finalmente, con Oficio N° 4428-2021-MTC/19, el MTC remite el pronunciamiento emitido por la ATU respecto de la definición del término “Reordenamiento de Transporte Urbano”. Al respecto, en el documento emitido por la ATU se indica lo siguiente:

*“Al respecto, mediante el presente documento se reitera las posiciones emitidas los últimos años sobre el alcance del concepto “Reordenamiento de Transporte Urbano”. Así, cabe recordar que la Autoridad Autónoma del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao – AATE (hoy ATU), en su Informe Técnico N° 175-2018-MTC/33.8 de fecha 16 de julio de 2018, enviado a su Despacho, brindó opinión técnica y legal respecto a la figura de indemnidad que pretende el Concesionario por reclamos a terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y expropiaciones, señalando en una de sus conclusiones lo siguiente: “El argumento esgrimido por el Concesionario, sustentado en el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, para responsabilizar al Concedente de brindar indemnidad por reclamos de terceros a consecuencia de “Microdesvíos” y/o “Cerramientos”, carece de sustento técnico. Dichos conceptos difieren de la naturaleza, alcances y objetivos que tiene el ejercicio de aprobación de planes o políticas de “Reordenamiento de Transporte Urbano” por parte de las municipalidades provinciales”.*

*Asimismo, tanto el Informe Técnico N° 417-2017-MTC/33.8 de fecha 11 de diciembre de 2017, elaborado por la AATE, como el Oficio N° D-000027-2021-ATU/DAAS de fecha de 23 de abril de 2021, elaborado por la ATU, coinciden en señalar que el concepto de “Reordenamiento de Transporte Público” se desarrolla en los numerales 8.32 y 8.33 del Contrato de Concesión, específicamente en la “Sección VIII: [Fase de] Explotación de la concesión”.*

*Resulta sustancial precisar que la definición técnica de “Reordenamiento de Transporte Urbano” se enmarca en el propio Contrato de Concesión mencionado en el asunto, el cual de acuerdo a lo señalado en el numeral 8.32 del citado contrato tiene como finalidad asegurar la adecuada integración de la*

Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao, con el resto del sistema de transporte público de Lima y Callao (en adelante, Línea 2), lo cual refiere estrictamente a una competencia de transporte y que se materializa en un plan de reordenamiento de rutas del transporte público de pasajeros.

Por lo expuesto, es imperante reiterar que el citado concepto hace referencia a una competencia de transporte, la cual se encuentra orientada, de ser el caso, a redefinir las rutas de los servicios de transporte regular que habilita la ATU a efectos de que se puedan integrar con la operación de la Línea 2, en ese sentido, no correspondería que se le apliquen situaciones destinadas a la gestión de tránsito como son los “microdesvíos” y “cerramientos”, las cuales son medidas específicas que constituyen una limitación temporal de la circulación de vehículos automotores o peatones en puntos determinados de la vía pública, y que tienen vigencia en la fase de construcción de la Línea 2.

Finalmente, es importante señalar que hasta los términos utilizados en los dispositivos normativos municipales que autorizan la ejecución de obra y plan de desvíos, regulando los “cerramientos” y los “microdesvíos”, no refieren al Reordenamiento del Transporte Urbano, sino explícitamente a “la ocupación o interferencia temporal del tránsito vehicular y peatonal en la vía pública, condicionada a la ejecución de obra” de infraestructuras de transporte, razón adicional por la cual la posición manifestada en el presente documento nos avala.”

## **E.2 De lo señalado en el uso de la palabra otorgado:**

54. En su informe oral, el Concedente reiteró lo señalado en su Informe N° 1310-2021-MTC/19.02. Así, respecto del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, indicó que la garantía de indemnidad se encontraba acotada al “reordenamiento del transporte urbano” y las “expropiaciones”, y no a los efectos de los cerramientos que realizara el Concesionario, toda vez que este era un término no comprendido en ninguna de las referidas figuras.
55. Con relación a las Cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión, y el Anexo N° 9 del mismo, el Concedente manifestó que, en la medida que los reclamos por cerramientos eran consecuencia de la ejecución del proyecto, correspondía al Concesionario hacerse cargo de ellos como parte de sus obligaciones de gestión socio ambiental contenidas en el Contrato de Concesión y la normativa ambiental vigente.
56. Asimismo, el Concedente precisó que las contingencias relacionadas con la ejecución de las obras y los cerramientos fueron mapeadas desde antes de la entrega en Concesión del proyecto, por lo que indicó que el Concesionario no puede alegar su desconocimiento y responsabilidad al respecto.

## **F. De la posición del Concesionario:**

### **F.1 De lo señalado en sus escritos:**

57. Del Informe N° 1310-2021-MTC/19.02 se desprende que la posición del Concesionario respecto de la lectura del literal l) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión, es la siguiente:
  - **“Carta N° ML2-SPV-CARTA-2020-2057:** Atendiendo a que los vecinos residentes del área de influencia de la Estación E-14 impidieron la continuidad del cerramiento de obra presentando diversos requerimientos, el Concesionario solicitó que en el marco del literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, proceda a brindar atención a mismos indicando que “la gestión de los incidentes sociales que incluyen los hechos descritos previamente escapan del control y obligación contractual del Concesionario y sin embargo impactan directamente la ejecución de las Inversiones Obligatorias en la Estación E-14: “Plaza Manco Cápac” y en el presente caso obligaron a nuestro

contratista EPC, a paralizar las actividades en el mencionado sector en salvaguarda de la integridad física de sus trabajadores y transeúntes de la zona”.

- **Carta N° ML2-SPV-CARTA-2020-2073:** Informa la disconformidad de la Junta Directiva de Propietarios, Inquilinos, Familias de la cuadra 13 de la Av. 28 de Julio respecto de la próxima instalación del cerramiento de obra de la Estación E-14: “Plaza Manco Cápac” por lo que solicita al Concedente, conforme al literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, “mantener indemne al Concesionario por los reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y expropiaciones, (...) se sirva dar atención directa e inmediata a la problemática descrita, de manera que se eviten obstáculos e impedimentos a la ejecución de las Obras y asimismo coordine con la ATU la implementación de medidas que correspondan de forma directa o a través de los programas sociales que correspondan a la situación descrita en función de lo previsto en el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd), su Análisis Complementario y la Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 que aprobó la modificación del EIA-sd, incluyendo el PMIAP, el mismo que contempla una serie de medidas preventivas, mitigadoras y de compensación en función a los impactos sociales, físicos y económicos”.
- **Carta N° ML2-SPV-CARTA-2020-2086:** El Concesionario reitera que en virtud de la declaración del Concedente expresada en el literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, este debe mantener indemne al Concesionario respecto de las reclamaciones de terceros como consecuencia del reordenamiento del transporte urbano, por tanto el Concedente debería realizar las acciones que correspondan en virtud de los reclamos de los vecinos a efectos que puedan ejecutar las obras de manera continua sin restricciones.
- **Carta N° ML2-SPV-CARTA-2020-2328:** El Concesionario remite las Cartas Notariales emitidas por los vecinos de la Cuadra 13 de la Av. 28 de Julio del distrito de La Victoria con motivo del futuro cerramiento e inicio de obras de la Estación E-14: “Manco Cápac”, a fin que el Concedente atienda los reclamos sociales conforme al literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión.
- **Carta N° ML2-SPV-CARTA-2020-2409:** El Concesionario indica que, en el marco de lo dispuesto en el literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, ha reiterado al Concedente cumplir su obligación de solucionar los conflictos sociales atendiendo las afectaciones a terceros conforme a lo previsto en el literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión y eliminar de esa manera el riesgo de que las Inversiones Obligatorias sean impactadas. Asimismo, informa que el 6 de noviembre del 2020 instaló el cerramiento de obra en la zona norte de la estación E-14 por lo que seguirá comunicando al Concedente los problemas sociales que deben ser atendidos para no afectar la continuidad de las Inversiones Obligatorias.”

58. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334 del 20 de agosto de 2021, el Concesionario manifiesta su posición respecto de la solicitud de interpretación presentada por el Concedente, expresando lo siguiente:

“(…)

2. En línea con lo expuesto en el numeral anterior recalamos el absoluto desconcierto y gran preocupación que nos generó que con el Oficio d) de la referencia se haya enviado la información solicitada pero que no se hayan pronunciado sobre nuestra solicitud de ampliación de plazo adicional para hacer uso de la palabra pues, en su oficio de la referencia d), lejos de atender el pedido que formulamos a fin de contar con un plazo razonable para preparar nuestra presentación y revisar la información solicitada, su despacho se limitó a señalar que “...existiendo afectación a los pobladores de la zona, es prioritario atender el pedido de interpretación del Ministerio de Transportes y Comunicaciones en los menores plazos posibles”. Su representada omitió pronunciarse sobre nuestra solicitud de nueva fecha limitándose a indicar que se remitir a la información solicitada indicando el link para asistir a la sesión del Consejo Directivo prevista para el día original, sin modificarlo.

3. No cabe duda alguna que las condiciones descritas en los numerales anteriores son claras limitaciones impuestas en perjuicio de mi representada. En efecto, **lo intempestivo de la convocatoria, no pronunciarse sobre la solicitud de ampliación de plazo del Concesionario pese a la necesidad de contar con un**

**plazo razonable para preparar su exposición, así como para revisar la información remitida de la convocatoria para hacer uso de la palabra, evidencian lo señalado.**

4. De otro lado, cumplimos con informar que el día 18 de agosto de 2021 procedimos a remitir a su despacho, (...), la presentación que expusimos durante la sesión celebrada en la misma fecha, la cual adjuntamos nuevamente a la presente comunicación. Además, adjuntamos también las Actas de Entrega de las Áreas de la Concesión del Pozo PVO1Bis y de la Estación E-26 debidamente suscritas por el Concedente en las que éste reconoce expresamente aquello que ahora, en el procedimiento de interpretación, pretende desconocer solicitando a su despacho que emplee sus facultades de interpretación, situación que no tiene procedencia alguna pues el propio Concedente reconoció la existencia de obligación:

**“...mantendrá indemne al Concesionario por cualquier reclamo de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano que se implementará en dicha zona productos de la instalación de cerramiento y asimismo se obliga a atender y mitigar las afectaciones de terceros... (...) asumiendo la responsabilidad por los daños y perjuicios que afecten al Concesionario como consecuencia de las situaciones descritas...”**

5. **Como se aprecia de las Actas antes citadas – que son sólo un ejemplo de las múltiples declaraciones suscritas en ese sentido – el Concedente ha reconocido expresamente** ante el Concesionario y bajo fe notarial su obligación de mantener indemne al Concesionario por cualquier reclamo de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano que se implementará en dicha zona producto de la instalación del cerramiento y atender y mitigar las afectaciones de terceros asumiendo la responsabilidad por los daños y perjuicios que afecten a dichos terceros y que podrían ser reclamados al Concesionario como consecuencia de dicha situación. Ello **es prueba irrefutable** de que: (i) el Concedente tiene absoluta claridad respecto de la obligación que le impone lo dispuesto en el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión y la Matriz de Riesgos del Proyecto, Anexo IX del Informe N° 1285-2014-MTC/25 de sustento de la Adenda N° 1 del Contrato de Concesión; y (ii) ambas Partes han actuado bajo el mismo entendimiento de los alcances de la cláusula citada y de su aplicación ante posibles reclamos de terceros afectados por la ejecución de las Inversiones Obligatorias.

6. En este orden de ideas, **NO HABIENDO DUDA ALGUNA DE LA INTERPRETACIÓN DE LOS ALCANCES DE LA CLÁUSULA 3.4 l) POR AMBAS PARTES**, corresponde que OSITRAN **se abstenga de realizar su interpretación de acuerdo con** el pedido formulado por el Concedente. En caso contrario, si pese a lo indicado OSITRAN considera procedente la interpretación, el sentido de la misma **no podría distanciarse de lo dispuesto en el Contrato ni de los actos propios de las Partes que claramente demuestran su común entendimiento sobre este tema**. Es más, se deberá tomar en cuenta necesariamente que las Actas y por ende los acuerdos y las declaraciones contenidas en las mismas **son de pleno conocimiento del OSITRAN que suscribe las mismas sin haber realizado observación alguna respecto del referido entendimiento**, razón adicional por la que no puede apartarse ahora de dicho criterio.  
(...)”

59. Asimismo, con escrito presentado el 23 de agosto de 2021, el Concesionario reitera lo expuesto en su escrito anterior y añade, entre otros aspectos, lo siguiente:

**“(...**  
En efecto, según hemos indicado en la Audiencia, y como explicaremos a continuación, las cláusulas del Contrato de Concesión que se solicita interpretar, así como el Anexo 9 del mismo son claros al regular su objeto y alcances, y no se ha generado duda al respecto sino hasta el año 2019 en el que el Concesionario, a través de la DGAAM, en absoluta contradicción con su accionar a lo largo de todos los años anteriores de ejecución del Contrato, ha pretendido trasladar al Concesionario la obligación de responder frente a los terceros afectados por riesgos que son inherentes a la ejecución del Contrato y que dado que no dependen del accionar del Concesionario no les fueron

contractualmente asignados. Como explicaremos, el Concesionario viene ejecutando las Inversiones Obligatorias de conformidad con lo previsto en el Contrato de Concesión, los Estudios Definitivos de Ingeniería (EDIs) aprobados, los permisos y autorizaciones otorgadas por las Municipalidades correspondientes y, en general, con las Leyes y Disposiciones Aplicables.  
 (...)

2.20 Nótese que en ambos casos, expropiaciones y reclamos de terceros, el elemento común es el **daño que la ejecución del Proyecto como tal causa a determinadas personas (terceros afectados). No se trata entonces del daño derivado de la actividad del Concesionario realizada según su decisión o arbitrio y menos aún de la consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones, sino de las consecuencias gravosas que genera el Proyecto como tal, que son propias o inherentes al mismo y que se producen independientemente de quien sea el que ejecute la obra, sea que esta se lleve a cabo por el Concesionario o incluso por el propio Concedente.**

2.21 En cuanto a los posibles reclamos de terceros, el Contrato de Concesión en su cláusula 3.4. I) antes citada, prevé de forma expresa la **obligación del Concedente de responder frente al Concesionario por cualquier perjuicio que éste pudiera sufrir derivado de la reclamación de terceros como consecuencia de la reordenación del transporte urbano y expropiaciones.** La referida cláusula **hace referencia de manera general y sin establecer limitaciones a las reclamaciones de terceros, incluyendo en consecuencia, reclamaciones de carácter económico** como supuestos de compensaciones o indemnizaciones por daños y lucro cesante, derivados de posibles reclamos vinculados al reordenamiento de transporte urbano y las expropiaciones lo que confirma que de **acuerdo con la asignación de riesgos definida en el diseño del Contrato, estos riesgos son claramente de responsabilidad del Concedente.**

(...)

2.25 Es importante traer a colación que la Matriz de Riesgos del Proyecto confirma la asignación al Concedente de los riesgos de expropiaciones, interferencias y reclamos de terceros vinculados con la ejecución regular del Proyecto, esto es, **riesgos intrínsecos al Proyecto, diferenciados de los riesgos de construcción propiamente dichos que son, sin duda, asignados al Concesionario.**

Tipo de Riesgo (1)	Categoría del Riesgo (2)	Código del Riesgo (3)	Impacto	Proyección del Riesgo (4)			Asignación del Riesgo (5)			Estrategia	Impacto
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		
Construcción	Incumplimiento de la Fase de Ejecución de Inversiones Obligatorias	Código del Riesgo (3)	Impacto	Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso	Estrategia	Impacto
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		
Catastrófica o Fuerza Mayor	Acción de Dios	Código del Riesgo (3)	Impacto	Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso	Estrategia	Impacto
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		
Ambiental	Injerencia ambiental	Código del Riesgo (3)	Impacto	Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso	Estrategia	Impacto
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		
	Riesgo regulatorio ambiental	Código del Riesgo (3)	Impacto	Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso	Estrategia	Impacto
				Alto	Medio	Bajo	Estado	Problema	Uso		

2.26 No es posible soslayar que la Matriz de Riesgos del Contrato de Concesión **es esencial para la estructuración del Contrato** que, como hemos explicado, refleja la asignación de los riesgos tal y como fue prevista en la referida Matriz. Es por ello que la Matriz de Riesgos es también utilizada por el Concedente para sustentar que, tanto la Adenda 1 como la Adenda 2 al Contrato de Concesión cumplan con el requisito de no alterar la asignación de riesgos originalmente pactada entre las Partes (...).

