

OPINIÓN N° 029-2019/DTN

Solicitante: Poder Judicial – Corte Superior de Justicia de Pasco

Asunto: Resolución unilateral del contrato de arrendamiento por parte de la Entidad.

Referencia: a) Oficio N° 1310-2018-OA-CSJPA/PJ
b) Oficio N° 0047-2019-OA-CSJPA/PJ

1. ANTECEDENTES

Mediante los documentos de la referencia, el Administrador de la Corte Superior de Justicia de Pasco, realiza varias consultas sobre los alcances de la resolución unilateral en los contratos de arrendamiento.

Antes de iniciar el desarrollo del presente análisis, es necesario precisar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal n) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225 (en adelante, la “Ley”), y el acápite 9 del Anexo N° 2 de su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF (en adelante, el “Reglamento”).

En ese sentido, las conclusiones de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

2. CONSULTA Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

- “**Ley**” a la aprobada mediante Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, vigente desde el 3 de abril de 2017 hasta el 29 de enero de 2019.
- “**Reglamento**” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, vigente desde el 3 de abril de 2017 hasta el 29 de enero de 2019.

La consulta formulada es la siguiente¹:

2.1 “¿Es posible resolver la resolución del contrato de bien inmueble de forma

¹ La redacción en tiempo presente de esta Opinión hace referencia al ámbito de aplicación temporal de las definiciones de “Ley” y “Reglamento” antes señalados.

unilateral por la entidad en aplicación al numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, teniendo en cuenta que una de las cláusulas del contrato establece como forma de resolución del contrato de acuerdo al literal d) del inciso 32.3 del artículo 32 y artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y el artículo 135 de su Reglamento? Es decir, ¿prevalece el reglamento o lo estipulado en una de las cláusulas del contrato, cuando resulten contrarios en cuanto a la resolución de contrato de bien inmueble?” (Sic).

2.1.1 En primer lugar, es importante precisar que mediante la celebración del contrato, el contratista se compromete a ejecutar la prestación a su cargo, que puede consistir en la entrega o suministro de bienes, la prestación de un servicio o la ejecución de una obra y la Entidad se obliga a ejecutar su contraprestación que, esencialmente, consiste en retribuir económicamente al contratista por su prestación.

En este contexto, el contrato se entenderá cumplido cuando ambas partes satisfagan oportunamente sus prestaciones.

2.1.2 Ahora bien, no obstante que el término de la relación contractual mediante el cumplimiento íntegro de las prestaciones es la situación esperada en el ámbito de las contrataciones públicas, no es la única forma en que puede darse por culminado el vínculo contractual.

Sobre el particular, Roberto Dromi indica que la finalización o conclusión de un contrato administrativo “*puede obedecer a causas normales o anormales. En las primeras estamos en presencia de una relación jurídica que finaliza regularmente, conforme a lo previsto con antelación, cumplimiento del objeto y expiración del término. En las segundas, la relación jurídica contractual no se extingue por causas previstas anteriormente, sino por motivos que sobrevienen en contratos en curso de ejecución y que súbitamente le ponen fin: caducidad, rescate, rescisión, muerte, quiebra, renuncia*”².

En este orden de ideas, una de las causas anormales de terminación del vínculo contractual —*que Dromi, en base a la doctrina y legislación argentina, denomina rescisión*³— es la resolución del contrato.

Mediante la resolución del contrato se busca “*dejar sin efecto la relación jurídica patrimonial, convirtiéndola en ineficaz de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones*”⁴.

² Roberto Dromi. Derecho Administrativo. Editorial de Ciencia y Cultura, 9ª edición, 2001, Buenos Aires—Argentina, Pág. 455.

³ Según Dromi “*en virtud de la potestad rescisoria exorbitante del derecho común, la Administración Pública, cuando razones de interés público así lo aconsejen, podrá rescindir unilateralmente el contrato*” (...) asimismo, “*la rescisión también puede ser consecuencia de la competencia sancionadora de la Administración Pública, por lo que se pone término a la relación contractual por culpa del contratista. La sanción rescisoria procede ante faltas graves del contratista, que obligan a la administración Pública a interrumpir la ejecución contractual, después de haber agotado los medios posibles para lograrla*”. Ídem, Pág. 458.

⁴ Manuel de la Puente y Lavalle. El Contrato en General, Tomo I. Palestra Editores, Lima – 2001. Pág.

2.1.3 En relación con lo anterior, el numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento dispuso lo siguiente: “*Cuando se trate del arrendamiento de bienes inmuebles, el plazo puede ser hasta por un máximo de tres (3) años prorrogables en forma sucesiva por igual o menor plazo; reservándose la Entidad el derecho de resolver unilateralmente el contrato antes del vencimiento previsto, sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente, sujetándose los reajustes que pudieran acordarse al índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEF*”. (El resaltado es agregado).

Como puede apreciarse, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto la posibilidad de que la Entidad resuelva el contrato de arrendamiento de forma unilateral, hasta antes de su vencimiento.

Al respecto, es importante mencionar que la Entidad, al actuar en ejercicio de la función administrativa y tutelando del interés público, goza de especiales potestades que, como lo señala Juan Carlos Cassagne, le otorgan “(...) prerrogativas de modificar unilateralmente el contrato, de aplicar multas por sí y ante sí, entre otras.”⁵ Estas especiales potestades o prerrogativas son las denominadas “cláusulas exorbitantes”, que “Se llaman así porque son evidentemente diferentes del derecho común. No se concebirían en los contratos civiles porque quedaría roto el principio de igualdad de las partes y el de la libertad contractual.”⁶, según precisa Manuel María Diez.

