

Expediente N° 49965
T. D. 29806449

Solicitante: Gobierno Regional de Cajamarca

Asunto: Contratación de prestaciones pendientes derivadas de un contrato resuelto

Referencia: Formulario S/N de fecha 08.ABR.2025 – Consultas de Entidades Públicas sobre la Normativa de Contrataciones del Estado

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor Marco Antonio Rodríguez Gallardo, Director de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica del Gobierno Regional de Cajamarca, formula varias consultas relacionadas con la contratación de prestaciones pendientes derivadas de un contrato resuelto.

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 en términos genéricos y vinculadas entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal g) del numeral 11.3 del artículo 11 de la Ley General de Contrataciones Públicas, aprobada a través de la Ley N° 32069, modificada por la Ley N° 32103 y Ley N° 32187; así como por lo establecido en el artículo 11 y los literales b) y c) del artículo 389 de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2025-EF.

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

2. CONSULTAS Y ANÁLISIS

Tomando en consideración el contexto normativo a los que se hace alusión en las consultas planteadas, para su absolución se entenderá por:

- “**Anterior Ley**” a la aprobada mediante Ley N° 30225, y modificada por el Decreto Legislativo N° 1444; vigente a partir del 30 de enero de 2019 hasta el 21 de abril de 2025.
- “**Anterior Reglamento**” al aprobado mediante Decreto Supremo N°344-2018-EF; vigente a partir del 30 de enero de 2019, y sus modificatorias hasta el 21 de abril de 2025.
- “**Ley**” a la aprobada mediante Ley N°32069, Ley de General de Contrataciones Públicas y sus modificatorias¹; vigente a partir del 22 de abril de 2025.
- “**Reglamento**” al aprobado mediante D.S. N°009-2025-EF, Reglamento de la Ley General de Contrataciones Públicas; vigente a partir del 22 de abril de 2025.

¹ Modificada por la Ley N°32103 “Ley que aprueba créditos suplementarios para el financiamiento de mayores gastos asociados a la Reactivación Económica y dicta otras medidas”; y por la Ley N°32187 “Ley de Endeudamiento del Sector Público para el Año Fiscal 2025”.

Precisado lo anterior, las consultas formuladas son las siguientes:

2.1. “¿ES POSIBLE REALIZAR UNA CONTRATACIÓN DIRECTA BAJO LA CAUSAL K) DEL ARTÍCULO 100 DEL REGLAMENTO DE LA LEY 30225, DESPUÉS DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY 32069, SIENDO QUE, LAS PARTIDAS QUE NO FUERON EJECUTADAS DEBIDO A LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DERIVADO DE UNA CONTRATACIÓN DIRECTA SERÁN AGRUPADAS EN UN EXPEDIENTE DE SALDO DE OBRA?”.

- 2.1.1. De manera previa, conforme a los antecedentes de la presente Opinión, corresponde señalar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, **planteadas en términos genéricos y vinculadas entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos**. En tal medida, en vía de consulta no resulta posible determinar si corresponde—o no— llevar a cabo una contratación directa amparada en una causal prevista en la anterior normativa de contrataciones del Estado, una vez entrada en vigencia de la Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones Públicas; **toda vez que dicho aspecto debe ser determinado por la propia Entidad a partir del análisis de los elementos de cada caso concreto**.

Sin perjuicio de lo expuesto, a continuación, se brindarán alcances generales relacionados con el tenor de la consulta planteada.

- 2.1.2. Sobre el particular, debe indicarse que la anterior normativa de contrataciones del Estado establecía supuestos en los que carecía de objeto realizar un procedimiento de selección competitivo, toda vez que por razones coyunturales, económicas o de mercado, la Entidad requería contratar directamente con un determinado proveedor para satisfacer su necesidad. Dichos supuestos se encontraban establecidos en el artículo 27 de la anterior Ley y constituían las causales de contratación directa.

Así, de conformidad con lo dispuesto en el literal l) del artículo 27 de la anterior Ley, excepcionalmente, las Entidades **podían** contratar directamente con un determinado proveedor “*Cuando exista la necesidad urgente de la Entidad de continuar con la ejecución de las prestaciones no ejecutadas derivadas de un contrato resuelto o de un contrato declarado nulo por las causales previstas en los literales a) y b) del artículo 44, siempre que se haya invitado a los demás postores que participaron en el procedimiento de selección y no se hubiese obtenido aceptación a dicha invitación. Esta causal procede aun cuando haya existido un solo postor en el procedimiento de selección de donde proviene el contrato resuelto o declarado nulo.*

Puede invocarse esta causal para la contratación de la elaboración de expedientes técnicos de saldos de obra derivados de contratos de obra resueltos o declarados nulos conforme a lo indicado en el párrafo anterior.”. (El énfasis es agregado).