60. Adicionalmente, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2448 recibida por el Ositrán el 02 de septiembre de 2021, el Concesionario expone lo siguiente:

“(…)

En efecto, llama poderosamente la atención que pese a que la interpretación que motiva la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN fue solicitada por el Concedente – y admitida por el OSITRAN sobre la base de una prioridad que hoy aparentemente ha quedado de lado por razones que desconocemos – el Concedente, apoyándose en su brazo técnico la ATU, pretende dilatar el pronunciamiento del Consejo Directivo de OSITRAN actuando, una vez más, en perjuicio del Proyecto y del Concesionario, lo cual ha quedado evidenciado con los Oficios enviados por PROINVERSION como al OSITRAN (...).

En efecto, nótese que, a diferencia del Concesionario, el Concedente contó con suficiente tiempo para plantear su posición toda vez que viene solicitando la intervención del Consejo Directivo desde febrero de 2021, esto es durante más de 6 meses, y por tanto no se ajusta a derecho que, tras haberse demostrado, en la Sesión del Consejo Directivo celebrado el pasado 18 de agosto de 2021, que la posición del Concesionario se sustenta claramente en lo dispuesto en el Contrato de Concesión y, tras la presentación de prueba irrefutable que demuestra, bajo fe notarial, que el Concedente reconoce la obligación de mantener indemne al Concesionario por cualquier reclamo de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento de transporte urbano que se implementará como producto de la instalación del cerramiento y atenderá y mitigará las afectaciones de terceros asumiendo la responsabilidad por los daños y perjuicios que afecten a dichos terceros y que podrán ser reclamados al Concesionario como consecuencia de dicha situación, (...) solicite opinión a Proinversión y a la ATU justamente cuando el Consejo Directivo estaba expedito para emitir su pronunciamiento.  
“(…)”

61. De igual manera, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487 recibida el 03 de septiembre de 2021, el Concesionario añade los siguientes argumentos:

“(…)”

2. Es relevante tomar en cuenta que el Concedente y la ATU tienen un Convenio de Encargo de Gestión suscrito el 4 de febrero de 2020 y que, con fecha 4 de noviembre de 2020, han suscrito una Adenda N° 1 a dicho Convenio (...).

Ahondando en la regulación contenida en el referido Convenio de Encargo de Gestión y en el rol que la ATU tiene para con el Concedente en el marco de dicho Convenio, y en particular, en la **implementación de los Instrumentos de Gestión Ambiental y de las medidas de mitigación de los impactos en fase de Inversiones Obligatorias**, todo ello relevante para el análisis de la problemática de la Afectación a Terceros y las **Medidas de Mitigación en la fase de Inversiones Obligatorias** que son justamente el objeto del Procedimiento de Interpretación, el Convenio dispone los roles que deben cumplir tanto el Concedente como la ATU indicando, en el numeral 5.1.17 de la Cláusula Quinta, “Compromisos”, que el MTC, en su condición de entidad pública titular de los señalados proyectos, encarga a la ATU:



Tal y como se puede evidenciar de la lectura del numeral 5.1.17 de la Cláusula Quinta, "Compromisos" del Convenio de Encargo de Gestión, **la ATU tiene un rol relevante en la gestión de los impactos en la fase de inversiones obligatorias.** En efecto, **la ATU es quien debe: (i) proponer al Concedente las medidas de mitigación de impactos en la fase de inversiones obligatorias** pudiendo incluso resultar, dichas propuestas, en la modificación de los Instrumentos de Gestión Ambiental del Proyecto (IGA) e (ii) **implementar las medidas previstas en el IGA del Proyecto, ello, obviamente, de acuerdo con las responsabilidades asignadas al Concedente en el Contrato de Concesión y en el IGA respectivos.**

3. (...) qué duda cabe que la ATU, lejos de revisar su posición, la reiterará con el objetivo de que el OSITRAN la respalde a través del pronunciamiento que emita el Consejo Directivo, cuando, lo cierto es que, tal como se evidencia de lo previsto en el Convenio de Encargo de Gestión antes citado, corresponde al Concedente a través de la ATU implementar las medidas de mitigación previstas en el IGA relativas a las afectaciones a terceros.
4. (...) es evidente que la ATU no actúa de forma independiente o desvinculada del Concedente, por el contrario, ha sustentado la posición del Concedente desde la emisión de la Resolución N° 810-2019-MTC/16 y ante el Consejo Directivo del OSITRAN, por lo que no es posible considerar que responderá de manera objetiva e imparcial a la extemporánea e innecesaria solicitud formulada por el Concedente en el marco del Procedimiento de Interpretación.

Adicionalmente, como puede advertirse, la ATU no podrá emitir un pronunciamiento en sentido diferente al que expuso, al lado del Concedente, en la sesión del 18 de agosto de 2021, oportunidad en la que, en línea con lo expuesto en sus pronunciamientos precedentes, opinó respaldando los intereses del Concedente. (...)

7. **En efecto, el Concesionario no podrá ser responsable de los potenciales daños extracontractuales que el Proyecto cause a ciudadanos (terceros a efectos del Contrato) en la medida en que dichos potenciales daños han sido previstos en el Contrato como un riesgo contractual asignado al Concedente. En tal sentido en la medida en que el Concesionario está cumpliendo el Contrato cabalmente, el hecho de que terceros puedan tener un reclamo legítimo de daño extracontractual contra el Proyecto no implica que el Concesionario incurra en responsabilidad contractual frente al Concedente ni que responda del reclamo extracontractual del tercero pues este corresponde al Estado tanto es así que el Concedente se ha obligado a mantenerlo indemne respecto del mismo.**
8. Reiteramos que el concepto de "reordenamiento del transporte urbano" que discurre por el viaducto de la ciudad, es deliberadamente limitado por la ATU y por el Concedente que, sin contar con sustento, lo vinculan al ejercicio de las competencias que le han sido otorgadas a la ATU respecto de la integración del sistema de transporte público de Lima y Callao y la planificación del mismo. Sobre este punto, llama poderosamente la atención la "confusión" en la que incurre el Concedente al señalar que **la garantía de indemnidad a la que se refiere la cláusula 3.4 I) antes citado, no es aplicable respecto de las consecuencias negativas que la implementación del Plan de Desvíos, macrodesvíos y microdesvíos y los cerramientos pueden producir en los terceros – vecinos de las zonas en las que se desarrolla el Proyecto – pues tales medidas son: (i) consecuencia de la actividad que realiza el Concesionario y (ii) son de carácter temporal.** Al respecto, como ya hemos explicado, las afectaciones a terceros que motivan la garantía de indemnidad prevista en la cláusula 3.4 I) son aquellas originadas por la ejecución regular del Proyecto que exige al Concesionario tomar una serie de acciones de carácter temporal que implican el cierre de espacios públicos así como el desvío del transporte urbano que, antes de iniciar el Proyecto discurría por unas vías ahora afectadas y que debe ser reorientado y redireccionado a otras vías aledañas a fin de deliberar los espacios necesarios para la implementación del cerramiento de la Obra.  
(...)
11. En ese sentido, el Concedente pretende desconocer que para efectos de la ejecución de las Obras es necesario, pues el Proyecto no podría ser ejecutado de otro modo, tomar una serie de acciones de carácter temporal que, como ya explicamos, implican

el cierre de espacios públicos, así como el desvío de muchas de las vías que serán afectadas por el Proyecto (...).

12. Partiendo de la premisa que el **reordenamiento del transporte urbano es indisociable del Plan de Desvíos y del cerramiento de Obra**, lo cierto es que si bien el Concesionario cuenta con la garantía de indemnidad declarada en el literal I) de la cláusula 3.4 del Contrato respecto de las reclamaciones de terceros afectados por el reordenamiento del transporte urbano, ello no ha sido óbice para que el Concesionario en todo momento haya cumplido con el Contrato de Concesión, con el Anexo 9 – ElAsd, los EDIs (...) y las licencias y autorizaciones emitidas por las Municipalidades respectivas autorizando la ejecución de los Planes de Desvíos, cerramientos, Obras, intentando, en la medida de lo posible, minimizar el impacto a sus usuarios, así como a los terceros cuyas viviendas o negocios se ubican colindantes a los cerramientos de Obra, estableciendo asimismo una señalización vial de fácil implementación e interpretación, intentando modificar lo menos posible la estructura del flujo actual y aplicando medidas de gestión como planificación del flujo de camiones propios de la construcción, y cumpliendo en todo momento con lo dispuesto en las Leyes y disposiciones generales.  
(...)

14. Finalmente consideramos pertinente reiterar a su Despacho que no se puede soslayar la prueba aportada por el Concesionario en la que el Concedente reconoció, bajo Fe Notarial, la existencia de la obligación que ahora pretende evadir e incumplir:

**“...mantendrá indemne al Concesionario por cualquier reclamo de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano que se implementará en dicha zona productos de la instalación de cerramiento y asimismo se obliga a atender y mitigar las afectaciones de terceros... (...) asumiendo la responsabilidad por los daños y perjuicios que afecten al Concesionario como consecuencia de las situaciones descritas...”.**

15. En este orden de ideas, reiteramos que corresponde que OSITRAN declare que **no hay oscuridad ni falta de claridad en las cláusulas objeto de interpretación solicitada por el Concedente** y que corresponde al Concedente la obligación de atender las reclamaciones de los terceros afectados por la ejecución regular del Proyecto. (...)  
(...).”

62. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-493, recibida el 07 de septiembre de 2021, el Concesionario emite su pronunciamiento respecto de las respuestas de Proinversión a las consultas realizadas por el MTC, indicando lo siguiente

“(...)

Sobre el particular, en aras a la verdad y a fin de evitar que el Consejo Directivo sea inducido a error al momento de resolver, procedemos a manifestar en principio lo siguiente:

- **PROINVERSIÓN** se ha limitado a contestar las cuatro consultas que, de manera sesgada, le son formuladas por el Concedente que, convenientemente a su posición, evade someter a consideración de PROINVERSIÓN la problemática de fondo, esto es, los alcances de lo dispuesto en la **cláusula 3.4 I) del Contrato de Concesión** (...), siendo la veracidad y exactitud de, entre otras, dicha declaración la base para la suscripción del Contrato por parte del Concesionario. Por lo tanto, contrario a lo indicado por el Concedente, lo expuesto por PROINVERSIÓN en su Informe no puede ser considerado de ninguna manera como absoluto o categórico para efectos del presente Procedimiento de Interpretación contractual.
- Asimismo, como se aprecia en el Informe de PROINVERSIÓN, **en ningún extremo se señala que en el EIA-sd del 2013 existían medidas de mitigación indemnizatorias o de resarcimiento a terceros afectados y menos aún que tales medidas estuvieran asignadas al Concesionario.** En este orden de ideas, PROINVERSIÓN en ningún momento indica que el Concesionario debió considerar, al momento de formular su propuesta técnica y económica, como medida de mitigación el resarcimiento económico a terceros

afectados por la obstrucción de vías de acceso en la fase de ejecución de Inversiones Obligatorias. El EIA-sd del año 2013 preveía literalmente lo siguiente:

- **OBSTRUCCIÓN DE VÍAS DE ACCESO** (residentes, transeúntes y comerciantes)  
*Este impacto ha sido catalogado como negativo de significancia moderada.*
- *Las actividades de construcción de las estaciones y líneas ferroviarias de la Línea 2 y tramo de la Línea 4 del Metro de Lima y Callao, provocarán la reorientación del tráfico vehicular de la zona, obstruyéndose, temporalmente, las vías de acceso a las áreas comerciales y residenciales colindantes al AID, las cuales se encuentran en diferentes partes de la ciudad, lo que causará pérdidas de horas hombre entre los residentes, transeúntes y comerciantes, en lo concerniente a la movilidad vehicular y peatonal.*  
(...)
- *En esta fase se generará un efecto barrera, debido a las instalaciones auxiliares, tales como campamentos, casetas de obras, aparcamientos, o las propias instalaciones que tendrá la obra, como los accesos a las estaciones, las puertas de emergencia, espacios de ventilación etc., todo esto estará ubicado en espacios públicos, por supuesto debidamente cercados y señalizados, pero que provocará molestias que afectarán principalmente al desvío de tráfico y peatones.*

El Plan de Manejo Socio Ambiental, contenido en el EIA-sd del año 2013, preveía y prevé medidas preventivas, correctivas y de mitigación de la obstrucción de vías de acceso en fase de ejecución de Inversiones Obligatorias tales como:

- **11.5 PROGRAMA DE ASUNTOS SOCIALES**  
*".....la empresa, por ser parte del sistema social, además de producir un servicio, para asegurar su estabilidad, continuidad y crecimiento, debe cumplir objetivos sociales, lo que no significa que deba encargarse de los problemas sociales (de carácter estructural que competen al sector público) que aquejan al común de la población, sino que se constituirá como un aliado que contribuya al desarrollo comunitario sostenible donde actúa."*

**B) Sobre si el impacto ambiental "Obstrucción de las Vías de acceso" identificado en la Tabla N° 8.15 del numeral 8.6 – Descripción de los Impactos Ambientales Potenciales del EIA-sd constituye o no una obligación a cargo del Concesionario**

1. El propio Concedente al formular la referencia consulta al PROINVERSION y el propio PROINVERSION al absolverla, evidenciaron que **el EIA-sd del Proyecto del año 2013, con el cual el Concesionario se vinculó al firmar el Contrato del Concesión, sí identificó impactos socio ambiental en la etapa de construcción siendo uno de ellos la Obstrucción de las Vías de Acceso (Residente, transeúntes y Comerciantes), dentro del área de influencia del Proyecto, así como las afectaciones prediales y también las medidas preventivas, correctivas o de mitigación respectivas.**
2. **Las medidas de mitigación establecidas en el EIA-sd del año 2013, que el Concesionario se comprometió a cumplir e implementar, no preveían medias de compensación económica y menos aún asignas responsabilidades de naturaleza compensatoria ni indemnizatoria al Concesionario.**
3. **Lo cierto es que las medias de mitigación y compensación económica que el Concedente hoy exige al Concesionario, son incorporadas unilateralmente al EIA-sd el 27 de diciembre de 2019, a través de la Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 que, modificándolo, incluye el Programa de Inhabilitación de Acceso a Predio (PMIAP) en el Plan de Manejo Socio Ambiental del EIA-sd cuando, como es sabido, hasta esa fecha formaba parte del Plan de Compensación del EIA-sd cuando, como es sabido, hasta esa fecha formaba parte del Plan de Compensación y Reasentamiento Involuntario PACRI a cargo del Concedente. Posteriormente, además con fecha 27 de agosto de 2020, mediante el Oficio 1703-2020-MTC/16 la DGAAM remitió informe legal en el que pretendió atribuir la implementación del PMIAP al Concesionario.**
4. **Es imperativo recalcar que la Matriz de Riesgos del Proyecto confirma la asignación al Concedente de los riesgos de expropiaciones, interferencias y reclamos de terceros vinculados con la ejecución regular de las Inversiones Obligaciones del Proyecto, esto es, riesgos intrínsecos que se originan en cualquier caso de forma independiente de quién sea el ejecutor de las mismas.**

Tipo de Riego (1)	Cual es el Riego (2)	Clase de Riego (3)	Tipo de riego del riego (4)	Asignación del Presupuesto (5)			Asignación del Presupuesto (6)			Asignación del Presupuesto (7)			Costos	Impacto
				Estado	Pronto	Usario	Estado	Pronto	Usario	Estado	Pronto	Usario		
Construcción	Mejoramiento de la Faja de Riego de Inversión Obligatoria	Asistencia técnica. Estudio de factibilidad y validación del proyecto para parte de los riego de inversión obligatoria, asimismo, los parámetros de la parcela de riego y el tipo de optimización	Aplicable	X			Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
Caso Fortuito o Fuerza Mayor	Acción de Dios	Incendio, terremoto, inundación, volcán, etc.	Aplicable	X			Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
		Caída de árboles, heladas, etc.	Aplicable	X	X		Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
		Conflictos laborales, huelgas, etc.	Aplicable	X			Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
		Conflictos sociales que afectan directamente el proyecto	Aplicable	X			Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
Ambiental	Medio ambiente	Quemaduras, incendios, etc.	Aplicable	X			Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
		Quemaduras, incendios, etc.	Aplicable	X	X		Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
		Quemaduras, incendios, etc.	Aplicable	X			Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica
		Quemaduras, incendios, etc.	Aplicable	X	X		Asignado al del Central de la Ciudadela 10.1 y Anexo 9 (201)	X					No aplica	No aplica

63. Con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2576 recibida por el Ositrán el 10 de septiembre de 2021, el Concesionario agrega los siguientes argumentos:

“(...) Sobre el particular, como hemos expresado en nuestras cartas (...), la opinión emitida por PROINVERSIÓN, y que fue comunicada por el Concedente a su representada el 2 de septiembre pasado, no enerva ninguno de los argumentos que sostienen la posición del Concesionario que, según explicamos anteriormente, se basa en un entendimiento integral de las disposiciones contractuales que, hasta el 2019, se reflejaba sin duda alguna en el accionar de ambas Partes, tal como ha sido acreditado por el Concesionario. Asimismo, en cuanto a la opinión solicitada por el MTC a la ATU, como señalamos oportunamente, ésta es innecesaria y redundante toda vez que dicha entidad ya ha sustentado su posición tanto en los informes presentados por el MTC al OSITRAN al solicitar el inicio del Procedimiento, como en la exposición realizada por la ATU ante el Consejo Directivo de OSITRAN el último 18 de agosto, por lo que, habiendo la ATU adelantado opinión, no es posible esperar que ahora cambie la misma y emita una opinión objetiva (...)