De esta manera, la posibilidad de resolver de forma unilateral el contrato, responde al ejercicio de las prerrogativas especiales del Estado, pues se enmarca dentro de lo que la doctrina denomina “cláusulas exorbitantes” que caracterizan a los regímenes jurídicos especiales de derecho público -como es el régimen de contrataciones del Estado-, en los que la Administración Pública representa al interés general, es decir, el servicio público, y su contraparte representa al interés privado⁷.

Por ende, considerando el rol de representante del interés general que cumple la Administración Pública, la Entidad se encuentra facultada a resolver el contrato de arrendamiento, siempre que se cumplan los presupuestos legales que la normativa de contrataciones del Estado contempla para dicho fin.

2.1.4 Sobre este último punto, cabe aclarar que, aun cuando el Reglamento no detalla el procedimiento a seguir para resolver unilateralmente un contrato de arrendamiento, hay que tomar en cuenta que el accionar de las Entidades debe encontrarse **debidamente motivado**, ello en atención a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de

455.

⁵ CASSAGNE, Juan Carlos. *El Contrato Administrativo*, Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot, segunda edición, Pág. 26.

⁶ MARÍA DIEZ, Manuel. *Derecho Administrativo*, Buenos Aires: Editorial Plus Ultra, 1979, 2ª edición, Tomo III, Pág. 41.

⁷ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *Las cláusulas exorbitantes*, en: THEMIS, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, N° 39, Pág. 7.

Procedimiento Administrativo General –*aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS*–, así como en el numeral 6.1 del artículo 6 de la referida norma, el cual dispone lo siguiente: "*La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.*"⁸

De esta manera, si bien la normativa no ha especificado un procedimiento para efectuar la resolución unilateral del contrato de arrendamiento conforme al numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento, se debe tener en consideración que esta constituye la manifestación de una decisión adoptada por la Entidad, razón por la cual debe encontrarse debidamente motivada.

Consecuentemente, toda Entidad debe comunicar al contratista su decisión de resolver el contrato, especificando los motivos que la sustentan.

Adicionalmente a lo señalado, es importante resaltar que la prerrogativa de resolución unilateral que asiste a la Entidad, puede ser ejercitada, se encuentre o no incluida en el texto del contrato o prórroga celebrada, pues su reconocimiento no depende del acuerdo entre las partes, sino que ha sido dispuesta expresamente por una norma legal, la cual, en materia de contrataciones del Estado resulta imperativa.

En ese sentido, adicionalmente a las causales de resolución establecidas en el artículo 36 de la Ley y desarrolladas en el artículo 135 del Reglamento, tratándose del arrendamiento de bienes inmuebles, la Entidad tiene la prerrogativa de resolver unilateralmente el contrato –*sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente*–, para lo cual deberá comunicar dicha decisión al contratista, indicando los motivos que sustentan el ejercicio del referido derecho.

2.2 “¿Cuáles son los requisitos que debe cumplirse para resolver un contrato de forma unilateral en aplicación al numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado?” (Sic).

2.2.1 Al respecto, debe recalarse que toda Entidad debe comunicar al contratista su decisión de resolver el contrato de arrendamiento, especificando los motivos que la sustentan.

2.3 ¿Cuál es el procedimiento a seguir para resolver un contrato de forma unilateral por la entidad en aplicación al numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado? (Sic).

2.3.1 Tal como se ha señalado al absolver la primera consulta, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto la posibilidad de que la Entidad resuelva el contrato de arrendamiento de forma unilateral, hasta antes de su vencimiento.

⁸ Al respecto, cabe precisar que mediante Opinión N° 130-2018/DTN se mencionó lo siguiente: “...la aplicación supletoria de las disposiciones compatibles del Código Civil a las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado que regula la ejecución contractual, no afecta ni excluye -cuando corresponda- la aplicación de las disposiciones de la Ley N° 27444 a las actuaciones internas que permiten a las Entidades expresar su voluntad en el marco de una relación contractual bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado.” (El subrayado es agregado).

Ahora bien, aun cuando la normativa no especifique un procedimiento para efectuar la resolución unilateral del contrato, debe tenerse en consideración que esta constituye la manifestación de una decisión adoptada por la Entidad, razón por la cual debe encontrarse debidamente motivada.

2.4 *¿Qué aspectos debe tener en cuenta la entidad para justificar la resolución de un contrato en forma unilateral en aplicación al numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado? (Sic).*

2.4.1 Conforme a lo señalado en los antecedentes de la presente Opinión, debe recalcar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado; en esa medida, en vía de consulta no es posible definir cuáles son aquellos aspectos que debe tener en cuenta cada Entidad al momento de “justificar” la resolución unilateral de un contrato de arrendamiento de bienes inmuebles, pues ello obedece a las circunstancias particulares que se presenten en cada caso.

Sin perjuicio de lo señalado, debe reiterarse que, tratándose del arrendamiento de bienes inmuebles, la Entidad tiene la prerrogativa de resolver unilateralmente el contrato *–sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente–*, para lo cual deberá comunicar dicha decisión al contratista, indicando los motivos que la sustentan.

3. CONCLUSIONES

3.1 Toda resolución unilateral de un contrato de arrendamiento de bienes inmuebles que se realice al amparo de lo dispuesto en el numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento, deberá encontrarse debidamente motivada y ser comunicada formalmente al contratista.

3.2 La prerrogativa de resolución unilateral que asiste a la Entidad *–conforme al numeral 120.6 del artículo 120 del Reglamento–*, puede ser ejercitada, se encuentre o no incluida en el texto del contrato o prórroga celebrada, pues su reconocimiento no depende del acuerdo entre las partes, sino que ha sido dispuesta expresamente por una norma legal, la cual, en materia de contrataciones del Estado resulta imperativa

Jesús María, 25 de febrero de 2019

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RMPP