Como se aprecia, la anterior normativa de contrataciones del Estado preveía supuestos en los que, ante un contrato resuelto² o declarado nulo (en este último caso, por determinadas causales previstas en los literales a) y b) del numeral 44.2 del artículo 44 de la anterior Ley), existían prestaciones pendientes de ejecución derivadas de dicho contrato cuya culminación resultaba urgente para la Entidad. En ese contexto, y **siempre que se haya agotado el procedimiento regulado en el artículo 167 del anterior Reglamento**, una Entidad podía contratar de manera directa la ejecución de dichas prestaciones, conforme al literal l) del artículo 27 de la anterior Ley.

- 2.1.3. En esa línea, el artículo 100 del anterior Reglamento establecía las condiciones generales que debían verificarse para la configuración de los supuestos de contratación directa; así el literal k) de dicho dispositivo preveía la posibilidad de contratar las prestaciones derivadas de un

² El artículo 36 de la anterior Ley y los artículos 164 y 165 del anterior Reglamento establecían las causales y el procedimiento para resolver el contrato.

contrato resuelto o declarado nulo cuya continuidad de ejecución resultaba urgente, siempre que se haya agotado lo dispuesto en el artículo 167 del anterior Reglamento.

Al respecto, cabe precisar que la determinación del carácter urgente de continuar la ejecución de las prestaciones derivadas de un contrato resuelto o declarado nulo, conforme a lo dispuesto por la anterior normativa de Contrataciones del Estado, era efectuada –con el debido sustento– por la propia Entidad, la cual podía emplear el supuesto de contratación directa establecido en el literal l) del artículo 27 de la anterior Ley, siempre que se hubieran dado las condiciones para su configuración y aprobación previstas en el Reglamento.

Por consiguiente, en el marco de la anterior normativa de contrataciones del Estado, era posible emplear el supuesto de contratación directa establecido en el literal l) del artículo 27 de la anterior Ley concordado con el literal k) del artículo 100 del anterior Reglamento, siempre que la Entidad hubiese determinado, con el debido sustento, la necesidad urgente de ejecutar tales prestaciones y se hubieran cumplido las condiciones para la configuración y aprobación de dicho supuesto de contratación directa.

- 2.1.4. Ahora bien, en relación con la aplicación de las normas en el tiempo, debe indicarse que la Constitución Política del Perú dispone en su artículo 103 lo siguiente: *“La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley”*. (El énfasis es agregado).

Asimismo, el artículo 109 de la Carta Magna dispone que *“La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”*.

De los citados preceptos se desprende que, en materia de aplicación de las normas en el tiempo, en nuestro ordenamiento rige la denominada teoría de los hechos cumplidos, en virtud del cual la ley es obligatoria desde su entrada en vigencia, esto es, desde el día siguiente a su publicación en el diario oficial, y se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte³.

Al respecto, resulta pertinente traer a colación lo señalado en el numeral 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional derivada del Expediente N° 0002-2006-PI/TC, el cual refiere lo siguiente: *“Diez – Picaso, (...) sostiene que en el momento en que una ley entra en vigor, despliega, por definición, sus efectos normativos y debe ser aplicada a toda situación subsumible en su supuesto de hecho; luego no hay razón alguna por la que deba aplicarse la antigua ley a las situaciones, aún no extinguidas, nacidas con anterioridad (...)”*.

En ese sentido, como regla general, la ley se aplica a los hechos y situaciones que surjan desde que entra en vigencia y también a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes lo que incluye a aquellas, surgidas bajo la legislación anterior y que aun produzcan efectos, salvo que la misma ley establezca algún tipo de excepción.

Dicho lo anterior, se debe anotar que el 22 de abril del 2025 entró en vigencia la Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones Públicas y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2025-EF, que deroga la Ley N° 30225 y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, así, atendiendo el principio de aplicación inmediata de las normas que recoge nuestro ordenamiento jurídico, todo nuevo proceso de contratación iniciado a partir del 22 de abril del 2025 debe realizarse conforme a las disposiciones de la normativa de contrataciones vigente en dicho contexto.

³ Sobre el particular, puede consultarse: Rubio Correa, Marcial (2015). El Título Preliminar del Código Civil. Undécima Edición. Lima: Fondo Editorial de la PUCP, pp. 45-69.

Por consiguiente, en virtud del principio de aplicación inmediata de las normas, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 32069 y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2025-EF, todo proceso de contratación -incluso una contratación directa, por ejemplo⁴- iniciado a partir del 22 de abril del 2025 deberá regirse conforme a las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado vigente.