Nótese que pese a que la interpretación solicitada por el MTC fue admitida por el OSITRAN sobre la base de una prioridad que en su momento fue el argumento que se utilizó para denegar la solicitud del Concesionario de nueva fecha para el uso de la palabra, a la fecha es claro que la actuación del Concedente no se condice con dicha supuesta prioridad; por el contrario, el Concedente, apoyándose en su brazo técnico la ATU, y con la anuencia del OSITRAN, ha logrado dilatar injustificadamente el pronunciamiento del Consejo Directivo de OSITRAN, actuando, una vez más, en perjuicio del Proyecto y del Concesionario.

(...)

Finalmente, consideramos pertinente reiterar lo siguiente:

(i) La actuación de las Partes durante la ejecución del Contrato evidencia sin duda alguna que **ambas tenían un entendimiento común respecto a la responsabilidad del Concedente frente a las reclamaciones de los terceros afectados por la ejecución regular del Proyecto.** (...)

(ii) Para efectos de la formulación y presentación de su oferta técnica y económica, en entonces postor, hoy Concesionario, (...) presentó una propuesta técnica y económica **que no considera que el Concesionario asuma compensación alguna a favor de los terceros afectados por la ejecución regular del Proyecto** (...)

(...)

64. Finalmente, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2704 recibida el 22 de septiembre de 2021, el Concesionario indicó lo siguiente:

“Al respecto, lo primero que consideramos oportuno señalar es que los argumentos expuestos por la ATU, en el Oficio N° D-000089-2021-ATU/DAAS, son los mismos que

dicha entidad desarrolló en el Informe N° 12-2021-ATU/DAAS-SDAAS adjunto a la solicitud de interpretación formulada por el Concedente a OSITRAN en febrero del 2021 y que, posteriormente, reiteró en la sesión del Consejo Directivo de OSITRAN celebrada el 18 de agosto de 2021. (...)

Sin perjuicio de lo antes indicado, procedemos a reseñar los principales argumentos que, respecto de lo manifestado por la ATU, fueron expuestos por mi representada ante el Consejo Directivo de OSITRAN en la sesión del 18 de agosto pasado, así como en las cartas de la referencia h) y m):

1. El Contrato de Concesión de la Línea 2 del Metro de Lima es claro en asignar al Concedente los riesgos vinculados a: los reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y de las expropiaciones. En efecto, la cláusula 3.4 del Contrato dispone:

"3.4 El CONCEDENTE declara y garantiza al CONCESIONARIO, en la Fecha de Cierre, la veracidad y exactitud de las siguientes declaraciones. Asimismo, reconoce que la suscripción del Contrato por parte del CONCESIONARIO se basa en estas declaraciones:

(...)

- l) **Que, mantendrá indemne al CONCESIONARIO por reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y expropiaciones.**" (Énfasis nuestro)

2. Nótese que en ambos casos, reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano y expropiaciones, **el elemento común es el daño que la ejecución regular del Proyecto-** a través de la cual se traduce la decisión legítima del Estado de llevar a cabo el Proyecto de acuerdo a un trazo y condiciones pre determinadas que no son posibles de ser modificadas unilateralmente por el Concesionario - **causa a determinadas personas** (terceros afectados) en la **etapa de ejecución de Inversiones Obligatorias**. **No** se trata entonces del daño derivado de la actividad del Concesionario realizada según su decisión o arbitrio y menos aún de la consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones, sino de las consecuencias gravosas que genera el **Proyecto como tal, que son propias o inherentes al mismo y que se producen independientemente de quien sea el que ejecute la Obra**.
3. En efecto, lo antes indicado es relevante para entender los alcances de lo dispuesto en el literal l) de la citada cláusula del Contrato pues: (i) **ni las expropiaciones** - que afectan a los terceros cuyos inmuebles son requeridos para ejecutar la Obra - **ni el reordenamiento del transporte urbano** - que afecta a los vecinos ubicados en el área de influencia del Proyecto al impedirles, en menor o mayor medida, el acceso a sus predios (viviendas y/o negocios) debido a la implantación de los cerramientos y planes de desvíos- **son consecuencia del accionar del Concesionario**; por el contrario, ambos son resultado de la decisión del Estado de ejecutar el Proyecto de acuerdo con determinadas condiciones (trazo, ubicación de las estaciones y pozos, entre otros); y (ii) el Concesionario no podría ser responsable de los potenciales daños extracontractuales que el Proyecto cause a los ciudadanos (terceros afectados, de acuerdo con el Contrato) en la medida que dichos potenciales daños son inherentes al Proyecto y, por ende, han sido previstos en el Contrato como un riesgo asignado al Concedente.

En tal sentido, en tanto el Concesionario cumpla con el Contrato cabalmente, las reclamaciones que pudiesen presentar terceros por la ocurrencia de un daño extracontractual legítimo derivado de la ejecución regular del Proyecto no generarán para sí ni responsabilidad contractual frente al Concedente ni responsabilidad extracontractual frente a los terceros afectados, siendo de cargo del Concedente no sólo responder por tales daños frente a los terceros sino también mantener indemne al Concesionario respecto de dichas reclamaciones, tal como lo ha declarado y garantizado en el literal l) de la cláusula 3.4 del Contrato antes citada\*.

4. Reiteramos que el concepto de "reordenamiento del transporte urbano" que discurre por el viario de la ciudad y que obviamente es consecuencia de los Planes de Desvíos, necesarios para la colocación del cerramiento a fin de poder llevar a

cabo la ejecución de las Obras, es deliberadamente considerado por la ATU y por el Concedente como un sinónimo del concepto de "reordenamiento del transporte público" regulado en las cláusulas 8.32 y 8.33\* del Contrato de Concesión referidas al ejercicio de las competencias que le han sido otorgadas a la ATU respecto de la integración del Sistema de Transporte Público de Lima y Callao y la planificación del mismo. Sobre este punto, llama poderosamente la atención la "confusión" en la que incurren la ATU y el Concedente al señalar que la garantía de indemnidad a la que se refiere la cláusula 3.4 literal I) es aplicable en la fase de explotación y respecto de las consecuencias negativas del "reordenamiento del transporte público". Lo anterior no sólo no se denota de la regulación contractual que, como ya explicamos, al regular la indemnidad vincula en el mismo literal las reclamaciones de terceros y las expropiaciones, ambos conceptos que tienen en común el daño que se genera a determinados ciudadanos por la ejecución regular de las Inversiones Obligatorias del Proyecto, sino que además ni la ATU ni el Concedente explican las razones por las cuales el concepto de "reordenamiento del transporte urbano" es distinto y excluyente de los conceptos de **implementación del Plan de Desvíos (macrodesvíos y microdesvíos) y cerramientos de Obra**, limitándose a señalar que los daños que tales actividades producen a terceros - vecinos de las zonas en las que se desarrolla el Proyecto no son objeto de la mencionada indemnidad pues tales medidas son: (i) consecuencia de la actividad que realiza el Concesionario en la fase de ejecución de Inversiones Obligatorias y (ii) son de carácter temporal.

(...)

5. Por lo tanto, las afectaciones que se produzcan a terceros por la ejecución regular del Proyecto tal y como ha sido formulado por el Concedente, cumpliendo con el Contrato de Concesión, así como con las diversas Autorizaciones otorgadas por las Municipalidades respectivas y las diferentes Leyes y Disposiciones aplicables, no sólo no pueden ser evitadas o controladas por el Concesionario sino que, además, siendo inherentes al Proyecto, no le pueden ser imputadas. De otro lado, la temporalidad referida por el Concedente corresponde, en efecto, a la naturaleza de las intervenciones que generarían las afectaciones antes indicadas pero dicha temporalidad no enerva el contenido o alcance de la garantía de indemnidad. En consecuencia, es claro que nada de lo previsto en la referida cláusula o en el Contrato de Concesión permite sustentar o concluir que la temporalidad de las afectaciones condiciona la garantía de indemnidad.
6. Partiendo de la premisa de que **el reordenamiento del transporte urbano es indisociable del Plan de Desvíos y del cerramiento de Obra**, lo cierto es que, si bien el Concesionario cuenta con la garantía de indemnidad declarada en el literal I) de la cláusula 3.4 del Contrato respecto de las reclamaciones de terceros afectados por el reordenamiento del transporte urbano, ello no ha sido óbice para que el Concesionario en todo momento haya cumplido con el Contrato de Concesión, con el Anexo 9 - EIASd, los EDIs<sup>^</sup> y las licencias y autorizaciones emitidas por las Municipalidades respectivas aprobando los Planes de Desvíos y los cerramientos de Obra que, cabe resaltar, son consignados expresamente por el Concesionario en los Sub-EDIs del Proyecto previamente **aprobados por el Concedente con la previa opinión del OSITRAN**, intentando, en la medida de lo posible, minimizar el impacto de los desvíos de tránsito y cerramientos, privilegiando el transporte público y minimizando el impacto a sus usuarios, así como a los terceros cuyas viviendas o negocios se ubican colindantes a los cerramientos de Obra, estableciendo asimismo una señalización vial de fácil implementación e interpretación, intentando modificar lo menos posible la estructura de flujo actual y aplicando medidas de gestión como planificación del flujo de camiones propios de la construcción, y cumpliendo en todo momento con lo dispuesto en las Leyes y disposiciones generales.

En resumen, de lo expuesto es lógico concluir que serán reclamaciones comprendidas en la referida declaración de indemnidad aquellas vinculadas con las afectaciones, daños o perjuicios que ocasione el reordenamiento del transporte urbano a los ciudadanos ubicados dentro del área afectada que comprende tanto el Área de la Concesión propiamente dicha como el área de influencia del Proyecto."

**F.2 De lo señalado en el uso de la palabra otorgado:**

65. Conforme a lo señalado en su informe oral, con Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334 presentada el 20 de agosto de 2021 y Escrito S/N (NT 2021075557) recibido el 23 de agosto de 2021, el Concesionario adjuntó Actas de Entregas de Áreas de la Concesión, en estricto del Pozo PV01BIS y de la Estación E-26, debidamente suscritas por el Concedente, bajo fe notarial, en las que expresamente se reconocería el alcance de la Cláusula de indemnidad recogida en el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, estableciéndose como una de las obligaciones del Concedente el mantener indemne al Concesionario de los reclamos que puedan surgir como consecuencia de los cerramientos.
66. El Concesionario agrega que lo expuesto en tales Actas sería una prueba irrefutable de que el Concedente tiene absoluta claridad de la obligación que le impone el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión y la Matriz de Riesgos del Proyecto, así como del Anexo IX del Informe N° 1285-2014-MTC/25 que sustenta la Adenda N° 1 del Contrato de Concesión.
67. En tal sentido, al haberse demostrado que no existirían dudas en las Partes respecto del sentido de las Cláusulas del Contrato de Concesión cuya interpretación se ha solicitado, el Concesionario manifiesta que corresponde que el Ositrán se abstenga de realizar la interpretación solicitada por el Concedente.

**G. Evaluación de las estipulaciones contractuales objeto de interpretación:**

68. Como se desprende de los antecedentes, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN que declara el inicio de oficio del procedimiento de interpretación, se identificaron dos lecturas posibles respecto del contenido del literal l) de la Cláusula 3.4, y las cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, las cuales se procede a analizar a continuación:
- **LECTURA 1:** *El Ministerio de Transportes y Comunicaciones considera que la atención de tales reclamos es una obligación del Concesionario, por encontrarse ello dentro de sus obligaciones ambientales dispuestas en las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y el Anexo 9 del Contrato de Concesión.*
  - **LECTURA 2:** *El Concesionario considera que no se encuentra dentro de sus obligaciones atender los reclamos ni asumir los efectos que los cerramientos puedan tener en terceros, sino que, por el contrario, en virtud de lo dispuesto en el literal l) del numeral 3.4 del Contrato de Concesión, es obligación del Concedente mantener al Concesionario indemne respecto de estos.*

**G.1. Sobre el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, referido a la garantía de indemnidad otorgada por el Concedente a favor del Concesionario por reclamos de terceros a consecuencia del “reordenamiento del transporte urbano” y “expropiaciones”**

69. Con relación a la garantía de indemnidad por reclamos de terceros, el literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión establece lo siguiente:

***“Declaraciones del CONCEDENTE***

*3.4 El CONCEDENTE declara y garantiza al CONCESIONARIO, en la Fecha de Cierre, la veracidad y exactitud de las siguientes declaraciones. Asimismo, reconoce que la suscripción del Contrato por parte del CONCESIONARIO se basa en estas declaraciones:*

*(...)*

*l) Que, mantendrá indemne al CONCESIONARIO por reclamos de terceros a consecuencia del reordenamiento de transporte urbano y expropiaciones (...).”*

70. Al respecto, de la revisión del Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, documento que sirve de sustento a la solicitud presentada por la DGPPT del MTC, se advierte que dicho

pedido se realiza en el contexto de la presunta inacción del Concesionario frente a la atención de los reclamos sociales producto de los cerramientos de obra realizados para la ejecución de las Inversiones Obligatorias. Como consecuencia de ello, el Concedente señala la existencia de diversos reclamos de residentes y propietarios que no obtienen una respuesta por parte del Concesionario, quien se limitaría a trasladar dicha responsabilidad al Concedente en mérito de lo dispuesto en el literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión.

