



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**CRITERIOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA SITUACIÓN DE
INCUMPLIMIENTO IRREVERSIBLE COMO CAUSAL DE RESOLUCIÓN
CONTRACTUAL EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO**

AUTOR:

MOSTACERO LEÓN, Dilmer Elky

ASESORA:

Dra. Cs. PIMENTEL TELLO, María Isabel

CAJAMARCA – PERÚ

JUNIO DEL 2025

CONSTANCIA DE INFORME DE ORIGINALIDAD

1. Investigador:

DILMER ELKY MOSTACERO LEÓN.

DNI: 74754565

Escuela Profesional - Facultad:

Escuela Profesional de Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

2. Asesor (a):

Dra. Cs María Isabel Pimentel Tello

Departamento Académico:

Derecho.

3. Grado académico o título profesional para el estudiante

Bachiller Título profesional Segunda especialidad
 Maestro Doctor

4. Tipo de Investigación:

Tesis Trabajo de investigación Trabajo de suficiencia profesional
 Trabajo académico

5. Título de Trabajo de Investigación:

CRITERIOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA SITUACIÓN DE INCUMPLIMIENTO IRREVERSIBLE
COMO CAUSAL DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO.

6. Fecha de evaluación: 27/10/2025.

7. Software antiplagio: TURNITIN URKUND (OURIGINAL)

8. Porcentaje de Informe de Similitud: 19%

9. Código Documento: oid:::3117:518850521.

10. Resultado de la Evaluación de Similitud:

APROBADO PARA LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DESAPROBADO

Fecha Emisión: 30/10/2025.

Firma y/o Sello
Emisor Constancia

Dra. Cs. MARÍA ISABEL PIMENTEL TELLO
DNI: 22503219

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas

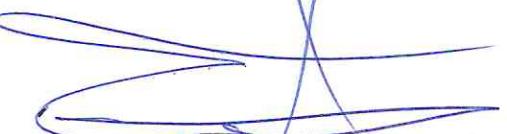
M. Cs. José Luis López Núñez
DIRECTOR (s)

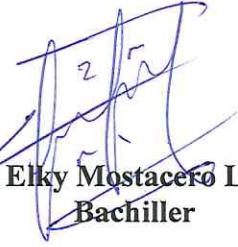
ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Cajamarca, siendo las siete de la noche con veintisiete minutos del día viernes treinta de enero del dos mil veintiséis, reunidos en la Sala del Tribunal de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca, los integrantes del Jurado No. 03, presidido por el Dr. Nixon Javier Castillo Montoya, e integrado por el Dr. Juan Carlos Tello Villanueva, en calidad de Secretario y el M. Cs. Julio Javier Nacarino Carrión, en calidad de Vocal, designado mediante Resolución No. 137-2025-FDCP-UNC, de fecha 04 de noviembre de 2025, con la finalidad de llevar a cabo la sustentación de la Tesis titulada: "**CRITERIOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA SITUACIÓN DE INCUMPLIMIENTO IRREVERSIBLE COMO CAUSAL DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL EN LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO**", presentado por el Bachiller en Derecho **DILMER ELKY MOSTACERO LEÓN**, con la finalidad de optar el Título Profesional de Abogado. En este sentido, se dio inicio al acto académico, concediéndole al sustentante el plazo reglamentario, luego de lo cual se procedió a formular observaciones y preguntas por parte de los integrantes del jurado evaluador, que fueron absueltas por el referido bachiller, posteriormente, se invitó al sustentante a abandonar la sala con la finalidad de deliberar y evaluar conforme a las disposiciones reglamentarias, siendo el resultado: **APROBADO POR UNANIMIDAD, CON CALIFICATIVO DE CATORCE (14)** con lo concluyó el acto académico, siendo las ocho de la noche con dos minutos del día de la fecha, procediendo con la firma de los intervenientes.


Dr. Nixon Javier Castillo Montoya
Presidente


Dr. Juan Carlos Tello Villanueva
Secretario


M. Cs. Julio Javier Nacarino Carrión
Vocal


Dilmer Elky Mostacero León
Bachiller

A:

A mis padres, Lucio y Nancy, que me dieron la vida y que, con su apoyo incondicional y los valores que me inculcaron desde chico, me hicieron un hombre honesto, humilde y respetuoso. A mis hermanos, Nilsa, Luis y Deiner, por su apoyo incondicional a lo largo de mi vida y por estar siempre ahí, tanto en los momentos difíciles como en los felices, durante mi crecimiento.

AGRADECIMIENTO

A la respetada docente y asesora María Isabel Pimentel Tello, en agradecimiento a su valioso tiempo a efectos de dedicarlo a la asesoría académica de la presente investigación, y es que, esta investigación no hubiera sido posible sin su carácter amable, apoyo y paciencia.

TABLA DE CONTENIDO

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTO.....	3
LISTA DE ABREVIACIONES.....	7
GLOSARIO.....	8
RESUMEN.....	10
<i>ABSTRACT</i>	11
INTRODUCCIÓN.....	12
CAPÍTULO I.....	15
ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	15
1.1 CONTEXTUALIZACIÓN Y PROBLEMÁTICA.....	15
1.2 DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	20
1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	21
1.4 JUSTIFICACIÓN.....	21
1.5 ÁMBITO DE INVESTIGACIÓN	23
1.5.1 Ámbito espacial.....	23
1.5.2 Ámbito Temporal.....	24
1.6 ESTADO DE CUESTIÓN	24
1.7 TIPO DE INVESTIGACIÓN	24
1.7.1 De acuerdo con el fin que persigue.....	24
1.7.2 De acuerdo al diseño de la investigación.....	25
1.7.3 De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan.....	26
1.8 HIPÓTESIS	27
1.9 OBJETIVOS	27
1.9.1 OBJETIVOS GENERAL.....	27
1.9.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	28
1.10 MÉTODOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	28
1.10.1 Genéricos.....	28
1.10.2. Propios del Derecho.....	30
1.11. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN	32
1.12. INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN.....	33
1.12.1.Hoja guía de análisis documental.....	33
1.13. UNIDAD DE ANÁLISIS O UNIDADES DE OBSERVACIÓN.....	34

1.14. UNIVERSO Y MUESTRA	34
CAPITULO II.....	35
MARCO TEÓRICO.....	35
2.1. ASPECTOS <i>IUS FILOSÓFICOS</i>	35
2.1.1. Positivismo Jurídico.....	35
2.2. ASPECTOS JURÍDICOS, TEÓRICOS Y DOCTRINARIOS	37
2.2.1. La razón de ser del Estado: El interés general e interés público.....	37
2.2.2. La nueva Gestión Pública (NGP) y la Gestión por Resultados ..	41
2.2.3. Teoría Negativa.....	42
2.2.4. Teoría positivista.....	44
2.2.5. Aspectos generales de los Contratos.....	45
A. El contrato en la administración pública.....	45
2.2.6. Características de los Contratos Administrativos.....	48
2.2.7. Tipos de Contratos en la Administración Pública.....	48
2.2.8. Contrato público o Contrato Administrativo.....	54
2.2.9. Naturaleza de la Contratación Pública.....	56
2.2.10. Principios que rigen las Contrataciones del Estado.....	57
2.2.11. Órganos encargados de las contrataciones estatales.....	71
2.2.12. Partes integrantes en los contratos estatales.....	72
2.2.13. Tipos de procedimientos de selección en las contrataciones estatales.....	75
2.2.14. Fases de la Contratación Estatal.....	78
2.2.15. Criterios generales deben guiar la formulación del requerimiento....	80
2.2.16. Sistemas y modalidades de Contratación.....	81
2.2.17. Cláusulas obligatorias en la Ley de Contrataciones del Estado.....	83
2.2.18. Perfeccionamiento de los contratos estatales.....	86
2.2.19. Derechos y Obligaciones de las partes.....	88
2.2.20. La ejecución contractual.....	91
2.2.21. Resolución Contractual en las Contratación Estatales.....	95
2.2.22. Causales de Resolución Contractual.....	100

2.2.23. Procedimiento de Resolución Contractual.....	103
2.2.24. Mecanismos de resolución de controversias.....	106
2.2.25. Análisis Jurisprudencial.....	109
2.3. ASPECTOS NORMATIVOS	122
CAPITULO III.....	126
CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	126
3.1. LA SITUACIÓN DE INCUMPLIMIENTO IRREVERSIBLE COMO CAUSAL DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL GARANTIZA LA OBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS DE EFICACIA Y EFICIENCIA	136
3.2. CUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE TRANSPARENCIA EN APLICACIÓN DE LA FASE DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL	143
3.3. LA APLICACIÓN DE LA SITUACIÓN IRREVERSIBLE CONTRIBUYE AL CUMPLIMIENTO DE LA FINALIDAD PÚBLICA DEL ESTADO, EN EL MARCO DE LA GESTIÓN POR RESULTADO	155
3.4. OBSERVANCIA DE LA PROTECCIÓN DEL PRESUPUESTO PÚBLICO MEDIANTE LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL EN CASOS DE CONTRATOS INCUMPLIDOS	157
CAPITULO IV.....	164
PROPUESTA LEGISLATIVA.....	164
4.1 Propuesta legislativa.....	164
4.2. Exposición de motivos.....	165
4.4. Justificación de la propuesta.....	170
4.6. Análisis costo – beneficio	174
CONCLUSIONES.....	175
RECOMENDACIONES.....	176
LISTA DE REFERENCIAS.....	177

LISTA DE ABREVIACIONES

LCE	: Ley de Contrataciones del Estado
RLCE	: Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado
D. Leg.	: Decreto Legislativo
Art.	: Artículo.
Exp.	: Expediente
CC	: Código Civil
MP	: Ministerio Público
UNC	: Universidad Nacional de Cajamarca
OSCE	: Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado.
CP	: Constitución Política del Perú
CPC	: Código Procesal Civil
TC	: Tribunal Constitucional.

GLOSARIO

Criterios: De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española (2024), se entiende por criterios a las normas para juzgar o decidir, o para conocer la verdad. Reglas que se aplica para tomar una decisión sobre una controversia.

Gestión Pública: Es un conjunto de procedimientos y herramientas que buscan optimizar el desempeño de las organizaciones y entidades dedicadas a la asistencia pública. Su objetivo principal es alcanzar los propósitos y metas de la nación de manera eficiente y oportuna.

Gestión por resultados: Un enfoque de administración del ámbito estatal que tiene como objetivo ayudar a las entidades gubernamentales a dirigir de manera integral y eficiente su proceso de creación de cuantía pública. Teniendo como objetivo garantizar la máxima eficacia, eficiencia y efectividad en el desempeño, así como buscar lograr los objetivos gubernamentales y el desarrollo de las instituciones.

Contrato Administrativo: Es un acuerdo entre un ente estatal, actuando dentro de sus facultades, y otra entidad gubernamental o privada, con el fin de proveer bienes, ofrecer servicios o ejecutar obras.

Organismo Supervisor de Adquisiciones del Estado (OSAE), es una entidad técnica especializada de Perú adscrita al Ministerio de Economía y Finanzas, se encarga de garantizar el cumplimiento de las leyes sobre contrataciones públicas.

Presupuesto Público: Es un sector estatal que asigna los recursos públicos de manera efectiva y eficiente con el fin de alcanzar el bienestar del pueblo.

Finalidad pública: Es lo que se pretende indemnizar a través de la contratación pública, es decir, con el proceso por el que las entidades gubernamentales y otras instituciones públicas adquieren bienes, servicios y obras.

Resolución Contractual: se refiere a la terminación o finalización de una obligación mutua entre dos individuos. Esto puede ocurrir cuando uno de los individuos expresa su voluntad de terminar el contrato debido al incumplimiento del otro en sus compromisos, o cuando ambas partes llegan a un acuerdo mutuo para finalizar el contrato.

Penalidades por mora: Sanción aplicada por la Empresa Contratista al particular debido a que este no cumplió con el contrato.

RESUMEN

El fin del estudio actual fue establecer los elementos jurídicos con el fin de regular el contexto de incumplimiento definitivo como causal de resolución contractual en los contratos estatales; para cumplir con dicha finalidad, se estableció una investigación de tipo básica, con un nivel o alcance descriptivo, explicativo y propositiva, que utilizó técnicas o métodos cualitativos, no numéricos; para esto, se recopiló la información a través de hoja guía de análisis documental, esta fue interpretada con métodos generales como el análisis, síntesis y el inductivo, pero también, se interpretó como métodos propios del derecho como el dogmático, hermenéutico y el argumentativo; de lo cual, se obtuvo como resultado que la situación de incumplimiento irreversible se encuentra regulado como un procedimiento de resolución contractual, separado del listado de las causales de resolución contractual; así, no cumplir con la finalidad que se busca en las contrataciones estatales; lo que termina por afectar al principio de eficacia y vigencia, transparencia y veracidad en la negociación estatal, la obediencia del propósito público del Estado dentro del contexto del cometido por resultados y la salvaguarda del presupuesto público.

Palabras clave: resolución contractual, situación irreversible, contratación con el estado, causales de resolución.

ABSTRACT

The purpose of the current study was to establish the legal criteria for regulating the situation of irreversible non-compliance as a cause for contractual termination in state contracts; to achieve this objective, a basic type of research was established, with a descriptive, explanatory, and proactive level or scope, using qualitative, non-numerical techniques or methods. To this end, information was compiled through a documentary analysis guide sheet and interpreted using general methods such as analysis, synthesis, and inductive methods, as well as legal methods such as dogmatic, hermeneutic, and argumentative methods. The result was that irreversible noncompliance is regulated as a contract termination procedure, separate from the list of causes for contract termination. This results in the failure to fulfill the intended purpose of state contracting, which ultimately undermines the principles of effectiveness and efficiency, transparency, and truthfulness in state contracts, the fulfillment of the state's public purpose within the framework of results-based management, and the protection of the public budget.

Keywords: *contract termination, irreversible situation, contract with the state, grounds for termination.*

INTRODUCCIÓN

Los procedimientos de contratación pública en el Perú cumplen con ciertos requisitos, pero que, por las conductas de las partes intervenientes, por ejemplo, incumplimientos de las obligaciones contractuales, penalidades por mora u otras penalidad, situaciones que no pueden ser revertidas, se invoca por parte de la entidad o por el contratista la causal para resolver el contrato administrativo, las cuales, se encuentran establecidas en el artículo 68 de la Ley N.^º 32069, Ley General de Contrataciones Públicas (Ley Vigente).

Por ende, al resolver un contrato administrativo cuyo objetivo es satisfacer las necesidades de abastecimiento de las entidades, a través de la compra de patrimonios, ofrecimientos de bienes o la realización de trabajos para cumplir con sus funciones y metas conforme a sus competencias; se perjudica al Estado y a los ciudadanos por no satisfacer sus necesidades.

En consecuencia, cuando se firma un contrato administrativo, según lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado, los participantes como el contratista y la empresa están obligados a cumplir mutuamente con las obligaciones y derechos acordados dentro del plazo correspondiente.

Pero, en la realidad no siempre se verifica dicho cumplimiento, alguna de las partes puede omitir total o parcialmente el cumplimiento de sus prestaciones (Valencia Cerasa, 2020). También, pueden encontrarse inmersos en situaciones como caso fortuito o fuerza mayor, conllevando a la imposibilidad de su ejecución e incumplimiento; ante lo cual, cualquiera de las partes puede invocar la resolución contractual total o parcial de dicho contrato.

Siendo este, la resolución contractual, uno de los problemas de la contratación, pues ocasiona perjuicio financiero al país, una gestión presupuestaria estatal ineficiente y demoras en el cumplimiento de las necesidades de la población.

Ante este contexto, este trabajo de tesis, se ocupó de determinar los criterios normativos para formular una propuesta legislativa que regule la situación de incumplimiento irreversible, tal como está estipulada en el artículo 122 del Reglamento de la Ley N.º 32069 aprobado por el Decreto Supremo N.º 009-2025-EF, considerándola como causal de resolución contractual, siendo así, se lo debe incluir la situación de incumplimiento irreversible en el listado establecidos en el artículo 68 de dicha Ley.

De la revisión de la norma sobre contrataciones, no incluye la “situación de incumplimiento irreversible” en su lista de causales para resolver un contrato, que están reguladas en la Ley General de Contratación Pública. Es decir, no está mencionada en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado; sin embargo, las entidades estatales la utilizan para poder cancelar un tratado que fue celebrado en los criterios establecidos por dicha regla.

Por lo tanto, la investigación que se presenta será tal y como se indica: la primera parte se ocupará de los aspectos metodológicos, así como el ámbito de investigación, los métodos a utilizar y técnicas o instrumentos de investigación; la segunda parte engloba el marco teórico, como los aspectos doctrinarios y teóricos referidos a la finalidad pública que persigue el Estado mediante las contrataciones estatales, las fases del proceso de contrataciones estatales y las razones para terminar un contrato según las Leyes de Contrataciones del

Gobierno; en la tercera parte, se contrastará la hipótesis; y finalmente, en la cuarta parte se presentará una propuesta normativa.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1 CONTEXTUALIZACIÓN

El Estado, como principal garante del bienestar colectivo, establece normas jurídicas con la finalidad de orientar y regular la conducta de las personas, las organizaciones privadas y las propias entidades públicas. Tales disposiciones tienen por objeto preservar el orden social, asegurar la justicia y promover la seguridad jurídica, además de garantizar la protección de los gravámenes fundamentales de los ciudadanos. En este marco, cuando se estudia la contratación pública, se encuentra causales de resolución contractual aislados del listado de causales que se regula en la normativa de contrataciones estatales.

Dentro de este ámbito, se han identificado situaciones en las que determinados supuestos de incumplimiento contractual no se encuentran plenamente integrados en el listado de causales previstas en la normativa de contrataciones del Estado. Entre ellos se encuentra el denominado situación de incumplimiento irreversible, el cual, pese a su trascendencia práctica, aparece regulado únicamente como un procedimiento y no como una causal autónoma de resolución contractual.

Siendo así, el régimen jurídico de la contratación administrativa debe diseñarse en beneficio de los ciudadanos, usuarios de los bienes y servicios públicos, para disponer de bienes y servicios de calidad que les faciliten la vida y que les permita vivir en las mejores condiciones posibles, satisfaciendo en el menor tiempo posible sus necesidades.

La Ley de Negociaciones del Estado y reglas fueron promulgados con el objetivo de establecer un sistema de contrataciones en la administración pública que sea eficaz y eficiente, que supervise la economía nacional, que le dé prioridad a la valía de los patrimonios estatales invertidos y que fomente la gestión estatal basada en resultados. Esto permitirá cumplir con los fines estatales y tener un impacto positivo en las situaciones de viderria de la población.

La Ley en los contratos hechos para el Gobierno fomenta un planteamiento innovador, cuyo propósito es mejorar la compra pública a través de la gestión por resultados, logrando así el mejor coste y disposición en los acervos, productos y labores.

Ante ello, tenemos la regulación de la situación de incumplimiento irreversible en las contrataciones estatales, lo cual, puede darse cuando el incumplimiento del proveedor no puede remediar. Albujar De La Roca (2023). Esta situación, facultad a la entidad a resolver el contrato.

El artículo 122 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado es el que regula esta problemática. Este artículo expone los procedimientos de resolución de contrato, no las razones o causales. El artículo mencionado indica en su numeral 2 que no será preciso realizar apercibimiento previo si el acuerdo se resuelve por el acaparamiento colosal de las penalidades por retraso, otras sanciones o la entidad contratante sustente de manera objetiva que, la situación de inobservancia no tiene solución. En este sentido, será suficiente enviarle un escrito por la notaría para informarle la decisión de terminar el tratado.

En tal sentido, en el plano axiológico se visualiza cuando no se lograría cumplir con la finalidad pública que persigue el Estado mediante las contrataciones estatales, que es buscar satisfacer el interés público, satisfaciendo las necesidades de los ciudadanos, de forma eficiente y eficaz, en el momento oportuno. Siendo necesario, que los contratos estatales se cumplan a cabalidad de conformidad con las obligaciones y plazos establecidos al momento del perfeccionamiento del contrato, siendo necesario, la aplicación de una causal más estricta.

Por lo tanto, el estudio se enfoca en las posibilidades jurídicas de que el numeral 2 del artículo 122 del reglamento, que regula la situación de incumplimiento irreversible, sea modificado y regulado como causal en la lista incluida en el art. 68 de la Ley General de Contratación Pública. El objetivo es que el Estado tenga la capacidad o facultad de emplear esta causal para disolver oportunamente el contrato sin necesidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones o extender los plazos para finalizar su ejecución.

Debido que el artículo 122 del Reglamento debe regular únicamente el procedimiento que las partes deben seguir en relación a las causales de resolución contractual mencionadas en el artículo 68 de la Ley. Con ello, se busca proteger el patrimonio del Estado, además, de satisfacer de manera oportuna las necesidades de los ciudadanos; y, que dichas contrataciones se cumplan a cabalidad, sin requerir el cumplimiento mediante carta notarial con anterioridad.

Siendo que, si una de las partes no cumple con el contrato, la norma consiente que la parte afectada pida a la otra que cumpla sus obligaciones mediante un requerimiento notarial. La parte incumplidora tendrá 5 días para cumplir con lo requerido y, si no lo hace, el contrato será resuelto. Si se trata de obras, el tiempo podría extenderse a quince días dependiendo de la magnitud o complejidad de la contratación. Dado que son plazos, estos pueden ser requeridos una o más veces, lo cual puede obstaculizar la finalización de la ejecución del contrato.

En resumen, esto nos motiva a definir los discernimientos legales para manejar el escenario de incumplimiento irreversible a modo de causal de resolución de contratos en las Contrataciones del Estado. Nuestro objetivo es que esta circunstancia esté incluida en la lista de razones permitidas por la normativa para resolver contratos estatales.

En el plano normativo, el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado establece condiciones bajo las cuales las partes involucradas tienen la posibilidad de poner fin al contrato, ya sea de manera total o parcial, en las siguientes circunstancias: a) Cuando se produzca un acontecimiento de fuerza mayor o caso fortuito que impida continuar con la ejecución del contrato; b) Si una de las partes incumple sus compromisos contractuales por causas que le sean atribuibles; c) Ante la aparición de un hecho posterior a la suscripción del contrato, diferente al caso fortuito o fuerza mayor; que no pueda imputarse a ninguna de las partes y que haga imposible su cumplimiento; d) En los supuestos en que se vulnere la cláusula anticorrupción establecida en el contrato; e) Cuando se detecte,

durante la ejecución contractual, la entrega o presentación de información o documentos falsos o inexactos.

A la vez, en el numeral 2 del artículo 122 del Reglamento, se establece que la resolución contractual puede presentarse sin apercibimiento. En esta situación, el apercibimiento previo no será exigible cuando el contratista haya alcanzado el límite máximo de penalidades establecido o cuando la entidad contratante acredite objetivamente que el incumplimiento no puede ser subsanado, conforme al informe emitido por el área usuaria. En tales circunstancias, la entidad procederá a notificar al contratista la resolución del contrato, sea total o parcial, según corresponda al caso.

Es decir, la entidad tiene la facultad de invocar las causales reguladas en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado para comenzar el proceso según convenio del tratado, según lo estipulado en el artículo 122 del su reglamento, que establece el procedimiento pertinente para cada una.

En la práctica, se utiliza el incumplimiento irreversible para resolver contratos con el Estado. Esto queda demostrado en resoluciones de gerencia regional como la Nro. D17-2022.GR.CAJ.GGR-DRAJ y Nro. D106-2022-GR.CAJ/GGR, que resuelven un contrato bajo al amparo del numeral 165.4 del artículo 165 del RLCE (regulado en el numeral 2 del artículo 122 del reglamento de la Ley N.º 32069, Ley Vigente).

Se advierte que, se utiliza la situación de incumplimiento irreversible, regulado en el numeral 2 del artículo 122 del RLCE, para resolver un

contrato, pero dicha figura se encuentra como procedimiento de la resolución contractual y no como una causal de resolución contractual.

De las resoluciones del Tribunal de Contrataciones Estatales, se indica que evade imprescindible realizar un aviso anticipado cuando el denuedo del tratado se produzca a causa de la recolección del valor colosal de penalidades por retraso o por otras sanciones, o si la posición de inobservancia no puede revertirse. En este caso, será suficiente enviarle una carta notarial al contratista para informarle la decisión de terminar el contrato. (Resolución N° 1578-2017-TCE-S3. Considerando 2) – (Resolución N° 1632-2017-TCE-S4. Considerando 4).

1.2 DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En el ámbito de las adquisiciones públicas, el ordenamiento peruano establece un conjunto de causales que permiten a las entidades resolver un contrato cuando el contratista incumple con sus obligaciones. Sin embargo, dentro de dicho catálogo o lista no se contempla de manera expresa la situación de incumplimiento irreversible, a pesar de que en la práctica se presenta con frecuencia para resolver contratos administrativos.

La normativa vigente únicamente alude a este concepto como parte de un procedimiento específico, pero no lo regula como causal específica de resolución contractual. Ello genera incertidumbre en las entidades, pues cuando se enfrentan a situaciones en las que resulta evidente que el contratista no podrá cumplir lo pactado, carecen de un mecanismo legal que les permita dar por terminado el contrato con celeridad y firmeza.

Esta deficiencia normativa provoca la paralización de proyectos, el uso inefficiente de los recursos estatales y la insatisfacción de necesidades colectivas que dependen de la oportuna ejecución de obras, bienes y servicios. Además, las decisiones que adoptan las entidades en este escenario pueden ser objeto de controversias administrativas o judiciales, lo que prolonga los procesos, incrementa los costos y debilita la confianza ciudadana en la gestión estatal.

En definitiva, la regulación de la situación de incumplimiento irreversible, ayudará a alcanzar los fines públicos que persigue el Estado, reforzar la calidad institucional relacionada a convenios gubernamentales, maximizar y proteger el presupuesto públicos que se inviertan frente a contratistas que no pueden ejecutar los compromisos asumidos.

1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son los criterios jurídicos para regular la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual en las contrataciones del Estado?

1.4 JUSTIFICACIÓN

Desde una perspectiva teórica-académica, el estudio ofrece un análisis doctrinal de la contratación pública y, en particular, de la extinción contractual. La inclusión de la circunstancia de incumplimiento irreversible como causal de resolución de contrato es un tema poco explorado por la doctrina nacional, por lo que su examen contribuye a ampliar el debate y

enriquecer la producción científica en el ámbito del derecho de los contratos administrativos, específicamente, en las contrataciones estatales.

En el ámbito jurídico, la investigación pretende subsanar una laguna normativa que afecta la coherencia del ordenamiento. El reconocimiento expreso en el catálogo de causales para resolver un contrato de esta figura permitiría otorgar seguridad jurídica a las entidades públicas y a los contratistas, al definir de manera precisa las situaciones que habilitan para la terminación de un contrato.

A nivel teórico, la legislación de contrataciones tiene como finalidad capacitar a las entidades y contratistas que aún no disponen de información o desconocen este asunto. Además, proporciona información acerca de lo que la Ley de Contrataciones del Estado establece en relación con los laudos arbitrales y las resoluciones emitidas por los gobiernos regionales.

En muchas ocasiones, estas resoluciones han favorecido económicamente a los contratistas, lo cual también ayuda a obtener resultados sobre otras razones para resolver esos contratos en beneficio de la nación.

En términos metodológicos, sirve para desarrollar más instrumentos que analicen los motivos que podrían llevar a la terminación de esos contratos. De esta manera, es posible utilizar un instrumento validado y actualizado, lo cual será relevante como elemento innovador del estudio. Asimismo, esta investigación facilitará la utilización de instrumentos para recopilar información acerca del problema propuesto e incorporar la circunstancia de incumplimiento irreversible en el catálogo de causales regulado por la legislación de contrataciones.

En lo práctico, este trabajo proporciona información crucial para las entidades públicas, los árbitros y los contratistas implicados en la contratación pública, con el objetivo de lograr que se incluya la condición de incumplimiento irreversible como una causal de terminación contractual, ya que no es necesario que esté regulado dentro de los procedimientos para resolver contratos.

En el ámbito social, el Gobierno cumple con las necesidades de las personas a través de sus instituciones y entidades públicas. Esto se logra utilizando adecuadamente y en el momento oportuno el presupuesto público, lo que implica contratar la adquisición de bienes, la provisión de servicios y la realización de obras. Así, para satisfacer los principios fundamentales de la Ley de Contrataciones del Estado, que son la eficiencia y la eficacia, estas contrataciones deben llevarse a cabo dentro del plazo estipulado en el contrato correspondiente. Según informe de la Contraloría General de la República (2023), hay megaproyectos en Perú que llevan más de diez años paralizados o en marcha. Por esta razón, es fundamental tener en cuenta la condición de incumplimiento irreversible como un causal para la resolución contractual ante el incumplimiento de los contratistas.