2.2. “DE SER LA RESPUESTA A LA PREGUNTA PRECEDENTE NEGATIVA, ¿ES POSIBLE REALIZAR UNA CONTRATACIÓN DIRECTA POR LA CAUSAL K) ESTIPULADA EN EL NUMERAL 55.1 DEL ART.55 DE LA NUEVA LEY GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, CUANDO LAS PRESTACIONES DEJADAS DE EJECUTAR QUE PROVIENEN DE UNA RESOLUCIÓN DE CONTRATO MEDIANTE PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN DIRECTA, FUERON PRIMIGENIAMENTE SOMETIDAS A UN PROCESO DE SELECCIÓN?” (Sic).

2.2.1. Tal como se indicó al absolver la consulta anterior, en virtud del principio de aplicación inmediata de las normas, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 32069 y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2025-EF, todo proceso de contratación -incluso una contratación directa, por ejemplo- iniciado a partir del 22 de abril del 2025 deberá regirse conforme a las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado vigente.

2.2.2. Ahora bien, es importante precisar que **cada Entidad contratante es competente y responsable de definir sus propios procesos de contratación, en atención a las particularidades de sus requerimientos y a las disposiciones aplicables de la normativa de contrataciones del Estado**; debiendo precisar que este organismo técnico especializado no puede determinar, en vías de opinión, si en una situación concreta se configura -o no- una causal de contratación directa y/o si se cumplen las condiciones establecidas para su empleo.

2.2.3. Sin perjuicio de ello, es oportuno señalar que cuando un contrato de obra **es resuelto y quedan prestaciones pendientes de ejecutar, la Entidad debe gestionar los actos necesarios para contratar el saldo pendiente de ejecución de la obra, con la finalidad de satisfacer la necesidad no cubierta**⁵; para lo cual, corresponderá cumplir las disposiciones previstas en la normativa de contrataciones del Estado vigente al momento de iniciar la contratación respectiva.

Al respecto, el numeral 55.1 del artículo 55 de la Ley establece que las Entidades contratantes se encuentran **facultadas** para contratar directamente, entre otros supuestos, aplicando lo dispuesto en su literal k); esto es, **“Para continuar con la ejecución de las prestaciones aún no ejecutadas de un contrato resuelto o declarado nulo por las causales previstas en los literales a) y b) del párrafo 71.1 del artículo 71 de la presente ley, siempre que el contrato derive de un procedimiento de selección competitivo. Puede invocarse esta causal para la contratación de la elaboración de expedientes técnicos y de contratos de supervisión vinculados a los saldos de obra derivados de contratos de obra resueltos o declarados nulos conforme a las causales antes señaladas”**. (El énfasis es agregado).

En ese contexto, se advierte que la citada causal de contratación sólo resulta aplicable para contratar aquellas prestaciones pendientes de ejecución derivadas de un contrato resuelto o

⁴ En concordancia con el criterio contenido en la Opinión N°083-2018-DTN: **“la figura de resolución contractual deja sin efecto la relación jurídica patrimonial existente es decir, tiene como efecto la extinción del contrato; por tanto, los actos que la Entidad realiza con la finalidad de ejecutar el saldo de obra pendiente de un contrato resuelto constituyen una nueva contratación, la cual debe ser efectuada de conformidad con las disposiciones de la Ley y el Reglamento (...)”** (El énfasis es agregado).

⁵ De conformidad con los criterios establecidos en la Opinión N°083-2018-DTN: **“la figura de resolución contractual deja sin efecto la relación jurídica patrimonial existente es decir, tiene como efecto la extinción del contrato; por tanto, los actos que la Entidad realiza con la finalidad de ejecutar el saldo de obra pendiente de un contrato resuelto constituyen una nueva contratación, la cual debe ser efectuada de conformidad con las disposiciones de la Ley y el Reglamento (...)”** (El énfasis es agregado).

derivado nulo, correspondiente a un procedimiento de selección de naturaleza competitiva.

Adicionalmente, para el empleo de la causal de contratación directa prevista en el literal k) del numeral 55.1 del artículo 55 de la Ley, deben observarse las condiciones establecidas en el literal k) del artículo 100 del Reglamento, según el cual, dicha causal sólo procede cuando “(...) se haya iniciado la ejecución de las prestaciones del contrato resuelto o declarado nulo. El área usuaria, en coordinación con la DEC, ajusta el requerimiento solo en aquellos aspectos que resulten necesarios para viabilizar la contratación de aquello que no se ejecutó en el contrato o que se ejecutó de manera deficiente, así como aquellas disposiciones específicas que hubieran generado controversias que dieron lugar a la resolución del contrato, de corresponder. No se pueden modificar aspectos que cambien el objeto, la naturaleza, o la finalidad de la contratación”. (El énfasis es agregado).