71. Frente a la problemática antes expuesta, el Concedente considera que en aplicación del I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión es responsable de mantener indemne al Concesionario por las quejas, reclamos y/o consultas de terceros a consecuencia del “reordenamiento de transporte urbano” y “expropiaciones”, lo cual no incluiría los reclamos sociales relacionados a las afectaciones que son consecuencia del cerramiento de obra; entendimiento que, para el Concedente, guarda relación con su obligación referida a la entrega de Áreas de la Concesión. En ese sentido, todas las quejas, reclamos y/o consultas que se den en el marco de las actividades referidas a expropiación, adquisición de predios y liberación de interferencias que debe ejecutar el Concedente para cumplir con dicha obligación, deben ser atendidas por éste.
72. Asimismo, mediante Oficio N° 4428-2021-MTC/19, recibido por el Ositrán el 10 de septiembre de 2021, el MTC remitió el Oficio N° D-000089-2021-ATU/DAAS<sup>12</sup> emitido por la Dirección de Asuntos Ambientales y Sociales (DAAS) de la Autoridad de Transporte Urbano de Lima y Callao (ATU), a través del cual, respecto de la “definición técnica de Reordenamiento de Transporte Urbano” señaló lo siguiente:

*“(…) tanto el Informe Técnico N° 417-2017-MTC/33.8 de fecha 11 de diciembre de 2017, elaborado por la AATE, como el Oficio N° D-000027-2021-ATU/DAAS de fecha de 23 de abril de 2021, elaborado por la ATU, coinciden en señalar que el concepto de “Reordenamiento de Transporte Público” se desarrolla en los numerales 8.32 y 8.33 del Contrato de Concesión, específicamente en la “Sección VIII: [Fase de] Explotación de la concesión”.*

*Resulta sustancial precisar que la definición técnica de “Reordenamiento de Transporte Urbano” se enmarca en el propio Contrato de Concesión (...), el cual de acuerdo a lo señalado en el numeral 8.32 del citado contrato tiene como finalidad asegurar la adecuada integración de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao, con el resto del sistema de transporte público de Lima y Callao (...), lo cual refiere estrictamente a una competencia de transporte y que se materializa en un plan de reordenamiento de rutas del transporte público de pasajeros.*

*Por lo expuesto, es imperante reiterar que el citado concepto hace referencia a una **competencia de transporte**, la cual se encuentra orientada, de ser el caso, a redefinir las rutas de los servicios de transporte regular que habilita la ATU a efectos de que se puedan integrar con la operación de la Línea 2, en ese sentido, no correspondería que se le apliquen situaciones destinadas a la gestión de tránsito como son los “microdesvíos” y “cerramientos”, las cuales son medidas específicas que constituyen una limitación temporal de la circulación de vehículos automotores o peatones en puntos determinados de la vía pública, y que tienen vigencia en la fase de construcción de la Línea 2.*

*Finalmente, es importante señalar que hasta los términos utilizados en los dispositivos normativos municipales que autorizan la ejecución de obra y plan de desvíos, regulando los “cerramientos” y los “microdesvíos”, **no refieren al Reordenamiento del Transporte Urbano**, sino explícitamente a “**la ocupación o interferencia temporal del tránsito vehicular y peatonal en la vía pública, condicionada a la ejecución de obra**” de infraestructuras de transporte, razón adicional por la cual la posición manifestada en el presente documento nos avala.*

---

<sup>12</sup> Documento emitido con ocasión del requerimiento realizado por la DGPPT del MTC mediante Oficio N° 4188-2021-MTC/19, de fecha 27 de agosto de 2021.

73. De otro lado, de la revisión de las Cartas N° ML2-SPV-CARTA-2020-2057, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2073, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2086, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2328, N° ML2-SPV-CARTA-2020-2409, N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487, N° ML2-SPV-CARTA-2021-2493, y N° ML2-SPV-CARTA-2021-2576, entre otras, se observa que el Concesionario considera, entre otros aspectos, que es el Concedente quien, en el marco de la disposición contractual antes citada, debe mantenerlo indemne de los reclamos sociales que impiden la continuidad del cerramiento de obra a fin de que pueda cumplir con la ejecución de las Inversiones Obligatorias.
74. Cabe señalar que, de la revisión de las distintas comunicaciones remitidas por el Concesionario, se advierte que su principal argumento se sustenta en la propia actuación de las Partes durante la ejecución del Contrato de Concesión, la cual evidenciaría que ambas tenían un entendimiento común respecto de la responsabilidad del Concedente frente a las reclamaciones de los terceros afectados por los cerramientos para la ejecución del Proyecto<sup>13</sup>.
75. Respecto de la posición remitida por la ATU con relación a la definición del término “Reordenamiento de Transporte Urbano” al que se refiere el literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, se advierte que en el Oficio N° D-000089-2021-ATU/DAAS, dicha área técnica no ha procedido con realizar una definición del referido concepto, sino que ha señalado que éste se enmarcaría en la definición contenida en la Cláusula 8.32 del Contrato de Concesión referida a la operación del servicio, cuya determinación resulta ser de competencia exclusiva del sector transporte; asimismo, ratifica su posición expresada en escritos anteriores, en los que concluye que los efectos de los cerramientos no se encontrarían en los alcances de la garantía dada mediante el literal I) de la Cláusula 3.4.
76. Cabe precisar que, el Concesionario considera que la posición de la ATU y del MTC respecto del “Reordenamiento de Transporte Urbano” es deliberadamente limitada, toda vez que, sin contar con el sustento necesario, esta se vincularía al ejercicio de las competencias que le han sido otorgadas a la ATU respecto de la integración del sistema de transporte público de Lima y Callao y a la planificación del mismo.
77. Siendo así, estas Gerencias advierten que inicialmente fue el Concedente quien requirió la interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión vinculado con el alcance de la indemnidad a favor del Concesionario respecto al término “Reordenamiento de Transporte Urbano”, no obstante, atendiendo a lo señalado en sus propias comunicaciones, es esta misma Parte quien también ha manifestado expresamente que la definición de dicho término corresponde ser establecido en ejercicio de sus competencias en materia de Transportes, pues lo contrario supondría asumir el riesgo de que “entidades no especializadas” realicen una definición anti técnica<sup>14</sup>.
78. En ese sentido, corresponde resaltar que el ejercicio de la función de interpretación de los títulos contractuales comprendidos en el ámbito de competencia de este Organismo Regulador se encuentra directamente relacionado con determinar el sentido de una o más cláusulas del Contrato de Concesión, dando claridad al texto y haciendo posible su aplicación, por lo que, considerando lo señalado en el párrafo anterior, el término “Reordenamiento de Transporte Urbano” no implicaría un término oscuro o ambiguo, sino, por el contrario, un concepto pendiente de ser definido por parte de la Entidad Competente en el Sector Transporte, dentro de la regulación normativa correspondiente, motivo por el cual no podría ser resuelto en el marco de una interpretación a cargo del Ositrán.

---

<sup>13</sup> Al respecto, el Concesionario hace referencia a las Actas de Entrega de las Áreas de la Concesión PV 01BIS y la Estación E-26.

<sup>14</sup> Conforme puede advertirse del Oficio N° 4188-2021-MTC/19 de fecha 27 de agosto de 2021.

79. Sobre el particular, nótese que en aplicación del Principio de Legalidad reconocido en el artículo IV del TUO de la LPAG, toda autoridad administrativa debe actuar dentro de las facultades que le han sido atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas<sup>15</sup>. Siendo así, el artículo 4 de la Ley N° 29370, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones define el ámbito de competencia del MTC dentro del cual se encuentra, entre otros, la infraestructura de transporte de alcance nacional (competencia exclusiva), regional y local (competencias compartidas con los gobiernos regionales y locales). En ese sentido, el artículo 5 de la referida norma legal, define las funciones rectoras del MTC considerando a las siguientes:
- Formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, fiscalizar, supervisar y evaluar la política nacional y sectorial bajo su competencia, aplicable a todos los niveles de gobierno.
  - Dictar normas y lineamientos técnicos para la adecuada ejecución, supervisión y evaluación de las políticas, la gestión de los recursos del sector, así como para el otorgamiento y reconocimiento de derechos, la sanción, la fiscalización y ejecución coactiva en materias de su competencia.
  - Coordinar con los gobiernos regionales y locales la implementación de las políticas nacionales y sectoriales, y evaluar su cumplimiento.
80. Asimismo, de conformidad con el artículo 101 del Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprobado por Resolución Ministerial N° 658-2021-MTC/01, el MTC cuenta, dentro de su estructura orgánica, con la Dirección General de Políticas y Regulación en Transporte Multimodal como el órgano de línea con autoridad técnico normativo a nivel nacional responsable del diseño, formulación, supervisión y evaluación de las políticas nacionales y regulaciones en materia de infraestructura y servicios de transporte terrestre, ferroviario, entre otros, así como en seguridad vial y tránsito terrestre, en el ámbito de competencia del ministerio; cuyas funciones incluyen proponer normas, reglamentos y procedimientos, entre otras regulaciones, de alcance general, así como aprobar lineamientos, directivas, manuales y demás normas de carácter técnico, en las materias de su competencia<sup>16</sup>.
81. De otro lado, con relación a las competencias y funciones de la ATU, cabe señalar que de conformidad con la Ley N° 30900, Ley que crea la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao (ATU), dicha entidad se constituye en el organismo competente para planificar, regular, gestionar, supervisar, fiscalizar y promover la eficiente operatividad del Sistema Integrado de Transporte de Lima y Callao. En ese sentido, la ATU, entre otros aspectos, se encuentra facultada para aprobar normas para la integración física, operacional, tarifaria y de medios de pago de los distintos modos que conforman el Sistema Integrado de Transporte de Lima y Callao, así como aquellas vinculadas con su regulación<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> TUO de la LPAG:

**“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

**1.1. Principio de legalidad.-** Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.”

<sup>16</sup> De conformidad con el artículo 96 e inciso b) del artículo 87 del Texto Integrado actualizado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

<sup>17</sup> De acuerdo con lo señalado en los literales b) y e) del artículo 6 de la Ley N° 30900.

82. En ese contexto, si bien, a través del Oficio N° D-000089-2021-ATU/DAAS, el Ositrán tomó conocimiento de la opinión técnica de la ATU en virtud del cual indica que el término “Reordenamiento de Transporte Urbano” se orientaría en redefinir las rutas de los servicios de transporte regular y no a situaciones temporales destinadas a la gestión de tránsito como supondría los “cerramientos”, nótese que ésta por sí misma no resultaría vinculante, pues, de conformidad con lo expuesto en los párrafos precedentes, el mecanismo idóneo para darle contenido a dicho vacío debería materializarse en mérito de una regulación normativa, emitida por la autoridad competente, la cual, se integraría al Contrato de Concesión a través de la Cláusula de Leyes y Disposiciones Aplicables<sup>18</sup>, situación que no se ha configurado en el presente caso.
83. Cabe agregar que, si bien el Concedente ha indicado que la definición de “Reordenamiento de Transporte Urbano” se enmarca en lo establecido en la Cláusula 8.32 del Contrato de Concesión, se advierte que dicha disposición se encuentra referida a otro término, esto es, al “Reordenamiento del Transporte Público”. En ese sentido, considerando que, conforme a lo indicado por el propio MTC, nos encontramos ante términos cuya definición corresponde ser desarrollada por la Autoridad Competente del Sector Transportes, se advierte que la validación de éstos como iguales escapa de las competencias y especialización de este Organismo Regulador, así como del procedimiento de interpretación.
84. Respecto de los argumentos expuestos por el Concesionario, en el sentido que en mérito de distintos documentos<sup>19</sup>, el Concedente dejó expresa constancia que mantendría indemne al Concesionario por cualquier reclamo de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano producto de la instalación de cerramientos, obligándose, además, a atender y mitigar afectaciones de terceros<sup>20</sup>, estas Gerencias consideran necesario precisar que, sin perjuicio del análisis realizado en su Informe Conjunto N°109-2021-IC-OSITRAN y atendiendo a las indicaciones del Consejo Directivo del Ositrán en su Sesión N° 744-2021-CD-OSITRAN, realizada el 25 de agosto de 2021, a consecuencia de las comunicaciones realizadas por el Concedente de manera posterior, se ha advertido que la problemática suscitada en torno a la aplicación del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión no es susceptible de ser resuelta mediante el procedimiento de interpretación a cargo de este Organismo Regulador, toda vez que conforme se ha

---

<sup>18</sup> Contrato de Concesión:

**“SECCION I: ANTECEDENTES Y DEFINICIONES**

(...)

**Definiciones**

*En este Contrato, los siguientes términos tendrán los significados que a continuación se indican:*

(...)

**Leyes y Disposiciones Aplicables**

*Es el conjunto de disposiciones legales que regulan y/o afectan directa o indirectamente el Contrato de Concesión. Incluyen la Constitución Política del Perú, las leyes, las normas con rango de ley, los decretos supremos, los reglamentos, directivas y resoluciones, así como cualquier otra que conforme al ordenamiento jurídico de la República del Perú, resulte aplicable, las que serán de observancia obligatoria para el presente Contrato y que comprenden a las Normas Regulatorias.”*

<sup>19</sup> Actas de entrega del Área de Concesión del Pozo de Ventilación PV 01BIS correspondiente a la Etapa 2 del Contrato de Concesión y de la Estación Prolongación Javier Prado E26 correspondiente a la Etapa 1B del Contrato de Concesión, suscritas en el año 2019.

<sup>20</sup> Cabe precisar que, el Concesionario, en el marco del uso de la palabra concedido con fecha 18 de agosto de 2021, así como en sus Cartas N° ML2-SPV-CARTA-2021-2334, N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487, N° ML2-SPV-CARTA-2021-2493, ML2-SPV-CARTA-2021-2576, recibidas el 20 de agosto de 2021 y 03, 07 y 10 de septiembre del 2021, respectivamente, claramente indica que “*El Concedente ha reconocido expresamente ante el Concesionario y bajo fe notarial su obligación de mantener indemne al Concesionario por cualquier reclamo de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano que se implementará en dicha zona producto de la instalación del cerramiento y atender y mitigar las afectaciones de terceros...*”. Asimismo, corresponde indicar que, a la fecha de elaboración del presente informe, el Concedente no ha presentado documentos donde remita sus descargos respecto a los argumentos expuestos por el Concesionario sobre este extremo.

indicado anteriormente, nos encontramos frente a un vacío de la definición del término “Reordenamiento de Transporte Urbano”, y no ante una falta de claridad del mismo; aspecto que, además, el MTC ha señalado que corresponde ser desarrollado en mérito de sus competencias en materia de Transportes, lo contrario podría implicar una contravención de este Organismo Regulador al Principio de Legalidad, pues se estaría irrogando una atribución que no le ha sido asignada.

85. Cabe agregar que, con relación a la participación del Ositrán en la suscripción de las “Actas de Entrega de Áreas de la Concesión, la GSF considera pertinente precisar que esta se circunscribió al ejercicio de la Función Supervisora de este Organismo Regulador, tal como lo dispone el penúltimo párrafo de la Cláusula 5.16 del Contrato de Concesión. En ese sentido, atendiendo a que el rol del Ositrán en el proceso de la Toma de Posesión de los bienes que entregó el Concedente al Concesionario se relacionó con la constatación de los hechos acontecidos en dicha diligencia (tales como el estado de los terrenos a ser entregados, ubicación de los terrenos dentro del Área de la Concesión, presencia de interferencias, entre otros aspectos), la firma consignada por parte de los representantes del Ositrán de ninguna manera supone la validación de las afirmaciones y compromisos que las Partes Contractuales decidieron incluir en tales documentos que van más allá de estos aspectos.
86. Por tanto, sobre la base de la documentación recientemente recibida y de los argumentos invocados por las Partes en el informe oral, estas Gerencias advierten que respecto del extremo vinculado a la interpretación del literal l) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, nos encontramos en un escenario en el que no se han configurado los presuntos indicios de falta de claridad del texto contractual, que motivaron recomendar el inicio del procedimiento de interpretación y que sustentaron el inicio del presente procedimiento, sino ante un “vacío” en la definición del término “Reordenamiento del Transporte Urbano”, el cual no corresponde ser cubierto en el marco de una interpretación del Organismo Regulador sino que, conforme ha indicado el Concedente, deberá ser desarrollado en el marco de las competencias y funciones asignadas al MTC en coordinación con la ATU, de conformidad con el Principio de Legalidad previsto en nuestro ordenamiento jurídico.