1.5 ÁMBITO DE INVESTIGACIÓN

1.5.1 Ámbito espacial

La investigación abarcó el territorio patriota, y ya que se evaluaron y analizaron las normas legales que respaldan la inclusión de la realidad de inobservancia inalterable a manera de causal para

resolver contratos según el artículo 68 de la LCE. Esto permite que tanto las entidades como los contratistas puedan invocarlo como un motivo para dar inicio al procedimiento de resolución contractual.

1.5.2 Ámbito Temporal

El ámbito de la investigación temporal del trabajo es implícito, pues se llevó a cabo en conformidad con el ordenamiento jurídico vigente y analizando las nociones, compendios y establecimientos que poseen valor en las hipótesis.

1.6 ESTADO DE CUESTIÓN

De la indagación exhaustiva en el Registro Nacional de Trabajos de Investigación de la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria, que alberga estudios e investigaciones de todos los depósitos a nivel nacional, tanto de nivel de pregrado como de posgrado no se encontró trabajos de investigación como antecedente del tema, la formulación, el objetivo e hipótesis de la presente tesis.

1.7 TIPO DE INVESTIGACIÓN

De acuerdo a cada criterio a seguir, el presente trabajo de investigación se enmarca en la siguiente tipología:

1.7.1 De acuerdo con el fin que persigue

A. Básica

La investigación fue básica, porque su propósito es incrementar el conocimiento doctrinario, dogmático o jurídico sobre un determinado tema o problemática (Sampiere, 2018). Siendo así, en la presente investigación se estudiaron los criterios jurídicos

a nivel teórico básico, para poder regular la realidad de desistimiento inalterable, en causal de bizarría pactada en el art. 68 según Ley de Contratos con el Estado y su reglamento; sin necesidad de aplicar la investigación a un campo aplicativo.

1.7.2 De acuerdo al diseño de la investigación

De acuerdo al diseño de la investigación, nuestro trabajo es explicativo y propositivo:

A. Explicativo

Se considera que la investigación fue explicativa, debido que suceden eventos, situaciones o sucesos que describen a las variables de este suceso, analizando la relación entre ellas encontradas el porqué del mismo (Sampiere, 2018).

La presente investigación desarrollada fue explicativa, puesto que buscó determinar los criterios jurídicos, para dar sustento a la inclusión de la disposición de inobservancia inalterable, como causal contractual, en el art. 68 de la LCE, teniendo como propósito que dicha situación de incumplimiento irreversible sea planteada por las Entidades o los contratistas al momento de invocar una causal de resolución contractual.

B. Propositiva

Una investigación es de tipo propositiva, cuando entre los objetivos trazados por la investigación se pretende elaborar una propuesta doctrinal o legislativo que busca modificar una ley; siendo así, en la presente investigación existe un nivel

propositivo, toda vez que se busca regular la causal de situación de incumplimiento irreversible en el artículo 68 de la Ley General de Contratación Pública como una causal de resolución contractual, figura que es regulada en el numeral 2 del artículo 122 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.

La causal de situación de incumplimiento irreversible es cuando una de las partes de un contrato no cumple con los términos del acuerdo, y la ruptura es completa e irreparable, no existiendo por parte de la entidad solicitud para que el contratista cumpla cualquier acuerdo, es decir, es una causal que resuelve el contrato de pleno derecho, esta figura, ayudara a que el Estado pueda resolver contratos en obras paralizadas, garantiza la buena administración del presupuesto público, pero sobre todo, que los ciudadanos gocen de los bienes y servicios a favor del bienestar común.

1.7.3 De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan

A. Cualitativa

La investigación fue de naturaleza cualitativa debido a su objetivo de comprender la realidad, los eventos que ocurren, la implicación de los individuos, enfatizando el empleo de teorías filosóficas, doctrinales, empiristas y positivistas del tema a analizar en el estudio.

De esta manera, la presente investigación es cualitativa, porque se estudia datos no numéricos, los datos son obtenidos desde

una teórica conceptual, doctrinaria o jurisprudencial, siendo así, la determinación del problema y su solución, es decir la hipótesis, se fundamentan en una investigación dogmática – jurídica.

1.8 HIPÓTESIS

Los elementos jurídicos para regular la problemática de incumplimiento irreversible como causal de resolución en las contrataciones del Estado, son:

- A. La situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual garantiza la observancia de los principios de eficiencia y eficacia en las contrataciones con el Estado.
- B. Cumplimiento del principio de transparencia en la aplicación de la fase de ejecución contractual.
- C. La aplicación de la situación de incumplimiento irreversible contribuye al cumplimiento de la finalidad estatal, en el contexto de la gestión por resultado.
- D. Observancia de la protección del presupuesto público mediante la resolución contractual en casos de contratos incumplidos.

1.9 OBJETIVOS

1.9.1 OBJETIVOS GENERAL

Determinar los criterios jurídicos para regular la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual en las contrataciones del Estado para cumplir con la finalidad pública

que persigue el Estado y los principios de las contrataciones estatales.

1.9.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- A. Analizar los criterios jurídicos para incluir la situación de incumplimiento irreversible en el listado de las causales de resolución contractual en la Ley General de Contratación Pública.
- B. Definir los criterios para regular la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual, respetando los principios de eficacia y eficiencia.
- C. Sustentar la necesidad de incluir la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual en las contrataciones estatales para cumplir con los fines y principios del Estado.
- D. Diseñar una propuesta normativa para regular la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual en las contrataciones del Estado.

1.10 MÉTODOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.10.1 Genéricos

En la presente investigación se utilizaron los métodos que a continuación se señalan:

A. Método analítico-sintético

Este método se aplicó en esta investigación, con el propósito de estudiar y analizar las bases teóricas y doctrinarias relacionadas al tema central, tales como, los aspectos generales de los contratos administrativos bajo al arrimo de la Ley de Contrataciones del Estado, proceso de realización contractual, principios en contrataciones estatales, causales de resolución contractual y el procedimiento para la resolución contractual.

Siendo así, la aplicación del presente método fue primordial, ya que permitió concluir de manera específica los conceptos relevantes para el desarrollo del tema; lo cual, ayudó a entender mejor la problemática.

Con el análisis, se pudo realizar un estudio detallado de cada fuente de información, para seguidamente, sintetizar las ideas principales en el desarrollo tanto del marco teórico como de la contrastación de la hipótesis. Además, el análisis se utilizó para descomponer y examinar los elementos que componen la situación de infracción irreversible en el contexto de la Ley de Convenios con el Gobierno.

Por ejemplo, se analizó el artículo 68 de la Ley General de Contratación Pública, también se analizó la jurisprudencia y la doctrina jurídica relacionada con la situación de incumplimiento irreversible en el contexto de la contratación pública, se analizó los contratos públicos que han sido afectados por la situación de

incumplimiento irreversible. Una vez realizado el análisis, la síntesis se utilizó para combinar y reinterpretar la información recopilada para llegar a la contrastación, las conclusiones y recomendaciones.

B. Método Inductivo

(Bustamante, 1961) refiere que “el método deductivo arranca de un principio general, del que se deducen las consecuencias particulares de la cual se obtienen la explicación de sucesos; y en el método inductivo parte de la experiencia y sólo puede ofrecernos hechos singulares, de los cuales vamos a obtener el principio general” (p. 85).

El método inductivo se utilizó para identificar criterios jurídicos que sustenten como causal a la situación de incumplimiento irreversible en la contratación pública, logrando obtener la comprensión genérica del tema central con los temas conceptuales que se desarrolló en el marco teórico.

1.10.2. Propios del Derecho

Dada la esencia distintiva de una tesis investigativa en el campo del derecho, se hace imprescindible recurrir a metodologías específicas a este campo:

A. Método Dogmático

El método dogmático, según (Villagómez, 2017), es un trabajo exploratorio con un modelo interpretativo, donde cada respuesta

se descifra y analiza con base en opiniones de expertos, formas de trabajar en conjunto, análisis tipo, así como un enfoque cualitativo, como percepciones u opiniones de expertos será medido.

Este método propio del derecho se aplicó en este trabajo, en la medida que, se argumentaron, analizaron e interpretaron los criterios jurídicos por las cuales considero que se debe contener la disposición de incumplimiento inalterable, como impensado de bizarría pactada, según la Ley de Contrataciones del Gobierno en el art.68.

B. Método Hermenéutico

Según lo indicado por (Hermita, 2019), el método hermenéutico es una forma de investigación que se concentra en poder entender textos que traten el tema a investigar, para ello se tiene que aplicar un proceso dialéctico en donde quien hace el estudio pueda buscar en diferentes partes, los textos valores que ayuden mejor a la comprensión más certera del tema investigado.

Este método fue aplicado en este trabajo, con la finalidad de poder interpretar la razón de ser de las normas, los derechos, los fundamentos y las justificaciones para la terminación de contratos conforme a la normativa de la Ley de Contrataciones del Estado, con el objetivo de determinar que existen otras justificaciones para la terminación de contratos, además de las

estipuladas en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado.

C. Método Argumentativo

Según lo señalado por (Bazán, 2020), el método argumentativo es el propósito final para ser persuasivo a quien esté dirigido el punto de vista sobre un tema en particular de forma positiva, y también convencerlos de que los argumentos de dicha opinión son erróneos, como se mencionó.

Así, en el presente trabajo de tesis, la argumentación es de suma importancia, puesto que, se han expuesto los criterios o razones para determinar los fundamentos jurídicos que permitan abarcar el contexto inalterable, como una impensada de bizarra estipulada.

1.11. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

La técnica de investigación, que fueron utilizadas en el presente trabajo se desarrolla a continuación:

1.11.1. Análisis documental o de contenido

Con esta técnica utilizada en el trabajo, se recopilaron los datos más relevantes de la doctrina nacional y jurisprudencial sobre los tratados realizados administrativamente bajo el amparo de la normatividad de las negociaciones del Gobierno, las etapas de contrataciones estatales, la ejecución contractual, principios, las causales y procedimiento de resolución contractual; además de

ello, se recopilaron datos sobre los fines que persigue el Estado mediante las Entidades Públicas y la satisfacción del interés público, a fin de clarificar el planteamiento del problema.

En el presente trabajo, se utilizaron como instrumentos, las fichas bibliográficas, que son importante para la recolección y anotación de la bibliografía de investigación, así se extrajo y tomó apuntes de las principales ideas y conceptos generales, de libro, revistas y otras fuentes bibliográficas, respecto a la aplicación de las causales de resolución contractual bajo la normativa de las contrataciones del Estado.

1.12. INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

1.12.1. Hoja guía de análisis documental

Con la mira de hacer efectiva la técnica de análisis documental, en el presente trabajo se utilizaron la hoja guía de análisis documental con el objetivo de definir y representar los documentos de forma metódica y coherente, con el fin de organizar más eficientemente la información que fue recibiendo a lo largo del desarrollo de la investigación, para lograr obtener los juicios para contener el contexto de infracción inalterable como una impensada de valor pactada.

1.13. UNIDAD DE ANÁLISIS O UNIDADES DE OBSERVACIÓN

Se considera como tal al artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado, en tanto este contiene el listado de las causales de resolución contractual. Asimismo, el numeral 2 del artículo 122 de su reglamento, la cual, regula la situación de incumplimiento irreversible planteada en la presente investigación.

1.14. UNIVERSO Y MUESTRA

Teniendo en cuenta el tipo de investigación, los tipos de métodos y las técnicas que vamos a utilizar, puede señalarse que la presente investigación no cuenta con un universo y muestra.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ASPECTOS *IUS FILOSÓFICOS*

Siendo primordial señalar que, cuando se desarrolla una investigación jurídica resulta necesario señalar cuál es la posición *ijs-filosófica* que asume el investigador para sustentar a la investigación realizada, siendo que, la noción que se tiene de Derecho es siempre un debate teórico (Barberis, 2015), lo que involucra hechos, valores y normas. Siendo así, en el presente trabajo adoptamos la desarrollada a continuación:

2.1.1. Positivismo Jurídico y el Iuspositivismo

El positivismo jurídico emerge del concepto de derecho positivo, en contraposición al derecho natural. El enfoque positivista del derecho considera el derecho en su estructura formal.

El positivismo jurídico fundamenta el pensamiento jurídico reducido a que son propias del derecho estatal moderno, universalidad, coacción, presunta suficiencia (García, 2015).

Por su parte, Aguiló (2007) argumenta que el sistema legal se fundamenta en un conjunto de normas que buscan resolver los problemas de la sociedad sin necesidad de juicios de valor externos a la normativa, reflejando la previsibilidad del positivismo en las consecuencias legales del comportamiento humano.

El positivismo jurídico, se ha utilizado en esta investigación para examinar las causales de resolución contractual establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado.

Sin infringir el principio de legalidad, además, si la normativa de contrataciones del Estado cumple con la finalidad perseguida por el Estado mediante sus entidades pública, siendo uno de sus fines del Estado, satisfacer de manera oportuna las necesidades surgidas en la sociedad, respetando los principios de eficacia, eficiencia, transparencia y veracidad (García Toma, 2010).

El *iuspositivismo*, considerado una de las principales corrientes del pensamiento jurídico, sostiene que la validez del derecho se basa únicamente en su creación conforme al ordenamiento jurídico vigente, sin depender de valoraciones morales, éticas o naturales. Desde esta concepción, el derecho adquiere fuerza obligatoria por la voluntad de una autoridad legítima –como el legislador o el órgano jurisdiccional–encargada de su formulación y aplicación. Prieto Sanchis (2018).

En esa línea de ideas, se tomó la posición del positivismo jurídico y el *Iuspositivismo* usando su metodología, descartando sujetos diferentes en términos de la sociedad, historia, psicológicos y de ciencia política, sentando sus bases en la teoría exclusividad de un derecho positivo.

La aplicación del enfoque iuspositivista en este análisis permite detectar posible inconsistencia o vacíos dentro de la normativa vigente vinculada a las causales de resolución contractual. Este marco teórico posibilita un examen más riguroso y objetivo de las disposiciones legales aplicables, evitando la influencia de apreciaciones personales o valoraciones morales.

2.2. ASPECTOS JURÍDICOS, TEÓRICOS Y DOCTRINARIOS

La administración estatal no puede hacer frente a todas las tareas por sí sola, por lo que se trata de cooperación entre individuos.

Los contratos administrativos reconocen cooperación voluntaria por parte de las personas naturales o jurídicas que compren, alquilen, celebren contratos de suministro de materiales, obras públicas, anuncios y publicidad, soporte técnico o servicios, proporcionar un servicio público o apropiarse o utilizar recursos de dominio público.

Por otro lado, emplea la colaboración coercitiva de los sujetos mediante la naturalización, la expropiación y la recaudación de moras. Claro, no todas las convenciones son formalizadas por el sector público de naturaleza administrativa, inclusive los urbanos, productivas y discretas. En la actual investigación, nos enfocamos en el tratado administrador bajo el amparo de la normativa vigente de las contrataciones del Estado.

2.2.1. La razón de ser del Estado: El interés general e interés público

El concepto de Estado no se agota en su estructura orgánica ni en su marco normativo. Su existencia se justifica, especialmente, por su función al servicio de la sociedad. En tal sentido, su razón de ser es

la promoción del bienestar colectivo a través de acciones concretas que garanticen derechos fundamentales, orden público, y desarrollo social. En ese marco, emergen dos nociones fundamentales que orientan su actuación: el interés general y el interés público.

Así, respecto al interés general como fundamento de legitimidad estatal, se concibe como el conjunto de necesidades y fines comunes que trascienden a los intereses individuales o particulares. Es decir, una ideal colectivo que justifica la acción del Estado como gestor de lo común.

A diferencia del interés general, que tiene un carácter más abstracto, el interés público se expresa en acciones estatales concretas. Se manifiesta, por ejemplo, en políticas públicas, en la ejecución del presupuesto, en la prestación de servicios públicos o en la contratación de bienes y obras necesarias para los ciudadanos. Así, puede decirse que el interés público es la concreción administrativa del interés general.

El interés público orienta la actuación de los órganos del Estado, exigiendo que sus decisiones se alineen con los fines constitucionales y no respondan a beneficios particulares. Esta exigencia es especialmente relevante en el ámbito de las contrataciones del Estado, donde la finalidad pública justifica no sólo la selección del proveedor más adecuado, sino también el monitoreo de la ejecución contractual y, eventualmente, su resolución, si está ya no responde al interés común.

Una de las muchas preguntas que surgen al abordar las contrataciones del Estado, especialmente en relación con los contratos administrativos, es determinar su justificación dentro del Estado de Derecho.

Ahora bien, en el ámbito de la contratación estatal, el interés público adquiere relevancia a través del principio de finalidad pública recogido en el artículo 2 de la Ley General de Contratación Pública (Ley N.º 32069), el cual establece que “la finalidad es optimizar la utilización de los recursos públicos destinados a las contrataciones estatales de bienes, servicios y obras, garantizando su ejecución bajo criterios de eficacia, eficiencia y economía. De este modo, se busca asegurar que dichas contrataciones contribuyan al cumplimiento oportuno de los objetivos públicos y a la mejora de la calidad de vida de la población”.

Identificar el propósito y la lógica de los participantes en los procesos de selección y adjudicación es crucial para entender lo fundamental de la contratación pública. Esto implica considerar tanto a la Administración (Estado) como a los administrados (participantes, oferentes y contratistas) (OSCE, 2022).

También, el propósito de estos procesos no es un concepto rígido o único; históricamente ha recibido diferentes nombres en diversas culturas legales y políticas, aunque con un significado similar, como “bien común”, “bienestar general” e “interés público”.

A. La razón de ser del Estado

La idea del Estado tiene raíces históricas profundas. Según Santo Tomás de Aquino, el Estado debe dirigirse hacia el bien común, mientras que para Hobbes (1996), su objetivo es asegurar la paz, la protección e, individualmente, la independencia y la posesión.

En esa misma línea, Hegel (1987) consideraba que los intereses individuales y sustanciales se alinean con los objetivos generales del Estado, siendo el interés general la base de los intereses personales. A partir de una matiz marxista, que se diferencia de Hegel y se asemeja más a Hobbes, el Estado surge como resultado de una sociedad que ha alcanzado un nivel determinado de desarrollo. Es decir, de las ideas esbozadas, el Estado debe priorizar el bien común de los ciudadanos, prefiriendo el interés general ante del interés individual.

Por su parte, Kelsen (1954) adoptando un enfoque jurídico-positivista, argumentaba que el propósito del Estado no es lo primordial, ya que el Estado, como entidad coercitiva, constituye un sistema cerrado y autónomo que no requiere justificación externa ni fundamentación adicional; es decir, que el Estado debe guiarse bajo la normativa vigente.

B. Los fines del Estado y el interés general

Según Smith (1958), desde una perspectiva individualista-contractualista, el interés general se logra mediante la protección

y desarrollo de intereses específicos, con el Estado evitando interferir en este desarrollo individual. Adam Smith ilustra esto con la idea de la “mano invisible”, afirmando que “el ingreso anual de una sociedad es (...) igual al importe en canje del total rendimiento anual de sus diligencias mercantiles, o conspicuo, se asemeja con el propio”.

Por lo tanto, cada individuo se esfuerza por mudar su capital en estribar la industria local y obtener el producto de mayor valor. Universalmente, no inquietan activamente el promover el interés público ni son conscientes de su impacto en él. Se concentran en su propia seguridad y ganancia, gestionando sus asuntos para esparcir su favor particular.

Por otro lado, Kelsen (1954), desde una perspectiva normativista que cuestiona la distinción entre el Derecho Público y el Privado, se argumenta que el interés general abarca los derechos individuales de ambos dominios. Se argumenta que categorizar las normas legales por su propósito es tan ineficaz como juzgar obras de arte por su costo. Cuando una ley salvaguarda un interés personal, se transforma en un provecho comunitario.

Podemos, definir al interés general y el público de manera similar: el primero como la preferencia de la mayoría sobre el individualismo, que debe predominar en cualquier conflicto de intereses entre el individuo y la sociedad, o entre una persona y el Estado como entidad legal; el segundo se describe como el

beneficio o conveniencia de la mayoría sobre la minoría, de la sociedad sobre los individuos, y del Estado sobre sus ciudadanos (De Zan, 2004).

El matiz sobre el interés general del Estado se irradia en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como se ve en el fundamento 11 de la Sentencia del Expediente N.^o 0090-2004-AA/TC. Allí, el beneficio estatal se define como aquello que beneficia a todos. Por lo tanto, mediante la administración pública, compuesta por Entidades o Instituciones públicas jerárquico-organizadas, el Estado asume el cumplimiento de sus fines con el objetivo de satisfacer de manera rápida y eficaz el beneficio gubernamental.

2.2.2. La Nueva Gestión Pública (NGP) y la Gestión por Resultados

De acuerdo con Aguilar (2012), el proceso de implementación de las políticas, se plantearon dos tendencias respecto del actuar sobre la Administración de Pública, la denominada política pública, que se enfocaba en el análisis y diseño de políticas públicas, que concentró su atención en la mejora de la calidad de la decisión de gobierno o de la formulación de las políticas.

En la nueva gestión pública, cuyo interés se enfocó en la reorganización y gestión del aparato gubernamental, para hacer eficiente económicoamente el funcionamiento del aparato de la Administración Pública a fin de restablecer y sostener el equilibrio de

las finanzas públicas, lo que significa asumir el redimensionamiento del Sector Público.

La NGP incorporó también aspectos referidos a la reorganización de la Administración Pública, tales como la reducción de niveles jerárquicos innecesarios, la descentralización de las decisiones, la creación de agencias especializadas autónomas, la orientación directa de la acción administrativa hacia el ciudadano usuario del servicio público, la reorganización del aparato de gobierno alrededor de sus procesos centrales generadores de valor público, la coordinación interorganizacional o transversalidad administrativa, la certificación de procesos de la Administración Pública y la certificación de competencias del personal público (Aguilar, 2012); es decir, la NGP planteada por el Estado Peruano está implementada de políticas públicas, debiendo ser aplicadas por la administración pública conforme sus competencias.

En este orden, la gestión pública comenzó a incorporar estrategias, técnicas y modelos que provenían del sector empresarial, en la creencia de que con ello se mejoraría sustancialmente la eficiencia, la eficacia y la productividad del gobierno (Rabell, 2004).

2.2.3. Teoría Negativa

Santiago (2018), consideraba que la teoría clásica afirmaba que los contratos suscritos por el gobierno se rigen por el derecho privado, negando la existencia de una categoría especial de contratos gubernamentales. Según esta teoría: a) Las partes pueden estar en

desacuerdo, b) Los actos administrativos son unilaterales en lugar de bilaterales, c) La administración pública no otorga facultades o prerrogativas contractuales para salvaguardar los intereses estatales.

2.2.4. Teoría positivista

Por su parte, la teoría del contrato administrativo es ampliamente reconocida. Hay dos corrientes teóricas principales que buscan dilucidar cómo se aplica y cuáles son los rasgos distintivos de dicho contrato administrativo.

El autor José (2019), indicaba que esta teoría se centra inicialmente en la primera personalidad que el Estado considera un poder y otro personaje del que se despoja. Por lo tanto, el Estado manifiesta su autoridad al formalizar contratos administrativos, ejerciendo una supremacía inherente, como la facultad de anular o modificar un contrato unilateralmente. Por otro lado, cuando actúa bajo su capacidad individual al celebrar un contrato privado, no goza de privilegios especiales y, ante un incumplimiento, debe adherirse a los términos del contrato para su terminación o modificación.

En esa misma línea, Aguilera (2017), sostenía que el contrato administrativo tiene diferentes términos, unos lo conocen como contrato de Estado o Contrato Estatal, otros hablan de contrato administrativo o contrato de servicio público. Dada la variedad de usos de estas diferentes terminologías, no es posible dar un

significado universal o respuesta utilizable en cualquier etapa del desarrollo de la organización.

2.2.5. Aspectos generales de los Contratos

Lavalle D. I. (1993), es enfático al establecer que es lo que se entiende por la palabra “Contrato”; sosteniendo lo siguiente: “es el acuerdo entre dos o más personas sobre una declaración conjunta de una voluntad común destinada a crear, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”, coincidiendo de esta manera con el concepto que tiene en el Código Civil.

Por otra parte, Diez (1996) define al contrato desde un punto de vista tradicional y clásico, estableciendo que el contrato en sí, es un acuerdo de voluntades de dos o más personas, dirigidos a crear obligaciones entre ellas; es decir, mediante los contratos se generan una relación contractual, dentro ello, se encuentran las obligaciones contractuales entre las partes interviniente en la celebración del contrato.

A. El contrato en la administración pública

A través de la Administración Pública, el Estado utiliza sus Entidades u Organismos Públicos para cumplir sus objetivos, entendiendo que “administrar” implica ofrecer servicios públicos para atender los intereses y necesidades de la sociedad. Por lo tanto, la administración selecciona, coordina y organiza todas las actividades estatales con los recursos y el personal adecuados.

Según Puente (2018), es necesario definir el contrato en la Administración Pública: el contrato administrativo es un acuerdo que establece obligaciones y es firmado entre una empresa estatal, operando intrínsecamente de su contorno administrativo, y otra empresa gubernativa o un individual.

En un juicio patriota, el Maestro Puente D. L. (1991), planteó la concepción de contrato administrativo, diciendo: "Un contrato es un compromiso que crea obligaciones y se establece entre una entidad estatal, actuando dentro de su ámbito administrativo, y otro ente gubernamental o un individuo privado".

En la misma línea, tenemos el comentario del doctor Miranda A. y. (2000), que establecen: Este tipo de contrato está regulado por el derecho público, por lo que no se rige por la cláusula de pacta sunt servanda del artículo 62 de la Constitución. Normalmente, el Estado es una de las partes involucradas y estos contratos pueden ser considerados administrativos, ya sea por su contenido o por incluir términos que exceden lo establecido en el derecho privado. Las cláusulas exorbitantes permiten a la entidad estatal imponer condiciones y obligaciones no negociables para el contratista privado, a diferencia de los contratos privados que buscan la igualdad entre las partes. En las contrataciones estatales, estas cláusulas son más prominentes e incluyen estipulaciones como resoluciones y garantías.

Es en ese sentido, para el logro de los fines comunes, el Estado, utiliza recursos humanos, materiales y así como financieros, es decir, personas físicas, bienes y servicios, por lo tanto, la administración pública necesita de la colaboración de los particulares, la cual se da de manera voluntaria o forzosa; en el primer caso, se da en el libre ámbito de la bilateralidad contractual; en cambio, respecto al segundo, en el ámbito de la unilateralidad (Fernández Ruiz, 2015).

La administración pública obtiene colaboración voluntaria de los particulares en compras, arriendos, contratos de suministro, obras públicas, asistencia y servicios técnicos, así como en la concesión de servicios públicos. Por otro lado, el Estado logra colaboración forzosa a través de la nacionalización y expropiación. Esta investigación analiza cómo el Estado persigue sus objetivos mediante la bilateralidad contractual, específicamente en los contratos administrativos, que establecen obligaciones y responsabilidades para ambas partes. Según la Ley de Contrataciones del Estado, cada contrato debe incluir al menos cuatro cláusulas obligatorias. Esto sugiere que el Estado podría tener una posición más ventajosa frente a la parte privada, y además, se respalda en la legislación vigente para la emisión de sus decisiones o actos administrativos (Fernández Ruiz, 2015).

2.2.6. Características de los Contratos Administrativos

El Gobierno Peruano a través de la gestión estatal, intenta que sus entidades y organismos gubernamentales, consigan cumplir con las demandas que surgen diariamente en la comunidad, a través de las adquisiciones de mercancías, prestaciones y construcciones. De acuerdo con un criterio podemos señalar que según Capitant (2017) la definición de contrato es un acuerdo de dos o más voluntades para producir efectos jurídicos, así mismo, Gullón (2017) dice que el contrato es negocio jurídico del patrimonio de carácter entre dos, generando un convenio con fin de elaborar una obligación patrimonial; según otro criterio llamado criterio de interés la oposición, se convierte en una unidad de intereses contrapuestos que no se corresponden entre sí.

Los contratos administrativos se distinguen por sus características: Formales, potestativos, con poder de negociación, con efectos sobre terceros, jurisdicción especial Trelles de Belaunde (2002). Según la Opinión N. ° 073-2015/DTN, una característica esencial de estos contratos es que permiten a la Entidad obtener bienes, servicios u obras necesarios para sus funciones, implicando un desembolso de fondos públicos como compensación al contratista.

