

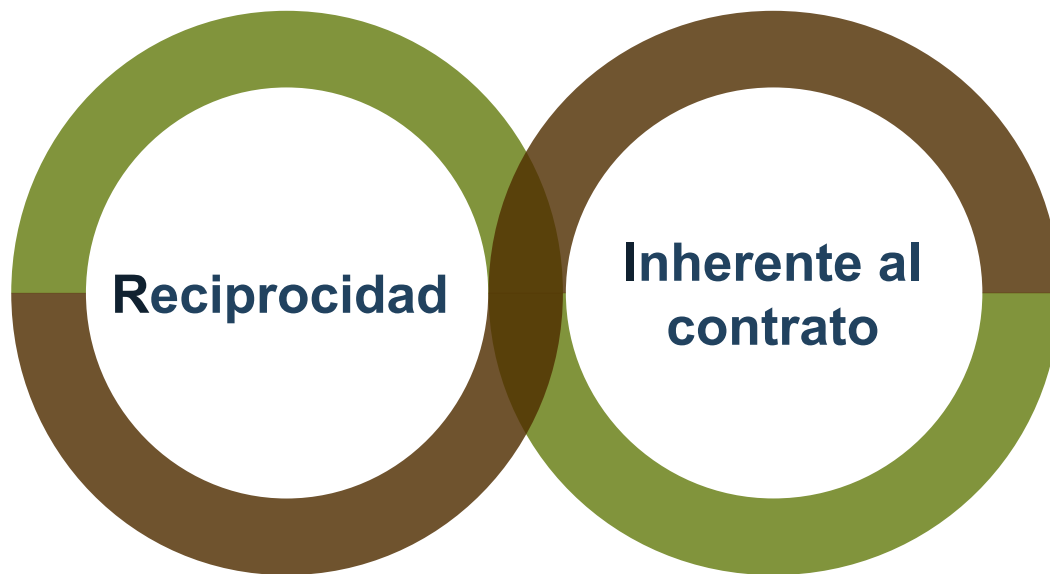
RESOLUCIÓN CONTRACTUAL EN LAS CONTRATACIONES PÚBLICAS

CONGRESO NACIONAL DE ARBITRAJE EN
CONTRATACIONES CON EL ESTADO



¿CUÁNDO ESTAMOS FRENTE A UNA
OBLIGACIÓN ESENCIAL QUE HABILITE LA
RESOLUCION CONTRACTUAL?

Concepto de Obligación Esencial



Primera característica: Reciprocidad

- CC no regula expresamente una definición de “obligación esencial”.
- La esencialidad de la obligación viene determinada por su carácter interdependiente respecto de las obligaciones de la otra parte (Clemente Meoro. 1998).

Clemente Meoro: “(...) no cabe resolución por incumplimiento de obligaciones accesorias o secundarias, es decir, de aquellas que no tienen carácter recíproco respecto de las que corresponde cumplir al otro contratante; no es suficiente que la prestación incumplida forme parte de un contrato con obligaciones recíprocas, sino que es preciso que exista reciprocidad entre la obligación incumplida y la puesta a cargo de la otra parte, es preciso que quiebre o se altere la relación de reciprocidad o interdependencia de la causal.”

Por lo tanto, podemos ir señalando que, para que una obligación sea definida como esencial, necesariamente tiene que tener un carácter de reciprocidad entre la obligación incumplida y la obligación de la contraparte que se ha visto frustrada por la situación de incumplimiento.

Rodríguez Ardiles (2011) señala lo siguiente: “Más aún podríamos aseverar que una de sus notas tipificadoras para ser categorizada una obligación como esencial es que la misma se encuentra en la esfera de la reciprocidad entre las de los contratantes, a efectos que el contrato bilateral y de prestaciones, posea el equilibrio necesario que por su naturaleza le es propio”.

Segunda característica: La razón de ser

- Es la obligación que, sin su existencia, el contrato de que se trate deja de ser tal y se convierte en otro.
- Su incumplimiento determinaría que no se alcanzara el fin perseguido por el contrato.

OPINIÓN 027-2014/DTN

“Una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte (...).”

Esta Opinión tiene su precedente en el Pronunciamiento N° 060-2004 del 12 de abril de 2004, en la cual se señala que: “Se entiende por obligación esencial, aquella que está vinculada directamente con la finalidad del contrato; así, el artículo 144° señala que una obligación esencial de la Entidad es el pago oportuno en el contrato.”



OPINIONES RELEVANTES DEL OSCE CON
RELACIÓN A LA RESOLUCIÓN
CONTRACTUAL

OPINIÓN 059-2023/DTN

El artículo 44 de la Ley de contrataciones del estado, establece que cualquiera de las partes puede resolver el contrato bajo tres causales:

1. Por caso fortuito o fuerza mayor, que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato,
2. Por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento,
3. Por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.