**G.2 Sobre las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión referidas a las obligaciones socio ambientales asumidas por el Concesionario.**

87. Las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión contemplan las obligaciones del Concesionario en materia Socio Ambiental. En ese contexto, el Concesionario debe cumplir con las normas legales en materia de conservación ambiental, los Instrumentos de Gestión Ambiental (IGA), y los mandatos que se establezcan en el marco de la normativa ambiental vigente. Asimismo, el Concesionario es el responsable de la mitigación de los impactos ambientales que se generen en el Área de la Concesión y/o en zonas fuera del Área de la Concesión utilizadas para el desarrollo del Proyecto, aspecto que incluye la elaboración, aprobación y cumplimiento del EIA-sd.
88. Al respecto, de acuerdo con lo indicado en la Sección precedente, la GSF considera necesario indicar que el Concedente ha elaborado el PMIAP, el cual fue incorporado al EIA-sd (Anexo 9 del Contrato de Concesión), estableciendo que la gestión, coordinación, mitigación e incluso compensación se encontrará a cargo de la “Entidad Competente”, diferenciando a dicho agente del Concesionario.
89. Lo anterior guarda coherencia con el contenido de los documentos que para el proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao, el MTC ha aprobado. En ese sentido, no se aprecia que al Concesionario se le haya asignado alguna obligación de otorgar compensaciones a las personas afectadas como consecuencia de los cerramientos, tal y como se detalla a continuación:

- **Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/16 del 11 de noviembre de 2013**, mediante la cual, la DGASA (actualmente DGAAM) del MTC, en su calidad de Autoridad Ambiental Competente, aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd) para el Proyecto "Línea 2 y Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao"<sup>21</sup>, cuyo contenido respecto del Plan de Manejo Socio Ambiental<sup>22</sup>, no tiene referencia alguna a algún programa de compensación económica que estuviese a cargo del Concesionario.

Cabe indicar que, si bien la obstrucción de las vías de acceso a los residentes, comerciantes y transeúntes fue contemplada como un impacto ambiental potencial en la Tabla 8.5<sup>23</sup> del EIA-sd, las medidas de mitigación y/o control de tales hechos no fueron desarrolladas en el respectivo Plan de Manejo Socio Ambiental.

<sup>21</sup> El EIA-sd posteriormente es incorporado al Contrato de Concesión como Anexo 9; tal como se menciona en Definiciones:

"Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd)

*Es el estudio ambiental aprobado por la Autoridad Ambiental Competente a través de la Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/16 del 11 de noviembre, mediante el cual entre otros (i) se evalúa ambientalmente el Proyecto, incluyendo la Fase de Ejecución de Inversiones Obligatorias, Explotación y Conservación, (ii) se prevé la generación de impactos ambientales negativos, (iii) se establece la estrategia ambiental mínima que considera los mecanismos y acciones para la implementación de las actividades de mitigación y compromisos que el CONCESIONARIO está obligado a cumplir durante el periodo de Concesión. En caso los EDIs consideren otros componentes, el EIA aprobado tendrá carácter referencial, en cuyo caso el CONCESIONARIO, deberá proceder a su actualización. Dicho documento, a la Fecha de Cierre, formará parte del presente Contrato, como Anexo 9."*  
(El subrayado es agregado)

<sup>22</sup> El Plan de Manejo Socio Ambiental tiene por contenido lo siguiente:

11. PLAN DE MANEJO SOCIO-AMBIENTAL
  - 11.1 JEFATURA DEL ÁREA AMBIENTAL, SEGURIDAD INDUSTRIAL Y SALUD OCUPACIONAL
  - 11.2 PROGRAMA DE COORDINACIÓN INSTITUCIONAL
  - 11.3 PROGRAMA DE MEDIDAS PREVENTIVAS, CORRECTIVAS O DE MITIGACIÓN
    - 11.3.1 Subprograma de Manejo de Residuos Sólidos y Líquidos
    - 11.3.2 Subprograma para el control de plagas de Artrópodos y Roedores
    - 11.3.3 Subprograma de protección de áreas verdes y fauna urbana
    - 11.3.4 Subprograma de Control de las Emisiones Atmosféricas
    - 11.3.5 Subprograma de mitigación de los Niveles Sonoros
    - 11.3.6 Subprograma de mitigación de vibraciones
    - 11.3.7 Subprograma de mitigación para el cambio de uso del suelo
    - 11.3.8 Subprograma de protección de agua y suelos
    - 11.3.9 Subprograma de Señalización Vial y Ambiental
  - 11.4 PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL
    - 11.4.1 Objetivos
    - 11.4.2 Monitoreo de calidad de aire
    - 11.4.3 Monitoreo de calidad de ruido
    - 11.4.4 Monitoreo de vibraciones
    - 11.4.5 Monitoreo de Campos Electromagnéticos
    - 11.4.6 Monitoreo de calidad de agua
    - 11.4.7 Monitoreo de impactos sobre Flora y Fauna
    - 11.4.8 Monitoreo Arqueológico y Gestión del Patrimonio Histórico
  - 11.5 PROGRAMA DE ASUNTOS SOCIALES
    - 11.5.1 Subprograma de Relaciones Comunitarias
    - 11.5.2 Subprograma de Participación Ciudadana
    - 11.5.3 Subprograma de Contratación de mano de obra local
  - 11.6 PROGRAMA DE CAPACITACIÓN Y EDUCACIÓN AMBIENTAL
    - 11.6.1 Capacitación ambiental y Seguridad Vial a los trabajadores
    - 11.6.2 Educación ambiental a la población local
  - 11.7 PROGRAMA DE PREVENCIÓN DE PÉRDIDAS Y CONTINGENCIAS
    - 11.7.1 Subprograma de Prevención y Control de Riesgos laborales
    - 11.7.2 Subprograma de Prevención de Contingencias y Respuesta a Emergencias
    - 11.7.3 Proyecto de Rescate Arqueológico
  - 11.8 PLAN DE CIERRE O ABANDONO
    - 11.8.1 Cierre de Obra
  - 11.9 PROGRAMA DE INVERSIONES
  - 11.10 CRONOGRAMA DEL PLAN DE MANEJO SOCIO AMBIENTAL

<sup>23</sup> Tabla 8.5, referida al "Resumen de Impactos Ambientales identificados para la Etapa de Construcción".

No obstante, el Concesionario como parte de la implementación de las medidas de mitigación ha ejecutado las acciones descritas en la tabla siguiente:

**Tabla N° 1: Medidas de mitigación social del Plan de Manejo Ambiental ejecutadas por el Concesionario**

Infraestructura	Sentido	Detalle de afectación	Acción por parte del Concesionario
E01	Este-Oeste	Pérdida de acceso vehicular al negocio y/o vivienda	Se redujo el ancho del cerramiento (30 cm aproximadamente) y se adaptó la ciclovía para restituir el acceso vehicular.
E01	Oeste-Este	Pérdida de acceso vehicular al negocio y/o vivienda	Se redujo el ancho del cerramiento (20 cm aproximadamente) y se adaptó la ciclovía para restituir el acceso vehicular.
E01	Oeste-Este	Pérdida de acceso vehicular a la cochera de la vivienda	Se redujo el ancho del cerramiento (30 cm aproximadamente), adaptación de la ciclovía como pase vehicular y, a solicitud del vecino se retiró de bolardo de concreto ubicado en la vereda que obstruía el acceso a la cochera
PV01	Oeste-Este	Pérdida de acceso vehicular a la cochera de la vivienda	Se redujo el ancho del cerramiento en 3 metros, aproximadamente para mantener el acceso vehicular hacia la cochera
PV02	Este-Oeste	Pérdida de acceso vehicular al negocio	Se modificó el cerramiento para mantener el acceso vehicular del negocio
PV02	Este-Oeste	Pérdida de acceso a zona de estacionamiento del negocio	Se modificó el cerramiento para mantener el acceso vehicular a la zona del estacionamiento
E04	Este-Oeste	Pérdida de acceso peatonal a la vivienda	Se generó un acceso peatonal hacia la vivienda a través del predio expropiado. ATU reubicó temporalmente al stakeholder para evitar molestias durante la ejecución de las obras civiles.
E04	Este-Oeste	Pérdida de acceso peatonal al negocio	Se generó un acceso peatonal hacia la vivienda a través del predio expropiado.
E04	Este-Oeste	Pérdida de acceso vehicular a cochera	Se redujo el ancho del cerramiento (20 cm. aproximadamente) y se habilitó una rampa vehicular.
E15	Este-Oeste	Incremento de desplazamiento vehicular	Para ingresar a Prolongación Cangallo, se ha cambiado de sentido y su ingreso y salida es por la Av. García Naranjo
E15	Oeste-Este	Mantiene ancho de vereda. Reducción de ancho de vía vehicular frente al predio	Se modificó el cerramiento para habilitar el ángulo de giro de sus camiones hacia la puerta del negocio
E15	Oeste-Este	Reducción de la vía por la Av. 28 de Julio. Pérdida de espacio de estacionamiento en vía pública	Se dejó un espacio para mantener ingreso y salida vehicular
E17	Este-Oeste	Riesgo de derrumbe de paredes colindantes con el área obra por deficiencia constructivas de sus viviendas (sin medianeras ni columnas)	Se modificó el proceso constructivo para minimizar el impacto a las viviendas colindantes
E17	Este-Oeste	Pérdida total de acceso vehicular para la atención del negocio. Pérdida de espacio de estacionamiento en vía pública. Reducción de vereda a 1.00 metro. Camiones abastecedores no cuentan con ángulo de giro para ingresar a aserraderos a cargar y descargar material, tendrían que estacionar frente a los predios en el único carril habilitado para circulación según plano. No cuenta con ingreso alterno	Se modificó el trazo del cerramiento para habilitar el pase peatonal de los negocios
E17	Este-Oeste	Reducción de acceso vehicular a 1 carril. No cuenta con ingreso alterno	Se modificó el trazo del cerramiento para habilitar el ángulo de giro de sus buses

Infraestructura	Sentido	Detalle de afectación	Acción por parte del Concesionario
E17	Este-Oeste	Reducción de acceso vehicular a 1 carril Pérdida de espacio de estacionamiento en vía pública Camiones abastecedores no cuentan con ángulo de giro para ingresar a aserraderos a cargar y descargar material, tendrían que estacionar frente a los predios en el único carril habilitado para circulación No cuenta con ingreso alternativo Camiones abastecedores no cuentan con ángulo de giro para ingresar a aserraderos a cargar y descargar material, tendrían que estacionar frente a los predios en el único carril habilitado para circulación según plano. No cuenta con ingreso alternativo	Se modificó el cerramiento para habilitar ángulo de giro y cuenta con espacio suficiente para carga y descarga de mercadería
E17	Oeste-Este	Pérdida total de ingreso y salida vehicular por Av. Nicolás Ayllón. Mantiene ancho de vereda Dificultad para atención de emergencias (tránsito de camillas o ingreso de ambulancias o vehículos que transporten a enfermos de gravedad) No cuenta con ingreso alternativo.	Se modificó el cerramiento para habilitar el ingreso de ambulancias por su nuevo ingreso vehicular
E17	Oeste-Este	Reducción de ingreso y salida vehicular por Av. Nicolás Ayllón. Mantiene ancho de vereda Dificultad para carga y descarga de mercadería. No cuenta con ingreso alternativo.	Se modificó el cerramiento para habilitar ingreso y salida de vehículos, el espacio es menor al que tenía antes pero el negocio puede continuar con su actividad.
E18	Este-Oeste	Pérdida total de tránsito vehicular frente al predio. Restricción de tránsito peatonal debido al bloqueo de paso hacia Av. Nicolás Ayllón, sentido este - oeste Disminución en rentas por salida de inquilinos.	Se instaló puerta en la Av. Nicolás Ayllón con Av. 26 de Julio para evitar que ingresen personas ajenas a su predio
E18	Este-Oeste	Reducción de vía vehicular a 1 carril Restricción de tránsito peatonal debido al bloqueo de paso hacia Av. Nicolás Ayllón, sentido este - oeste	Se modificó el cerramiento para habilitar un pase peatonal hacia el sentido oeste-este de la Av. Nicolás Ayllón y la Av. Manuel Echeandía
E19	Oeste-Este	Restricción del acceso vehicular por la Av. Nicolás Ayllón	Se colocó publicidad en el cerramiento por el lado de la Av. Nicolás Arriola para sus clientes
PV19B	Oeste-Este	El cerramiento frente al negocio no permitía el acceso de vehículos de 19 m de largo	Se modificó el cerramiento frente al negocio para facilitar el ingreso y salida vehicular del negocio (Jun 16).
E21	Oeste-Este	El cerramiento de obra restringe la salida vehicular del negocio hacia la Av. Nicolás Ayllón. Se habilitó salida vehicular por la Av. La Molina.	Se presentó la propuesta para la salida vehicular por la Av. La Molina. Se implementó un ángulo de giro de 6.50 m (Set 17). El negocio aceptó la propuesta.
E22	Este-Oeste	Cerramiento limitaba el ángulo de giro para ingreso de camiones durante las obras civiles (2017 - 2020). A la fecha no existe afectación.	Se presentó una propuesta de modificar el ingreso de los negocios y facilitar el ingreso de vehículos pesados. La propuesta no fue aceptada (Set 2016). Se instaló el cerramiento y retrocedió la calamina hacia la zona de trabajos, frente al negocio, para lograr el ángulo de giro necesario para el ingreso de vehículos. Esta facilidad se otorgó hasta el inicio de la construcción de pantallas en la E-22 (Oct.17).
E23	Este-Oeste		Se brindó acceso exclusivo en todas las fases de construcción. Es institución del estado (EsSalud). Ingreso exclusivo desde Huarochirí hacia la Carretera Central.
E23	Este-Oeste	Restricción de acceso vehicular y peatonal por la Av. Nicolás Ayllón. La institución aún no está en operación.	Se brindó facilidades para que los vehículos de la institución ingresen por la zona de trabajos de la E-23.

Infraestructura	Sentido	Detalle de afectación	Acción por parte del Concesionario
E23	Este-Oeste	Restricción de acceso vehicular en la puerta de mantenimiento del Hospital por la Av. Nicolás Ayllón. Cuenta con ingresos adicionales en la Av. Nicolás Ayllón y en la Av. La Cultura	Se habilitó un ingreso provisional hacia la zona de servicios del Hospital que funcionó durante la etapa de obras civiles y construcción del acceso norte de la Estación (Nov 16). Durante los trabajos de reinserción urbana, se brindó facilidades para que los vehículos de la institución ingresen a su zona de servicios a través de la E-23.
E25	Este-Oeste	Restricción temporal de ingreso vehicular a su predio por ampliación de cerramiento para los trabajos de Sedapal (Nov 20).	Se facilitó un estacionamiento temporal dentro del área de trabajos del E-25 durante los trabajos de empalme de Sedapal (Nov 20)
E26	Oeste-Este	Pérdida total de tránsito vehicular frente al predio en la Av. Prol. Javier Prado.	Negocio funciona con normalidad. Dificultad para carga y descarga frente al predio. Negocio no tiene ingreso vehicular. El cerramiento de obra en el acceso sur dejaba 0.70m de ancho de vereda. Se modificó el cerramiento para mayor ancho en la vía (Ago 20)
E26	Sur-Norte	Pérdida total de tránsito vehicular frente al predio en la Av. Prol. Javier Prado.	Negocio funciona con normalidad. Negocio no tiene ingreso vehicular. El cerramiento de obra en el acceso sur reducía el ancho de la vereda. Se modificó el cerramiento para respetar el ancho de la vereda 2.20 m. (Ago 20)
E26	Sur-Norte	Pérdida total de tránsito vehicular frente al predio en la Av. Prol. Javier Prado.	Negocio funciona con normalidad. Dificultad para carga y descarga frente al predio. Negocio no tiene ingreso vehicular. El cerramiento de obra en el acceso sur reducía el ancho de la vereda. Se modificó el cerramiento para respetar el ancho de la vereda 2.20 m. (Ago 20)
E27	Oeste-Este	-	Se instaló señaléticas para facilitar el tránsito de pacientes al hospital en los alrededores de la E-27 (May 21).
E27	Oeste-Este	-	Se instaló señaléticas para facilitar el tránsito de pacientes al hospital en los alrededores de la E-27 (May 21).