2.2.7. Tipos de Contratos en la Administración Pública

En la Administración Pública, las Entidades Públicas y los administrados pueden utilizar diversos contratos, destacando los más importantes y comunes según la Ley de Contrataciones del Estado:

A. Contrato de Servicios

Según García de Enterría & Fernández (2015), se pueden destacar los siguientes aspectos: La ejecución de diversos servicios técnicos, económicos, industriales, comerciales y similares. También se incluyen servicios complementarios para el funcionamiento administrativo, mantenimiento, conservación, limpieza, reparación de bienes, equipos e instalaciones, así como programas informáticos. Asimismo, el antiguo Decreto Supremo N.º 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado del Decreto Legislativo N.º 1071, definía el servicio en su Anexo de Definiciones como: “Actividad o tarea realizada por una persona natural o jurídica para satisfacer una necesidad de la entidad, pudiendo estar sujeta a resultados para considerarse completada”.

Respecto al Acuerdo de Prestaciones, se presenta la definición ofrecida por el Doctor Podetti (2002), quien menciona: Es importante considerar que la teoría distingue los “acuerdos de prestaciones”, indicando que, en estos, el deber implica llevar a cabo ciertos esfuerzos, labores o servicios que, aunque tienen como objetivo conseguir un resultado, son pagaderos únicamente por su ejecución.

En un escenario parecido, la Opinión N.º 147-2015/DTN, 2015 señala lo siguiente: Las definiciones citadas indican que el término “servicios” se entiende de manera amplia, abarcando cualquier actividad que un tercero lleve a cabo para satisfacer una necesidad

de la entidad, lo que conlleva una variedad de prestaciones, con la única excepción de aquellas que el Reglamento especifique claramente como obras.

B. Contrato de Consultoría

Con respecto a la definición del Acuerdo de Asesoría, podemos indicar que se trata de un servicio especializado, según lo manifestado por García de Enterría & Fernández (2015). Se entiende por acuerdo de consultoría aquel que comprende la ejecución de análisis, la creación de informes, la realización de estudios y la planificación de proyectos en diversas áreas como la técnica, la organización, la economía o lo social. También abarca la vigilancia y administración de la realización y mantenimiento de construcciones e instalaciones, así como la puesta en marcha de sistemas organizativos, la recopilación de información, la indagación, el consejo y la realización de investigaciones para actividades técnicas o relacionadas que requieran un predominio del trabajo mental.

En la Ley de Contrataciones del Estado se han definido dos tipos de contratos de consultoría: a) Consultoría General, que incluye la contratación de un experto con conocimientos especializados para la creación de estudios o proyectos, como asesoramiento jurídico, contable, auditorías, peritajes, estudios para proyectos que no sean construcciones, etc. b) Consultoría de Obra: se refiere al contrato

con un especialista calificado en la creación de documentos técnicos y/o supervisión de construcciones.

C. El Contrato de Adquisición de Bienes Muebles e Inmuebles

Un acuerdo de compra de activos muebles o inmuebles alude a una situación en la que una entidad gubernamental debe cumplir con sus necesidades de adquisición de activos tangibles o intangibles, así como activos inmuebles mediante su compra, venta o arrendamiento. En este caso, es esencial determinar qué se entiende por activos. La normativa anterior, especificada en el derogado D.S. N.º 184-2008-EF, describía a los “Activos” como un objeto indispensable para el desarrollo de las actividades de la Entidad y para alcanzar sus metas.

D. Contrato de Obra

Este tipo de contrato surge cuando el Estado, a través de sus Entidades Públicas, establece un convenio con un contratista para realizar un proyecto, como la edificación de puentes, carreteras, entre otras, con el objetivo de cumplir con un propósito de interés público.

Se puede resaltar la observación de García de Enterría & Fernández (2015), quienes señalan que este contrato tiene una importancia económica y social significativa para el Estado, ya que a través de él se pueden realizar diversas actividades, como la construcción, reforma, reparación, conservación o demolición de

activos inmuebles, o la realización de trabajos que afecten la forma o la sustancia del suelo o subsuelo, a cargo de la Administración.

Es fundamental comprender el concepto de proyecto según la normativa D.S. N.^º 184-2008-EF, que lo define como la construcción, reconstrucción, remodelación, mejoramiento, demolición, renovación, ampliación y habilitación de activos inmuebles, como edificaciones, estructuras, carreteras y puentes, que requieren dirección técnica, expediente técnico, mano de obra, materiales y/o equipos.

Según Morón (2016), considera que el contrato de obra se refiere a cuando la entidad encarga al contratista realizar una o más actividades de ingeniería civil, utilizando su propia actividad, organización y recursos, para lograr un resultado específico sobre inmuebles, bajo un proyecto previamente aprobado, a cambio de una compensación económica.

Generalmente, el objeto del contrato es una obra específica terminada, ya que se busca un resultado concreto en lugar de simplemente una actividad o servicio, como ocurre en la locación de servicios.

Por lo señalado, este tipo de contrato abarca una gama de trabajos que incluyen la edificación, reconstrucción, reforma, mejora, destrucción, restauración, expansión o acondicionamiento de propiedades inmobiliarias. Según el monto, se puede ejecutar a

través de una Licitación Pública o una Adjudicación Simplificada (OSCE,2023).

En esencia, se considera un contrato de obra cuando el Estado emplea los servicios de un contratista para llevar a cabo una construcción pública, como edificar, demoler, mantener, entre otras actividades, promovidas por el Estado mismo.

E. Contrato de Suministro

Es un acuerdo mediante el cual un suministrador se obliga a entregar a la organización mercancías o servicios materiales durante un lapso convenido en forma de ruta secuencial (continua y discontinua) a cambio de un precio. Este es un acuerdo singular, pero posee ventajas independientes y es complicado por los numerosos servicios implicados y su duración.

Es aplicable a la celebración de contratos de electricidad y agua, papel, combustible, armas, materiales de construcción, medicamentos (Rico, 2022).

De acuerdo con Morón (2022), El contrato de suministro se caracteriza por el compromiso del proveedor de entregar bienes o servicios a la entidad administrativa de forma regular o esporádica durante un tiempo determinado, a cambio de un pago. Aunque es un contrato único, se compone de obligaciones múltiples y autónomas, lo que añade complejidad debido a la diversidad y extensión temporal de las prestaciones. Es aplicable a la provisión

de diversos ítems como servicios públicos, papel, combustible, armas, materiales de construcción y medicamentos.

F. Contrato de Supervisión

Estos acuerdos, también conocidos como acuerdos de supervisión, se distinguen por ser un acuerdo de provisión de servicios especializados, es un acuerdo fundamental y autónomo, pero conlleva otro acuerdo, habitualmente de construcción y concesiones. Entonces el supervisor presenta el objeto contra el constructor, supervisar, inspeccionar y controlar el proceso de ejecución, diseño y construcción para asegurar el cumplimiento de los requisitos de diseño, requisitos técnicos y de seguridad, fondos asignados, calidad de materiales y maquinaria, equipo, mano de obra suficiente y plazos acordados (Rico, 2022).

2.2.8. Contrato público o Contrato Administrativo

Según Pinto (2015), es evidente que el presupuesto público ha crecido recientemente, aunque la ejecución presupuestaria de los tres niveles de gobierno ha disminuido significativamente en los últimos años. Dado que el Estado es el principal consumidor de bienes, servicios y obras, el incremento en las contrataciones estatales es una consecuencia lógica, lo cual, sin duda, estimula la economía peruana. Para esto, se emplea principalmente el contrato administrativo, que tiene características específicas y se considera una herramienta jurídica esencial.

Aunque el concepto de contrato en el ámbito público podría remitir a la figura legal regulada en el Código Civil (CC), es importante reconocer que las disposiciones legales de este código son complementarias y se aplican de manera limitada.

El autor Retamozo (2014) señala que, el contrato se define legalmente en el artículo 1351 del CC. Sin embargo, aclara que la categoría jurídica del contrato administrativo, utilizada por la contratación pública para establecer la relación contractual con el contratista, está integrada en la doctrina correspondiente al contrato privado, de modo que no constituye una categoría distinta.

Siguiendo la misma dirección, Revilla (2011) argumenta que la estructura de la contratación pública en Perú ha establecido una base sólida para el cumplimiento adecuado de las normas y la reducción de la corrupción entre los operadores involucrados en sus etapas. Aunque las medidas actuales no son completamente suficientes, proporcionan una guía para un comportamiento transparente. Esto es crucial debido a la cantidad significativa de dinero público que se maneja en las adquisiciones estatales mediante licitaciones y concursos.

Por su parte, Navas (2017) señala que es fundamental definir claramente las responsabilidades y poderes de los funcionarios para asegurar su actuación transparente y eficaz en todas las fases de la contratación pública. Esto es de gran importancia porque proporciona

previsibilidad en las acciones de los funcionarios y promueve la transparencia en su ejecución.

2.2.9. Naturaleza de la Contratación Pública

Dentro de las regulaciones de contratación pública, se determina que cualquier contrato firmado por el Estado se rige por un sistema de derecho público. Esto se alinea con reglas particulares relacionadas con la disponibilidad presupuestaria, la autorización necesaria, los entes o funcionarios con autoridad y la ejecución de procesos selectivos que buscan la selección adecuada del contratista estatal (Linares, 2002).

También se señala que cualquier acuerdo formalizado por el Estado debe estar sujeto a las normas del derecho privado. Estas normas deberán ser aplicadas en diversos grados, abordando aspectos como la capacidad de los contratantes, el objeto del contrato, su ejecución, así como su extensión o terminación (Linares, 2002).

De acuerdo con lo expuesto, se reconoce que los actos administrativos normativos se rigen por el marco legal establecido. Esto se hace evidente cuando se presenta una situación prevista por la ley, lo que requiere una verificación auténtica del cumplimiento de las condiciones que la norma estipula. Por otro lado, la base de los actos discretionales reside en el interés y los objetivos públicos, así como en la transparencia de la gestión administrativa y los principios del Derecho Administrativo y la Ley de Contrataciones del Estado. Esto significa que tomar una decisión bajo un acto discrecional implica

elegir una alternativa tan válida como cualquier otra posible (Huapaya, 2006).

La discrecionalidad en la actuación de una entidad puede manifestarse de múltiples maneras y expresarse de distintas formas. Se caracteriza por el uso de términos como “social” o “libre de reproche”, que son conceptos sin argumentación sólida y que a menudo se utilizan para justificar casi cualquier acción en nombre de la discrecionalidad (Bullard, 2003).

2.2.10. Principios que rigen las Contrataciones del Estado

En Perú, las Contrataciones con el Estado están reguladas por normas que deben considerarse desde el inicio hasta el final del proceso, según el Artículo 5 de la Ley N.º 32069 - Ley General de Contrataciones del Estado. Estas contrataciones se basan en ciertos principios, además de otros generales del derecho público, que sirven como directrices para interpretar e integrar la Ley y su reglamento, y como criterios para la actuación de todos los involucrados.

A. Principio de libertad de concurrencia

Anteriormente, estaba relacionado con el principio de libertad de competencia, pero ha ganado autonomía, aunque sigue manteniendo este principio. En cumplimiento del principio de libre concurrencia, la administración debe establecer normas que fomenten la participación de más licitadores. ya que "sin competencia no es posible llevar a cabo la selección (...). Las exigencias excesivas, la rigidez en la admisión y la exclusión por

omisiones insignificantes deben ser reemplazadas por aclaraciones oportunas y la posibilidad de corrección" (Forini, 2002).

En la Resolución N.º 986/2006.TC-SU, el Tribunal aseveró lo siguiente: "Cuanto más exigencias y formalidades innecesarias se consideren al evaluar y calificar las propuestas presentadas por los licitadores, mayor es el riesgo de perjudicar una competencia más amplia y efectiva".

Las entidades promueven el libre acceso y la participación de proveedores en los procesos de contratación, evitando requisitos costosos, innecesarios o excesivos. Se prohíben prácticas que limiten la libre competencia de los proveedores.

B. Principio de competencia

En la contratación pública, se deben incluir disposiciones que fomenten una competencia efectiva. Esto con el fin de garantizar la selección de la propuesta más beneficiosa para cumplir con el interés público, que es el objetivo último de la contratación; siendo así, está prohibida las prácticas que restrinjan o afecte la competencia (Trelles de Belaunde, 2002).

C. Principio de igualdad de trato

Es esencial que todos los oferentes reciban la misma posibilidad de presentar propuestas, sin concederse preferencias o ventajas, ni permitirse discriminación alguna, ya sea explícita o implícita. Este

principio, denominado de Trato Justo e Igualitario, estipula que no se debe diferenciar entre situaciones análogas ni igualar las disímiles, salvo que haya motivos objetivos y razonables para ello, lo cual es vital para promover una competencia leal (Trelles de Belaunde, 2002).

Este principio está establecido en la Ley de Contrataciones del Estado, asegurando que todos los aspirantes a proveer bienes, servicios u obras puedan participar y contratar con entidades públicas de manera equitativa, sin favoritismo ni ventajas especiales.

D. Principio de equidad

La equidad complementa la justicia, fortaleciéndola y vitalizándola. Modera la aplicación de la ley y suaviza su rigor cuando entra en conflicto con la justicia, pero no constituye una fuente de derecho en sí misma. Desde un punto de vista normativo, el literal i) del artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado establece que las obligaciones y derechos de las partes deben mantener una relación razonable de equivalencia y proporcionalidad, sin menoscabar las facultades que el Estado posee en la gestión del interés general (Trelles de Belaunde, 2002).

Es responsabilidad de las Entidades del Estado garantizar que, una vez que el contrato esté perfeccionado, las obligaciones y derechos de las partes mantengan una relación razonable de equivalencia y

proporcionalidad, sin infringir las facultades asignadas al Estado en la gestión del interés general.

E. Principio de Transparencia

Es un pilar fundamental en el Derecho Administrativo moderno y uno de los elementos esenciales del Estado democrático de derecho. Se refiere a la obligación de las entidades públicas de actuar de forma abierta, accesible y verificable, permitiendo que los ciudadanos conocer, fiscalizar y evaluar el proceso de toma de decisiones y el uso de los recursos públicos.

Este principio está íntimamente vinculado con los valores de legalidad, publicidad, rendición de cuentas y control social, y se proyecta como una garantía contra la corrupción, el favoritismo y la arbitrariedad. Su cumplimiento afianza y fortalece la confianza ciudadana y legitima del accionar del Estado mediante la administración pública.

Ahora bien, al hablar del principio de transparencia, es necesario remitirnos a la Ley de Contrataciones del Estado, consagra expresamente este principio en su artículo 5, en la cual, se señala que mediante dicho principio las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas del procedimiento de contratación sean comprendidas y de conocimiento por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, con la finalidad que la contratación se desarrolle dentro de los parámetros normativos vigentes y bajo las

condiciones de igual de trato, objetividad e imparcialidad (Trelles de Belaunde, 2002).

De lo señalado, el principio de transparencia puede entenderse la claridad o falta de ambigüedad en las convenciones administrativas bajo la regla de negociaciones del gobierno. Siendo así, esencial garantizar en beneficio de todo proveedor o contratista, una publicidad adecuada que permita conocer la información adecuada sobre el procedimiento de la contratación pública, tanto, desde la etapa de actuaciones preparatorias y hasta la etapa final, la ejecución contractual; con la finalidad, de controlar la imparcialidad de los procedimientos contractuales y así evitarse cualquier riesgo de favoritismo ante alguno de los proveedores.

De acuerdo con Ríos G. (2019), establece que el principio de transparencia se configura como un principio funcional, debido a que, su contenido, exigencias y límites vendrán determinados obedeciendo a fin u objetivo último al que sirvan. De esta forma el principio de transparencia aplicado a las contrataciones estatales, exige que se conozca o se pueda conocer de forma clara y pública, por parte de los ciudadanos, cómo se configuran y la forma que se desarrollan los diferentes contratos públicos celebrados por el Estado mediante sus Entidades Públicas, y así permitir un control adecuado y participativo por parte del ciudadano en todo el procedimiento de la contratación estatal.

En esa misma línea de pensamiento, mediante la Resolución N.º 454/2024/TC-SU, el Tribunal amplió el criterio sobre el principio de transparencia en la contratación pública, al mostrar que inviolada usura o convenio debe ejecutarse esgrimiendo juicios y apreciaciones claras, imparciales y justamente fundamentadas, buscando la igual de trato frente a los proveedores.

Asimismo, la Contraloría General de la República y el Tribunal de Contrataciones del Estado (TCE) han desarrollado criterios relevantes sobre el principio de transparencia. En diversas resoluciones, el TCE ha señalado que las entidades públicas deben documentar y justificar sus decisiones contractuales, ya que “la falta de motivación o el ocultamiento de información relevante vulnera el principio de transparencia y puede generar la nulidad del proceso” (TCE, Resolución N.º 0425-2019-TCE-S2)

Además, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (2013) ha establecido una concepción sólida sobre el principio de transparencia comparándolo con el principio de igualdad de trato y libre concurrencia; así, se ha entendido que, este principio es la consecuencia del principio de igualdad de trato, teniendo como finalidad garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad convocante en un proceso de contratación y controlar la imparcialidad en los procedimientos. Es decir, todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en

la convocatoria de contratación y en las bases de contratación establecidas para cada procedimiento.

Por lo tanto, el principio de transparencia muestra un carácter público, lo que coincide con lo señalado por Aguilar (2015), que refiere que cualquier clase de actividad de la Administración Pública debe ser conocida por la ciudadanía y los proveedores participantes; así, se hace uso de la publicidad como medio para requerir propuestas; y el carácter público específico del proceso de selección. Es gracias a este principio que las Entidades tienen la obligación de brindar a los ciudadanos información sobre el desarrollo del proceso actos preparatorios, procesos de selección y su ejecución contractual, en las contrataciones estatales.

Sobre lo esbozados, es de obligación de las Entidades Públicas suministrar información de forma clara y coherente para asegurar que los proveedores comprendan el proceso de contratación, con la finalidad de garantizar la libertad de competencia; y así, asegurar condiciones equitativas, objetivas e imparciales entre los participantes en el proceso de contratación. Además, este principio es respetuoso de las excepciones establecidas en la legislación vigente.

Finalmente, es necesario indicar, que el principio de transparencia no sólo rige la fase inicial de la contratación estatal (convocatoria, selección, adjudicación), sino que se proyecta a lo largo de toda la ejecución contractual, incluida la resolución contractual,

especialmente cuando esta se produce por causales como el incumplimiento irreversible.

La resolución contractual por causas atribuible al contratista debe ser debidamente documentada, motivada y publicada. Si se trata de un incumplimiento irreversible –es decir, una situación que imposibilita objetivamente que el contrato cumpla su finalidad pública–, la entidad está obligada a explicar con claridad los hechos, justificar técnicamente la imposibilidad de continuar y publicar la decisión en el SEACE.

F. Principio de publicidad

El principio de publicidad es una manifestación del Estado de derecho y del deber de la Administración Pública de actuar de manera visible, accesible y verificable. Su propósito es garantizar que los actos administrativos – especialmente los que implican decisiones sobre recurso públicos– sean conocidos por los ciudadanos, entidades fiscalizadoras y partes interesadas.

En el marco de las contrataciones públicas reguladas por la Ley N.º 32069, el principio de publicidad tiene un valor jurídico obligatorio. El artículo 5 de la ley establece que la contratación debe desarrollarse bajo los principios de “libre concurrencia, competencia, transparencia y publicidad”, exigiendo que los actos y documentos generados a lo largo del procedimiento sean difundidos a través del Sistema Supervisor de Adquisiciones del Estado (OSAE).

Este principio no se agota en la etapa de convocatoria o selección, sino que se extiende también a la fase de ejecución y resolución contractual, siendo imprescindible para asegurar el control de legalidad, evitar arbitrariedades y proteger el presupuesto público.

Ahora bien, el principio mencionado en la Ley de Contrataciones del Estado, dicta que los procesos de contratación deben ser públicos y conocidos para estimular la competencia abierta y efectiva, lo cual es esencial para permitir un control y supervisión adecuados de dichos procesos.

Es imperativo que se difunda ampliamente el proceso de contratación para fomentar la participación equitativa de todos los proveedores y asegurar una competencia justa y efectiva, facilitando así la supervisión y el control de las contrataciones. El acto público se realiza por el comité de selección o, cuando sea pertinente, por un notario o juez de paz, en el lugar, fecha y hora que se especifican en las bases de la convocatoria (Trelles de Belaunde, 2002).

Manuel Frisancho Aparicio (2022), señala que el principio de publicidad obliga a todos los involucrados en las fases precontractuales y contractuales del Estado. En una democracia, la transparencia en la gestión es fundamental, especialmente porque están en juego tanto el interés público como los recursos financieros del gobierno.

G. Principio de eficacia y eficiencia

Los principios de eficacia y eficiencia son pilares fundamentales en la gestión pública y, por tanto, deben regir todas las etapas del proceso de contratación estatal, incluida la resolución contractual.

En el contexto de la Ley de Contrataciones del Estado Peruano (Ley N.º 32069), estos principios se integran al marco jurídico con el objetivo de garantizar que la administración de los recursos públicos se oriente al cumplimiento de fines públicos, priorizando el uso racional y estratégico de los mismos.

El principio de eficacia implica que la actuación administrativa, incluida la resolución de contratos, deben estar orientada a lograr los resultados previstos en las políticas públicas, planes de inversión y necesidades ciudadanas. En ese sentido, la resolución contractual no debe verse como un fin en sí mismo, sino como una herramienta que permite corregir situaciones contractuales inviables o perjudiciales para el interés general, asegurando que los recursos del Estado se redirijan hacia metas alcanzables y de impacto público.

Por su parte, el principio de eficiencia exige que la administración pública maximice los beneficios de cada decisión, minimizando los costos, tiempos y recursos empleados. Esto es particularmente relevante en los supuestos de incumplimiento irreversible, donde continuar con un contrato resulta ineficaz o contraproducente. La aplicación de este principio justifica que el Estado adopte

decisiones oportunas y racionales para evitar el desperdicio de recursos en contratos que, por su estado de incumplimiento, no podrán alcanzar los objetivos pactados.

En el ámbito de la resolución contractual, estos principios fundamentan la necesidad de evaluar no solo la existencia formal de un incumplimiento, sino su impacto real sobre la ejecución del contrato y la consecución de los fines públicos. Así, cuando un contrato se torna inviable por causas imputables al contratista, el Estado tiene el deber de resolverlo con base en un análisis de eficacia y eficiencia, priorizando la continuidad del servicio público o la ejecución de la obra mediante otros medios legales.

La jurisprudencia del Tribunal de Contrataciones del Estado también ha respaldado este enfoque, señalando que la resolución de contrato debe responder a un análisis de razonabilidad, proporcionalidad y eficiencia, y no constituir una medida automática ni arbitraria. Así, se resalta la necesidad de actuar con criterios objetivos, que permitan proteger el presupuesto público y asegurar la prestación efectiva del bien o servicio comprometido.

Siendo así, en palabras del autor Ruiz (2019) se considera que mediante este principio la Entidad tiene el deber de actuar diligentemente con el propósito de que las adquisiciones y contrataciones tengan la máxima celeridad y eficiencia, y se logre su satisfacción en el momento oportuno, ante lo cual, se debe establecer los mecanismos necesarios a fin de soslayar

eventualidades que menoscaben inútilmente el proceso de contrataciones del Estado, el derecho de los postores y genere el incremento de los importes de transacción de la contratación, produciendo que ésta sea más lenta e ineficiente.

Por otro lado, Kan (2018) señala que la contratación pública es un sistema gubernamental importante para invertir el presupuesto público para el suministro de bienes, prestación de servicios y la ejecución de obras, los cuales, son necesario para los programas y proyectos públicos. Siendo, el objetivo principal de estas actividades la entrega de calidad de los bienes y prestación de los servicios de manera oportuna a los ciudadanos a través de los programas y proyectos públicos. En atención a ello, los procesos de contratación estatal deben celebrarse y ejecutarse de manera eficiente y eficaz.

En la misma línea, Rojas (2014) refiere que existe viabilidad técnica y jurídica para sostener y fundamentar que las contrataciones estatales constituyen un sistema administrativo, debido, a que cumplen en la práctica con esa naturaleza, por lo que debería ser declarado expresamente como tal, con la finalidad de proporcionarle mayor fortalecimiento funcional, así como institucionalización, a fin de desarrollar su aplicación uniforme, la eficacia y la eficiencia en el uso del presupuesto público tiene como finalidad el cumplimiento de los objetivos institucionales y la

adecuada satisfacción de las necesidades de los ciudadanos, que constituye el fin supremo del Estado.

El autor Luna (2015), considera que este principio implica que los contratos deben realizarse en las mejores condiciones posibles en cuanto a calidad, precio y plazos, optimizando el uso de los recursos materiales y humanos disponibles. Siendo así, estos principios tienen como objetivo que las contrataciones públicas se realicen de manera oportuna y al mejor precio, considerando tanto la calidad, precio, plazo de ejecución del contrato y que lo contratado tenga un uso adecuado para mejorar la calidad de vida de los ciudadanos.

Por lo tanto, la aplicación de los principios de eficacia y eficiencia en las resoluciones contractuales en los contratos estatales refuerza el deber del Estado de actuar con responsabilidad y previsión, evitando tanto la parálisis como la ejecución de contratos fallidos. Este enfoque no solo legítimo jurídicamente la resolución contractual, sino que también la vincula con la lógica de resultados y el deber de protección del interés público.

H. Principio de integridad

En los procesos de contratación del Estado, se espera que los participantes mantengan la honestidad y veracidad durante todo el proceso. Es crucial evitar cualquier práctica indebida, y si llega a ocurrir, debe reportarse de inmediato a las autoridades competentes (Trelles de Belaunde, 2002).

I. Principio de Vigencia Tecnológica

En las contrataciones estatales, es crucial que los bienes adquiridos, los servicios prestados y las obras ejecutadas cumplan con los estándares de calidad y tecnología moderna necesarios para cumplir eficazmente con los propósitos públicos del Estado y la Administración Pública para los que se requieren. Además, deben mantener su funcionalidad durante un período de tiempo determinado y previsible, con la capacidad de adaptarse, integrarse y actualizarse conforme a los avances científicos y tecnológicos.

Como señala Luna (2015), el principio de Vigencia Tecnológica se refiere al momento oportuno para implementar cambios tecnológicos. Este principio es particularmente relevante para la adquisición de bienes, dado el ritmo constante de la innovación.

J. Principio de Sostenibilidad ambiental

En el contexto de la Contratación Pública, se valoran el diseño y el desarrollo como elementos clave que buscan apoyar la conservación ambiental, así como fomentar el bienestar social, cultural y humano (Effio Ordóñez,2023).

La Ley de Contrataciones del Estado respalda este enfoque, exigiendo que los procesos de contratación incorporen estándares que promuevan la sostenibilidad ecológica, minimizando cualquier

efecto adverso sobre el entorno natural y alineándose con las regulaciones ambientales aplicables.

2.2.11. Órganos encargados de las contrataciones estatales

Norma de Contrataciones del Estado Ley 32069, describe las funciones y actividades de los titulares de los organismos públicos y se define en reglamentos u otros documentos de la misma naturaleza, que a su vez amplía la constitución sobre el organismo encargado de llevar a cabo la programación, elaboración, ejecución y seguimiento de procesos a término y si no los cumple, quedará inmerso en las responsabilidades inherentes a la función su capacidad (OSCE, 2023).

El procedimiento de contratación, según lo establecido en la normativa de Contrataciones del Estado, requiere la participación de ciertos funcionarios, organismos o unidades de las Entidades Públicas. El artículo 9 de la Ley de Contrataciones del Estado especifica los funcionarios, unidades y órganos responsables de los procesos de contratación de las Entidades.

A. El Titular de la Entidad

Es el máximo responsable ejecutivo tiene la autoridad para aprobar, autorizar y supervisar los procesos de contratación de bienes, servicios y obras, de acuerdo con las normativas internas de la organización. Además, debe cumplir con las funciones establecidas por la Ley y su Reglamento (OSCE, 2023).

B. El Área Usuaria

Este departamento se compromete a satisfacer sus necesidades mediante la contratación adecuada o según sus funciones especializadas. Además, coordina los requerimientos presentados por otras áreas, tomando en cuenta sus propias necesidades. Además, colabora y contribuye en la planificación de los procesos de contratación, y lleva a cabo la evaluación técnica de las contrataciones realizadas según su solicitud, para asegurarse de su conformidad (OSCE, 2023).

C. El Órgano Encargado de las Contrataciones (OEC)

La unidad encargada de gestionar el suministro de la entidad, administrar los contratos y coordinar su formalización, también aplica sanciones, procesa pagos y realiza otras actividades administrativas.

De acuerdo con la Opinión N.º 100-2018/DTN, cada entidad debe especificar en su Reglamento de Organización y Funciones u otros documentos internos el órgano responsable de gestionar el abastecimiento de bienes, servicios u obras necesarios para cumplir sus objetivos. Esta unidad será la encargada de las contrataciones y tendrá la responsabilidad de custodiar el Expediente de Contratación.