Ahora bien, en el caso que no sea posible la aplicación de alguno de los citados supuestos de resolución contractual, y estando pendiente un porcentaje de ejecución del contrato, se consulta si ¿es posible resolver el contrato por mutuo acuerdo conforme al artículo 1313° del Código Civil (en aplicación supletoria, conforme a lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria Final del Reglamento)?

OPINIÓN 059-2023/DTN

CONCLUSIÓN

Las causales de resolución contractual que establecía la anterior normativa de contrataciones eran aquellas que se encontraban previstas taxativamente en el artículo 44 de la anterior Ley, concordadas con el anterior Reglamento; siendo ello así la aplicación supletoria de las normas del código civil que permiten otras causales de resolución contractual no sería posible en el ámbito de la anterior normativa de contrataciones del Estado, toda vez que ésta sí establecía las causales específicas y taxativas bajo las cuales podía resolverse un contrato.

OPINIÓN 059-2023/DTN

En concordancia con lo establecido en el artículo 36 de la Ley N° 30225 y sus modificatorias, una de las causales en virtud de la cual una Entidad puede resolver el contrato es cuando el contratista “incumple injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarios a su cargo, pese a haber sido requerido para ello”, tal precisa el literal a) del numeral 164.1 del artículo 164 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

En ese contexto, ¿el incumplimiento injustificado que la Entidad le atribuye al contratista en la ejecución de su obligación contractual, legal o reglamentaria, debe estar debidamente señalado y/o motivado en la carta de apercibimiento y ser el mismo incumplimiento por el cual aquella decide resolver el contrato mediante su segunda carta notarial?

OPINIÓN 083-2021/DTN

CONCLUSIÓN

El incumplimiento injustificado de las obligaciones a cargo del contratista –sean contractuales, legales o reglamentarias- que hubiere generado la notificación de la primera carta notarial, conforme al procedimiento establecido en el numeral 165.1 del artículo 165 del Reglamento, debe encontrarse debidamente motivado por la Entidad, a fin de identificar las prestaciones u obligaciones cuya ejecución debe cumplir el contratista dentro del plazo otorgado; en ese contexto, la segunda carta notarial mediante la cual la Entidad decide la resolución del contrato, debe versar sobre la misma situación de incumplimiento que no fue revertida por el contratista pese a haber sido requerido para ello, tal como establece el literal a) del numeral 164.1 del artículo 164 del Reglamento.

OPINIÓN 027-2022/DTN

¿Debe previamente resolver el contrato la Entidad para que pueda solicitar indemnización por mayores gastos irrogados?

CONCLUSIÓN

En el marco de lo establecido en el artículo 166 del Reglamento, la posibilidad de que la Entidad solicite una indemnización por los mayores daños irrogados derivados del incumplimiento del contrato por parte del contratista es un efecto de la resolución del contrato. Por tanto, será necesario resolver el contrato de manera previa a la solicitud de dicha indemnización

Caso arbitral N° 0486-2021- CCL

VOTO EN MAYORIA

(...) es preciso tener en cuenta que la LCE prevé en su artículo 44 el pago de indemnización solo cuando esta se da en el marco de la resolución del Contrato por culpa de alguna de las partes. En solo en ese supuesto, que se gatilla la aplicación de las disposiciones del Código Civil para analizar los requisitos y presupuestos para la procedencia del pago de la misma.

(...)

En ese sentido, la pretensión indemnizatoria de XXXXX no tiene cobertura dentro del marco legal aplicable al contrato ni el contrato cuyas cláusulas décimo séptima y décimo octava 17 y 18 deben leerse conforme a la LCE.



SANDRO
ESPINOZA
QUIÑONES

ÁRBITRO / ABOGADO

Caso arbitral N° 0486-2021- CCL

VOTO PARTICULAR

- (i) Ni la LCE ni el RLCE prohíben que el contratista pueda solicitar una indemnización por un supuesto distinto como lo es, el incumplimiento de la entidad de las prestaciones a su cargo;
- (ii) Ni la LCE ni el RLCE han señalado que la indemnización sólo se puede solicitar ante el supuesto de resolución contractual y;
- (iii) Por último, ni la LCE ni el RLCE ha establecido una lista taxativa de los supuestos en los cuales el contratista solo puede reclamar una indemnización.

Caso arbitral N° 0486-2021- CCL

VOTO PARTICULAR

- (ii) Esta es, además, la principal razón por la cual se aplica el Código Civil de manera supletoria. Ello ha sido entendido de esta manera en la Opinión N° 107-2012/DTN del OSCE, en la cual se dispuso: “ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles (...)”.
- (iii) Un entendimiento en este sentido supondría reconocer que las entidades no tendrían la obligación de reparar los daños derivados de sus propios incumplimientos, fuera del supuesto de la resolución contractual.



SANDRO
ESPINOZA
QUIÑONES

ÁRBITRO / ABOGADO

¡GRACIAS!

sandro.espinoza@seq.pe

www.seq.pe