Fuente: Informe Especial IES-28-0102-21-CSIL2-OSITRAN-0

- **Resolución Directoral N° 634-2015-MTC/16 del 02 de septiembre del 2015**, mediante la cual, la DGAAM aprueba el Análisis Complementario del Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd) del Proyecto "Línea 2 y Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao"<sup>24</sup>, cuyo Plan de Gestión Social<sup>25</sup> tampoco consideró la compensación económica de los residentes afectados por los cerramientos por parte del Concesionario.

<sup>24</sup> La emisión de la Resolución Directoral N° 634-2015-MTC/16 tuvo por objetivo actualizar el EIA-sd del proyecto a fin de incorporar nueva información generada desde su aprobación hasta junio de 2014. Cabe indicar que el EIA-sd Complementario no sustituyó al EIA-sd, sino que se constituye en un documento adicional que provee un análisis actualizado del Proyecto, sus impactos, y sus medidas de mitigación, enfocándose en los planes de manejo ambiental y social.

<sup>25</sup> El contenido del Plan de Gestión Social del EIA-sd Complementario es el siguiente:

## 8.2 PLAN DE GESTIÓN SOCIAL

### 8.2.1 PLAN DE COMUNICACIÓN

### 8.2.2 PLAN DE PROTECCIÓN, REPOSICIÓN DE ÁREAS VERDES Y PRESERVACIÓN DE LA CALIDAD DEL PAISAJE

### 8.2.3 PLAN PREVENTIVO DE SALUD

### 8.2.4 PLAN DE MONITOREO SOCIAL COMUNITARIO

### 8.2.5 PLAN DE EMPRENDIMIENTO ECONÓMICO

### 8.2.6 PLAN DE GESTIÓN DEL TRÁNSITO VEHICULAR Y PEATONAL

### 8.2.7 PLAN DE MANEJO RELACIONADO A LA FORMA URBANA

### 8.2.8 PLAN DE MANEJO RELACIONADO AL CAMBIO DE USO DEL ESPACIO

### 8.2.9 SUBPROGRAMA DE ATENCIÓN DE QUEJAS Y MECANISMOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

90. Asimismo, se ha identificado la existencia de distintos documentos que también han sido emitidos por el MTC, en los que, la gestión social del proyecto de la Línea 2, a través de la ejecución de los Planes de Compensación y Reasentamiento Involuntario (PACRI), fue encargada a la Autoridad Autónoma del Tren Eléctrico (AATE, actualmente ATU), conforme se detalla a continuación:

- **Numeral 10.9.2 del Capítulo 10 del EIA-sd Complementario**, denominado “Marco de los Planes de Compensación y Reasentamiento Involuntario (PACRI)”, en donde se indica que la población que no será desplazada, pero que sería afectada por la ejecución de los trabajos del proyecto, debía estar contemplada en algún programa de compensación como parte del PACRI, tal y como se aprecia a continuación:

**“b) La población que no será desplazada; es decir, que continuará viviendo en el lugar.**

*Es importante identificar a la población que tiene una dependencia con el área, hogar o negocio afectado. Se podrían presentar situaciones que deberán ser abordadas en el PACRI:*

- *Analizar si con el traslado se rompen de manera significativa relaciones de tipo solidarias donde existe una dependencia de subsistencia entre el reubicado y la población que se queda.*
- *Establecer si el predio y/o área afectados son fuente de trabajo y/o ingresos para la población que seguirá viviendo en el lugar.*
- *Definir si los servicios públicos afectados (servicios de salud, instituciones educativas) no tienen sustitutos accesibles para los usuarios.*

*En cualquiera de los casos anteriormente señalados, se considerará a esta población como población afectada, siendo consecuentemente sujeta de las medidas y programas de compensación que se correspondan con el tipo y nivel de afectación identificado.”*

- **Memorándum N° 1750-2016-MTC/16**, a través del cual, la DGAAM emitió su conformidad al “Manual de Gestión Ambiental y Social del Proyecto Construcción de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”, elaborado por la Autoridad Autónoma del Tren Eléctrico (AATE, actualmente ATU), en el cual señaló expresamente lo siguiente:

*“3.1.5 Ejecución del PACRI (incluyendo actualizaciones y planes complementarios)*

*(...)*

*Para lograr cumplimiento con los requerimientos de los OFs<sup>26</sup>, la AATE presentará, cuando sea necesario en la opinión de los OF, un plan de acción complementario a cada PACRI (por ejemplo, Planes de Trabajo de Intervención Social en los Predios Impactados por Eje) que complementen el instrumento legal aprobado por la DGASA. Para efecto del párrafo 6.1.2, dichos planes de acción complementarios seguirán los mismos plazos que el PACRI relacionado que contemplarán las medidas de mitigación o compensación necesarias para evitar daños inminentes y/o compensar los daños incurridos e impactos residuales, y restaurar los medios de vida de los afectados para:*

- **Personas o comercios que sufran pérdidas materiales como resultado de restricciones o bloqueos de acceso a sus predios o locales de trabajo;**

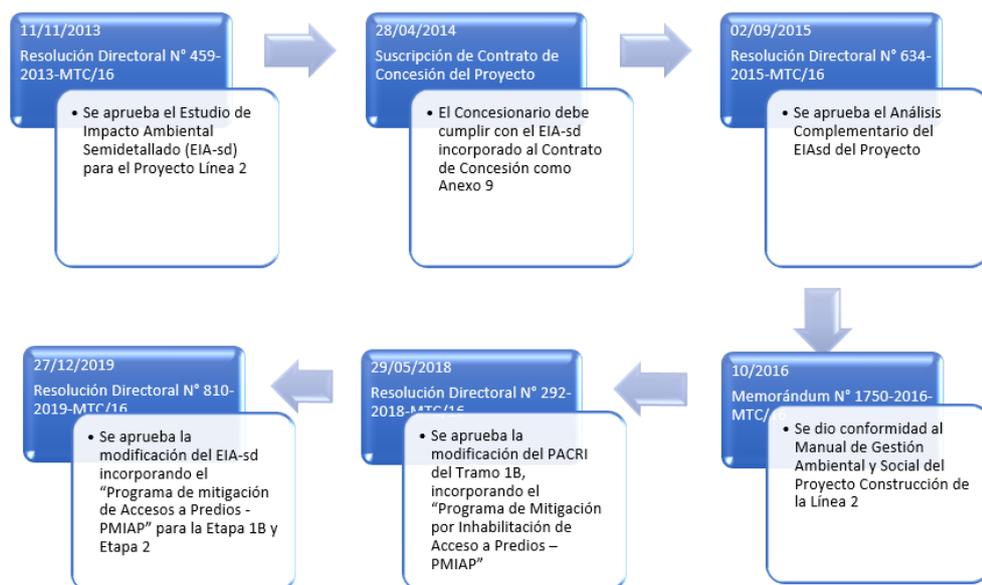
---

<sup>26</sup> OF: Organismos de Financiamiento, se refiere a la banca multilateral que para los efectos del Manual estaban conformados por el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Banco Mundial (BM), el Banco de Desarrollo de América Latina (CAF), el Banco de Desarrollo de Alemania (KfW), la Agencia Francesa para el Desarrollo (AFD) y el Banco Europeo de Inversiones (BEI), del Proyecto Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta.

- *Vendedores ambulantes que requieran ser reubicados en forma permanente o temporal como resultado del proyecto, particularmente en el área de la estación 28 de julio.*
- *Otros afectados identificados en situación de vulnerabilidad.”*

(El énfasis es agregado)

91. Para un mejor entendimiento, a continuación, la GSF considera conveniente detallar la secuencia en la emisión de los documentos antes referenciados:



**Elaboración:** GSF.

92. En el contexto antes descrito, puede advertirse que –inicialmente- el “Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios – PMIAP”, que presenta medidas de mitigación para los problemas que se generen al haberse aprobados los EDI para las áreas del proyecto, contemplando la parte económica, social y física, fue incorporado por la DGAAM al “Plan de Compensación y Reasentamiento Involuntario – PACRI” del proyecto de Construcción de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Gambetta del Tramo 1B, mediante la emisión de la Resolución Directoral N° 292-2018-MTC/16 del 29 de mayo de 2018, con un presupuesto estimado de S/. 4 000 000,00.
93. El 27 de diciembre de 2019, mediante Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 la DGAAM aprobó la modificación del EIA-sd del proyecto incorporando el “Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios – PMIAP” para la Etapa 1B y Etapa 2 del proyecto, en el Plan de Manejo Socio Ambiental, con un presupuesto estimado de ejecución de S/. 171 855 720,00, cuya ejecución se encontraría a cargo de la “Entidad Competente”, conforme se cita en la referida Resolución Directoral, sin que se haya precisado que el Concesionario sería el encargado de su ejecución. Pese a ello, posteriormente con Oficio N° 2952-2020-MTC/16, la DGAAM indicó que sería el Concesionario el responsable de la ejecución de tal Programa.
94. Respecto de las consultas absueltas por Proinversión a pedido del MTC, remitidas con Oficio N° 4288-2021-MTC/19, el cual adjunta el Informe N° 05-2021/DPP/FE, Proinversión, nótese que dicha entidad indicó lo siguiente:

(...)

**2.2 Si el impacto ambiental: ‘Obstrucción de las Vías de Acceso’ identificado en la Tabla N° 8.15 del numeral 8.6 – Descripción de los Impactos Ambientales Potenciales del EIA-sd constituye una obligación a cargo del Concesionario.**

(...)

Así pues, conforme a lo señalado en las cláusulas del contrato glosadas precedentemente, constituye una obligación a cargo del Concesionario lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados así como las posibles adecuaciones (entre ellos el EIA-sd aprobado mediante Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/19 y sus modificaciones o actualizaciones del precitado EIA-sd).”

**2.3 Si el Concesionario, en su calidad de postor en el marco del concurso de Proyectos Integrales para la entrega en concesión del proyecto “Línea 2 y Ramal Av- Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao” debió presentar su propuesta técnico – económica considerando las obligaciones de mitigación de impactos ambientales detalladas en el EIA-sd aprobado por Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/19.**

(...)

El contenido del precitado EIA-sd (que de acuerdo a la definición prevista en la versión final del Contrato de Concesión incluye acciones de mitigación a cargo del Concesionario) fue puesto en conocimiento de los postores durante el Concurso de proyectos integrales (el Concurso) y es parte integrante (como anexo) tanto del contrato de concesión como de las Bases.

(ii) De acuerdo a lo señalado en las Bases del Concurso, los postores (incluyendo el consorcio adjudicatario que constituyó a la sociedad concesionaria) deben, a su riesgo, presentar sus propuestas técnicas y económicas a partir de su propia revisión y análisis de la información puesta a su disposición (incluyendo el precitado EIA-sd).

(iii) El Sobre N° 2, a partir del cual se adjudicó la buena pro, incluye la versión final del contrato de concesión (el cual precisó las obligaciones establecidas en las cláusulas 13.2, 13.4 y 13.7 en materia socio ambiental) así como una declaración jurada según la cual los postores (incluyendo el consorcio adjudicatario) declaran que han examinado y se encuentran conformes con el contenido de dicha versión final del contrato y de las Bases (las cuales incluyen también como anexo el EIA-sd) y que aceptan las obligaciones que le imponen las Bases y demás normativa aplicable al Contrato de Concesión.

(iv) Con la suscripción del Contrato de Concesión se ratifican los actos realizados por el consorcio adjudicatario en el concurso incluyendo los documentos suscritos como parte del Sobres N° 2.

(..)”

95. Sobre el particular, como premisa de partida, se verifica que, de acuerdo con lo indicado en el Anexo I del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, el término “Impacto Ambiental” se define como la “Alteración positiva o negativa de uno o más de los componentes del ambiente, provocada por la acción de un proyecto”. Asimismo, el término “Impacto ambiental negativo significativo” es entendido como: “Aquellos impactos o alteraciones ambientales que se producen en uno, varios o en la totalidad de los factores que componen el ambiente, como resultado de la ejecución de proyectos o actividades con características, envergadura o localización con ciertas particularidades. La identificación y valoración de estos impactos ambientales negativos requieren de un análisis cualitativo y cuantitativo profundo, así como de una Estrategia de Manejo Ambiental que incluya medidas preventivas, correctivas, de mitigación y compensatorias.”.
96. En dicho escenario, la GSF considera necesario señalar que el EIA-sd incluyó la identificación de impactos y la cuantificación de los impactos ambientales negativos, los cuales fueron clasificados según su importancia de manera cualitativa en la Tabla 8.15 “Resumen de impactos ambientales identificados para la Etapa de Construcción”, del Capítulo 8 denominado “Identificación y Evaluación de los Impactos Socio-Ambientales del EIA-sd”, en el que se identificó el impacto ambiental potencial como negativo moderado la **Obstrucción de Vías de Acceso (Residentes, transeúntes y Comerciantes)**; sin embargo, en el EIA-sd no se advierte la descripción de una estrategia de manejo ambiental conocida como Plan de Manejo Ambiental que detalle las medidas de prevención, mitigación, corrección, mitigación y/o compensación del impacto negativo identificado, ni una cuantificación del mismo. Tampoco se ha dispuesto, en el mencionado documento, una obligación del Concesionario de otorgar compensaciones a los afectados por el riesgo identificado.

97. No obstante, lo indicado anteriormente, el Concesionario ha venido ejecutando las acciones de mitigación descritas en la “Tabla N° 1: Medidas de mitigación social del Plan de Manejo Ambiental ejecutadas por el Concesionario”, contenida en el numeral 89 del presente informe.
98. En ese contexto, de acuerdo con lo manifestado por Proinversión y teniendo en cuenta las actuaciones sociales ejecutadas por el Concesionario, conforme a lo indicado en la precitada Tabla N° 1, a criterio de la GSF, se verifica que el Concesionario cumple con ejecutar las medidas de mitigación social que le corresponden en función de las disposiciones establecidas en el Contrato de Concesión suscrito, así como la normativa ambiental vigente.
99. Asimismo, nótese las diferencias entre las medidas de mitigación social antes descritas y las compensaciones económicas, ambas detalladas en el EIA-sd y otros IGAs, los cuales son emitidos en cumplimiento del Reglamento de Protección Ambiental para el Sector Transportes aprobado con Decreto Supremo N° 004-2017-MTC, en cuyo artículo 72, se indica:

*“Supervisión de la implementación.*

*La autoridad ambiental competente es la encargada de supervisar la adecuada implementación de la gestión de afectaciones prediales.*

**La gestión de afectaciones prediales podrá plantear un Plan de Compensación y Reasentamiento Involuntario (PACRI), en el caso de existir reasentamiento, y un Plan de Compensación (PAC) en el caso contrario.”**

(Énfasis y subrayado son agregados)

100. En ese sentido, los PACRIs, así como el PMIAP aprobado mediante Resolución Directoral N° 292-2018-MTC/16 del Tramo 1B, los cuales se incorporaron al EIA-sd del Proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao, obedecen a los Planes de Compensación y Reasentamiento Involuntario, así como a otros Planes de Compensación, en el escenario de no existir reasentamientos, como sería el caso de los afectados por los cerramientos realizados por el Concesionario. Sin embargo, en ninguno de los documentos antes citados se ha previsto que el Concesionario sea el titular de la obligación de asumir los costos derivados de la compensación a las personas que se vean afectadas como consecuencia de los cerramientos.
101. De otro lado, se debe resaltar que la consulta formulada por el MTC a Proinversión no consideró las compensaciones económicas (establecidas en el PMIAP), sino solo las acciones de mitigación social, las cuales, sí son obligaciones del Concesionario, y, conforme ha señalado la GSF, éstas se vienen cumpliendo a cabalidad.
102. Así, de la revisión de la Matriz de Riesgos realizada por la GSF, especialmente en lo referido al “Riesgo de Diseño” y la “Ejecución de las inversiones obligatorias”, así como el alcance de las Obligaciones Socio Ambientales dispuestas en el Contrato de Concesión que se ha realizado previamente, no es posible advertir que la gestión de reclamos de terceros afectados por los cerramientos sea una obligación asignada expresamente al Concesionario.
103. En tal sentido, en virtud del análisis expuesto líneas arriba no es posible sostener que el Concesionario, en el marco de sus obligaciones Socio – Ambientales establecidas en el Contrato de Concesión, haya asumido el deber de compensación a las personas que se hayan visto afectadas como consecuencia de los cerramientos efectuados para la ejecución de las Obras Obligatorias.
104. Por lo expuesto, con relación al alcance y lectura de las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión, se advierte que, en virtud de los documentos presentados y de los argumentos invocados por las Partes en el informe oral, los presuntos indicios de falta de claridad del texto contractual, que motivaron recomendar

el inicio del procedimiento de interpretación y que sustentaron el inicio del presente procedimiento, han sido desvirtuados.