2.2.12. Partes integrantes en los contratos estatales

En los contratos regidos por la Ley de Contrataciones del Estado, las partes involucradas son la Entidad Pública, que convoca el contrato,

y el Contratista, que lo firma. Cabe destacar que el término “Contratista” puede abarcar a otras partes que participan en el contrato, como los subcontratistas.

A. Entidad Pública

En la contratación pública, el Gobierno actúa por medio de sus entidades, que tienen como fin contratar bienes, servicios o infraestructuras, siempre procurando el bien común y acatando la normativa vigente. El área demandante especifica las necesidades a satisfacer por un contratista que cumpla con los requisitos de las bases del proceso (Ramón Huapaya, 2023).

Las actividades de las entidades se llevan a cabo por funcionarios o personal designado, responsables de todas las fases de la contratación, desde la preparación hasta la ejecución del contrato.

En la fase de ejecución, normalmente corresponde a los funcionarios asegurar que el contrato se lleve a cabo de forma eficiente y transparente. No obstante, errores en la emisión de actos administrativos pueden ocurrir, lo que puede resultar en daños a los contratistas y posibles arbitrajes costosos, situaciones que se podrían evitar siguiendo adecuadamente la ley y los reglamentos.

Nuestra normativa define claramente quiénes pueden ser considerados Entidades en las Contrataciones del Estado, de acuerdo a la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N.º 32069. La Ley abarca a las siguientes Entidades:

- a) Ministerios, sus organismos públicos, programas y proyectos adscritos.
- b) Poder Legislativo, Poder Judicial y Organismos Constitucionalmente Autónomos.
- c) Gobiernos Regionales, sus programas y proyectos adscritos.
- d) Gobiernos Locales, sus programas y proyectos adscritos.
- e) Universidades públicas.
- f) Juntas de Participación Social.
- g) Empresas del Estado pertenecientes a los tres niveles de gobierno.
- h) Fondos constituidos total o parcialmente con recursos públicos, sean de derecho público o privado.
- i) Las Fuerzas Armadas.

La Opinión N.º 036-2017/DTN, 2017, establece el alcance de la Ley de Contrataciones: "La legislación específica los límites de las regulaciones de contratación estatal a través de dos enfoques: el subjetivo, que concierne a las entidades que deben alinearse con la normativa, y el objetivo, que se refiere a las actividades cubiertas por la misma. Para definir la extensión de la Ley, es necesario que ambos aspectos concurran al mismo tiempo" (p. 2).

B. El contratista

La normativa actual de Contrataciones del Estado no incluye los términos que definen a las partes privadas en los contratos, los cuales estaban presentes en el anterior Reglamento de la Ley de

Contrataciones del Estado, específicamente en su Anexo Único, Anexo de Definiciones del D.S. N.^o 184-2008-EF. Este documento definía los siguientes términos:

- a. **Consorcio:** Se refería a un acuerdo asociativo entre dos o más individuos que se unen para complementar recursos, habilidades y capacidades con el fin de participar en un proceso de selección y, eventualmente, celebrar contratos con el Estado.
- b. **Consultor:** Se definía como una persona natural o jurídica que proporciona servicios profesionales altamente especializados en la elaboración de estudios y proyectos, inspección de fábrica, peritajes de equipos, bienes y maquinaria, investigaciones, auditorías, asesorías, entre otros.
- c. **Consultor de Obra:** Se refería a una persona natural o jurídica con al menos un año de experiencia especializada en la elaboración del expediente técnico de obras.

2.2.13. Tipos de procedimientos de selección en las contrataciones estatales

Para celebrar los contratos estatales de bienes, servicios generales, consultorías u obras, el Estado, a través de sus Entidades, aplica según corresponda, los siguientes procedimientos de selección:

A. Licitación Pública

La Ley de Contrataciones del Estado describe uno de los procedimientos de selección que utilizan las entidades estatales para adquirir bienes, servicios y obras. Este proceso invita a distintas ofertas a competir según los términos establecidos en las bases de la convocatoria, con el objetivo de que la entidad pública obtenga los mejores productos, ya sean bienes, servicios u obras.

La definición oficial del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) describe el proceso como "un procedimiento administrativo especial compuesto por una serie de acciones o actos administrativos cuyo propósito es seleccionar a una persona natural o jurídica con la cual las entidades estatales celebrarán un contrato para adquirir bienes, servicios o ejecutar una obra" (OSCE, 2023).

B. Concurso Público

Este procedimiento, establecido en la Ley de Contrataciones del Estado, es un método que utilizan las entidades para contratar una amplia gama de servicios, incluyendo consultorías generales y específicas relacionadas con obras.

C. Adjudicación Simplificada

El proceso de selección, regulado por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se emplea para la compra de bienes y servicios, con la excepción de aquellos ofrecidos por consultores individuales. También se aplica a proyectos de construcción cuyo

valor estimado o de referencia esté dentro de los márgenes fijados por la Ley de Presupuesto del Sector Público.

D. Subasta Inversa Electrónica

La Entidad utiliza este método para adquirir bienes y servicios estándar, detallados en una ficha técnica, que se encuentran listados como Bienes y Servicios Comunes.

E. Selección de Consultores Individuales

La entidad utiliza este procedimiento para contratar servicios de consultoría que no necesitan equipos adicionales ni soporte profesional, y donde la experiencia y competencia del consultor son clave para satisfacer el requerimiento. Esto se alinea con el reglamento, teniendo en cuenta que el costo estimado del contrato debe ajustarse a los límites que dicta la Ley de Presupuesto del Sector Público.

F. Comparación de Precios

De acuerdo con el Reglamento de la LCE, este procedimiento permite adquirir bienes y servicios listos para usar de inmediato, excepto servicios de consultoría. Estos bienes y servicios no se fabrican ni prestan según las especificaciones del contratante, siempre y cuando sean fácilmente accesibles o cumplan con un estándar de mercado.

G. Contratación Directa

De acuerdo con el Reglamento de la LCE, la Entidad puede contratar directamente a un proveedor únicamente bajo las

circunstancias descritas en el artículo 27 de la Ley. Estas circunstancias incluyen contrataciones entre entidades, emergencias, desabastecimiento, asuntos de seguridad militar o interna, la existencia de un solo proveedor, servicios personalizados, publicidad estatal, consultoría individual, bienes o servicios científico-tecnológicos, y arrendamiento o adquisición de bienes.

2.2.14. Fases de la Contratación Estatal

De acuerdo con OSCE (2017), la contratación estatal consta de tres fases: i) Fase de planeamiento y acciones preparatorias, ii) Fase de proceso de selección y iii) Fase de ejecución contractual. Cada fase se divide en distintas acciones, cada una en orden, y cada acción requiere un estudio exhaustivo debido a sus riesgos y problemas únicos. Por lo tanto, cada unidad o agencia es responsable de su ejecución.

La primera fase, las acciones preparatorias, se rige por el artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado. Esta fase comienza con el requerimiento del área usuaria y abarca las actuaciones administrativas que respaldan el proceso de selección, asegurando su validez. La fase inicia con la aprobación del Plan Anual de Contrataciones (PAD).

Scholes (2017) explica que la planeación y las acciones preparatorias implican definir la visión y misión de la Entidad Pública, analizar su

situación mediante la definición de metas compartidas y formular estrategias y planes para alcanzar las metas establecidas.

En la etapa de preparación inicial, se realizan varias actividades clave. Estas incluyen la elaboración del Plan Anual de Contrataciones (PAC), la definición de requisitos, la investigación del mercado, la determinación del valor estimado o referencial, la obtención de la certificación o previsión presupuestaria, la creación de un resumen ejecutivo, la aprobación del expediente de contratación, la designación del comité de selección y la elaboración de los documentos necesarios para el proceso de selección, utilizando los formatos estándar aprobados por el OSCE.

La siguiente fase es la etapa de selección, detallada en la Ley de Contrataciones del Estado. Esta fase implica la ejecución de procedimientos específicos como la licitación pública, el concurso público, la adjudicación directa y la adjudicación de menor cuantía. Dependiendo del procedimiento de selección, se pueden llevar a cabo las siguientes etapas: convocatoria por parte de la entidad, registro de participantes, formulación y respuesta a consultas y observaciones, admisión de ofertas, evaluación de las mismas, calificación, adjudicación de la buena pro, consentimiento y perfeccionamiento del contrato.

La fase de ejecución contractual se desarrolla en la LGCP, es donde la Entidad y el particular cumplen con las obligaciones acordadas en el contrato estatal. El particular ejecuta la obra, suministra el bien o

presta el servicio, mientras que el Estado se encarga de la compensación. Esta fase abarca la ejecución de las prestaciones, desde la firma del contrato hasta la conformidad emitida por la Entidad y el pago correspondiente. En los contratos de obras, esto implica la liquidación y el pago.

Durante la fase de ejecución contractual, las partes involucradas deben cumplir con las prestaciones a las que se comprometieron en el contrato. Para ello, es fundamental comprender los siguientes conceptos y acciones clave que se llevan a cabo en este proceso: nulidad de contrato, subcontratación, garantías, adelantos, modificaciones del contrato, penalidades, ejecución de garantías, resolución contractual, recepción y conformidad, y pago.

2.2.15. Criterios generales para guiar la formulación del requerimiento

A. Finalidad pública

Los requerimientos en las contrataciones del Estado deben ser planteados para satisfacer fines de interés público, siendo necesario que se reflejen con lo establecido en el Plan Operativo Institucional de la Entidad, además, deben estar en las acciones y objetivos estratégicos del Plan Estratégico Institucional PEI (Ramón Huapaya, 2023).

B. Objetividad

El requerimiento tiene que ser formulada por el área usuaria, siendo objetiva, precisa y clara, permitiendo el acceso en condiciones de igualdad al proceso de contratación, y evitando que exista la

creación de obstáculos que perjudiquen la competencia del mercado (Ramón Huapaya, 2023).

C. Razonabilidad

El requerimiento debe estar sujeto a criterios razonables y congruentes, debiendo evitar que se incluyan exigencias y formalidades costosas, siendo exigencias innecesarias, incongruentes, desproporcionadas, y así prevenir que se adoptes prácticas o actos que limiten o afecten la competencia de proveedores (Ramón Huapaya, 2023).

D. Oportunidad

Considero que este es uno de los criterios más importante, debido que debe asegurarse la oportuna satisfacción de la necesidad de la Entidad, teniendo en cuenta que existen plazos para gestionar la contratación desde el momento de la formulación del requerimiento hasta el perfeccionamiento del contrato, teniendo en cuenta el tipo de procedimiento (Ramón Huapaya, 2023).

2.2.16. Sistemas y modalidades de Contratación

A. Suma alzada

Esta modalidad de contratación se utiliza cuando los detalles y requisitos de la prestación se describen explícitamente en las especificaciones técnicas, términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos, especificaciones técnicas, memorias descriptivas y presupuestos correspondientes. En esta modalidad, el oferente presenta su propuesta por un precio global y fijo, así

como por un plazo específico para llevar a cabo la ejecución y cumplir con los requisitos del requerimiento (Doctum, 2024).

B. Precios unitarios

Esta modalidad es utilizada en contratos de bienes en general, así como en consultorías y obras, cuando no se tiene certeza o precisión sobre las cantidades o magnitudes requeridas (Doctum, 2024).

C. Tarifa

Esta modalidad se aplica para las contrataciones de consultorías en general y también para las consultorías de obra, solo en los casos, que no se puede conocer con precisión el tiempo de prestación del servicio (Doctum, 2024).

D. Sistema mixto

Este enfoque mixto combina varios métodos, como suma alzada, tarifas y/o unitario, para contratar servicios en general, obras y consultorías de obras. En el caso de servicios, cuando las cantidades o magnitudes no pueden determinarse con precisión, se recurre al método de suma alzada; mientras que para elementos cuyas cantidades o magnitudes no puedan ser determinadas, se emplea el método de precios unitarios (Doctum, 2024).

E. Porcentajes

Este método aplica en casos donde se contratan servicios para cobros, recuperaciones u otras prestaciones afines. Se establece que el porcentaje mencionado engloba todos los elementos que

constituyen la retribución correspondiente al contratista (Doctum, 2024).

2.2.17. Cláusulas obligatorias en la Ley de Contrataciones del Estado

Todo contrato con el Estado debe formalizarse por escrito y ajustarse a la propuesta y a las Bases Integradas, si las hay. Estas Bases generalmente siguen un modelo establecido anualmente por las Directivas del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), que también publican las Bases Estandarizadas para cada proceso de selección.

Durante el proceso de selección y la fase de ejecución contractual, se hacen evidentes las cláusulas exorbitantes y obligatorias, que otorgan a la Entidad un poder considerable sobre el contratista. Por ejemplo, el Estado puede modificar las prestaciones de la contraparte a su discreción o anular una adjudicación por razones de priorización presupuestaria, sin asumir responsabilidad frente al contratista, entre otras situaciones especiales (OSCE, 2023)

Miranda T. y. (2008) señala que las cláusulas exorbitantes pueden ser directas o indirectas. Son directas cuando están claramente estipuladas en el contrato o la legislación, e indirectas cuando, aunque no se expresen explícitamente, se asume su existencia. Esto ocurre cuando el Estado, al ser parte del contrato, persigue metas que trascienden los intereses particulares, desempeñando un rol social y promoviendo el bienestar general.

La Ley de Contrataciones exige la inclusión de cláusulas obligatorias en todos los contratos con el Estado. Estas cláusulas abarcan las garantías, la anticorrupción, la solución de controversias y la resolución de contrato por incumplimiento.

A. Cláusula de Garantías

Esta disposición describe las garantías de Carta Fianza y/o Póliza de Caución, clasificadas según la normativa vigente de contrataciones.

Garantía de Fiel Cumplimiento: esta garantía es obligatoria para formalizar el contrato y debe ser equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original, no del valor referencial o estimado. Una vez que se realice la liquidación final y no haya saldo pendiente del contratista, la garantía de fiel cumplimiento se le devolverá.

Garantía de Fiel Cumplimiento para Prestaciones Adicionales: esta garantía se aplica a todos los contratos, excepto a los de Ejecución de Obra. En los contratos de Ejecución de Obra, si se incluyen prestaciones adicionales como mantenimiento o reparación durante la ejecución del contrato, el contratista debe proporcionar una garantía adicional equivalente al 10% del valor del contrato de la prestación accesoria.

Garantía por Adelanto Directo: en contratos que permiten adelantos directos y por materiales, el contratista puede recibir el pago anticipado solo si presenta una garantía por el mismo monto. Esta

garantía debe mantenerse activa y puede ser cancelada durante la ejecución del contrato. En el caso de adelantos para materiales, la garantía debe mantenerse hasta que se utilicen los materiales y la Entidad apruebe su cumplimiento.

Garantía en Contratos de Arrendamiento: en contratos exclusivamente de arrendamiento de bienes muebles e inmuebles, la Entidad debe proporcionar una garantía al contratista. Sin embargo, es importante tener en cuenta que esta garantía no cubre posibles daños que requieran indemnización.

B. Cláusula de Anticorrupción

Esta cláusula, busca asegurar que el contratista mantenga la honestidad, integridad y probidad en todas las etapas del contrato, evitando cualquier acto ilegal o corrupto, ya sea directa o indirectamente, a través de sus socios, accionistas, directivos, representantes legales, empleados, asesores u otras personas vinculadas.

El contratista se compromete a: i) informar de manera directa y oportuna a las autoridades competentes sobre cualquier acto ilícito o corrupto del que tenga conocimiento; y ii) implementar medidas técnicas, organizativas y/o de personal adecuadas para prevenir tales actos o prácticas.

En caso de incumplimiento de estos compromisos durante la ejecución del contrato, la Entidad tiene derecho a resolverlo

automáticamente y a emprender acciones civiles, penales y administrativas.

C. Cláusula de Solución de Controversias

La legislación sobre Resolución de Controversias ofrece la opción de conciliación. Si esta no funciona o no se usa, se tiene derecho a arbitraje para resolver la controversia, tema que se analizará con más detalle más adelante.

D. Cláusula de Resolución de contrato por incumplimiento

El contrato detalla las sanciones que se pueden imponer al contratista por incumplir injustificadamente sus obligaciones contractuales, basándose en la información proporcionada por el área usuaria. Estas obligaciones deben ser claras, justas y coherentes con el objetivo de la convocatoria.

2.2.18. Perfeccionamiento de los contratos estatales

A. Plazo y procedimiento para perfeccionar el contrato

Para entender cuándo termina un contrato, primero hay que saber cuándo empieza a valer y a tener efectos legales entre las partes. Según la ley de Contrataciones del Estado, una vez que se registra en el SEACE el consentimiento para dar la buena pro, o cuando esta decisión ya es definitiva desde lo administrativo, el contratista tiene ocho (8) días hábiles para entregar los documentos que se piden. Después de eso, tiene dos (2) días hábiles para firmar el contrato, dar una orden de compra/servicio, o pedir una prórroga para arreglar cualquier pendiente.

La Ley Nro. 32069, Ley de Contrataciones del Estado, dice qué se necesita para que el contrato quede bien firmado. A veces, el postor que ganó no puede terminar el proceso de firmar el contrato. En esos casos, el OSCE le avisa automáticamente que perdió la buena pro, y el OEC le pide al segundo postor que la firme en un plazo máximo de tres (3) días hábiles. Si el segundo postor tampoco la firma, el proceso de selección se cancela.

Hay que recordar que, en las Contrataciones del Estado, si te presentas como postor, tienes que firmar el contrato si ganas la buena pro. Esto quiere decir que el postor ganador tiene que ir a firmar el contrato en el tiempo que le dan según el tipo de proceso, después de cumplir con todas las reglas legales.

En la Ley de Contrataciones del Estado establece que la Entidad está obligada a contratar, salvo en los casos específicos que se describen en la LCE. Esta normativa prohíbe a la Entidad negarse a contratar, a menos que existan razones como recortes presupuestales relacionados con el objeto del procedimiento de selección, disposiciones legales explícitas o la desaparición de la necesidad, siempre y cuando esta última esté debidamente justificada.

La falta de cumplimiento de esta obligación por razones no previstas legalmente conlleva responsabilidad funcional tanto para el titular de la Entidad como para el servidor responsable de

formalizar el contrato, según corresponda. Además, esta situación también impide la posibilidad de convocar el mismo tipo de contrato durante el mismo período presupuestario, a menos que la razón sea la falta de presupuesto.

2.2.19. Derechos y Obligaciones de las partes

Las partes contractuales tienen sus propios derechos y obligaciones, que se pueden resumir de la siguiente manera:

A. Derechos y Obligaciones de la Entidad:

En este estudio, es crucial considerar las causas de incumplimiento que podrían llevar a la resolución del contrato, así como evaluar si existen penalidades aplicables tanto para la Entidad como para el contratista. Por lo tanto, podemos resumir los derechos y obligaciones de la Entidad de la siguiente manera:

- a) Realizar el pago correspondiente al contratista siempre que se hayan cumplido con las disposiciones legales, las condiciones establecidas en las bases y las estipulaciones del contrato.
- b) Cumplir con todas las obligaciones de documentación, requerimientos, entrega de terreno y cualquier otra responsabilidad hacia el contratista.
- c) Asegurarse de que se presenten los documentos, servicios, bienes, informes, etc., requeridos.
- d) Imponer penalidades y hacer efectivas las garantías en caso de incumplimiento contractual por parte del contratista.

- e) Resolver el contrato en caso de incumplimiento grave por parte del contratista, aplicando las penalidades máximas establecidas.

Además, la Entidad puede recurrir al arbitraje para reclamar indemnizaciones por daños y perjuicios causados por el incumplimiento del contratista, y/o presentar otras demandas, como la impugnación de la resolución contractual realizada por el contratista, entre otras acciones posibles.

B. Derechos del Contratista:

Respecto a los derechos conferidos al Contratista en las Contrataciones de la Administración Pública, la norma contempla los siguientes aspectos:

- a) Derecho al Pago: La normativa de Contrataciones del Estado establece los criterios para efectuar pagos por servicios, bienes, expedientes técnicos u obras. Por ejemplo, una vez que la Entidad emite la conformidad de la prestación del servicio, se procede al pago al contratista. Del mismo modo, para bienes, el pago se realiza tras la conformidad de la recepción. Estos procesos deben cumplir con los requisitos de la Ley, las bases y el contrato.
- b) Derecho a Adicionales y Ampliación de Plazo: Las Entidades pueden otorgar pagos adicionales reconocidos por la Ley, a solicitud del contratista, para brindar liquidez y cumplir con las obligaciones contractuales dentro del plazo. Si se requiere más tiempo para ejecutar el contrato, se puede solicitar una ampliación de plazo.

- c) Derecho de Modificación de Contratos: En ciertos casos, el contratista puede ofrecer mejoras en la calidad de los bienes sin costo adicional para la Entidad. Estas mejoras pueden resultar en una modificación del contrato previa autorización expresa de la Entidad. Sin embargo, cualquier modificación sin dicha autorización puede considerarse incumplimiento y llevar a la resolución del contrato.
- d) Derecho de Cesión: Se permite transferir el derecho crediticio para cobrar por el trabajo realizado, pero no la posición contractual en sí.
- e) Resolución Contractual: La Ley contempla varias razones para la resolución del contrato a favor del contratista, como el cumplimiento de sus obligaciones, incluido el pago por el trabajo realizado.
- f) Constancia de la Prestación: A solicitud del contratista o de oficio, la Entidad debe emitir una constancia de prestación, que es diferente de la conformidad de prestación.
- g) Derecho a Resolver Conflictos: Se reconoce el derecho del contratista a recurrir a la conciliación o al arbitraje para hacer valer sus derechos en caso de conflictos.

C. Obligaciones del Contratista

La legislación establece varias responsabilidades para el contratista, incluyendo:

- a) Cumplir con todas las obligaciones asumidas según lo estipulado en las bases y el contrato, lo que incluye la prestación del servicio o la entrega del bien dentro de los plazos establecidos.
- b) Proporcionar toda la documentación requerida tanto por las bases como por la Entidad contratante.

- c) Dependiendo de la naturaleza del contrato, realizar actividades como capacitar al personal de la Entidad, llevar a cabo labores de mantenimiento o reparación en relación con el bien proporcionado a la Entidad, entre otras.
- d) Proporcionar garantías correspondientes al bien, ya sea del contratista o del fabricante.
- e) Presentar los comprobantes de pago pertinentes, como facturas y guías de remisión, según corresponda.
- f) Atender y solucionar cualquier observación que la Entidad contratante pueda hacer respecto al cumplimiento del contrato, entre otras obligaciones.

2.2.20. La ejecución contractual

Uno de los problemas principales que enfrentan las contrataciones del Estado en la actualidad es el incumplimiento de los plazos establecidos en los contratos por parte de los contratistas. Aunque las Entidades Públicas reciben un nuevo presupuesto cada año para cubrir sus necesidades y las de la población, en la práctica, este gasto no siempre se refleja debido a la suspensión prolongada o paralización de numerosas obras en los gobiernos regionales y locales, cuyas fechas de finalización son desconocidas.

Es crucial que nuestras autoridades presionen o revisen la Ley de Contrataciones del Estado en busca de soluciones que obliguen a los contratistas a cumplir con los plazos establecidos en los contratos. Aunque la Ley N.^o 30225 – Ley de Contrataciones del Estado que

establecía un plazo máximo de ejecución contractual de tres (03) años, salvo disposiciones especiales o la naturaleza de la prestación requiera un plazo mayor, en la práctica esto no siempre se cumple. Además, es importante tener en cuenta que el plazo comienza a contar desde el día siguiente a la perfección del contrato, desde la fecha estipulada en el contrato o desde el cumplimiento de las condiciones establecidas en él.

La regulación de Contrataciones del Estado indica que el conteo del plazo de ejecución del contrato se realiza en días calendario, a menos que se especifique lo contrario. Por ejemplo, en situaciones como la solicitud de prórroga del plazo y su respuesta, así como en la ejecución de garantías o la Resolución del contrato, donde se cuenta en días hábiles.

Respecto al plazo de ejecución contractual, los documentos del proceso de selección pueden fijar un máximo de tres (3) años, a menos que existan disposiciones especiales o necesidades específicas que requieran un plazo mayor. En tal caso, se deben realizar las previsiones presupuestarias necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones, conforme a las normas del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

En los contratos de supervisión de obras, el plazo de ejecución está vinculado a la duración de la obra supervisada, mientras que, en los contratos de supervisión de servicios, se relaciona con la duración del servicio. Para el arrendamiento de bienes inmuebles, el plazo puede

extenderse hasta tres años, con posibilidad de prórroga, y se ajusta según el Índice de Precios al Consumidor (IPC) establecido por el INEI.

La Ley de Contrataciones del Estado contempla la suspensión del plazo en caso de eventos no imputables a las partes y la modificación de las fechas de ejecución tras la reanudación del plazo.

Desafortunadamente, el plazo de ejecución contractual, tal como se establece en la Ley de Contrataciones del Estado, no se está cumpliendo ni aplicando adecuadamente en nuestro país. Según un estudio realizado por la Contraloría en 2022, al menos 17 megaproyectos se encuentran paralizados y sin concluir cada año debido a incumplimientos y juicios entre los contratistas y las entidades involucradas. Estos proyectos incluyen obras de irrigación, hospitales y carreteras a cargo de los gobiernos regionales desde hace una década. Cabe destacar que el plazo máximo para ejecutar una obra, según la Ley de Contrataciones del Estado, es de tres años.

Además, 11 de estos megaproyectos permanecen inconclusos debido a que las empresas contratistas incumplieron con sus obligaciones y los plazos establecidos en los contratos. Estos incumplimientos se deben a expedientes técnicos deficientes y a penalidades por mora y otras penalidades.

Así también, tenemos el proyecto de “Mejoramiento y ampliación del servicio educativo escolarizado del nivel secundario de la I.E. San Isidro en el Distrito de Yonan, I.E. Gran Guzmango Cápac en el

Distrito de Chilte, Provincia de Contumazá, Región de Cajamarca”, la cual, se inició en mayo del 2022 con la ceremonia de colocación de la primera piedra para luego dar inicio a la remodelación de la moderna y renovada infraestructura de los centros educativos de nivel secundario con un presupuesto de 12 millones de soles y un plazo de ejecución de 300 días, sin embargo se dio una ampliación del plazo por 300 días más y un aumento en el presupuesto que supera los 20 millones de soles y aún la construcción no se ha terminado hasta la actualidad.

Dicha situación, ha perjudicado tanto a los padres y estudiantes, debido que actualmente los alumnos desarrollan sus clases en un centro educativo de primaria, donde el horario escolar se amplió hasta altas horas de la noche, perjudicando a muchos alumnos que provienen de zonas rurales alejadas del distrito, lo que hace más difícil su acceso a la educación. Por lo tanto, es esencial que se regula la situación de incumplimiento irreversible, siendo una causal, que se puede plantear en el presente caso, para resolver el contrato y sea culminado por otro contratista lo más pronto posible.

Como la mayoría de estos megaproyectos están en arbitraje y no hay esperanzas de que se completen pronto, esto perjudica a la población y retrasa la satisfacción de sus necesidades. En consecuencia, no se están entregando instituciones de calidad en las contrataciones del Estado, no se están cumpliendo los objetivos del Estado Peruano y se está haciendo un mal uso del presupuesto público asignado para cada año fiscal. Esto genera incertidumbre en la población sobre

cuándo se terminarán las obras y cuándo las entidades comprarán bienes o servicios.

2.2.21. Resolución Contractual en la Ley de Contrataciones del Estado

La ejecución contractual constituye una de las fases más relevante dentro del ciclo de las contrataciones públicas, pues en ella se concreta el objeto del contrato y se verifica el cumplimiento de las prestaciones pactadas. En el marco de la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N.^º 32069), la ejecución se rige por el principio de cumplimiento oportuno, eficiente y conforme a los términos contractuales, en aras de garantizar la satisfacción del interés público y el uso adecuado de los recursos públicos.

Ahora bien, la ejecución contractual comprende todas las actividades posteriores a la suscripción del contrato, orientadas a su cumplimiento conforme a las condiciones pactadas, el expediente técnico o el requerimiento aprobado.

Así, la resolución contractual, es una de las figuras, más usadas por las Entidades Públicas, debido que los contratistas incumplen de manera constante en sus obligaciones y en el plazo establecido para la ejecución contractual, por lo tanto, se encuentran inmerso en alguna causal establecida en el artículo 68 de la LCE. Siendo, dicha figura un perjuicio tanto para el Estado y para sociedad, debido que las necesidades de la población son postergadas para ser satisfechas por el Estado, por ejemplo, la construcción de un colegio generaría

que muchos estudiantes no puedan contar con la infraestructura adecuada para estudiar y el espacio idóneo para llevar sus clases.