2.2.4. Por lo expuesto, se advierte que una Entidad contratante solo puede emplear la causal de contratación directa prevista en el literal k) del numeral 55.1 del artículo 55 de la Ley, cuando -entre otras condiciones previstas en dicho dispositivo y en el literal k) del artículo 100 del Reglamento- las prestaciones pendientes de ejecución deriven de un contrato resuelto o declarado nulo, proveniente de un procedimiento de selección de naturaleza competitiva; por lo tanto, dicha causal no resulta aplicable cuando la contratación primigenia de la cual derivan tales prestaciones pendientes sea una contratación directa, es de decir, una no competitiva.

2.3. “¿ES POSIBLE REALIZAR UNA CONTRATACIÓN DIRECTA O PROCESO NO COMPETITIVO DE PRESTACIONES DEJADAS DE EJECUTAR Y QUE DERIVAN DE DOS CONTRATACIONES DIRECTAS RESUELTAS, BAJO LA NUEVA LEY GENERAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS?, TODA VEZ QUE ESTAS NO DERIVAN DE UN PROCESO DE COMPETENCIA”.

2.3.1. Tal como se indicó anteriormente, cada Entidad contratante es competente y responsable de definir sus propios procesos de contratación, en atención a las particularidades de sus requerimientos y a las disposiciones aplicables de la normativa de contrataciones del Estado; debiendo precisar que este organismo técnico especializado no puede determinar, en vías de opinión, si en una situación concreta se configura -o no- una causal de contratación directa y/o si se cumplen las condiciones establecidas para su empleo.

2.3.2. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe reiterar que una Entidad contratante solo puede emplear la causal de contratación directa prevista en el literal k) del numeral 55.1 del artículo 55 de la Ley, cuando -entre otras condiciones previstas en dicho dispositivo y en el literal k) del artículo 100 del Reglamento- las prestaciones pendientes de ejecución deriven de un contrato resuelto o declarado nulo, proveniente de un procedimiento de selección de naturaleza competitiva; por lo tanto, dicha causal no resulta aplicable cuando la contratación primigenia de la cual derivan tales prestaciones pendientes sea una contratación directa, es decir, de una no competitiva.

2.4. “DE NO PODER APLICARSE LAS CAUSALES CONSULTADAS EN LAS PREGUNTAS ANTERIORES QUE CAUSAL DE LA NUEVA LEY DE GENERAL PODRÍA APLICARSE A LAS PRESTACIONES DEJADAS DE EJECUTAR QUE PROVIENEN DE LA RESOLUCIÓN DE UN CONTRATO DE UN PROCESO NO COMPETITIVO”.

2.4.1. Tal como se indicó anteriormente, cada Entidad contratante es competente y responsable de definir sus propios procesos de contratación, en atención a las particularidades de sus requerimientos y a las disposiciones aplicables de la normativa de contrataciones del Estado; debiendo precisar que este organismo técnico especializado no puede determinar, en vías de opinión, si en una situación concreta se configura -o no- una causal de contratación directa y/o si se cumplen las condiciones establecidas para su empleo.

3. CONCLUSIONES

3.1. En virtud del principio de aplicación inmediata de las normas, desde la entrada en vigencia de la Ley N° 32069 y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2025-EF, todo

proceso de contratación -incluso una contratación directa, por ejemplo- iniciado a partir del 22 de abril del 2025 deberá regirse conforme a las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado vigente.

- 3.2. Cada Entidad contratante es competente y responsable de definir sus propios procesos de contratación, en atención a las particularidades de sus requerimientos y a las disposiciones aplicables de la normativa de contrataciones del Estado; debiendo precisar que este organismo técnico especializado no puede determinar, en vía de opinión, si en una situación concreta se configura -o no- una causal de contratación directa y/o si se cumplen las condiciones establecidas para su empleo.
- 3.3. Una Entidad contratante solo puede emplear la causal de contratación directa prevista en el literal k) del numeral 55.1 del artículo 55 de la Ley, cuando -entre otras condiciones previstas en dicho dispositivo y en el literal k) del artículo 100 del Reglamento- las prestaciones pendientes de ejecución deriven de un contrato resuelto o declarado nulo, proveniente de un procedimiento de selección de naturaleza competitiva; por lo tanto, dicha causal no resulta aplicable cuando la contratación primigenia de la cual derivan tales prestaciones pendientes sea una contratación directa, es decir, de una no competitiva.

Jesús María, 13 de mayo de 2025

Firmado por

PATRICIA MERCEDES SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa
DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA

LAA/.