105. **Sobre la base de lo expuesto en los literales G.1 y G.2 del presente informe**, cabe recordar que, de acuerdo con lo previsto en los Lineamientos para la interpretación de Contratos de Concesión, la interpretación tiene como finalidad determinar de manera precisa el sentido de las cláusulas contractuales, dando claridad al texto y haciendo posible su aplicación. Asimismo, conforme indicó el Consejo Directivo en el precedente de observancia obligatoria declarado mediante Resolución N° 0040-2019-CD-OSITRAN de fecha 18 de septiembre de 2019, corresponde iniciar el procedimiento de interpretación cuando el Organismo Regulador toma conocimiento y determina la existencia de indicios de falta de claridad o ambigüedades en la lectura de una o más cláusulas de los Contratos de Concesión.
106. Asimismo, nótese que, respecto de la revisión de los actos administrativos, el párrafo 214.1.2 del artículo 214 del TUO de la LPAG, establece que cabe revocar actos administrativos, con efectos a futuro, cuando sobrevenga la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica creada. Sobre el particular, Tirado Barrera comenta que la revocación como revisión de oficio de los actos administrativo, se entiende como la *“facultad administrativa que permite dejar sin efecto, con efectos a futuro, un acto administrativo plenamente válido, por razones de interés, mérito o conveniencia”*<sup>27</sup>.
107. En ese contexto, y atendiendo a lo expuesto con relación a que no nos encontraríamos en su escenario de presuntos indicios de falta de claridad del texto contractual del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión<sup>28</sup> en virtud del análisis de los argumentos y medios probatorios remitidos por las Partes, recomendamos dejar sin efecto la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN de fecha 13 de agosto de 2021, a través de la cual se dispuso el inicio de oficio del procedimiento de interpretación.

#### **H. Cuestiones finales:**

108. Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, y del contenido que el MTC o la ATU, de corresponder, otorguen al término “Reordenamiento de Transporte Urbano” en el ejercicio de sus funciones, resulta necesario recordar que de la revisión de las medidas establecidas en los programas sociales previstos en el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd), su Análisis Complementario, y la Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 que aprobó la modificación del EIA-sd, en específico con el Programa de Mitigación por Inhabilitación de Accesos a Predios (PMIAP)<sup>29</sup>, el cual, como se indicó, contempla las medidas preventivas, mitigadoras y de compensación en función a los impactos sociales, físicos y económicos que se generen con ocasión de la ejecución del proyecto; se observa que el responsable de su implementación será la Entidad Competente, la cual se ha contemplado como una figura distinta a la figura del “Concesionario”.

---

<sup>27</sup> Tirado Barrera, José Antonio, “La revisión de los actos administrativos: la revisión de oficio y los recursos administrativos en la LPAG”, diciembre 2017. Extraído de: [https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/6123 la revision de los actos administrativos.pdf](https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/6123%20la%20revisi%20de%20los%20actos%20administrativos.pdf)

<sup>28</sup> En otras palabras, ha sobrevenido la desaparición de la ambigüedad u oscuridad en la lectura de cláusulas contractuales que podrían motivar llevar a cabo un procedimiento de interpretación a cargo de este Organismo Regulador.

<sup>29</sup> Documento que ha referenciado la DGPPT del MTC en su Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, el cual ha sustentado su solicitud de interpretación.

109. Adicionalmente, nótese que en virtud del “Convenio de Encargo de Gestión entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU”, celebrado con fecha 04 de febrero de 2020<sup>30</sup>, remitido adjunto a la Carta N° ML2-SPV-CARTA-2021-2487, respecto de los Proyectos de la Línea 1 y Línea 2 del Metro de Lima y Callao, el MTC encargó a la ATU lo siguiente: “5.1.19 Realizar la actualización, modificatoria, implementación, gestión, pago y cierre de los PACRI y del Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios, considerando la asignación presupuestal correspondiente y de acuerdo al marco legal aplicable, e instrumento de gestión ambiental aprobado”.
110. En tal sentido, de la lectura del citado Convenio al que se hace referencia en el numeral anterior, queda claro que el MTC entiende que la obligación de implementar el Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a los Predios (PMIAP), recae en su representada, habiendo incluso delegado tal tarea a la ATU en función al citado convenio suscrito en el 2020.
111. Ahora bien, de los documentos presentados por las Partes, se advierte que el 26 de agosto de 2020, con Oficio N° 1703-2020-MTC/16, la DGAAM remitió al Concesionario el Informe Legal N° 073-2020-MTC/16.JGP en el cual se concluye lo siguiente:

*“La Resolución Directoral N° 292-2018-MTC/16 y la Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16, que incorpora el “Programa de Mitigación por inhabilitación de Accesos a Predios -PMIAP” al PACRI, el cual recién establece medidas sobre la i) Obstrucción de Vías de Acceso (Residentes, transeúntes y Comerciantes) y ii) Reducción de los ingresos de los negocios cercanos en la ETAPA DE CONSTRUCCIÓN del Proyecto, **no correspondiendo su implementación a la ATU**, teniendo en consideración que, de acuerdo a sus competencias y programas del PACRI, es responsable del procedimiento de adquisición de predios para el proyecto y la restitución de ingresos de las personas que han sido afectadas por el reasentamiento involuntario (adquisición de áreas para el proyecto), lo cual es antes de la toma de posesión por parte del Concesionario y que el PMIAP, tiene otra naturaleza, que es mitigar **el impacto ambiental (socioeconómico) causado por las obras civiles, cerramientos o intervenciones constructivas, que producen la inhabilitación de accesos a predios colindantes al área de concesión y al área de trabajo, atribuidos por la ejecución de la infraestructura de las estaciones y pozos de ventilación sobre áreas de concesión y/o fuera de ella, que corresponde al Concesionario implementar.**”*

(El énfasis y subrayado son agregados)

112. Como se aprecia, la DGAAM, con la conclusión mencionada en el numeral anterior, habría trasladado la obligación de la ejecución del PMIAP, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16, al Concesionario, pese a que a lo largo de la redacción del referido documento el encargado de dichas tareas resulta ser la “Entidad Competente”, la cual -como se ha mencionado anteriormente- es distinta al Concesionario.
113. Sobre el particular, estas Gerencias consideran pertinente referirse al concepto de Buena Fe contractual, el cual ha sido comentado por Manuel de la Puente y Lavalle (1996) en el sentido que “la buena fe es un elemento de la relación humana que se ha incorporado al Derecho, pero que éste no ha recibido tal como es sino dándole precisiones técnicas, lo cual ha determinado que se convierta en un concepto jurídico. En otras palabras, la buena fe no es una creación del legislador, que ha preestablecido su contenido, sino la adaptación de un principio inherente a la conducta de los hombres en la esfera más amplia de sus relaciones.”<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Convenio cuyo objeto fue que el MTC encargue a la ATU actividades relacionadas con la fase de ejecución contractual de los contratos de asociación público privadas actualmente vigentes y la ejecución de los proyectos de inversión vinculados con los Proyecto Línea 1 y Línea 2 de la Red Básica del Metro de Lima y Callao.

<sup>31</sup> Referencia extraída de ZUSMAN T. Shoschana. “La Buena Fe Contractual”, Revista de Derecho THEMIS, 2005, 51, pp. 20. Disponible en: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8787/9176>

114. En ese sentido, se recomienda exhortar al Concedente para que realice una reevaluación de las actuaciones que ha venido realizando a la fecha, en la medida que éstas no resultarían consecuentes con la posición que ha presentado y defendido en el marco del presente procedimiento de interpretación; aspecto que, habría repercutido en que el Concesionario reciba información inexacta respecto de las obligaciones que cada una de las Partes asumió en materia de reclamos presentados por terceros a consecuencia de la ejecución del Proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao.
115. Asimismo, cabe indicar que la identificación de los riesgos, así como su adecuada asignación, es uno de los elementos claves en el diseño de los Contratos de Concesión, por lo que corresponde respetar la asignación de riesgos que las Partes han decidido establecer en el texto contractual.
116. En caso sea necesario acordar la asignación de nuevas obligaciones que no fueron previstas inicialmente en la Matriz de Riesgos y, consecuentemente, en el Contrato de Concesión, corresponderá a las Partes observar los mecanismos legales que para tales efectos nuestro ordenamiento jurídico en materia de Asociaciones Público Privadas ha previsto.

#### **IV. ABSOLUCIÓN DE LAS CONSULTAS FORMULADAS POR EL CONCEDENTE:**

117. En atención de las consideraciones expuestas en la sección anterior, y al no haberse advertido la falta de claridad respecto de la definición de “Reordenamiento de Transporte Urbano” contenida en el literal I) de la Cláusula 3.4 Contrato de Concesión, así como del alcance de las obligaciones medio ambientales a cargo del Concesionario, dispuestas en las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y Anexo 9 del Contrato de Concesión, a continuación, conforme a lo solicitado por el Consejo Directivo del Ositrán<sup>32</sup>, las Gerencias que suscriben el presente informe proceden con atender las consultas formuladas por la DGPPT del MTC.
- ***“Si, el literal I) de la cláusula 3.4 del Contrato de Concesión, comprende o no la obligación del Concedente respecto a mantener indemne al Concesionario por reclamos de terceros como consecuencia de los cerramientos de obra y ejecución de Inversiones Obligatorias efectuadas por el Concesionario.”***

Si bien el Concedente requirió la interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión vinculado con el alcance de la garantía de indemnidad otorgada por éste a favor del Concesionario, nótese que, en virtud de lo señalado en sus propias comunicaciones, así como en el Informe Oral realizado el 18 de agosto de 2021, esta misma entidad ha manifestado expresamente que la definición del término “Reordenamiento de Transporte Urbano”, comprendido en la referida disposición contractual e indispensable para absolver la presente consulta, corresponde ser establecida por la Autoridad competente del Sector Transportes, pues lo contrario supondría asumir el riesgo de que “entidades no especializadas” realicen una definición anti técnica.

En tal sentido, toda vez que estamos ante un “vacío” en la definición del citado término, consideramos que este no puede ser resuelto en el marco de un procedimiento administrativo de interpretación contractual, pues el Organismo Regulador carece de competencia para ejercer dicha atribución.

---

<sup>32</sup> En las Sesiones de Consejo Directivo N° 0744-2021-CD-OSITRAN y N° 0746-2021-CD-OSITRAN, realizadas el 25 de agosto y 22 de septiembre de 2021, respectivamente.

Sin embargo, conforme a lo indicado expresamente por los miembros del Consejo Directivo<sup>33</sup>, se procede a señalar que, sin perjuicio del análisis comprendido en la sección anterior, y la definición que en el marco de sus competencia y funciones realice el MTC en coordinación con la ATU sobre el término “Reordenamiento de Transporte Urbano<sup>34</sup>”, tanto de los documentos como de las actuaciones realizadas por las Partes durante la etapa de ejecución contractual, hasta la fecha, se puede inferir que la garantía otorgada por el Concedente a favor del Concesionario respecto a la indemnidad por reclamos de terceros incluiría a los efectos de los cerramientos de obra.

- **“Si, dentro de los términos “reordenamiento urbano” y “expropiaciones”, se encontrarían comprendidos la implantación de los cerramientos de obra o micro desvíos para la construcción del Proyecto Línea 2.”**

Sobre la base de lo expuesto en el párrafo precedente, no correspondería absolver la presente consulta en tanto la Autoridad competente del Sector Transportes no regule normativamente el alcance del término “Reordenamiento de Transporte Urbano”.

No obstante, sin perjuicio del análisis comprendido en la sección anterior, y de la definición que en el marco de sus competencia y funciones realice el MTC en coordinación con la ATU, se procede a señalar, de acuerdo con lo indicado expresamente por los miembros del Consejo Directivo<sup>35</sup>, que tanto de los documentos como de las actuaciones realizadas por las Partes durante la etapa de ejecución contractual, se puede inferir que dentro del término “Reordenamiento [de transporte] Urbano” al que se refiere el literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión se encontraría comprendida la implantación de los cerramientos de obra o micro desvíos para la construcción del Proyecto Línea 2.”

Respecto del término “expropiaciones”, ponemos a consideración del MTC que en el marco del Texto único Ordenado del Decreto Legislativo N° 1192, Decreto Legislativo que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2020-VIVIENDA, dicha figura jurídica es entendida como: *“(…) la transferencia forzosa del derecho de propiedad privada sustentada en causa de seguridad nacional o necesidad pública, autorizada únicamente por ley expresa del Congreso de la República a favor del Estado, a iniciativa del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales o Gobiernos Locales y previo pago en efectivo de la indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio, conforme al artículo 70 de la Constitución Política del Perú (…)*”.

---

<sup>33</sup> En la Sesión de Consejo Directivo N° 0746-2021-CD-OSITRAN del 22 de septiembre de 2021.

<sup>34</sup> Si bien con Oficio 04428-2021-MTC/19, el MTC remite al Organismo Regulador el Oficio N° D-000089-2021-ATU/DAAS que contendría el pronunciamiento de la ATU respecto a la definición de “Reordenamiento de Transporte Urbano”; nótese que, dicha entidad únicamente reiteró que el alcance del literal I) de la Cláusula 3.4, se encuentra dentro de las Cláusulas 8.32 y 8.33 del Contrato de Concesión, destinadas a regular el “Reordenamiento de Transporte Público”. Asimismo, cabe agregar que, en cumplimiento de la facultades normativas con las que cuenta el MTC y la ATU, se estima pertinente que la definición del concepto de “Reordenamiento de Transporte Urbano” se materialice en una regulación normativa de carácter general, que resulte aplicable a todos los supuestos en los que corresponda aplicar dicha terminología.

<sup>35</sup> En la Sesión de Consejo Directivo N° 0746-2021-CD-OSITRAN del 22 de septiembre de 2021.

- **“Si el Concesionario debería gestionar los reclamos de terceros que se ven afectados por los cerramientos de obras y ejecución de obras, como parte de su riesgo de diseño y/o ejecución de las Inversiones Obligatorias y/o responsabilidades socio-ambientales.”**

Luego de la revisión de la Matriz de Riesgos realizada por la GSF, especialmente en lo referido al “Riesgo de Diseño” y la “Ejecución de las inversiones obligatorias”, así como el alcance de las Obligaciones Socio Ambientales dispuestas en el Contrato de Concesión que se ha analizado previamente, no es posible advertir que la gestión de reclamos de terceros afectados por los cerramientos sea una obligación asignada expresamente al Concesionario.