Tanto en los contratos estatales, la Entidad como el contratista tienen la facultad de resolver el contrato. La Entidad puede hacerlo de acuerdo con el artículo 68 de la Ley en casos donde el contratista incumpla sin justificación obligaciones contractuales, legales o reglamentarias, a pesar de haber sido requerido para cumplirlas. De manera similar, el contratista puede solicitar la resolución del contrato si la Entidad incumple injustificadamente con el pago u otras obligaciones esenciales, a pesar de haber sido requerida para hacerlo.

En términos jurídicos, la ejecución del contrato estatal se encuentra sujeta a una relación administrativa asimétrica, donde el Estado posee ciertas prerrogativas –como la posibilidad de imponer penalidades, aprobar adicionales de obra o resolver el contrato– con el objetivo de proteger el interés general y asegurar la continuidad del servicio o la inversión pública.

Estas disposiciones se encuentran contempladas en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado. Según el artículo en mención, cualquiera de las partes puede resolver, total o parcialmente, el contrato en los siguientes situaciones: si el contratista incumple injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias, alcanza el límite máximo de penalidad por mora u otras penalidades, o detiene o reduce injustificadamente la ejecución

de la prestación, a pesar de haber sido requerido para corregir la situación, caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite la continuación del contrato y por el incumplimiento de la cláusula anticorrupción.

Por otro lado, el contratista puede solicitar la resolución del contrato si la Entidad incumple injustificadamente con el pago u otras obligaciones esenciales, a pesar de haber sido requerida para hacerlo según el procedimiento establecido. Además, cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por acontecimientos posteriores a la celebración del contrato que no sean atribuibles a las partes y que imposibiliten de manera definitiva la culminación de la ejecución contractual.

El proceso de resolución contractual en obras implica la suspensión inmediata de las mismas. La parte que resuelve el contrato debe notificar por carta la fecha y hora para llevar a cabo una constatación física e inventario en el lugar de la obra, con al menos dos días de anticipación. Durante esta constatación, las partes, en presencia de un notario o juez de paz, elaboran un acta detallando los avances reales de la obra y realizan un inventario de materiales, insumos, equipamientos o mobiliarios en el almacén de obra. Si alguna de las partes no se presenta, la otra tiene la facultad de llevar a cabo la constatación e inventario y elaborar el acta, la cual tiene pleno efecto legal. Una vez finalizada esta acción, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a su liquidación.

Finalmente, la ejecución contractual implica mecanismo de control por parte de la entidad contratante, como la supervisión, inspección técnica, control de plazos y evaluación de avances físicos y financieros, para verificar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el contratista.

A. Diferencia entre resolución contractual y rescisión de contrato

Esta investigación se centra en la resolución del contrato. Según el Código Civil Peruano, la rescisión, contemplada en el artículo 1370, anula un contrato debido a una causa existente en el momento de su celebración. Por otro lado, la resolución, regulada en el artículo 1371, anula un contrato válido debido a una causa que surge después de su celebración. Tanto la rescisión como la resolución tienen efectos retroactivos. La rescisión se declara judicialmente, con efectos retroactivos al momento de la celebración del contrato. La resolución puede invocarse judicial o extrajudicialmente, con efectos retroactivos al momento en que surge la causa que la motiva.

Si bien la rescisión y la anulabilidad comparten su origen en una causa existente al momento de la celebración del contrato, son figuras distintas. El acto rescindible está válidamente celebrado y no tiene problemas estructurales; no es un negocio jurídico inválido. Sin embargo, por previsión legal, puede considerarse ineficaz si produce un perjuicio a alguna de las partes o a un tercero (Soria, 2015).

En cambio, en la anulabilidad existen problemas estructurales en el negocio jurídico, deficiencias o defectos de los elementos esenciales del acto que puede ser alegado por la parte afectada, quien puede obtener la invalidez del negocio a través de la acción de anulabilidad (Soria, 2015).

Según la doctrina italiana, la rescisión se define, de manera general, como el recurso que la ley ofrece para proteger la libertad contractual cuando una de las partes del contrato se aprovecha de manera desleal, lo que lleva a la otra parte a asumir obligaciones en condiciones injustas (Torres, 2012).

La resolución contractual, según una doctrina italiana, implica la disolución del contrato. El artículo 1372 del Código Civil Italiano establece que los contratos tienen fuerza de ley entre las partes y solo pueden terminarse por mutuo acuerdo o por motivos reconocidos por la ley.

En la doctrina nacional, la resolución es un recurso legal para proteger a la parte contratante que sufre un incumplimiento, una imposibilidad de prestación o una onerosidad excesiva. El artículo 1371 establece que la resolución anula un contrato válido debido a una causa que surge después de su celebración.

La resolución contractual puede derivar de la imposibilidad sobreviniente de la prestación, el incumplimiento contractual o la voluntad de las partes.

En resumen, la resolución contractual anula un contrato válido debido a una causa posterior a su celebración, mientras que la rescisión contractual anula un contrato debido a una causa existente en el momento de su celebración. La rescisión se declara judicialmente, con efectos retroactivos al momento de la celebración del contrato.

2.2.22. Causales de Resolución Contractual según el Artículo 68 del LCE

La resolución contractual es un mecanismo legal que permite dar por terminado un contrato en ejecución cuando se presentan situaciones que afectan gravemente su cumplimiento o la finalidad pública que lo motiva. En el marco de la normativa peruana, el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado –establece las causales específicas por las cuales la entidad puede resolver un contrato administrativo.

Este artículo permite que cualquiera de las partes pueda resolver el contrato por caso fortuito o fuerza mayor que impida de manera definitiva su continuación, por incumplimiento de obligaciones contractuales, legales o reglamentarias, o por hechos que ocurran después de la celebración del contrato y que no sean atribuibles a ninguna de las partes. Además, cuando la resolución es debida a causas imputables a alguna de las partes, se requiere que se indemnicen los daños y perjuicios ocasionados.

El artículo 68 de la Ley establece que las partes contratantes tiene la facultad de resolver, de manera total o parcial, el contrato cuando se

presente alguno de los siguientes supuestos: a) Ocurrencia de un caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite la continuación de la relación contractual; b) Incumplimiento de las obligaciones contractuales por causas imputables a la parte infractora; c) Aparición de un hecho posterior a la perfección del contrato, distinto del caso fortuito o fuerza mayor, que no sea atribuible a ninguna de las partes y que impida su ejecución; d) Incumplimiento de la cláusula anticorrupción; e) Presentación de documentación falsa o inexacta durante la etapa de ejecución del contrato.

El numeral a) se refiere la resolución contractual en el supuesto de un caso fortuito o fuerza mayor que haga imposible la continuación de la ejecución contractual.

El numeral b) se refiere a un incumplimiento de obligaciones esenciales del contrato por parte de una de las partes, lo que puede ser revertido mediante arbitraje. Las obligaciones esenciales son aquellas necesarias para cumplir satisfactoriamente con el contrato.

El numeral c) se refiere a una situación sobreviniente al perfeccionamiento del contrato, siendo, no imputable a las partes contratantes, que haga imposible la continuación de la ejecución contractual.

El numeral d) se estable la causal de incumplimiento de la cláusula anticorrupción, siendo una situación, en la cual, cualquiera de las partes puede resolver el contrato.

El numeral e) menciona que en el caso se presente documentación falsa o inexacta en la fase de ejecución contractual, las partes están facultadas para resolver el contrato.

Además, en el artículo 68, inciso 2, se aborda si la resolución contractual se origina por una causa atribuible a una de las partes, esta deberá asumir la responsabilidad de indemnizar los daños y perjuicios debidamente acreditados. En su inciso 3, en los casos vinculados a actos de corrupción cometidos por funcionarios o servidores públicos, no procede el reconocimiento ni pago de indemnización alguna al contratista, incluso cuando este no haya participado en tales actos. Inciso 4, las condiciones y procedimientos aplicables a la resolución de contratos serán definidos en el reglamento correspondiente. Finalmente, indica en su inciso 5, respecto de los mecanismos especiales de adquisición destinados a la contratación de tecnologías sanitarias para el diagnóstico y tratamiento de enfermedades raras, huérfanas, oncológicas o de alto costo, se aplicará lo dispuesto expresamente en los respectivos contratos.

En varias opiniones del OSCE, se ha establecido un concepto y criterio consistentes con respecto a la resolución de contratos debido a caso fortuito o fuerza mayor, definiendo los elementos necesarios para tales situaciones. Por ejemplo, la Opinión N.º 118-2017/DTN describe un hecho o evento extraordinario como algo que ocurre fuera de lo común, más allá del orden natural o habitual de las cosas.

En consecuencia, ambas partes tienen derecho a terminar el contrato si una de ellas incumple sus obligaciones contractuales. Cabe destacar que el Código Civil de 1984 establece que la resolución invalida un contrato válido debido a una causa que surge después de su celebración.

Morello (1975) explica que la facultad de resolver un contrato busca proteger la igualdad entre las partes, no al momento de celebrarlo, sino durante su ejecución. La resolución no ataca directamente el negocio jurídico, sino la relación contractual que este establece. Aunque la Ley de Contrataciones del Estado regula la resolución, esta requiere cumplir ciertos requisitos para surtir efecto.

En consecuencia, si bien el artículo 68 de la LCE establece un conjunto razonable de causales de resolución contractual, su suficiencia puede ser relativa, especialmente en un contexto donde la gestión pública exige respuestas rápidas frente a situaciones contractuales complejas. Esto abre el debate sobre la necesidad de una reforma que incluya causales más amplias, como el incumplimiento irreversible, con el objetivo de consolidar un régimen contractual coherente con los principios de eficiencia, eficacia y protección del interés público.

2.2.23. Procedimiento de Resolución Contractual

Para que la resolución de un contrato tenga validez legal, se deben seguir los pasos establecidos en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Supremo N.º 009-

2025-EF que se refiere al artículo 122. Este artículo establece que, en contratos de bienes o servicios, si una parte no cumple con sus obligaciones, la otra parte puede exigir que cumpla en un plazo máximo de cinco días hábiles, advirtiendo que, de no hacerlo, se resolverá el contrato. Aunque la ley establece claramente este plazo, en la práctica, tanto las entidades públicas como los proveedores suelen exigir el cumplimiento en tan solo 24 horas, lo que a menudo es imposible y lleva, inevitablemente, a la resolución del contrato.

El artículo 122 del RLCE describe el procedimiento para resolver el contrato. Establece que, si el incumplimiento continúa después del requerimiento, la parte afectada puede resolver el contrato, total o parcialmente, mediante una carta notarial. En una resolución parcial, esta se limita únicamente al aspecto del contrato relacionado con el incumplimiento, y debe especificarse claramente en la comunicación. Si no se especifica, se entiende que la resolución abarca todo el contrato.

Para contratos relacionados con la ejecución de obras, el plazo de cumplimiento se extiende hasta quince días, considerando la naturaleza y complejidad del servicio. Es importante señalar que el preaviso de resolución del contrato no requiere necesariamente una notificación notarial, a diferencia del acto formal de resolución, que sí requiere una carta notarial para tener validez legal.

El artículo 122 del RLCE establece el procedimiento para resolver incumplimientos de contrato. La parte afectada debe requerir el cumplimiento mediante comunicación notarial, dándole al contratista cinco días, o hasta quince si el contrato es complejo, para remediar la situación. Si el incumplimiento persiste después del plazo, la parte afectada puede resolver el contrato total o parcialmente. Las resoluciones parciales solo afectan las partes separables del contrato y deben detallarse; de lo contrario, se consideran integrales.

El inciso 2 del artículo 165 de la normativa anterior permite la resolución automática del contrato en situaciones excepcionales, sin necesidad del requerimiento previo. Esto aplica cuando se alcanzan las penalidades máximas, el incumplimiento es irreparable o existen otras causas graves. La entidad contratante debe sustentar de manera objetiva que la situación ya no puede ser revertida. En estos casos, basta con notificar la decisión al contratista por carta notarial.

Se propone incorporar este inciso como una causal en el artículo 68 de la LCE. Esto fortalecería el cumplimiento de las obligaciones contractuales y presionaría a los contratistas a respetar los plazos. Además, promovería la eficacia y eficiencia en la gestión de contrataciones públicas, asegurando que los proyectos del Estado se completen en tiempos razonables y beneficien a la ciudadanía.

Actualmente, se requiere una regulación que limite la posibilidad de los contratistas de solicitar prórrogas adicionales para cumplir con sus

compromisos, ya que estos plazos suelen generar retrasos injustificados en la ejecución de los contratos. Es más adecuado exigir que los contratistas cumplan dentro de los plazos pactados, en línea con la política estatal de gestión por resultados, que busca demostrar eficiencia en el gasto público y atención oportuna a las demandas sociales.

Finalmente, el artículo 205.7 del RLCE (derogado) establecía otra causal de resolución para los contratos de obra. Esta se presenta cuando los adicionales de obra o mayores metrados superan el 50% del valor contractual inicial. En tales casos, la entidad contratante está obligada a resolver el contrato y convocar un nuevo procedimiento de selección para ejecutar la parte restante o pendiente.

En estos casos, no es necesario un requerimiento previo de cumplimiento, sobre todo si el contratista ya acumuló penalidades máximas o el incumplimiento es irreversible. Para dar por terminado el contrato, basta con enviarle una carta notarial formal informándole de la decisión.

2.2.24. Mecanismos de resolución de controversias

La legislación establece los mecanismos para resolver conflictos contractuales, como se describe en el artículo 76 de la Ley de Contrataciones del Estado. Estos mecanismos incluyen la conciliación, el arbitraje y la junta de resolución de disputas como las únicas vías extrajudiciales para resolver controversias. Cualquier discrepancia que surja entre las partes durante la ejecución del

contrato, independientemente de su naturaleza, debe ser obligatoriamente sometida a alguno de estos mecanismos para su resolución.

Tanto la Ley de Contrataciones del Estado (LCE) como su Reglamento (RLCE) identifican ciertos aspectos en los que pueden surgir disputas durante la ejecución contractual, por ejemplo, solicitudes de ampliación de plazo, liquidación de obra, solicitudes de pago o de conformidad de prestación, entre otros. Sin embargo, no todos los posibles puntos de conflicto están expresamente especificados en la normativa.

En cuanto a las controversias, se reconocen como numerosas y diversas, abarcando una variedad de temas que no están exhaustivamente mencionados en la normativa vigente. Además, se ha establecido que algunas de estas controversias ya no deben ser resueltas únicamente mediante conciliación o arbitraje, sino que se han desarrollado otras formas de solución de conflictos.

Es importante destacar que no solo el contratista puede plantear controversias, sino también las entidades contratantes. Según (Retamozo, 2014), es crucial precisar este aspecto debido a que el marco legal de las compras públicas involucra a múltiples entidades sujetas a su aplicación, lo que significa que cualquier disputa bajo la LCE debe ser dirimida mediante conciliación o arbitraje.

Además, según (Álvarez, 2017), las controversias que pueden resolverse mediante conciliación o arbitraje incluyen la nulidad del contrato, resolución contractual, ampliación de plazo, recepción y conformidad de la prestación, valorización o metrados, y liquidación del contrato.

En concordancia con lo anterior, (Retamozo, 2014) enfatiza que la LCE y el RLCE establecen la conciliación y el arbitraje como los mecanismos oficiales para resolver disputas, lo que implica que cualquier controversia durante la ejecución contractual debe ser necesariamente abordada mediante conciliación o arbitraje, y no recurriendo al Poder Judicial. No existe un orden predeterminado para elegir entre la conciliación y el arbitraje; sin embargo, es crucial respetar los plazos de caducidad establecidos.

a. Conciliación

La conciliación es uno de los mecanismos de solución de controversias más utilizados en las Contrataciones del Estado. Tanto el contratista como la entidad pueden recurrir a la conciliación. En cuanto a la conciliación administrativa, las partes representadas por la Entidad y el Contratista deben acudir a un centro de conciliación extrajudicial autorizado por el Ministerio de Justicia. En este centro, un tercero (conciliador) facilitará una solución a la controversia mediante un consenso mutuo entre las partes.

La conciliación busca fortalecer la relación contractual sin necesidad de establecer un vencedor o un perdedor. Sin embargo, en ocasiones, las entidades optan por llevar la disputa directamente al arbitraje, argumentando que los funcionarios o servidores públicos temen negociar debido a preocupaciones sobre aspectos económicos relacionados con el Estado (Aguilera M. y., 2017).

b. Arbitraje

Otra opción para resolver disputas en contratos estatales es el arbitraje. Es importante destacar que, dentro del marco legal de la contratación pública, tanto el arbitraje como la conciliación son regulados como métodos alternativos para resolver disputas que puedan surgir de los contratos celebrados por el Estado. Sin embargo, en la práctica, el arbitraje es el único que realmente cumple este propósito, ya que los intentos de conciliación frecuentemente resultan infructuosos y carecen de eficacia para resolver los puntos de desacuerdo en los que no se alcanzan acuerdos voluntarios para solucionar los conflictos (Navas, 2015).

2.2.25. Análisis Jurisprudencial

Para sustentar la presente investigación, se ha seleccionado algunas resoluciones jurisprudenciales respecto al cumplimiento de la ejecución contractuales, para verificar si las diferentes contrataciones estatales se cumplen en los plazos establecidos en el contrato; y del otro lado, en los casos que no se cumplen los plazos establecidos,

verificar los motivos que generan y las responsabilidades de las partes para resolver los contratos estatales. Asimismo, se va analizar, si las causales reguladas en el artículo 68 de la LCE son idóneas y necesarias para resolver los contratos estatales, sin perjudicar al Estado y tampoco a la sociedad.

A continuación, se analizará resoluciones de tratamientos por parte del Tribunal de Contrataciones del Estado y resoluciones contractuales en la Región de Cajamarca que terminaron en poner fin al contrato, mediante el mecanismo de resolución contractual, haciendo uso de la situación irreversible, regulado en el artículo 122.2 del RLCE.

A. Resolución N.º 967-2021-TCE-S1

El 9 de abril de 2021, la Primera Sala del tribunal de Contrataciones del Estado emitió una resolución en el Expediente N.º 2735/2018-TCE, relacionado con un procedimiento administrativo sancionador contra la empresa Consultora & Servicios Múltiples FADOMI'S CONSULT'S – EIRL. La causa de este procedimiento fue la supuesta responsabilidad de la empresa en la resolución de un contrato, específicamente la Orden de Compra Electrónica N.º 102622-2017 (orden de compra – guía de internamiento N.º 00580.17), emitida por la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas – DEVIDA.

Según los hechos descritos, el 15 de febrero de 2017, la Central de Compras Públicas – Perú Compras convocó el Procedimiento IM-

CE-2017-1 para implementar catálogos electrónicos aplicables a impresoras, consumibles, repuestos y accesorios de oficina. Posteriormente, el 15 de diciembre de 2017, la Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas – DEVIDA generó la Orden de Compra – Guía de Internamiento N.^o 00580-17 a favor de la empresa CONSULTORA & SERVICIOS MULTIPLES FADOMI'Z CONSULT'S – EIRL, por un monto de S/. 3 935.47, para la adquisición de una impresora láser T/Color para presidencia ejecutiva de DEVIDA, con un plazo de entrega de cuatro días calendario.

A pesar de que la fecha límite de entrega era el 19 de diciembre de 2017, la empresa no cumplió con la entrega del bien en la fecha acordada, lo que provocó inconvenientes en las actividades de la institución. Por consiguiente, la entidad decidió, mediante el Oficio N.^o 000001-2018-DV-OGA del 03 de enero de 2018, notariado el 22 del mismo mes y año, resolver la Orden de Compra debido a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora. Sin embargo, el notario encargado informó que no pudo entregar la carta al destinatario debido a una dirección incorrecta.

Para que el Tribunal pueda determinar la responsabilidad del administrado, se deben cumplir dos condiciones: primero, que la entidad haya seguido el procedimiento establecido en la normativa de contratación pública para resolver el contrato; y segundo, que dicha decisión haya quedado consentida o firme en vía de conciliación o arbitral. Según el artículo 50 de la Ley de

Contrataciones del Estado, se considera una infracción administrativa cuando el contratista ocasiona la resolución del contrato y esta queda consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral.

La entidad afirmó que el contratista había superado el plazo de treinta días hábiles para iniciar un procedimiento de arbitraje o conciliación respecto a la resolución de la Orden de Compra. Además, el Memorando N.^º 0203-2018-DV-OAJ del 09 de julio de 2018, de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Entidad, confirmó que no se había iniciado ningún procedimiento de conciliación o arbitraje contra la entidad.

En conclusión, el Tribunal decidió no imponer sanciones a la empresa CONSULTORA & SERVICIOS MULTIPLES FADOMI'Z CONSULT'S – EIRL por su presunta responsabilidad en la resolución de la Orden de Compra Electrónica N.^º 1026222017, siempre que esta resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral.

Para analizar y comentar este caso, es importante recalcar que existieron procedimientos administrativos que a su vez fueron sometidos por implementar sanción contra la empresa, resumiendo que no fue posible al imposición de sanción debido a que la Entidad no ha seguido el procedimiento establecido en la normativa de contratación pública para resolver el contrato, y que dicha decisión haya quedado consentida o firme en vía de conciliación o arbitral,

siendo el plazo vencido y no notificado de manera oportuna. Siendo estos 2 causales propios de los criterios para incluir la situación irreversible como causal de resolución contractual.

B. Resolución de Gerencia Regional N.^o D17-2022.GR.CAJ.GGR-DRAJ

De fecha 31 de enero del 2022, en la cual, la Entidad (Gobierno Regional de Cajamarca), dispone resolver el contrato N.^o 001-2020-GRC-GGR derivado de la Licitación Pública N.^o 005-2020-GR.CAJ – Primera Convocatoria suscrito entre el Gobierno Regional de Cajamarca y la Empresa Contratista Consorcio Carretera Cajamarca, integradas por las empresas “CHIAN RAILWAY ENGINEERING GROUP CO. LTD SUCRUSAL PERU Y GRUPO CONSTRUCTOR & CONSULTOR ASOCIADO SAC –G.C & C.A.S.A.C; para la ejecución de la obra: “Mejoramiento Carretera CA-103; EMP.PE – 06B (SANTA CRUZ DE SUCCHUBAMBA – ROMERO CIRCA – LA LAGUNA – TONGOD – CATILLUC – EMP.PE. 06C (EL EMPALME) CAJAMARCA – SALDO DE OBRA”, por la causal prevista en el artículo 165.4 del artículo 165 del RLCE, que señala: “La entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida”.

Respecto a los hechos suscitados, el contratista incurrió en dicha causal, por lo siguientes:

Con fecha 26 de octubre del 2020, se suscribió el Contrato N.º 001-2020-GRC, entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el Consorcio Carretera Cajamarca, a través de su Representante Legal el Sr. Chen Jen Kun; cuyo objeto de ejecución de la obra denominada: "Mejoramiento Carretera CA-103-EM.PE 06B (Santa Cruz de Suchubamba) – Romero Circa – La Laguna – Tongod – Catilluc – EMP.PE – 06C (El Empalme) – Cajamarca – Saldo de Obra), por el monto de S/. 88 760 837.60 soles, con un plazo de ejecución de quinientos cuarenta (540) días calendarios.

Se realizó la inspección para verificar los avances en la obra, en la cual, se evidenció 02 almacenes con materiales en total abandono, ubicados en el Distrito de Tongod, siendo los lugares correspondientes a: almacén de materiales 01 – frente a la planta enfriadora de leche y almacén de materiales 02 escuela, frente al cementerio. Estos materiales correspondientes a alcantarillas TMC de diámetros variables que fueron solicitados con el adelanto de materiales sin existir ningún tipo de guardia, ni personas encargadas de su custodia, se evidenció un claro incumplimiento de funciones contractuales por parte del CONSORCIO CARRETERA CAJAMARCA.

Posteriormente, se solicitó a la empresa contratista realizar los trabajos de limpieza y mantenimiento entre las progresivas del Km 10 al Km 32 a través de los Asientos N.º 643, 656, 665 Y 675 del cuaderno de obra, con la finalidad de tener transitabilidad vehicular segura en la zona; sobre todo, en el tramo correspondiente, la que

se encuentra saturada con altas presencias de sedimentos, siendo esta situación ignorada en su totalidad por el contratista, ya que hasta la fecha no se ha realizado ningún tipo de trabajo de limpieza, evidenciando una vez más la situación de incumplimiento del contrato que no puede ser revertida, generando riesgo constante y permanente para los pobladores y transeúntes dentro del corredor vial.

Una vez identificada una situación de incumplimiento de obligaciones que resulta irreparable, se sugiere utilizar la disposición establecida en el punto 165.4 del artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Este apartado establece que la entidad contratante tiene la facultad de resolver el contrato sin necesidad de exigir previamente el cumplimiento por parte del contratista, cuando dicho incumplimiento ha dado lugar a la acumulación del máximo de penalidades por mora u otras infracciones, o cuando la situación de incumplimiento es irremediable. En tales casos, es suficiente notificar al contratista mediante carta notarial la decisión de rescindir el contrato.

Finalmente, en esta línea de análisis de la causal expuesta, en relación a la disminución del ritmo de trabajo, retiro de maquinarias, equipos, personal y abandono de almacenes, del calendario acelerado de avance de obra y el adicional de obra y deductivo vinculante de obra, constituiría una situación irreversible para el cumplimiento de lo programado y por ende para la culminación de

la obra dentro del plazo, configurándose la causal prevista en el numeral 165.4 del artículo 165 del RLCE.

Para comentar este caso, es indispensable saber que la causal de resolución contractual surgió por el incumplimiento de factores de seguridad, y descuido que el contratista ha ignorado, puesto que se encuentra saturada con altas presencias de sedimentos, siendo esta situación ignorada en su totalidad por el contratista. Por tal motivo se resuelve el contrato, porque genera riesgo constante y permanente para los pobladores y transeúntes dentro del corredor vial. Por lo cual está es una causal de resolución contractual.

C. Resolución de Gerencia General Regional N.^o D106-2022-GR.CAJ/GGR

Que, con fecha 13 de mayo del 2021, se suscribió el Contrato N.^o 011-2021-GR.CAJ-GGR derivado de la Licitación Pública N.^o 002-2021-GR.CAJ – Primera Convocatoria – Ítem I – “I.E.P. N.^o 821014 – Aguas Calientes”; entre el Gobierno Regional de Cajamarca y el señor Luis Fernando Armas Ortiz – Gerente General de la empresa CAPULÍ CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.; cuyo objeto es la ejecución de la obra denominada: “MEJORAMIENTO DEL SERVICIO EDUCATIVO DE NIVEL PRIMARIO ESCOLARIZADO EN LAS LOCALIDADES DE CHUQUIAMO Y SAPARCON DEL DISTRITO DE PEDRO GALVEZ Y AGUAS CALIENTES DEL DISTRITO DE EDUARDO VILLANUEVA, EN LA PROVINCIA DE SAN MARCOS, REGIÓN CAJAMARCA” – ÍTEM I – “I.E.P. N.^o 821014 – AGUAS CALIENTES”, por el monto de S/. 2 474 942.56

(Dos millones cuatrocientos sesenta y cuatro mil novecientos cuarenta y dos con 56/100 soles) incluido IGV, con un plazo de ejecución de DOSCIENTOS CUARENTA (240) días calendarios.

El plazo contractual para la culminación de obra es de 240 días calendarios, teniendo como fecha de culminación el 27 de febrero del 2022 (la obra se suspendió desde el 22 de octubre del 2021 hasta el 20 de noviembre del 2021); por lo que actualmente la obra se encuentra bajo penalidad máxima, la cual se ha cumplido el día 04 de abril del 2022. El monto contratado vigente es de S/. 2,474,942.56 soles y la penalidad diaria por mora es de S/. 6 874.84 soles (incluido IGV); teniendo en cuenta que la penalidad máxima por mora es del 10 % del monto contratado, el cual asciende a la suma de S/. 247,494.26 soles (incluido IGV), equivalente a 36 días calendarios de atraso (desde el 28 de febrero del 2022 hasta el 04 de abril del 2022).

Asimismo, existe una penalidad por ausencia del ingeniero residente de obra, imponiendo la cantidad de S/. 35,200.00 soles (por las tres Instituciones Educativas); conforme se advierte de la Carta N.º 062-2021-CSM-WTP/RS-CONSORCIO SAN MARCOS, de fecha 25 de octubre de 2021, monto de penalidad por otras penalidades la suma de S/. 14 080.00 soles; de la suma de todas las penalidades acumuladas, resulta un total de S/. 261,574.26 soles.

Ante lo expuesto, se evidencia que la Empresa Contratista se encuentra inmersa en las causales de resoluciones de contrato; ante lo cual se recomienda aplicar el numeral 165.4 del artículo 165 del RLCE, concordante con el Artículo 207 del RLCE; estableciéndose en el acto administrativo a emitirse, que la resolución de contrato se efectúa de forma total, se efectúe a partir del 02 de mayo del 2022 en la Localidad de Aguas Caliente; debiéndose notificarse a la Empresa Contratista y Supervisora de tal acto.

A modo de conclusión deberá considerarse que ante el actuar del contratista y la situación actual de la obra, tal y como lo establece el literal b) del numeral 164.1 del artículo 164 del RLCE y el numeral 203.5 del artículo 203 del mismo cuerpo normativo, concordante con lo establecido en el numeral 165.4 del artículo 165 del RLCE; nos encontramos ante más de una causal de resolución de contrato, tanto por acumular la penalidad máxima por mora, así como por el retraso injustificado en la ejecución de obra, por causas imputables al contratista, que originen un monto de valorización acumulada ejecutada menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario; en consecuencia, cuando la resolución del contrato se deba a las causales antes indicadas, no es necesario solicitar al contratista, el cumplimiento de las obligaciones mediante carta notarial, más aún si el retraso injustificado del contratista, imposibilita de manera definitiva, evidencia un claro desface entre lo programado y lo ejecutado.

Por lo señalado, se declara resolver de forma total el contrato N.º 011-2021-GR-CAJ-GGR derivado de la Licitación Pública N.º 002-2021-GR.CAJ – Primera Convocatoria – Ítem I – “I.E.P. N.º 821014 – AGUAS CALIENTES”, suscrito entre el Gobierno Regional y la Empresa CAPULI CONTRATISTAS GENERALES S.A.C; por la configuración de las causales de Resolución de Contrato establecidas en el numeral 203.5 del artículo 203, el literal b) del numeral 164.1 del artículo 164, concordante con el numeral 165.4 del artículo 165 del RLCE.

En este caso se puede indagar que existen varias causales por las que se resolvió el contrato, esto debido a que se acumuló la penalidad máxima de morra y se evidenció un retraso no justificado de la obra, siendo así plasmado como incumplimiento y discordancia entre lo programado y entregado, comprendido en su totalidad como resolución total del contrato.

D. Resolución Administrativa Regional N.º D31-2022.GR.CAJ/DRA

Con fecha 13 de octubre del 2021, la Entidad emite la Orden de Compra y Guía de Internamiento N.º 0441-2021-EXP.SIAF 5812, a favor de la empresa PREMIUN INK JET EIRL, debidamente representado por el señor Roberto Villar Gómez, siendo el objeto de la misma la “adquisición de impresora láser para la Dirección Regional de Trabajo de la sede del Gobierno Regional de

Cajamarca, estableciéndose como plazo de entrega el 18 de octubre del 2021 al 25 de octubre del 2021, por un monto de S/. 7,801.64 soles; adquisición que se realizó a través del Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco, en tal sentido se formalizó la Orden de Compra Perú Compras OCAM – N.^o 2021-775-180-1 de fecha 15 de octubre del 2021.

De la obligación del contratista, se advierte que la penalidad diaria por cada día de atraso asciende a S/. 243.80 soles, mientras que el monto máximo de penalidad es de S/. 780.16 soles; advirtiéndose que hasta la fecha 07 de marzo de 2022, el contratista ha superado el monto máximo de penalidad, toda vez que la penalidad acumulada por éste asciende a la suma de S/. 22 185.80 soles, monto que supera en demasía la penalidad máxima.

En este contexto, nos situamos en el marco de las razones que permiten la resolución de un contrato, según lo dispuesto en el punto 164.1 del artículo 164 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (RLCE), aprobado mediante el Decreto Supremo N.^o 344-2018-EF. Este apartado establece las condiciones bajo las cuales la entidad contratante puede rescindir el contrato, detallando en el artículo 164.1 que la entidad puede tomar esta medida cuando el contratista: a) incumple injustificadamente sus obligaciones contractuales, legales o reglamentarias, a pesar de haber sido requerido para hacerlo; b) alcanza el límite máximo de penalidades por mora u otras infracciones, en el transcurso de la ejecución de la prestación. Por

otro lado, en el punto 165.4 del artículo 165 de la misma normativa, se indica que la entidad puede resolver el contrato sin necesidad de exigir previamente el cumplimiento por parte del contratista, cuando se ha llegado al máximo de penalidades por mora u otras infracciones, o cuando el incumplimiento no puede ser corregido.

Por lo señalado, en los hechos, la Entidad declara resolver de forma total la Orden de Compra y Guía de Internamiento N.º 04412021 – N.º EXP. SIAF 5812, de fecha 13 de octubre del 2021, contra la empresa PREMIUM INK JET EIRL, por haber acumulado el monto máximo de penalidades, de conformidad a las causales de resolución de contrato, establecido en el numeral 164.1 del artículo 164, del Reglamento de la Ley N.º 30225, Ley de contrataciones del Estado, de concordancia con el numeral 165.4 del artículo 165 del RLCE.

Para comentar el caso, se indica que, dentro del incumplimiento en la entrega de la impresora, se cobró morra la cual fue acumulada y por ende injustificado el retraso del servicio o compra que se requirió. Siendo así estos 2 causales propios y principales de la resolución de contrato en este caso, logrando destacar el incumplimiento de obligaciones y la acumulación máxima de penalidad por morra las principales causales en los casos plasmados en esta investigación.

2.3. ASPECTOS NORMATIVOS

Ahora bien, entiéndase por aspectos normativos al conjunto de leyes y demás normatividad con rango inferior o superior que compone el problema del presente trabajo. En ese sentido, tenemos los siguientes aspectos normativos:

A. Constitución Política del Perú

Dentro de la Constitución Política del Perú de 1993, norma fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, se encuentra regulado el concepto de contrato, señalando que es un derecho de todas las personas a “contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público y las buenas costumbres (Constitución Política del Perú, numeral 14 del artículo 2, 1993).

De igual modo, se prescribe la libertad de contratar garantiza que las partes puedan pactar válidamente según las normas vigente al momento de la celebración del contrato. Además, que los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras normativas de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, teniendo en cuenta los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplado en la Ley (Constitución Política del Perú, Art. 62, 1993).

Asimismo, la Constitución Política del Perú, Art. 76 (1993) explica sobre la obligatoriedad de la contrata y licitación pública, señalándose que las obras y la adquisición de suministros con la utilización de fondos del presupuesto público se ejecutan necesariamente por contrata y licitación

pública, lo mismo, se da en el caso de adquisición o la enajenación de bienes. Para la contratación de servicios y proyectos cuyo monto se encuentra establecido en la Ley de Presupuesto se realiza mediante concurso público. Teniendo en cuenta, que la ley prescribe el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades.

B. Código Civil Peruano

En el Código Civil Peruano, el término contrato se encuentra regulado en el Libro VII – Fuentes de las Obligaciones, en la cual, se describe que el contrato es una manifestación de voluntad de dos o más personas, teniendo como fines, el de crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial (Código Civil Peruano, Art. 1351, 1984).

Sobre el término contrato, (Lavalle D. L., 1993) fue enfático al establecer lo que se entiende por “contrato”, definiéndolo como el acuerdo entre dos o más personas sobre una declaración conjunta de una voluntad común destinada a crear, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Siendo así, coincide su concepto con lo regulado en el Código Civil Peruano.

En esa misma línea, (Picazo, 1996) señalo que el contrato desde un punto de vista tradicional y clásico, es un acuerdo de voluntades de dos o más personas, dirigidos a crear obligaciones entre ellas.

C. La Ley N. ° 32069 –Ley de Contrataciones del Estado, y su reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N. ° 009-2025-EF

Este reglamento, fue aprobado por el Decreto Supremo N. ° 009-2025-EF. Este reglamento tiene la finalidad de establecer el marco normativo para el desarrollo de la contratación de bienes, servicios y obras para el cumplimiento de los fines públicos bajo el marco del Sistema Nacional de Abastecimiento.

En la Ley se encuentra regulado, las causales de resolución contractual en su artículo 68 que fueron motivo de descripción en el análisis teórico de este presente trabajo. Se establece que las partes contratantes puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 68 de la Ley, en los casos en que se, incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello, ocurrencia de un caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite la continuación de la relación contractual, aparición de un hecho posterior a la perfección del contrato, distinto caso fortuito y fuerza mayor, que no sea atribuible a ninguna de las partes y que impida su ejecución, incumplimiento de la cláusula anticorrupción y en el caso de presentación de documentación falsa o inexacta durante la etapa de ejecución del contrato.

Asimismo, en el artículo 122 del presente reglamento, se establece el procedimiento a seguir por las partes de conformidad con la causal planteada. En específico para el presente trabajo se investigó lo descrito

en el numeral 2 del artículo 122, en la cual, se señala las partes comunican la resolución del contrato mediante carta notarial, sin requerir previamente la ejecución de la prestación materia de incumplimiento, cuando: La entidad decida resolver el contrato en forma total o parcial, debido a que la situación de incumplimiento no puede ser revertida. La cual, en el presente trabajo lo hemos descrito con el término de situación irreversible.

Siendo así, el presente trabajo se ha desarrollado, teniendo en cuenta la Constitución Política del Perú, el Código Civil Peruano, la Ley N. ° 32069 –Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N. ° 009-2025-EF.

CAPITULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

En este capítulo del trabajo de investigación, corresponde ejecutar la tarea más importante de toda la investigación, esto es, la contrastación o demostración de la hipótesis planteada, siendo así, lo primero es recordar la formulación del problema, que fue planteada en los siguientes términos: ¿Cuáles son los criterios jurídicos para regular la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual en las Contrataciones del Estado? y, respecto a este problema, la hipótesis esbozada fue la siguiente: Los criterios jurídicos para regular la situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado son: A. La situación de incumplimiento irreversible como causal de resolución contractual garantiza la observancia de los principios de eficacia y eficiencia en las contrataciones con el Estado. B. Cumplimiento de los principios de transparencia en la aplicación de la fase de ejecución contractual. C. La aplicación de la situación de incumplimiento irreversible contribuye al cumplimiento de la finalidad pública del Estado, en el marco de la gestión por resultados. D. Observancia de la protección del presupuesto público mediante la resolución contractual en casos de contratos incumplidos; las mismas que tienen relación directa con el objetivo general planteado en el presente trabajo que busca determinar los criterios jurídicos para regular la situación incumplimiento irreversible como una causal de resolución contractual en las contrataciones con el Estado para cumplir con la finalidad pública que persigue el Estado y los principios de las contrataciones estatales.

Por lo tanto, con la finalidad de contrastar la hipótesis planteada en el trabajo de investigación, consideraremos el capítulo relacionado al marco teórico, en la cual, se han desarrollado las bases teóricas, doctrinarias y jurisprudenciales, en referencia al procedimiento y finalidad de las contrataciones del Estado; y, de manera específica lo relacionado al tema de investigación sobre la situación de incumplimiento irreversible, las causales de resolución contractual, procedimiento de resolución contractual, la finalidad pública del Estado, principios de transparencia y veracidad en las contrataciones estatales, cumplimiento del principio de la eficacia y eficiente y el marco de la gestión por resultado aplicado en la gestión pública. Asimismo, el contenido teórico será aplicado, tomando en cuenta la defensa del positivismo jurídico, el que a decir de (García, 2015), tiene como finalidad estudiar únicamente los textos perceptivos dictados por los legisladores desde un punto de vista jurídico.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el presente trabajo de investigación tiene carácter descriptivo y versa sobre la determinación de los criterios jurídicos para regular la situación de incumplimiento irreversible, como una causal de resolución contractual, en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado, hemos analizados determinados enunciados y conceptos del Código Civil, Ley Nro. 32069 –Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo Nro. 009-2025-EF; así como principios y teorías jurídicas que apoyan en el desarrollo de nuestra tesis, con la finalidad de dar una solución al problema formulado, que por último, se materializara en una propuesta legislativa que busca modificar la normativa de contrataciones del Estado vigente.

Así pues, los métodos aplicados al trabajo de investigación fueron genéricos y propios del derecho, respecto a los primeros, encontramos al método analítico-sintético y el método inductivo – deductivo; y, los métodos propios del derecho, tales como el dogmático, hermenéutico y argumentativo; los cuales, permitieron cumplir con el objetivo general y específicos planteado en la investigación.

En definitiva, el desarrollo de la hipótesis planteada, se ha dividido en cuatro componentes hipotéticas, que han sido contrastadas utilizando el modelo del toulmin, logrando así los objetivos planteados, y obteniendo los siguientes resultados:

3.1. LA SITUACIÓN DE INCUMPLIMIENTO IRREVERSIBLE COMO CAUSAL DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL GARANTIZA LA OBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS DE EFICACIA Y EFICIENCIA

El régimen jurídico de la contratación administrativa peruana parte de la revisión del artículo 76 de la Constitución Política del Perú, ya abordada en el marco teórico de la presente investigación. No obstante, en este apartado se desarrollará un enfoque crítico –más que simplemente descriptivo– sobre dicha normativa, respecto al cumplimiento de los principios regulados en la Ley General de Contrataciones del Estado (Ley N.º 32069), específicamente del principio de eficacia y eficiencia.

El objetivo de este acápite es la observación de los principios de eficacia y eficiencia en las contrataciones con el Estado y evaluar su aplicación en las contrataciones estatales, debido que estos principios, exigen que los contratos estatales se ejecuten en el menor tiempo posible y las mejores condiciones de calidad y precio.

En análisis comienza con la Constitución Política del Perú de 1993, si bien, los contratos administrativos no están regulados de manera explícita bajo esa denominación, pero su existencia y naturaleza se derivan del régimen jurídico de la administración pública y a los contratos suscritos por el Estado. Estos contratos se rigen, específicamente, por los principios del Derecho Administrativo y la normatividad de la contratación pública.

Ahora bien, mediante el artículo 62 de la Constitución Peruano, se reconoce la libertad de contratación y la inmutabilidad de los contratos, además, establece que los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase, salvo que el contrato lo permita o las partes lo acuerden.

Ahora bien, conforme se expuso en el marco teórico, las contrataciones del Estado, se encuentra bajo la Ley N. ° 32069 –Ley General de Contratación Pública, así como, su reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N. ° 009-2025-EF y las demás modificatorias que se han dado a lo largo del tiempo hasta la actualidad.

Siendo así, paralelamente al Régimen General de Contratación Pública, se han publicado múltiples regímenes de contratación, lo que ha conllevado que exista una normativa variada. Todo ello, en concordancia con las normas que regulan la gestión pública. Así tenemos que mediante el Decreto Legislativo N.º 1436, Decreto Legislativo Marco de la Administración Financiera del Sector Público, se precisan las normas básicas sobre la Administración Financiera del Sector Público para su gestión integrada y eficiente.

Dicho Decreto Legislativo señala que la Administración Financiera del Sector Público está conformada por el Sistema Nacional de Abastecimiento, el cual es desarrollado mediante el Decreto Legislativo N.^º 1439 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N.^º 217-2019-EF.

Del Decreto Legislativo N.^º 1439, se precisa que el Sistema Nacional de Abastecimiento es el conjunto de principios, procesos, normas, procedimientos, técnicas e instrumentos para la adquisición de bienes, prestación de servicios y obras, mediante las actividades de la Cadena de Abastecimiento Público, con el fin de lograr un eficiente y eficaz empleo de los recursos públicos.

Todo ello, se fundamenta en los principios que se regulan en las contrataciones del Estado, sin perjuicio de aplicación de otros principios generales del derecho público que rigen la actuación de los funcionarios y servidores públicos en el desarrollo de procedimientos administrativos. Así, los principios generales de la contratación pública regulados en nuestra normativa, tenemos a la libertad de concurrencia, equidad, eficacia y eficiencia, igualdad de trato, integridad, publicidad, sostenibilidad ambiental, transparencia y vigencia tecnológica.

En ese sentido, el presente estudio busca analizar la observación del principio de eficacia y eficiencia en las contrataciones del Estado, respecto si las causales de resolución contractual reguladas en el artículo 68 de las contrataciones del Estado, son suficiente y esenciales para cumplir con dicho principio, en la adquisición de bienes, servicios y obras o es necesario la regulación de una nueva causal como la situación de incumplimiento

irreversible para satisfacer de manera oportuna con las necesidades de los ciudadano y los fines que persigue el Estado.

En suma, la normativa vigente, como la Ley N° 32069 –Ley de Contrataciones del Estado– y su reglamento, regula expresamente el listado de causales de resolución contractual que pueden ser aplicado por los contratistas y las entidades públicas para resolver un contrato, todo ello, se encuentra de manera expresa y detallada en el artículo 68 de dicha Ley.

Sin embargo, lo regulado es insuficiente, sobre todo tratándose de la situación de incumplimiento irreversible, nueva causal de resolución contractual, la cual, no se encuentra regulado en el listado del artículo en mención, sino que, lo encontramos regulado como un procedimiento de resolución contractual en el numeral 2 del artículo 122 de dicho reglamento.

En consecuencia, puede interpretarse que existen otras causales de resolución contractual aparte de las reguladas en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado, las cuales, pueden aplicarse por las partes para resolver el contrato, teniendo en cuenta, los principios de eficacia y eficiencia, siendo principios básicos de las contrataciones estatales.

Es importante recordar en el plano axiológico, se busca cumplir con la finalidad que persigue el Estado, mediante sus entidades u organismos públicos, que es buscar el interés público, satisfaciendo las necesidades de los ciudadanos, de forma eficiente y eficaz, en el momento oportuno. Siendo necesario, que los contratos estatales se cumplan a cabalidad, dentro de los plazos y los parámetros establecidos al momento de la celebración del contrato.

Así, de la presente investigación, observamos que en la normatividad nacional vigente no se encuentra impedimento alguno, para que la situación de incumplimiento irreversible deba ser considerado como una causal de resolución contractual, debido a que, la figura estudiada se encuentra reconocido como un procedimiento de resolución contractual, lo cual, no concuerda con su finalidad. Siendo necesario indicar, que el Estado cada año, destina un presupuesto a todas las entidades y organismos públicos para su abastecimiento, como suministro de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras, logrando con ello, el beneficio de la población, y el mejoramiento de la calidad de vida del ser humano. Siendo así, la aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, su Texto Único Ordenado y su reglamento debe ser adecuado y respetando el cumplimiento de los principios aplicables para las contrataciones del Estado.

Sin embargo, debemos considerar que, en principio, el Estado Peruano, destina un presupuesto a inicio de año, tanto a nivel central, regional y local, para ser invertidos por las Entidades para lograr sus metas, fines y objetivos planteados, por ejemplo, en infraestructura, educación, salud, entre otros.

No obstante, observamos mediante el Informe de Contraloría General de la República del año 2022, que existen más de 17 megaproyectos al año 2022 paralizados y sin fecha de culminación, tanto por incumplimientos y juicios entre el contratista y las entidades, entre las que figuran obras de irrigación, hospitales y carreteras a cargo de los gobiernos regionales desde hace una década, sabiendo que el plazo máximo para ejecutar una obra es de 3 años de acuerdo a la Ley de Contrataciones del Estado.

Aunado a ello, mediante informe de Contraloría General de la República en el año 2023, se reportaron 1746 obras públicas paralizadas, cuyo monto de inversión alcanzada 22 902 millones de soles. Según orden reportado, las inversiones paralizadas se concentran en mayor medida en las regiones de Cusco (297), Puno (220), Lima (111), Cajamarca (107) y Ancash (102). Por lo señalado, las necesidades de la población no son atendidas de manera oportuna por parte del Estado.

Lo indicado, resulta preocupante, debido a que, en las contrataciones estatales, la gran parte de contratos administrativos de bienes, servicios y obras, no son ejecutadas de manera oportuna, más aún cuando nuestra población requiere mejorar su calidad de vida y contar con los servicios básicos necesarios, además, de contar con buenas carreteras, desagüe, agua potable, hospitales, colegios, escuelas, universidades, vías de transportes y demás obras públicas esenciales para el desarrollo de nuestro país.

Este escenario pone en evidencia que las causales de resolución contractual reguladas en el reglamento, no son suficiente para resolver un contrato en el menor tiempo posible en beneficio del Estado y de los ciudadanos; debido que, la gran mayoría de las obras que acabamos de mencionar, tienen más de una década de ejecución, sin fecha de culminación; ante ello, es necesario la aplicación la causal de situación de incumplimiento irreversible para resolver el contrato de manera inmediata.

Esta problemática se aprecia que viene de muchos años atrás, teniendo obras del año 2013 aún en ejecución, por ejemplo, el Hospital Regional de

Andahuaylas en Apurímac, que se encuentra con un avance de 50% a 60%, el Hospital de Tingo María en Huánuco con un avance de 90% y el Hospital Antonio Lorena en Cusco que tiene un avance de 80%, dichos casos, se evidencia que no se cumple con los principios de eficacia y eficiencia en las contrataciones estatales.

En la práctica, estos casos, pueden impactar significativamente en la afectación a los ciudadanos en la satisfacción de sus necesidades y a llevar una vida digna. Esto se ve afectado por la inexistencia de una causal específica para resolver los contratos de manera inmediata sin el requerimiento de cumplimiento de las obligaciones incumplidas. No se ha logrado identificar en el artículo 68 de la LCE, una causal que resuelva de manera inmediata el contrato por situaciones de incumplimientos irreversibles, sin previo aviso.

En conclusión, se ha indicado que el sistema de contrataciones del Estado, ha venido siendo considerado muchas veces como el mecanismo que emplea la administración pública para conseguir que la entidad contrate bienes, servicios u obras, buscando siempre la mejor relación de calidad y precio; además, de la satisfacción en el momento oportuno. Si bien es cierto, de lo señalado en el párrafo anterior, no se está logrando plasmar en cumplimiento del principio de eficacia y eficiencia, siendo principios básicos aplicable a las contrataciones del Estado.

Como se ha advertido, la contratación pública, al ser una manifestación de la actuación administrativa del Estado que involucra en forma directa la ejecución del presupuesto público del Estado para la satisfacción del

interés general, siendo así, debe realizarse con sujeción no solo del principio de legalidad, sino también respetando otros principios de la administración pública, como el principio de transparencia, eficacia, eficiencia y veracidad.

Del mismo modo, el Tribunal Constitucional ha definido que la función constitucional del artículo 76 de la Constitución Política del Perú de 1993, es identificar y asegurar que las contrataciones estatales se realicen mediante un procedimiento especial que garantice la adquisición o enajenación oportuna de bienes, servicios y obras con la mejor oferta económica y técnica, respetando principios como la transparencia, imparcialidad, libre competencia y trato equitativo a los proveedores participantes. El objetivo principal es alcanzar el máximo nivel de eficiencia en las transacciones realizadas por el Estado (Chanamé, 2015).

No obstante, en el Perú, merece más atención por nuestros gobernantes, el cumplimiento de la ejecución contractual en las contrataciones estatales que siguen los gobiernos nacionales, regionales y locales, teniendo en cuenta el procedimiento y normativa regulada en la Ley N.º 32069 – Ley de Contracciones del Estado, lo cual, no se estaría aplicando de manera correcta y en beneficio de la población, debido que existe otras causales de resolución contractual, que no se encuentran reguladas en el artículo 68 de la LCE para ser invocada por las Entidades Públicas, asimismo, por los contratistas.

En ese sentido, el principio de eficacia y eficiencia es fundamental en las contrataciones realizadas por el Estado Peruano, tal como se indica en el

numeral b) del artículo 5 de las Disposiciones Generales de la Ley de Contrataciones del Estado (LCE). Bajo este contexto, este principio establece que el proceso de contratación y las decisiones tomadas en él deben estar dirigidas hacia el logro de los objetivos y metas de la entidad, priorizando estos objetivos sobre la realización de formalidades no esenciales. El objetivo es garantizar la satisfacción efectiva y oportuna del interés público, manteniendo estándares de calidad y utilizando eficientemente los recursos públicos.

Así, haciendo un análisis de lo desarrollado en el marco teórico, se indica que la nueva visión de gestión por resultados que regula el Estado en su política, se busca que los órganos encargados de las contrataciones del Estado tengan una visión menos legalista y más eficiente, dado que existen requerimientos u obras por parte de la entidad que no lo toman importancia en la contratación pública, y así, siendo perjudicados la población con la demora en la satisfacción de sus necesidades para el desarrollo y una mejor calidad de vida.

Todo ello, conlleva que exista un gran número de propuestas y solicitudes o requerimientos de la población a sus gobernantes, a punto de eliminarlas por cuestiones de mero formalismo retrasando la celeridad y generando un mal uso del presupuesto público por parte de nuestras autoridades.

Además, este problema, genera que muchas empresas ya no participen de los procedimientos de selección, debido que el Estado no busca la pronta ejecución contractual, por realizar una mala convocatoria o favoreciendo algún proveedor.

En relación con el principio, se sostiene que el principio de eficiencia actúa como el fundamento o la justificación de los otros principios. Esto a su vez deriva de la aplicación inherente de la Nueva Gestión Pública (*New Public Management*), la cual incorpora el concepto de eficiencia en el funcionamiento de las entidades públicas, incluyendo obviamente los procesos de contratación administrativa (Paéz, 2004).

En una línea similar, se señala lo siguiente: "En primer lugar, es importante destacar que la eficiencia no solo implica lograr resultados, sino que estos generen el menor costo posible" (Ivanega, 2004).

Para demostrar la observancia de la eficiencia y eficacia como principio de las contrataciones con el Estado, no se está desarrollando de manera adecuada, siendo necesario observar el siguiente cuadro realizado por la Contraloría General de la República en el año 2022, de las obras paralizadas y sin culminar ya casi una década de iniciadas.

Tabla 1

Costo de obras y rango de avance

Descripción de obras	Gobierno Regional	Costo actualizado (según invierte)	Año de inicio de obra	Rango de avance físico
Hospital Regional de Andahuaylas	Apurímac	160 142 696	2013	50 – 60 %
Hospital de Tingo María	Huánuco	219 867 879	2013	90 – 100 %

Hospital Antonio Lorena	Cusco	732 771 539	2013	70 – 80 %
Chavimochic III	La Libertad	3 149 967 556	2014	20 – 30 %
Hospital el Carmen de Huancayo	Junín	322 825 120	2015	30 – 40 %
Mejoramiento de vías departamentales de Bagua y Utcubamba	Amazonas	145 132 817	2015	40 – 50 %
Majes Siguas II	Arequipa	2 019 045 786	2015	60 – 70 %
Hospital Regional de Pucallpa	Ucayali	488 056 291	2016	70 – 80 %
Mejoramiento de la Carretera Churupo	Junín	119 873 961	2017	60 – 70 %
Nuevo Hospital de Iquitos Cesar Garayar García	Loreto	309 154 440	2017	60 – 70 %
Hospital Hipólito Unanue	Tacna	598 431 045	2017	30 – 40 %
Hospital Regional Manuel Núñez Butrón	Puno	393 580 587	2020	0 – 10 %

Canal de Tacna	297 276 984	2020	0 – 10 %
Conducción			
Vilachaullani			
Colochoca			
Eje de Integridad Arequipa	289 502 926	2020	10 – 20
Vial Norte de Arequipa			%
Carretera Santa Cajamarca	155 668 188	2020	0 – 10 %
Cruz (El Empalme)			
Establecimiento Loreto	101 015 849	2020	20 – 30
de Salud San Lorenzo – Red			%
de Salud Datem Marañón			
Mejoramiento de Pasco	201 292 763	2021	0 – 10 %
Ia Carretera Yanahuanca			

Fuente: Contraloría General de la República – 2022

En ese sentido, en la presente tabla se puede observar que el principio de eficacia y eficiencia no se está aplicando de la manera correcta en las contrataciones del Estado, debido a que muchas de las obras se han iniciado en el año 2013 y hasta el 2022 se continua con la ejecución de las obras, evidenciándose en el cuadro elaborado por Contraloría General de la República en el año 2022, que la Obra “Hospital Regional de Andahuaylas se inició su ejecución en el año 2013, teniendo como rango de avance físico de 50 a 60 %, es decir, en el plazo de 10 años del inicio de la ejecución de la obra, solo se ha avanzado la mitad de la ejecución total de la obra.

Asimismo, tenemos la Obra “Mejoramiento de vías departamentales de la Provincia de Bagua y Utcubamba, obra que inicio su ejecución contractual en el año 2015, teniendo a la fecha como rango de avance físico de 40 a 50 %, siendo así, se evidencia en más de 7 años, se avanzó menos de la mitad total de la ejecución de obra; generando con ello, un perjuicio a la población de la región de Amazonas.

Ahora bien, en la Región de Cajamarca, también tenemos una obra de impacto que se encuentra paralizada, la obra “Carretera Santa cruz (El Empalme), dicha obra inicio su ejecución en el año 2020, teniendo un rango de avance para el 2022 de 0 a 10 % del total de la ejecución de la obra.