No obstante, en cumplimiento del Subprograma de Participación Ciudadana del Plan de Manejo Socio Ambiental del EIA-sd, la GSF precisa que el Concesionario cuenta con un Programa de Manejo y Resolución de Quejas<sup>36</sup>, en el que se da atención a diferentes tipos de quejas y reclamos, que tiene entre uno de sus objetivos lograr un manejo integrado de las quejas, promoviendo que las distintas áreas del Proyecto (empresas, instituciones del Estado, contratistas y subcontratistas) conozcan el procedimiento y se canalicen las quejas adecuadamente. En el marco del referido programa, la GSF ha informado que el Concesionario canaliza las quejas que recibe -y que no le corresponde atender- a las entidades competentes que correspondan.

- **“Si, la responsabilidad el [Sic] Concesionario establecida en la Cláusula 13.4 del Contrato de Concesión comprende el Área de Influencia del Proyecto o se restringe al Área de la Concesión y áreas anexas que se usan para la ejecución de Inversiones (“cerramiento de obra”).”**

Al respecto, se pone a consideración del Concedente que la Cláusula 13.4 señala expresamente lo siguiente: *“A partir de la Toma de Posesión, el CONCESIONARIO será responsable de la mitigación de los impactos ambientales que se generen en el **Área de la Concesión y/o en zonas fuera del Área de la Concesión utilizadas para el desarrollo del Proyecto**, en la medida que se demuestre que la causa del daño se hubiere originado como consecuencia de las actividades realizadas por el CONCESIONARIO. Dicha responsabilidad será determinada por la Autoridad Ambiental Competente, en el marco de la normatividad ambiental vigente.”*

En ese sentido, la referida cláusula ya ha delimitado de manera clara cuál es el ámbito donde el Concesionario será el responsable de mitigar los impactos ambientales, siendo este el Área de la Concesión. Asimismo, también asumirá dicha responsabilidad en zonas fuera de la referida área cuando éstas sean utilizadas para el desarrollo del proyecto y pueda demostrarse que la causa del daño generado es consecuencia de las actividades ejecutadas por el Concesionario.

Lo anterior, debe aplicarse considerando la definición del término “Área de la Concesión” comprendido en el Contrato de Concesión, el cual señala lo siguiente: *“Es la franja de territorio de dominio público y terrenos, cuyos componentes se encuentran establecidos en el Anexo 8, que serán entregadas por Etapas al CONCESIONARIO por el CONCEDENTE para la ejecución de las Inversiones Obligatorias y la consecuente Explotación por efectos de la Concesión”*.

---

<sup>36</sup> El término “Queja” es entendida como toda manifestación escrita y/o verbal por la cual el quejoso se dirige al Proyecto con el objetivo de manifestar disconformidad con algo o alguien, derivado de la ejecución del Proyecto, de actos de sus trabajadores, de sus contratistas o subcontratistas.

- **“Si el Concesionario debería implementar el PMIAP, aprobado por Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16 por la DGAAM, conforme a las cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión.”**

Conforme ha indicado la GSF, el Programa de Mitigación por Inhabilitación de Accesos a Predios (PMIAP)<sup>37</sup> contempla las medidas preventivas, mitigadoras y de compensación en función a los impactos sociales, físicos y económicos que se generen con ocasión de la ejecución del proyecto.

De la redacción del referido documento se observa que el responsable de su implementación será la “Entidad Competente”, la misma que, en función a las disposiciones de la Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16, deberá realizar la gestión y coordinación del desarrollo del PMIAP, siendo la encargada del manejo de los reclamos presentados, así como del cálculo de las compensaciones que deban realizarse, de corresponder. Asimismo, se advierte que en el numeral 17.2 correspondiente al “Procedimiento de Evaluación y Control”, se ha contemplado a la figura de la “Entidad Competente” como una distinta a la figura del “Concesionario”.

Adicionalmente, y de manera coherente, se advierte que a través del “Convenio de Encargo de Gestión entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU”, la obligación de implementar el PMIAP, fue encargada por el MTC a la ATU, tal como se aprecia en el numeral 5.1.19 del referido documento:

**“CLÁUSULA QUINTA: COMPROMISOS**

*Los Proyectos Línea 1 y Línea 2 son parte del Sistema Eléctrico de Transporte Masivo para las ciudades de Lima y Callao, el cual a su vez conforma el SIT, por lo que es de necesidad pública y preferente interés social la suscripción del presente Convenio:*

**5.1 El MTC, en su condición de entidad pública titular de los señalados proyectos, encarga a la ATU las siguientes actividades:**

(...)

**Respecto del Proyecto Línea 2**

(...)

**5.1.19. Realizar la actualización, modificatoria, implementación, gestión, pago y cierre de los PACRI y del Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios, considerando la asignación presupuestal correspondiente y de acuerdo al marco legal aplicable, e instrumento de gestión ambiental aprobado.”**

(...)”

(Énfasis agregado)

En ese contexto, de los términos establecidos por la Autoridad Ambiental competente en el marco de las Cláusulas 13.1, 13.2 y 13.4 del Contrato de Concesión y las acciones implementadas por el propio Concedente, resulta razonable sostener que la obligación de implementar el PMIAP, aprobado por Resolución Directoral N° 810-2019-MTC/16, no se encontraría a cargo del Concesionario.

---

<sup>37</sup> Documento que ha referenciado la DGPPT del MTC en su Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, el cual ha sustentado su solicitud de interpretación.

## V. CONCLUSIONES:

118. En virtud de lo expuesto en el presente informe podemos arribar a las siguientes conclusiones:
- (i) En el marco de lo establecido en el segundo párrafo del numeral 6.6.8 de la Directiva para el funcionamiento de las Sesiones del Consejo Directivo, aprobada con Resolución N° 0039-2021-CD-OSITRAN, que prescribe que los órganos de la Entidad, bajo responsabilidad, brindarán todas las facilidades logísticas, técnicas y de recursos humanos a fin de que los miembros del Consejo Directivo puedan elaborar adecuada y oportunamente el fundamento de su posición; estas Gerencias proceden con emitir el presente informe, mediante el cual se incorporan los requerimientos realizados por el Consejo Directivo del Ositrán en las Sesiones N° 0744-2021-CD-OSITRAN y N° 0746-2021-CD-OSITRAN, realizadas el 25 de agosto y 22 de septiembre de 2021, respectivamente.
  - (ii) Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN del 13 de agosto de 2021, el Consejo Directivo del Ositrán dispuso el inicio de oficio del procedimiento de interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4, y las cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, en tanto que se advertían dos posibles lecturas:
    - **Lectura N° 1.** *“El Ministerio de Transportes y Comunicaciones considera que la atención de tales reclamos es una obligación del Concesionario, por encontrarse ello dentro de sus obligaciones ambientales dispuestas en las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4 y el Anexo 9 del Contrato de Concesión.”*
    - **Lectura N° 2.** *“El Concesionario considera que no se encuentra dentro de sus obligaciones atender los reclamos ni asumir los efectos que los cerramientos puedan tener en terceros, sino que, por el contrario, en virtud de lo dispuesto en el literal I) del numeral 3.4 del Contrato de Concesión, es obligación del Concedente mantener al Concesionario indemne respecto de estos.”*
  - (iii) La problemática suscitada en torno a la aplicación del literal I) de la Cláusula 3.4 del Contrato de Concesión no es susceptible de ser resuelta mediante el procedimiento de interpretación a cargo de este Organismo Regulador, toda vez que nos encontramos frente a un vacío de la definición del término “Reordenamiento de Transporte Urbano” tal como ha sido reconocido por el Concedente en sus escritos y el Informe Oral, y no ante una falta de claridad del mismo; aspecto que, además, el MTC ha señalado corresponde ser desarrollado en mérito de sus competencias en materia de Transportes, en coordinación con la ATU. Lo contrario, como lo ha indicado el propio MTC, supondría asumir el riesgo de que “entidades no especializadas” realicen una definición “anti técnica” y, adicionalmente, implicaría una contravención de este Organismo Regulador al Principio de Legalidad pues se estaría irrogando una atribución que no le ha sido asignada.
  - (iv) Con relación a las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión, se advierte que el entendimiento y aplicación de éstas ha sido acorde con las distintas actuaciones realizadas por las Partes, objeto de análisis del presente informe, toda vez que al elaborarse el PMIAP que la Autoridad Ambiental competente decidió incorporar al EIA-sd, se estableció que la gestión, coordinación, mitigación e incluso compensación de los reclamos de terceros que se generen a consecuencia del “Reordenamiento del Transporte Urbano” producto de la instalación de cerramientos, se encontrará a cargo de la “Entidad Competente”, diferenciado a dicho agente del Concesionario.

- (v) Lo anterior guarda coherencia con el contenido de los documentos que, para el proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao, el MTC ha aprobado, en los que se aprecia lo siguiente:
- Al Concesionario no se le había asignado responsabilidad alguna respecto de los reclamos de terceros que se generen a consecuencia del reordenamiento del transporte urbano producto de la instalación de cerramientos, conforme se aprecia de la revisión de la Resolución Directoral N° 459-2013-MTC/16 que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd) para el Proyecto "Línea 2 y Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao; y de la Resolución Directoral N° 634-2015-MTC/16 del 02 de septiembre del 2015, que aprueba el Análisis Complementario del Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd) del Proyecto "Línea 2 y Ramal Av. Faucett - Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao".
  - La gestión social del proyecto de la Línea 2, a través de la ejecución de los Planes de Compensación y Reasentamiento Involuntario (PACRI), fue encargada a la Autoridad Autónoma del Tren Eléctrico (AATE, actualmente ATU), conforme se detalla en el Numeral 10.9.2 del capítulo 10 del EIA-sd Complementario, y en el Memorándum N° 1750-2016-MTC/16, a través del cual, la DGAAM dio conformidad al "Manual de Gestión Ambiental y Social del Proyecto Construcción de la Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao".
- (vi) Adicionalmente, nótese que en virtud del "Convenio de Encargo de Gestión entre el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao – ATU", celebrado con fecha 04 de febrero de 2020, respecto de los Proyectos de la Línea 1 y Línea 2 del Metro de Lima y Callao, el MTC encargó a la ATU lo siguiente: "5.1.19 Realizar la actualización, modificatoria, implementación, gestión, pago y cierre de los PACRI y del Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a Predios, considerando la asignación presupuestal correspondiente y de acuerdo al marco legal aplicable, e instrumento de gestión ambiental aprobado.". En tal sentido, de la lectura del citado Convenio, se observa que, el MTC considera que la obligación de implementar el Programa de Mitigación por Inhabilitación de Acceso a los Predios (PMIAP), recae en su representada, habiendo incluso delegado tal tarea a la ATU en el año 2020.
- (vii) Nótese que, de la revisión de la Matriz de Riesgos realizada por la GSF, especialmente en lo referido al "Riesgo de Diseño" y la "Ejecución de las inversiones obligatorias", así como el alcance de las Obligaciones Socio Ambientales dispuestas en el Contrato de Concesión que se ha analizado en el presente informe, no es posible advertir que la gestión de reclamos de terceros afectados por los cerramientos sea una obligación asignada expresamente al Concesionario.
- (viii) Sobre el particular, cabe indicar que la identificación de los riesgos se constituye en uno de los elementos claves en el diseño de los Contratos de Concesión. En ese sentido, corresponde respetar la asignación de riesgos que las Partes han decidido establecer en el texto contractual. En caso sea necesario acordar la asignación de nuevas obligaciones que no fueron previstas inicialmente en el Contrato de Concesión, corresponderá a las Partes observar los mecanismos legales que para tales efectos nuestro ordenamiento jurídico en materia de Asociaciones Público Privadas ha previsto.
- (ix) Se sugiere poner a consideración del Concedente la pertinencia de revisar las actuaciones que ha venido realizando a la fecha, en la medida que éstas no resultarían consecuentes con la posición que ha presentado y defendido en el

marco del presente procedimiento de interpretación; aspecto que, habría repercutido en que el Concesionario reciba información inexacta respecto de las obligaciones que cada una de las Partes asumió en materia de reclamos presentados por terceros a consecuencia de la ejecución del Proyecto de la Línea 2 del Metro de Lima y Callao.

- (x) En atención a lo expuesto, considerando que, de acuerdo con lo previsto en los Lineamientos para la interpretación de Contratos de Concesión, la interpretación tiene como finalidad determinar de manera precisa el sentido de las cláusulas contractuales, dando claridad al texto y haciendo posible su aplicación, se recomienda dejar sin efecto la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN de fecha 13 de agosto de 2021<sup>38</sup>, a través de la cual se dispuso el inicio de oficio del procedimiento de interpretación, atendiendo a que no nos encontramos en un escenario de presuntos indicios de falta de claridad del texto contractual del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, en virtud del análisis de los argumentos y medios probatorios remitidos por las Partes.
- (xi) Atendiendo a que no se advierte falta de claridad en el literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y del Anexo 9 del Contrato de Concesión, y conforme a las indicaciones verbales efectuadas por el Consejo Directivo del Ositrán en las Sesiones N° 0744-2021-CD-OSITRAN y N° 0746-2021-CD-OSITRAN del 25 de agosto y 22 de septiembre de 2021, se ha procedido con atender las consultas formuladas por la DGPPT del MTC en su Informe N° 1310-2021-MTC/19.02 remitido con Oficio N° 3634-2021-MTC/19, considerando el ámbito de competencia de este Organismo Regulador.

## **VI. RECOMENDACIÓN**

119. Se recomienda elevar el presente Informe ante el Consejo Directivo, a fin de que dicho órgano colegiado, de estimarlo conveniente:
- i. Deje sin efecto la Resolución de Consejo Directivo N° 0037-2021-CD-OSITRAN de fecha 13 de agosto de 2021 que dispuso el inicio de oficio del procedimiento de interpretación del literal I) de la Cláusula 3.4, las Cláusulas 13.1, 13.2, 13.4, y el Anexo 9 del Contrato de Concesión del Proyecto “Línea 2 y Ramal Av. Faucett – Av. Gambetta de la Red Básica del Metro de Lima y Callao”, en vista que, en virtud del análisis de los argumentos y medios probatorios remitidos por las Partes, se ha verificado que la problemática expuesta por el Concedente no se enmarca en un escenario de presuntos indicios de falta de claridad de los referidos textos contractuales.
  - ii. Comunique su decisión al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en su calidad de representante del Concedente, y a la Sociedad Concesionaria Metro de Lima Línea 2 S.A., en su calidad de Concesionario.
  - iii. Ponga en conocimiento del Ministerio de Transportes y Comunicaciones el análisis realizado en el presente Informe Conjunto N° 0122-2021-IC-OSITRAN (GAJ-GSF), mediante el cual, de acuerdo con lo solicitado por el Consejo Directivo del Ositrán, se absuelven las consultas formuladas con el Informe N° 1310-2021-MTC/19.02, adjunto a la solicitud presentada con Oficio N° 3634-2021-MTC/19.
  - iv. Comunique a las Partes que el ejercicio de la función de interpretación asignada al Ositrán debe suponer necesariamente la identificación y configuración de indicios de ambigüedad, oscuridad o falta de claridad en una o más disposiciones

---

<sup>38</sup> Lo que se encuentra en concordancia con lo establecido por el párrafo 214.1.2 del artículo 214 del TUO de la LPAG.

contractuales, facultad que debe realizarse en armonía con la competencia y funciones asignadas y reconocidas por las demás entidades de la Administración Pública.

Atentamente,

**HUMBERTO SHEPUT STUCCHI**

Gerente de Asesoría Jurídica

**JOHN ALBERT VEGA VÁSQUEZ**

Gerente de Supervisión y Fiscalización (e)

NT 2021085861

Se adjuntan:

- Proyecto de Resolución de Consejo Directivo.
- Proyecto de Acuerdo de Consejo Directivo.