Así también, tenemos en el Distrito de Chilte y Yonan, Provincia de Contumazá, el proyecto titulado: “Mejoramiento y ampliación del servicio educativo escolarizado del nivel secundario de la I.E. San Isidro en el Distrito de Yonan, I.E. Gran Guzmango Cápac en el Distrito de Chilte, Provincia de Contumazá, Región de Cajamarca”, la misma, que se inició en mayo del 2022 con la ceremonia de colocación de la primera piedra para luego dar inicio a la remodelación de la moderna y renovada infraestructura de los centros educativos de nivel secundario con un presupuesto de 12 millones de soles y un plazo de ejecución de 300 días, sin embargo se dio una ampliación del plazo por 300 días más y un aumento en el presupuesto que supera los 20 millones de soles y aún la construcción no se ha terminado hasta la actualidad.

Dicha situación, ha perjudicado tanto a los padres y estudiantes, debido que actualmente los alumnos desarrollan sus clases en un centro educativo de primaria, donde el horario escolar se amplió hasta altas horas de la noche, sin mobiliario adecuado para sus clases, sin las condiciones de calidad para una buena educación, perjudicando a todos los alumnos en recibir una educación de calidad, además de ello, hay muchos alumnos que provienen de zonas rurales alejadas del distrito, lo que hace más difícil su acceso a la educación, poniendo en riesgo tanto a su integridad y su vida al regresar a altas horas de la noche a sus hogares. Por lo tanto, es esencial que se regula la situación de incumplimiento irreversible, siendo una causal, que se puede plantear en el presente caso, para resolver el contrato y sea culminado por otro contratista lo más pronto posible.

De todo ello, se evidencia que varias obras iniciadas hace años, en las cuales, se han invertido una suma importe del presupuesto público del Estado, obras llamadas de impacto, se encuentran paralizadas o inconclusas desde el año 2013 hasta la actualidad. Lo cual demuestra, que no se están aplicando los principios rectores que deben aplicarse en las contrataciones estatales, además, se demuestra que las causales de resolución contractual regulada en el artículo 68 de la LCE son muy flexibles para los contratistas y que las entidades no lo están aplicando conforme a Ley.

Por lo tanto, es necesario que la situación de incumplimiento irreversible regulada en el numeral 2 del artículo 122 del RLCE, tiene

que ser incluida como una causal de resolución contractual en el listado de las causales de resolución contractual establecidas en el artículo 68 de la citada Ley, con la cual, se busca brindar tanto a las Entidades Públicas y los contratistas o proveedor la facultad de poder plantear una nueva causal en el caso que la situación sea irreversible de cumplimiento; así logrando que muchos contratos no se encuentren judicializados o en vías de arbitraje o conciliación; debido que la situación de incumplimiento irreversible se aplica de pleno derecho sin previamente solicitar para que la parte pueda subsanar su incumplimiento.

En este contexto, la observancia del principio de eficacia y eficiencia en la aplicación de las causales de resolución contractual implica que las entidades u organismos públicos, deben actuar de manera oportuna, adecuada, y con el uso racional de los recursos al evaluar y ejecutar la terminación de un contrato. Esto significa que, la administración pública, debe analizar si la resolución es la medida más adecuada para proteger el interés público, evitando dilaciones innecesarias o medidas desproporcionadas que generen mayores perjuicios al Estado Peruano. Así, se lograría que las decisiones contractuales no solo sean legalmente válidas, sino también funcionales y orientadas a cumplir con los resultados concretos en satisfacción de las necesidades de la población y beneficio de la gestión pública.

3.2. CUMPLIMIENTO DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA APLICACIÓN DE LA ETAPA DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL

El principal problema en las contrataciones del Estado, es la falta de información sobre la ejecución de las contrataciones del Estado, lo cual, dificulta la tarea de fiscalización, afectando la eficiencia y transparencia del proceso. Esto se debe a incumplimientos contractuales, retrasos y potenciales actos de corrupción.

Debido a la falta de información sobre el avance del proyecto puede generar demoras y afectar la culminación oportuna de las obras o servicios. Siendo así, en la mayoría de obras de impacto, se puede evidenciar que a la fecha aún no se han culminado, debido que se han otorgado ampliaciones de plazos, no solo una vez, sino en varias oportunidades, conllevando a la demora en la culminación de la ejecución del contrato.

Así, toda decisión adoptada por las entidades del Estado debe estar debidamente sustentada, documentada y comunicada de forma clara al contratista, así también, a los ciudadanos, garantizando así el respeto del debido procedimiento y la confianza en la actuación administrativa. El principio de transparencia busca que los motivos, hechos y documentos que respaldan la aplicación de una causal de resolución contractual estén accesibles y sean aplicables a los casos prácticos en beneficio del Estado y los ciudadanos, mientras que la veracidad impone que la información utilizada sea objetiva, completa y fiel a la realidad contractual. De este modo, se limitaría el uso arbitrario o discrecional de las causales de resolución; y se asegura que estas respondan a hechos concretos, comprobables y debidamente evaluados conforme el marco legal vigente,

respetando el principio de legalidad y legitimidad de las decisiones administrativas.

Además, el Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 03150-2017-PA/TC (sentencia del 6 de noviembre de 2020), estableció que la contratación estatal se rige por principios constitucionales como transparencia, integridad, igualdad de trato y competencia. Señaló que el principio de transparencia exige que la entidad brinde “información clara y coherente” en todas las etapas, incluido en el desarrollo de la ejecución y resolución contractual.

Ahora bien, la normativa vigente de la Ley de Contrataciones del Estado, no se evidencia una claridad respecto a las causales de resolución contractual, debido que, existen otras causales que se encuentran separadas de las causales reguladas en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones, por ejemplo, la situación de incumplimiento irreversible, regulada en el artículo siguiente, lo cual, genera confusión a las entidades públicas y a los contratistas, que se rigen que las únicas causales de resolución contractual son las reguladas en el artículo 68 de la Ley Contractual, pero, dicha causal ya se viene aplicando en la realidad.

En ese contexto, el principio de transparencia en las contrataciones públicas tiene como finalidad garantizar que todas las decisiones adoptadas por las entidades del Estado, tanto en la etapa de selección como en la ejecución contractual, sean comprensibles, verificables y susceptibles de control. No obstante, el análisis de diversas obras públicas ejecutadas en el Perú permite advertir que dicho principio no siempre se

materializa en la práctica, especialmente en la gestión de contratos de obra, donde se concentran mayores niveles de discrecionalidad administrativa y riesgo de corrupción.

En numerosos proyectos de infraestructura hospitalaria ejecutados por gobiernos regionales, se observa que los contratos iniciales han sido objeto de reiteradas modificaciones, tales como ampliaciones de plazo y adicionales de obra, sin que la entidad haya brindado una explicación técnica clara y suficiente sobre las causas reales de tales variaciones. Esta situación genera opacidad en la gestión contractual, pues impide determinar si los retrasos obedecen a hechos imprevisibles, a deficiencias del expediente técnico o a una indebida tolerancia frente al incumplimiento del contratista. La ausencia de información detallada y accesible vulnera el principio de transparencia, al restringir la posibilidad de fiscalización por parte de los órganos de control y de la ciudadanía.

Ahora bien, desde una perspectiva crítica, si bien, las ampliaciones de plazo, se encuentra permitido en la normativa de las contrataciones del Estado, así también, otorgar un plazo al contratista en el caso de incumplimiento de alguna de sus obligaciones, siendo necesario, establecer un límite de ampliaciones de plazos permitidos, debido que existen obras por más de una década que vienen solicitando cada año ampliación de plazos, conllevando a la demora en la ejecución de la obra.

En este contexto, las entidades públicas, deben comunicar a la población los motivos en forma expresa y detallada sobre las ampliaciones de plazos y los avances, para tener información sobre los motivos de la demora en el

cumplimiento del plazo establecido. Así mismo, se debe comunicar las causales de resolución contractual idóneas y necesarias para aplicar ante el incumplimiento de sus obligaciones del contratista, para poder resolver de manera inmediata por parte de la entidad pública, en beneficio de los ciudadanos.

Otro fenómeno similar se presenta en grandes proyectos de transporte urbano y vial, donde la suscripción de adendas contractuales se ha convertido en una práctica recurrente. Si bien estas modificaciones suelen justificarse en la complejidad técnica de las obras, en muchos casos la información proporcionada por las entidades resulta fragmentada o insuficiente, limitándose a explicaciones genéricas que no permiten comprender el impacto económico ni la razonabilidad de las decisiones adoptadas. Esta forma de actuación administrativa debilita la transparencia, pues la complejidad del proyecto no puede ser utilizada como argumento para eludir la obligación de motivar adecuadamente los actos contractuales.

Asimismo, en obras educativas ejecutadas a nivel regional y local, se advierte un patrón reiterado de retrasos prolongados y paralizaciones, acompañados de ampliaciones de plazos otorgadas sin un sustento técnico detallado. En estos casos, los informes que respaldan las decisiones administrativas suelen carecer de precisión, omitiendo identificar con claridad la responsabilidad de la entidad o del contratista. Esta práctica no solo afecta la eficiencia del gasto público, sino que también revela una aplicación meramente formal del principio de transparencia, reducida a la emisión de actos administrativos sin contenido informativo real.

Además, el principio de transparencia, se encuentra regulado en el artículo 5 de la Ley –32069 –Ley de Contrataciones del Estado, en la cual, se describe que mediante dicho principio las Entidades proporcionan la información clara y coherente con el fin de que todas las etapas del procedimiento de contratación sean comprendidas y de conocimiento por los proveedores, garantizando la libertad de concurrencia, obteniendo con ello, que la contratación se desarrolle dentro de los parámetros normativos vigentes y bajo las condiciones de igual de trato, objetividad e imparcialidad.

Siendo así, se debe brindar toda la información correspondiente a los proveedores y así buscar un adecuado proceso de contratación, en cumplimiento con la normatividad vigente, principios, limitaciones, excepciones, plazos y el cumplimiento de las obligaciones pactadas en la celebración del contrato; logrando así, que el suministro del bien se realice en el plazo acordado, la prestación del servicio se cumpla con las obligaciones del servicio solicitado y la ejecución de la obra se culmine en el plazo establecido en el expediente técnico.

De lo establecido por (Rios G. , 2019), el principio de transparencia se configura como un principio funcional, debido a que, su contenido, exigencias y límites vendrán determinados obedeciendo un fin u objetivo. De esta forma el principio de transparencia aplicado a los contratos administrativos al amparo de la normativa de la Ley de Contrataciones del Estado, exige que se conozca o se pueda conocer de forma clara y pública, por parte de los ciudadanos, cómo se configuran y la forma que se desarrollan los diferentes contratos públicos celebrados por las Entidades

Públicas para el suministro de bienes, prestación de un servicio o la ejecución de obras; y así, permitir un control adecuado y participativo por parte de los ciudadanos en todo el procedimiento de la contratación estatal.

En ese sentido, el reconocer al principio de transparencia y veracidad como un principio aplicable a las contratos bajo la normativa de las contrataciones con el Estado, es esencial, que todos los ciudadanos tengamos conocimiento de cada una de las compras de bienes, prestaciones de servicios y obras que se ejecutan por los gobiernos nacionales, regional y locales; así mismo, conocer los fundamentos y los motivos que sustentan la paralización de una obra, la demora en su culminación, cumplimiento de los plazos establecidos en el contrato y todo lo relacionado al proceso estatal, desde un inicio hasta el final; para así, poder hacer un control adecuado del gasto público y la demora en las ejecuciones de los contratos estatales.

En esa misma línea de pensamiento, mediante la Resolución N. ° 454/2024/TC-SU, el Tribunal amplió el criterio sobre el principio de transparencia en la contratación pública, señalando que toda adquisición o contratación pública debe realizarse utilizando criterios y calificaciones claros, objetivos y debidamente fundamentados, buscando igual de trato frente a todos los proveedores. Ante ello, incluir la situación de incumplimiento irreversible como una causal de resolución contractual, en el listado de las causales reguladas en el artículo 68 de la Ley de contrataciones, generaría que los proveedores y entidades públicas puedan tener conocimiento que existen otras causales de resolución

contractual, debido que, erróneamente, se cree que las reguladas en dicho reglamento son las únicas.

Conviene mencionar que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (2013) ha establecido una concepción sólida sobre el principio de transparencia, haciendo una comparación con el principio de igualdad de trato y libre concurrencia; así, se ha entendido que, este principio es la consecuencia del principio de igual trato, teniendo como finalidad garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad convocante en un proceso de contratación y controlar la imparcialidad en los procedimientos. Es decir, todas las condiciones y modalidades del procedimiento de contratación pública estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en la convocatoria de contratación, fase de selección y la ejecución contractual; todo ello, de conformidad con las bases de la convocatoria.

Aunado a ello, el principio de transparencia muestra un carácter público, lo que coincide con lo señalado por (Aguilar, 2015), que refiere que cualquier clase de actividad de la administración pública debe ser conocida por los proveedores participante en un proceso de contratación estatal; así, se hace uso de la publicidad como medio para requerir propuestas; y el carácter público específico del proceso de la convocatoria, adjuntando sus respectivas bases. Así pues, es gracias a este principio que las entidades tienen la obligación de acuerdo a (Aguilar, 2015) a brindar a los ciudadanos información sobre el desarrollo del proceso; así como, los actos o actividades que se desarrollan en la etapa de actuaciones preparatorias, etapa de selección y por último en la ejecución contractual.

Así pues, debemos indicar que si bien, en nuestro ordenamiento jurídico se regula un listado de las causales de resolución contractual, debemos aclarar, que esas causales no son las únicas, existiendo otras causales que no son conocidas por todos los proveedores y por algunas entidades públicas, como es el caso, de la situación de incumplimiento irreversible regulado en el numeral 2 del artículo 122 del reglamento de contrataciones, con la cual, el procedimiento de resolución contractual sería de manera más práctica y efectiva; y la actuación de las partes sería más diligentes y se podría actuar de inmediato; sobre todo, con más brevedad, debido que en la actualidad, los procedimientos de resolución contractual se hace muy largos, porque, existen obras por más de una década paralizadas.

De lo señalado, el principio de transparencia puede entenderse que busca la claridad en los contratos administrativos bajo la normativa de contrataciones del Estado. Siendo así, es esencial garantizar en beneficio de todo proveedor o contratista, una publicidad adecuada que permita conocer la información adecuada sobre el procedimiento de la contratación pública, tanto, desde la etapa de actuaciones preparatorias y hasta la etapa final, la ejecución contractual; con la finalidad, de controlar la imparcialidad de los procedimientos contractuales y así evitarse cualquier riesgo de favoritismo ante alguno de los proveedores; del mismo modo, hacer de conocimiento a las entidades públicas y al proveedores de los diferentes causales de resolución contractual reguladas en la normativa vigente de la Ley de Contrataciones del Estado.

Finalmente, los casos de corrupción vinculados a grandes empresas constructoras han demostrado que la falta de transparencia en las

suscripciones de adendas y en la ejecución contractual facilita prácticas ilícitas como la colusión y el favorecimiento indebido. La opacidad en la toma de decisiones contractuales permitió que intereses particulares prevalecieran sobre el interés público, generando graves perjuicios económicos al Estado. Estos antecedentes confirman que la ausencia de transparencia no constituye una deficiencia meramente administrativa, sino un factor estructural que contribuye a la corrupción en las contrataciones públicas.

En consecuencia, el análisis de las obras públicas ejecutadas en el Perú permite concluir que el principio de transparencia no siempre se cumple de manera efectiva en la gestión contractual, especialmente en la aprobación de ampliaciones de plazo, adicionales de obra y modificaciones contractuales. Esta situación impide un adecuado control del uso del presupuesto público y debilita la confianza ciudadana en la gestión estatal, lo que refuerza la necesidad de fortalecer los mecanismos de motivación, publicidad y fiscalización en las contrataciones públicas.

3.3. LA APLICACIÓN DE LA SITUACIÓN IRREVERSIBLE CONTRIBUYE AL CUMPLIMIENTO DE LA FINALIDAD PÚBLICA DEL ESTADO, EN EL MARCO DE LA GESTIÓN POR RESULTADO

La modernización del Estado es un proceso permanente orientado a lograr una gestión pública por parte del Estado, más eficiente y sobre todo más eficaz, enfocaba en lograr resultado concreto de manera oportuno que cambien positivamente la vida de la población. Si bien, la población ya no confía o considera ineficaz al Estado Peruano, es necesario que se aplique

una nueva política pública, en la cual, se busque una gestión por resultados para lograr satisfacer las necesidades de la ciudadanía.

En el Perú, se aprobó la "Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública" mediante el Decreto Supremo N.^º 004-2013-PCM, la cual, tiene como objetivos vinculados con las contrataciones públicas los siguientes:

- a) Fomentar que las entidades públicas en los tres niveles gubernamentales establezcan objetivos claros, medibles, alcanzables y alineados con las políticas nacionales y sectoriales;
- b) Garantizar que el Estado destine, asigne y ejecute los recursos presupuestarios para financiar los resultados esperados y valorados por los ciudadanos;
- c) Implementar la gestión por procesos y promover la simplificación administrativa en todas las entidades públicas para mejorar los procedimientos y servicios dirigidos a ciudadanos y empresas;
- d) Supervisar y evaluar la eficiencia y eficacia en la transformación de los recursos en productos y resultados demandados por los ciudadanos;
- e) Impulsar el gobierno electrónico;
- f) Garantizar la transparencia, participación, supervisión y colaboración ciudadana en el debate de políticas públicas;
- y finalmente,
- g) Fomentar la descentralización de funciones, responsabilidades, capacidades y recursos de las entidades públicas en los tres niveles gubernamentales para ofrecer bienes y servicios públicos de manera efectiva, eficiente y transparente.

Ahora bien, se establece que una gestión pública orientada a resultados, se entiende como una gestión donde los funcionarios públicos se preocupan en cumplir con las políticas del Estado (nacionales, regionales y locales), según sus funciones y competencias que le corresponden,

buscando satisfacer las necesidades de la población, de manera eficiente y eficaz.

Dado este contexto, la finalidad pública del Estado Peruano, entendida como la satisfacción de necesidades colectivas a través de bienes y servicios, se encuentra directamente vinculada a la eficiencia de la gestión contractual en el sector público. En ese contexto, la gestión por resultados exige mecanismos que permitan corregir, de manera oportuna, las desviaciones que comprometen los objetivos planteados de la contratación pública. La resolución contractual por la causal de situación de incumplimiento irreversible se configura como una herramienta jurídica que permite proteger el presupuesto público, evitando la continuación de contratos inviables o paralizados. Su aplicación oportuna asegura la reasignación eficiente de los recursos y permite reencauzar los objetivos institucionales conforme al principio de eficiencia en la administración pública.

El Estado, mediante las normas y procedimiento administrativo establecidas para la Administración Pública, busca promover una adecuada utilización del presupuesto público cada año, orientada a maximizar su valor, mediante un enfoque de gestión por resultados, siendo así, se busca como fines del Estado, que lo procedimiento sean más eficiente, eficaz y transparentes, logrando satisfacer las necesidades, requerimiento y contratación de bienes, servicios y obras; de tal forma que se obtengan en tiempo oportuno y en las mejores condiciones de precio y calidad y que permitan alcanzar los fines públicos, logrando lo más

importante, un impacto positivo en las condiciones de vida de los ciudadanos (Álvarez, 2016).

En esa misma línea, (Llosa, 2016) sostiene que la gestión por resultados es una corriente que plantea transformación de la gestión pública cuyo enfoque parte del entendido que la responsabilidad de los gestores públicos está asociada a la eficiencia y eficacia de su gestión y no solo al cumplimiento de su mandato formal o normativo; por ello, considero que las entidades busquen promover una gestión por resultados.

En este contexto, se debe buscar solución, al cumplimiento de las políticas públicas, debido que, en un informe de la Contraloría de la República del Perú de marzo de 2023, se reportaron 1 746 obras públicas paralizadas, cuyo monto de inversión alcanzaba 22 902 millones de soles. Del informe se indica que las inversiones paralizadas se concentran en mayor medida en las regiones de Cusco (297), Puno (220), Lima (111), Cajamarca (107) y Ancash (102). Este reporte también da cuenta de que el sector transporte y comunicaciones es el que concentra mayor cantidad de obras paralizadas (Contraloría General de la República, 2023).

Según la Directiva N.º 75-2016 del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, la Gestión por Resultados (GpR) se define como un enfoque de gestión del sector público cuyo propósito es facilitar a las organizaciones públicas la dirección integral y efectiva de su proceso de creación de valor público. Su objetivo es optimizar este proceso, garantizando la máxima eficacia, eficiencia y efectividad en el desempeño,

así como el logro de los objetivos gubernamentales y la mejora continua de las instituciones.

Por lo señalado, debemos indicar que los autores citados identifican la eficiencia y la eficacia como elementos clave y compartidos en sus definiciones de la gestión por resultados. Estos son los objetivos fundamentales que las entidades públicas deben aspirar a alcanzar, utilizando los recursos limitados disponibles por el Estado Peruano de manera óptima para maximizar su utilidad en beneficio de la población. El objetivo es satisfacer las necesidades esenciales de la población y mejorar su calidad de vida mediante la provisión adecuada de servicios y bienes públicos.

Siendo así, es crucial comprender que el Estado, a través de la Administración Pública, está al servicio de la ciudadanía, y por ende, el presupuesto público que administra debe ser utilizado de manera eficiente para alcanzar su máximo provecho. Esto implica optimizar las adquisiciones públicas y promover la tendencia moderna de las contrataciones basadas en resultados. Es fundamental que la Administración Pública se aparte de enfoques legalistas de gestión, donde los funcionarios y servidores públicos pueden desviarse y no cumplir con los objetivos establecidos. Lo correcto es colaborar en la promoción del desarrollo económico y social del país.

3.3.1. Los objetivos de la gestión por resultados

En referencia a los objetivos, (LLanes, 2016) considera que los objetivos de la Gestión por Resultados (GpR) en las contrataciones

estatales, su propósito es evaluar de manera precisa el uso de los recursos, medir el desempeño de los procedimientos de selección y lograr la obtención de bienes de mejor calidad, valor y oportunidad. Esto implica alcanzar los resultados planificados en el plan anual de contrataciones, con el fin de optimizar el proceso y garantizar la máxima eficacia, eficiencia y efectividad en el desempeño, así como el logro de los objetivos gubernamentales y la mejora constante de las instituciones.

Por consiguiente, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado identifica los siguientes objetivos que la GpR busca alcanzar en las contrataciones públicas: 1) Mejorar la transparencia y la rendición de cuentas de los funcionarios y servidores hacia el gobierno y la población. 2) Fomentar el desarrollo de un sistema de información que respalde una gestión basada en el rendimiento. 3) Definir claramente las prioridades, alinear los programas, subprogramas y proyectos, así como asignar los recursos para su ejecución. 4) Establecer un marco institucional que facilite el logro de metas en términos de resultados, respetando las asignaciones presupuestarias. 5) Proporcionar un enfoque de gestión pública que defina los roles de todos los participantes en la organización del trabajo. 6) Adaptar las políticas, programas y mecanismos institucionales según los resultados obtenidos. 7) Evaluar los programas para mejorar su relevancia, eficacia, focalización, eficiencia e impacto. 8) Garantizar un monitoreo continuo y estrecho de la ejecución de los programas, subprogramas y proyectos.

Desde un análisis jurisprudencial, mediante la Opinión N.º 058-2020/DTN del OSCE, se señala que cuando el cumplimiento del objeto contractual resulta materialmente imposible, la Entidad puede resolver el contrato por causal de incumplimiento irreversible, aun cuando no exista resolución judicial previa. Además, mediante la Resolución del Tribunal de Contrataciones del Estado – RTF N.º 2768-2022-TCE-S3, se confirma la legalidad de una resolución contractual basada en incumplimiento irreversible que afectaba la ejecución de un proyecto vial.

Finalmente, del análisis de casos reales peruanos, tenemos la “Paralización de obra carretera –OSCE D000008-2025”, en la cual, se aplicó la causal de incumplimiento irreversible tras la paralización injustificada.

3.4. OBSERVANCIA DE LA PROTECCIÓN DEL PRESUPUESTO PÚBLICO MEDIANTE LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL EN CASOS DE CONTRATOS INCUMPLIDOS

La protección del presupuesto público constituye un principio fundamental en la gestión de las contrataciones estatales en el Perú, conforme se describe en el marco normativo vigente en nuestro país, particularmente la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N.º 32069 y su reglamento). Desde esta perspectiva, la resolución contractual se lo puede considerar como un mecanismo jurídico orientado no solo a extinguir relaciones contractuales, sino también a la protección del uso eficiente y adecuado de los recursos públicos en las contrataciones estatales.

Para contrastar la presente hipótesis, se analiza de la presente investigación, la aplicación oportuna y justificada de la situación de

incumplimiento irreversible para la resolución contractual en escenarios de incumplimientos, evitando la prolongación de situaciones contractuales que conlleven a mayores plazos para la culminación de la ejecución del contrato sin resultados concretos para la entidad.

Lo señalado, se evidencia, por ejemplo, en los contratos estatales donde el contratista incurre en incumplimientos reiterados o continuos o donde existen condiciones sobrevenidas que hacen inviable la ejecución del objeto contractual. Por lo tanto, continuar con la ejecución conllevaría el uso ineficiente del presupuesto público, además de contravenir los principios de economía, eficiencia y responsabilidad administrativa.

Desde la perspectiva normativa, la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N.º 32069, describe en su artículo 68 que la resolución contractual procede, entre otros supuestos, cuando se incurre en incumplimientos contractuales graves o en situaciones sobrevenidas que imposibilitan su ejecución. Lo indicado, es concordante con los principios recogidos en el artículo 5 del mismo cuerpo legal, especialmente los de eficiencia, probidad y valor por dinero, los cuales obligan a las entidades u organismos públicos aplicar decisiones que optimicen el adecuado uso de los recursos públicos y garanticen los resultados en el menor tiempo posible.

En esa misma línea, el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N.º 009-2025-EF, detalla en su artículo 122 y siguientes el procedimiento y efecto de la resolución contractual. Dicho marco describe que la resolución contractual en las contrataciones del

estado no solo es una facultad, sino un deber cuando su omisión perpetuaría un perjuicio al interés público.

Desde el plano doctrinal, autores como Juan Carlos Morón Urbina señalan que la figura de la resolución contractual en el ámbito público responde a una lógica distinta a la del derecho privada, pues está orientada a proteger intereses colectivos, no individuales, y asegurar la eficiencia del gasto estatal. En ese sentido, permitir la subsistencia de contratos incumplidos o situaciones irreversibles, sin causa justificada, conllevaría una vulneración directa al principio de legalidad y responsabilidad en el uso de los fondos públicos.

La jurisprudencia del Tribunal de Contrataciones del Estado (TCE) también ha reconocido el carácter correctivo de la resolución contractual. Por ejemplo, tenemos la RTF N.^o 1579-2021-TCE-S3, en la cual, se señala que la resolución contractual es una herramienta legítima y necesaria para preservar el interés público cuando el contratista incumple de manera reiterada o cuando el contrato se torna inviable por causas imputable a alguna de las partes. La continuidad de los contratos en tales situaciones atentaría contra la eficiencia administrativa y comprometería recurso que podrían ser utilizados para otras necesidades prioritarias del Estado, en beneficios de los ciudadanos, siendo la finalidad pública que persigue el Estado.

De lo desarrollado en la presente investigación, el uso del presupuesto público en nuestro país en las contrataciones estatales, no se está dando cumplimiento a la finalidad que se persigue por parte del Estado. Siendo

así, lo descrito en la Ley N.^o 28411, se define al Sistema Nacional de Presupuesto Público, como un conjunto de instancias, normativas y procedimientos encargados de gestionar el proceso presupuestario de todas las entidades y organismos del sector público, abarcando sus distintas etapas de aprobación, ejecución y evaluación. Es importante destacar que el presupuesto asignado a cada entidad pública de los tres niveles gubernamentales les permite alcanzar los objetivos, proyectos y metas establecidos en su Plan Operativo Institucional (POI).

Los cambios de institucionalidad dentro del sistema permitirían, mediante el presupuesto por resultado, que el proceso presupuestario favorezca e impulse el desarrollo de la gestión orientada a resultados por parte de la administración pública, así también, buscar el bienestar de la población de forma conjunta o individual.

Por lo tanto, el Estado, mediante la Entidades Públicas, en cumplimiento de sus funciones, ejecuta su Presupuesto Público como uno de sus primordiales instrumentos de gestión pública para asignar de una manera eficiente y eficaz sus recursos con el fin de que las entidades públicas puedan cumplir con sus metas y prioridades, orientadas a satisfacer sus necesidades de suministro de bienes, prestación de servicios y ejecución de obras; consecuentemente a ello, lograr satisfacer las necesidades de la población en el momento oportuno y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, protegiendo el gasto excesivo del presupuesto público.

Ahora bien, en la presente investigación se busca que el presupuesto público sea usado de manera transparente para que la sociedad conozca

y vigile el uso correcto de los recursos públicos que provienen principalmente de los impuestos que pagan y así las entidades públicas rindan cuentas de manera correcta y oportuna, la ejecución del presupuesto debe ser eficaz y eficiente orientado a mejorar la vida de los ciudadanos, además, buscando controlar la corrupción de los funcionarios y servidores públicos en la administración pública. Por lo cual, es necesario que se incluya la situación de incumplimiento irreversible como una causal de resolución contractual, buscando resolver los contratos por incumplimiento del proveedor, ante ello, tratar de resarcir al Estado el perjuicio causado por dicho incumplimiento, mediante el pago por la indemnización por daños y perjuicios; consecuentemente, recuperar un porcentaje del monto invertido por el Estado para el proceso de contratación, y buscar que mediante otro proveedor se pueda continuar de manera oportuna la culminación del contrato.

De lo esbozado, se señala un reporte de la Contraloría del año 2022, en la cual, se señala que a nivel nacional existen 2 346 obras públicas paralizadas por más de S/. 29 mil millones. El 74 % de estas son responsabilidad de las municipalidades, el 15 % del gobierno nacional y el 12 % están a cargo de los gobiernos regionales. Sin embargo, los gobiernos regionales concentran la mayor inversión estancada, ascendente a más de S/ 12 mil millones. Esto se debe a que 17 megaproyectos agrupan una inversión de S/. 9 mil millones, es decir el 75 % del total. Entre los megaproyectos paralizados en 12 regionales figuran obras de irrigación, hospitales y carreteras, algunos de los cuales empezaron a construirse en

el año 2013 y no han podido ser desatados en más de dos gestiones en gobiernos regionales.

Por lo tanto, se evidencia de la información de contraloría, que muchas obras se encuentran paralizadas y otras en arbitrajes, debido a incumplimiento contractuales y otras por penalidades, generando con esto, la demora en la ejecución contractual, por lo tanto, es necesario que estas causales regulados por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sean más estrictas y de aplicación de pleno derecho, sin la necesidad que se requiera al contratista los cumplimientos de las observaciones, ni que se inicie un proceso de arbitraje o conciliación que en muchos casos demoran años, tras años para poder continuar con la ejecución contractual mediante otro contratista, lo cual, genera no cumplir con los fines que plantea la GpR que se busca en la Administración Pública. Vemos que, a la fecha, la falta de un procedimiento específico y delimitado para la resolución contractual de manera oportuna, dentro de los plazos del cronograma de ejecución contractual.

Del análisis empírico y normativo realizado permite contrastar de manera favorable la presente hipótesis planteada. Conforme a la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N.º 32069), la resolución contractual se configura como una medida legítima frente a incumplimientos contractuales graves.

En consecuencia, al aplicar debidamente las causales de resolución contractual en los casos de situaciones de incumplimiento irreversible, se evidencia que esta figura coadyuva de manera directa al cumplimiento del

deber de resguardo del presupuesto público. Además, la eventual reorientación de los fondos hacia procesos eficientes y viables para el interés público.

CAPITULO IV

PROPUESTA LEGISLATIVA

4.1 Propuesta legislativa

El título del Proyecto de Ley es el siguiente:

**PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY N.º
32069, LEY GENERAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA, INCORPORANDO
LA CAUSAL DE SITUACIÓN DE INCUMPLIMIENTO IRREVERSIBLE PARA
RESOLUCIÓN CONTRACTUAL CONSIGNADO EN EL NUMERAL 2 DEL
ARTÍCULO 122 DE SU REGLAMENTO**

Artículo 1. Objeto del Proyecto de Ley

El presente Proyecto de Ley tiene por objeto modificar los artículos 68 de la Ley N.º 32069 y el numeral 2 del artículo 122 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a fin de incluir una nueva causal de resolución contractual, que permita a las entidades públicas y a los proveedores invocar a la situación de incumplimiento irreversible como una causal de resolución contractual.

Artículo 2. Modifíquese el artículo 68 de la Ley N.º 32069, Ley General de Contratación Pública

Agréguese al artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado, el siguiente párrafo:

“Artículo 68.- Resolución Contractual

(...)

g) En caso de situación de incumplimiento irreversible, sin la necesidad de requerimiento previo de cumplimiento.

Artículo 3. Vigencia de la Ley

El presente Proyecto de Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Lima, junio de 2025

4.2. Exposición de motivos

4.2.1. Fundamento de la propuesta

A. Antecedentes

Este proyecto de ley no tiene antecedentes legislativos, relacionado con el tema o con el mismo objeto, en ninguno de los instrumentos de la normativa nacional, siendo así, presenta gran originalidad.

B. Marco normativo

- Constitución Política del Perú del 1993.
- Ley de Contratación Pública – Ley N. ° 32069
- Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante el Decreto Supremo N. ° 009-2025-EF.
- Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública, aprobado mediante el Decreto Supremo N. ° 004-2013-PCM.

4.2.2. Marco Teórico

Considerando que la contratación pública en el Perú, se desarrolla bajo la Ley N. ° 32069, Ley de Contrataciones del Estado, su texto único ordenado y su reglamento; siendo así, mediante dicha normativa, el Estado adquiere la compra de bienes, la prestación de servicios y la ejecución de obras.

Si bien, el Estado, destina un presupuesto a inicio de año, para todos los niveles de gobiernos, como la central, regional y local, para ser invertido en infraestructura, programas sociales, educación y otros campos; lo cual, genera que las entidades públicas mediante los contratos administrativos busquen cumplir con sus finalidades, metas y objetivos planteados conforme sus competencias; logrando así, satisfacer de manera oportuna las necesidades de la población.

El sistema de contrataciones del Estado, es considerado como el mecanismo que emplea las entidades públicas mediante los contratos administrativos bajo la normatividad de las contrataciones del Estado, para conseguir que la entidad contrate bienes, servicios y obras, buscando siempre la mejor propuesta en relación de calidad y precio. Lo cual, en la actualidad no se está cumplimiento debido que las causales reguladas en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado son muy flexibles para los contratistas, collevando a que exista una gran cantidad de incumplimiento contractual por las partes intervenientes en las contrataciones.

La contratación pública, al ser una manifestación de la actuación administrativa del Estado que involucra en forma directa el gasto del presupuesto público del Estado, con la finalidad de lograr la satisfacción del interés general de los ciudadanos: siendo así, la contratación pública debe realizarse con sujeción no solo del principio de legalidad, sino también respetando y cumplimiento otros principios básicos de las contrataciones públicas con el Estado, como el principio de transparencia, veracidad, eficacia y eficiencia.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha definido que la función constitucional del artículo 76 de la Constitución Política del Perú es identificar y asegurar que mediante las contrataciones estatales se realicen mediante un procedimiento especial que garantice la adquisición o enajenación oportuna y eficaz de los bienes, servicios y obras con la mejor calidad y precio; respetando principios como la transparencia, imparcialidad, libre competencia y trato equitativo frente a los proveedores participantes en un proceso de contratación.

El principio de eficacia y eficiencia es fundamental en las contrataciones con el Estado, tal como, se indica en el inciso b) del artículo 5 de las Disposiciones Generales de la Ley de Contrataciones del Estado (LCE); en la cual, se establece que el proceso de contratación y las decisiones acordadas deben estar dirigidas hacia el logro de los fines, metas y objetivos de las entidades.

Ante ello, en el Perú, se aprobó la “Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública” mediante el Decreto Supremo N° 004-2013-PCM; teniendo esta política, como objetivos vinculados con las contrataciones públicas las siguientes: a) Fomentar que las entidades públicas en los tres niveles gubernamentales establezcan objetivos claros, medibles, Alcanzables y alineados con las políticas nacionales y sectoriales; b) Garantizar que el Estado destine, asigne y ejecute los recursos presupuestarios para financiar los resultados esperados y valorados por los ciudadanos; c) Implementar la gestión por procesos y promover la simplificación administrativa en todas las entidades públicas para mejorar los procedimientos y servicios dirigidos a ciudadanos y empresas; d) Supervisar y evaluar la eficiencia y eficacia en la transformación de los recursos en productos y resultados demandados por los ciudadanos.

El Estado, mediante las normas y procedimientos administrativos establecidas por las entidades públicas, busca promover una adecuada utilización del presupuesto público cada año, orientadas a maximizar su valor, mediante un enfoque de gestión por resultados, siendo así, se busca como fines del Estado, que los procedimientos de contratación pública sea más eficientes, eficaces y transparentes, logrando satisfacer las necesidades de las entidades públicas, así como, de la población; de tal forma, que se obtengan de manera oportuna y en las mejores condiciones de precio y calidad, permitiendo alcanzar los fines públicos. Logrando generar, un

impacto positivo en las condiciones de vida de los ciudadanos (Álvarez, 2016).

4.3. Problemática

El presente proyecto de ley, que será debatido en el Congreso de la República, se ha desarrollado de conformidad con el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado, en la cual, se regulan una lista de causales de resolución contractual, que pueden ser invocadas por parte de las entidades públicas, así como, también por los proveedores en las contrataciones estatales. Siendo así, se cree erróneamente, que son las únicas, sobre las cuales se puede invocar la resolución contractual.

Ante ello, la realidad nacional nos demuestra que dichas causales son muy flexibles ante los proveedores, debido a ello, es que existe gran cantidad de procedimiento por incumplimiento contractual; lo cual, genera que gran cantidad de obras se encuentran más de una década sin término de culminación; como se evidencia, del informe de la Contraloría de la República del Perú de marzo de 2023, de la cual, se reportaron 1746 obras públicas paralizadas, cuyo monto de inversión alcanzaba 22 902 millones de soles. Además, del informe se señala que las inversiones paralizadas se concentran en mayor medida en las regiones de Cusco (297), Puno (220), Lima (111), Cajamarca (107) y Ancash (102).

De lo señalado, lamentablemente se evidencia, que no se están cumpliendo la aplicación de los principios básicos de las contrataciones con el Estado, como el principio de transparencia, eficacia y eficiencia. Por lo tanto, las causales reguladas en el artículo 68 de LCE no son eficaces y eficientes para

el cumplimiento de las obligaciones contractuales celebrados en el perfeccionamiento del contrato; siendo necesario, incluir como causal de resolución contractual, a la situación de incumplimiento irreversible regulada en el numeral 2 del artículo 122 de dicho reglamento.

Precisamente, las causales de resolución contractual, reguladas en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, genera un estado de confusión para las partes celebrantes del contrato, debido que existen otras cuales reguladas aisladamente como la “situación de incumplimiento irreversible” y el “retraso injustificado del contratista, respecto del monto de la valorización total acumulada del nuevo calendario aprobado, y sobre el cual, el contratista tiene la ejecución por debajo del ochenta por ciento”.

Dicha confusión se genera, debido que la situación de incumplimiento irreversible se encuentra regulado en el numeral 2 del artículo 122 del citado reglamento, como un procedimiento de resolución contractual, la cual, soló debería regular el procedimiento a seguir por la parte invocante de las causales de resolución contractual contenidas en el artículo 68 de la LCE.

4.4. Justificación de la propuesta

Como se ha propuesto en la presente investigación, se busca determinar los criterios jurídicos para incluir la situación de incumplimiento irreversible regulada en el numeral 2 del artículo 122 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, como una causal de resolución contractual en el artículo 68 de la citado Ley. La situación de incumplimiento irreversible se refiere al siguiente hecho: "La Entidad tiene la facultad de resolver el contrato sin la obligación de exigir previamente el cumplimiento por parte

del contratista en situaciones, cuando el incumplimiento es irreversible. En tales circunstancias, basta con notificar al contratista mediante una carta notarial la decisión de rescindir el contrato".

Si bien, las causales de resolución contractual de los contratos públicos, se encuentran regulado en el artículo 68 de la Ley de Contrataciones del Estado, es necesario señalar, que erróneamente, se cree, que son los únicos, debido que existen otras causales, como por ejemplo la situación de incumplimiento irreversible, que se encuentra regulada aisladamente en otro artículo de dicho reglamento; por lo tanto, para no generar confusión entre las partes celebrante del perfeccionamiento del contrato, es esencial y primordial, que todas las otras cuales existentes en la normatividad de contrataciones con el Estado, sean incluidas en el artículo 68, y así generar, que las partes tengan la facultad de poder invocar una nueva causal de conformidad con los hechos de incumplimiento contractual.

La situación irreversible o situación de incumplimiento irreversible, se encuentra regulado en manera incorrecta, debido que esta prescrita en el artículo 122 del reglamento, como un procedimiento de resolución contractual. Siendo así, es necesario, para ser invocada que la parte perjudicada solicite la resolución contractual de conformidad con las causales establecidas en el artículo 68, posterior a ello, poder seguir el procedimiento de resolución contractual. Lo cual, genera, que se infrinja el principio de transparencia en las contrataciones estatales, debido que las entidades deben ser claras y precisas, mediante sus normatividades aplicables ante los contratistas, siendo primordial, la igual de trato entre las partes.

Además, esta modificación permitiría, que se cumpla con el principio de eficacia y eficiencia de las contrataciones con el Estado; es decir, que los contratos administrativos bajo la normatividad de las contrataciones del Estado, como son el suministro de bienes, prestación de servicios y la ejecución de obra, de realicen de manera oportuna, logrando cumplir con la finalidades, metas y objetivos planteados por las entidades públicas conforme sus competencias. Teniendo en cuenta, que el Estado tiene como finalidad pública, lograr una gestión pública más eficiente, eficaz, enfocada en lograr resultados concretos de manera oportuno que cambien positivamente la vida de la población.

Finalmente, se sustenta, debido que las contrataciones estatales, deben ser vistos por la sociedad en forma eficiente y eficaz, orientado a cumplir con los fines plateados por la finalidad pública del Estado, en el marco de la gestión pública por resultados; lo cual, tiene por finalidad la satisfacción del interés público.

4.5. Efectos de la modificatoria normativa

El efecto inmediato que se puede lograr con la presente modificatoria, es limitar a los participantes a postular a las convocatorias, sabiendo que, si no cumplen con los plazos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado; asimismo, con sus obligaciones regulados al momento de la celebración del contrato; terminaran mediante la resolución del contrato; por lo tanto, deben tener certeza que van a cumplir con la ejecución contractual en los plazos establecidos y postular con la convicción de cumplir con las obligaciones contractuales. Además, se lograría con la

presente modificatoria que las entidades puedan avanzar con las obras planificadas para el año en ejercicio y así, satisfacer las necesidades de la sociedad; buscando que el presupuesto público del Estado Peruano sea invertido de la manera correcta, orientado a lograr los fines del Estado y de las contrataciones del estado.

Asimismo, con la presente modificatoria, se lograría que las entidades públicas, no se confabulen con los contratistas, siendo así, las entidades ya no estarían requiriendo en varias oportunidades al contratista que cumpla con sus obligaciones; logrando que en la primera oportunidad que tengan para resolver el contrato, lo apliquen; penalizando por mora u otras penalidades que se encuentran regulados en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o sea invocada la causal de situación de incumplimiento irreversible, para que la resolución contractual se notifique mediante carta notarial, sin requerir previamente el cumplimiento de las obligaciones incumplida.

Con la inclusión de la situación de incumplimiento irreversible, se resolvería los contratos públicos de manera oportuna, en el momento adecuado; buscando así, que exista una nueva licitación o proceso de convocatoria para que un nuevo pastor o contratista continúe con la ejecución contractual, logrando la pronta culminación y la satisfacción de las necesidades de la población, recuperando la confianza de la población en los organismos estatales y de nuestras autoridades.

4.6. Análisis costo – beneficio

La propuesta de modificación no genera un costo adicional al presupuesto público, sino, se logrará penalizar a los contratistas por incumplimiento de sus obligaciones y cuando paralicen las obras, generando que el dinero invertido, regreses a las esferas del Estado, para un mejor uso por la administración Pública. Además, con las resoluciones contractuales, se logrará que el contratista indemnice al Estado por los daños y perjuicios causados.

CONCLUSIONES

1. Se concluye que la situación de incumplimiento irreversible constituye una causal materialmente válida de resolución contractual en las contrataciones del Estado, en la medida en que su aplicación se sustenta en los principios de eficacia, eficiencia, transparencia y protección del presupuesto público, orientados al cumplimiento de la finalidad pública del contrato estatal.
2. De la casuística administrativa y judicial vinculada a las contrataciones del Estado, se advierte que los órganos resolutores y jurisdiccional reconocen implícitamente el incumplimiento irreversible como una causal que legitima la resolución contractual, siempre que se verifique la imposibilidad objetiva de alcanzar la finalidad pública prevista en el contrato, conforme a los principios y objetivos establecidos en la Ley N.º 32069 – Ley General de Contrataciones Públicas.
3. Se concluye que resulta necesario regular la figura del incumplimiento irreversible dentro del régimen de contrataciones del Estado, estableciendo parámetros objetivos de evaluación, con la finalidad de evitar interpretaciones contradictorias y garantizar decisiones coherentes. Siendo que, solo se encuentra regulado el procedimiento de resolución contractual de la situación de incumplimiento irreversible en el Reglamento de la Ley N.º 32069.
4. La regulación del incumplimiento irreversible no persigue incrementar la resolución de contratos públicos, sino prevenir la continuidad de relaciones contractuales ineficaces, evitando que el Estado siga destinando recursos públicos a contrato que han perdido capacidad de satisfacer una finalidad pública.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Congreso de la República del Perú, la modificación del artículo 68 de la Ley General de Contratación Pública – Ley N.º 32069, a fin de que se regule la situación de incumplimiento irreversible como una causal de resolución contractual, dado que dicha modificatoria no se contrapone o infringe con otras disposiciones normativas, sino que, más bien procura que todas las situaciones que configuran como causal de resolución contractual, se encuentren reguladas en un solo artículo, para que así, las entidades y proveedores tengan conocimientos de todas las situaciones que puedan ser invocadas como causales para la resolución contractual en los contratos públicos.

LISTA DE REFERENCIAS

- Aguilera, J. C. (2019). *Aspectos jurídicos de la contratación estatal* (Primera edición ed.). Lima-Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Antonio, H. R. (2022). *Sobre la relación entre la hipótesis de investigación, las hipótesis de trabajo y las hipótesis estadísticas*.
- ALBUJAR DE LA ROCA, OSMAR ANTONIO (2023) RESOLUCION ADMINISTRATIVA N° -2023-P-CSJIC-PJ, LIMA, Link: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/2ee7a2004b6c65809352df587de8a551/RESOLUCION+ADMINISTRATIVA-000377-2023-P-CSJIC-RESOLVER+PARCIALMENTE+EL+VINCULO+CONTRACTUAL+QUE+SE+MANTENIA+CON+EL+PROVEEDOR+CONTRATISTA+TOQEN+TECNOLOGIA+Y+NEGOCIOS+S.A.C.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=2ee7a2004b6c65809352df587de8a551#:~:text=Asimismo%20del%20an%C3%A1lisis%20de%20los,parte%20afectada%20por%20el%20incumplimiento.>
- Bobbio, N. (1993). *El positivismo jurídico. Debate*.
- De la Puente y Lavalle, M. (2007). *El Contrato en General. Comentarios a la sección primera del Libro VII del Código Civil* (Tomo I ed.). Lima.
- Doctum (2024) ¿Qué es un contrato de Suma Alzada y cuáles son sus riesgos?, Lima, Link: [https://doctum.cl/que-es-un-contrato-de-suma-alzada-y-cuales-riesgos/#:~:text=El%20contrato%20de%20Suma%20Alzada,antes%20de%20iniciar%20es%20invariable.](https://doctum.cl/que-es-un-contrato-de-suma-alzada-y-cuales-son-sus-riesgos/#:~:text=El%20contrato%20de%20Suma%20Alzada,antes%20de%20iniciar%20es%20invariable.)
- Fernández Ruiz, Jorge (2015) El Contrato Administrativo y la Licitación Pública, Revista Derecho & Sociedad, N° 44 / pp. 75-83.
- Fiorini , B. (s.f.). *Derecho Administrativo* (2 edición ed., Vol. Tomo I). Buenos Aires.
- Hegel , G. (1987). *Filosofía del Derecho*. Buenos Aires.
- Hobbes, T. (1996). *El Leviatán* (7 reimpresión ed.). México.
- Hobbes, T. (1996). *El Leviatán* (7 reimpresión ed.). México: Fondo de Cultura Económica.
- Huapaya, Ramón (2023) Contratación Pública, Lima, Link:<https://cms.law/es/per/global-reach/americas/peru/expertise/contratacion-publica>
- Kelsen , H. (1954). *Teoría General del Estado*. México.
- Nino, C. S. (1999). *Introducción al Análisis del Derecho* (2° edición ampliada y revisada ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

- Sabine, G. (1991). *Historia de la Teoría Política*. México.
- Sampiere, R. H. (2018). *Metodología de la Investigación* (6 edición ed.). México: McGraw-HILL/INTERAMERICANA EDITORES.
- Smith, A. (1958). *Investigación sobre la naturaleza y causas de las riquezas de las naciones*. México.
- Squella, A. (1998). *Positivismo Jurídico y Democracia*. México: Distribuciones Fontamara.
- Torres , A. (2007). *El acto jurídico* (Tercera edición ed.). Lima.
- Trelles de Belaunde (2002) EL CONTRATO ADMINISTRATIVO EL CONTRATO-LEY Y LOS CONTRATOS DE CONCESIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS Y PRINCIPIOS, Pontificia Universidad Católica del Perú, THEMIS- Revista de Derecho, p. 237-251
- Aguilar, D., & Quintero, M. (2014). El principio de transparencia en el régimen de contratación estatal en Colombia. (Tesis de Magister) Colombia: Universidad Militar Nueva Granada.
- Alayo, J. (2016). Gestión de las contrataciones orientada a resultados en el Proyecto Especial Chavimochic. Ciencia y Tecnología, 275-280.
- Álvarez, A. (2014). Comentarios a la nueva ley y reglamento de contratación del Estado. Lima: Editorial Instituto Pacífico S.A.C.
- Autoridad Nacional del Servicio Civil-SERVIR. (2015). Plan Estratégico Institucional de la Autoridad Nacional del Servicio Civil-SERVIR para el periodo 2015-2021. Lima: SERVIR.
- Bobbio, N. (1993). El positivismo jurídico. Debate.
- Baldera, J. (2017). Impacto de los actos preparatorios en el cumplimiento de los procesos de selección convocados en la Municipalidad Distrital de Mochumí. (Tesis de Magíster) Lima: Universidad César Vallejo.
- Barrientos, P. (2015). Los Actos Preparatorios y Principio de Eficiencia de la Contratación Pública. Ayacucho: Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga.
- Bernal, A. (2010). Metodología de la investigación: administración, economía, humanidades y ciencias sociales. Colombia: Prentice Hall.
- Bernal, C. (2010). Metodología de la investigación. Colombia: Pearson Educación.

- Bocanegra, R. (2015). Ley de contrataciones y sus efectos en el Distrito de José Crespo y Castillo-Leoncio Prado-2014. (Tesis de Doctorado) Huánuco: Universidad de Huánuco.
- Borbor, W. (2013). Efectos de la aplicación del Sistema Nacional de Contratación Pública y sus procedimientos de compra conforme lo establece la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en el Ecuador, periodo 2008-20012. (Tesis de Magíster) Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires.
- Calizaya, C. (2013). El proyecto de investigación. El planteamiento del problema. Proyecto de investigación, 10-13.
- Carrasco, C. (2006). Metodología de la Investigación. Perú.
- Castro, C., García, L., & Martínez, J. (2010). La contratación estatal: Teoría general. Colombia: Universal del Rosario.
- Congreso de la República. (1993). Constitución Política del Perú. Perú: Congreso de la República.
- Congreso de la República. (2001). Ley del Procedimiento Administrativo General. Perú: Congreso de la República.
- Congreso de la República. (2002). Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Perú: Congreso de la República.
- Congreso de la República. (2002). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República y las directivas que emite la Contraloría General de la República. Perú: Congreso de la República.
- Congreso de la República. (2003). Ley de Formalización y Promoción de la Pequeña y Microempresa. Perú: Congreso de la República. Recuperado de: <https://www.gob.pe/institucion/contraloria/noticias/751784-contraloria-obras-publicas-paralizadas-alcanzan-las-1746-a-marzo-del-2023>
- Congreso de la República. (2004). Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto. Perú: Congreso de la República.
- Contraloría General de la República. (2023). Contraloría: Obras públicas paralizadas alcanzan los 1746 a marzo de 2023. Contraloría General de la República, Lima.
- De la Puente y Lavalle, M. (2001). El Contrato en General. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil. Palestra editores.

- De la Puente y Lavalle, M. (2007). El Contrato en General. Comentarios a la sección primera del Libro VII del Código Civil (Tomo I ed.). Lima.
- Expediente N.º 014-2017/MARCPERU/ADM/MSCV (2017), “*Laudo Arbitral entre Lide Control S.A.C y PeruPetro S.A.*”. Recuperado de: <http://www.perupetro.com.pe/wps/wcm/connect/corporativo/aaf4a9a0-f6d6-46d9-ad9e-7d62c9d0fb92/Laudo.pdf?MOD=AJPERES&LAUDO>
- Decreto Supremo N.º 012-2014-MINEDU. (2014). Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Educación Superior. Lima: Presidencia de la República.
- Decreto Supremo N.º 344-2018-EF, reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y Adquisiciones del Estado. Recuperado de: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H1224904>
- Domínguez, T. y Durand, A. (2015). Análisis descriptivo de la problemática de las contrataciones estatales en el marco del sistema de abastecimiento público. (Tesis de Magíster) Lima: Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.
- Fiorini, B. (s.f.). Derecho Administrativo (2 edición ed., Vol. Tomo I). Buenos Aires.
- García, M. (2014). ¿Qué es la justificación de un trabajo de grado? Normas Apa.net.
- Gómez, M. (2006). Introducción a la metodología de la investigación científica. Argentina: Brujas.
- Hegel, G. (1987). Filosofía del Derecho. Buenos Aires.
- Johnson, G., & Scholes, K. (2012). Dirección Estratégica. España: Prentice May Internacional Ltd.Pássim.
- José, R. (2004). Derecho Administrativo. Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- Gonzalo Mayorca Munive (2022), “*Abuso de derecho y resolución contractual en el marco de la LCE y su reglamento*”. Recuperado de: <https://laley.pe/art/13392/abuso-de-derecho-y-resolucion-contractual-en-el-marco-de-la-lce-y-su-reglamento>
- Laudo de Derecho (2021), “*Programa subsectorial de irrigación – PSI vs Consorcio Supervisor SGL*”. Lima. Recuperado de: <https://www.midagri.gob.pe/portal/images/pcm/laudos-marzo21.pdf>

- Ley General de Sistema Nacional de Presupuesto. (s.f.). Ley N.º 28411. Perú.
- Ley Universitaria. (2014). Ley N.º 30220. Lima: Congreso de La República.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2008). DS 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Lima: OSCE.
- Rico (2022), “*Siete tipos de contratos administrativos*”. Recuperado de: <https://lpderecho.pe/tipos-de-contratos-administrativos-tipicos/>
- Nino, C. S. (1999). Introducción al Análisis del Derecho (2º edición ampliada y revisada ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- NODO (2023) Contratos administrativos, Universidad de Guanajuato, Link: <https://blogs.ugto.mx/rea/clase-digital-7-contratos-administrativos/#:~:text=Los%20contratos%20administrativos%20se%20caracterizan,el%20particular%20queda%20en%20una>
- OSCE (2022) Generalidades de las contrataciones públicas, Lima, Link: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/3959756/Generalidades%20de%20las%20contrataciones%20p%C3%BAblicas.pdf>
- OSCE (2023) Principios Rectores de la Contratación Pública, Lima, link: <http://www.osce.gob.pe/consuicode/userfiles/image/MOD%201%20CAP%202.pdf>
- Resolución N.º 0087-2022-TCE-S3, “*Tribunal de contrataciones del Estado*”, Lima. Recuperado de: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2913705/Resoluci%C3%B3n%20N%C2%B000871-2022-TCE-S3.pdf.pdf>
- Squella, A. (1998). Positivismo Jurídico y Democracia. México: Distribuciones Fontamara.
- Sampiere, R. H. (2018). Metodología de la Investigación (6 edición ed.). México: McGraw-HILL/INTERAMERICANA EDITORES.
- Smith, A. (1958). Investigación sobre la naturaleza y causas de las riquezas de las naciones. México.
- Valencia Cerasa, José Manuel (2020) Eventos sobrevinientes que alteran sustancialmente los términos pactados en los contratos de construcción, Perú, Revista Derecho & Sociedad, N° 55 / pp. 399 – 416