



Apuntes y reflexiones sobre la incorporación de los contratos estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional como modalidad de ejecución de obra pública bajo la ley N° 32069, ley general de contrataciones del estado

Notes and reflections on the incorporation of standardized engineering and construction contracts for international use as a modality for the execution of public works under Law No. 32069, general state contracting law

Diego Fernando García Vizcarra¹

Resumen: En los últimos años, el Estado Peruano ha explorado diversas formas de mejorar la gestión y ejecución de inversiones en infraestructura pública, ante el impacto de obras

¹ Profesor de Contrataciones del Estado de la Facultad de Derecho y Escuela de Postgrado de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC). Máster en Derecho de la Contratación Pública por la Universidad de Castilla-La Mancha (España). Especialista en Gestión de Contratos Públicos por el Instituto para la Gestión Pública de la Organización de Estados Americanos (OEA). Especialista en Arbitraje Nacional e Internacional por la Universidad del Pacífico. Ha sido Asesor de la Presidencia Ejecutiva y de la Dirección de Arbitraje del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE); así como, asesor de la Gerencia de Promoción de la Inversión Privada de la Municipalidad Metropolitana de Lima, Gerente de Adquisiciones de Bienes Estratégicos del CEABE del Seguro Social de Salud, Director Ejecutivo de Logística del Instituto Nacional de Salud, entre otros cargos. Actualmente, Asesor de la Alta Dirección del Proyecto Especial de Inversión Pública (PEIP) Escuelas Bicentenario. Árbitro y consultor. Contacto: pcdedgar@upc.edu.pe

paralizadas o incompletas. A partir de experiencias como los Juegos Panamericanos de 2019 y el modelo PEIP desde 2020, ha identificado en los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional (como el NEC o FIDIC) la oportunidad para implementar nuevos estándares que permitan la ejecución de infraestructura pública en mejores condiciones de oportunidad y calidad; sin embargo, su uso por parte de la Administración Pública requiere de reglas y condiciones poco convencionales a nivel funcional, orgánico y de gobernanza. La reciente Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones del Estado, incorpora el uso de estos contratos para la ejecución de obras públicas en cualquier nivel de gobierno, constituyendo una innovación legislativa que rompe con el modelo tradicional de contratación pública y ofrece una oportunidad para transformar la política pública en inversiones e implementar reformas estructurales históricamente requeridas.

Palabras claves: Ley General de Contrataciones del Estado, obras e infraestructura pública, contratos estandarizados internacionales, NEC, FIDIC.

Abstract: In recent years, the Peruvian State has explored various ways to improve the management and execution of investments in public infrastructure, given the impact of paralyzed or incomplete works. Based on experiences such as the 2019 Pan American Games and the PEIP model since 2020, it has identified in Standardized Engineering and Construction Contracts for international use (such as the NEC or FIDIC) the opportunity to implement new standards that allow the execution of public infrastructure in better conditions of opportunity and quality; However, its use by the Public Administration requires unconventional rules and conditions at a functional, organic and governance level. The recent Law No. 32069, General State Contracting Law, incorporates the use of these contracts for the execution of public works at any level of government, constituting a legislative innovation that breaks with the traditional public contracting model and offers an opportunity to transform public policy into investments and implement historically required structural reforms.

Key words: General Law of State Procurement, public infrastructure, international standardized contracts, NEC, FIDIC, public procurement.

I. INTRODUCCIÓN

Según el "Reporte de obras paralizadas en el territorio nacional a diciembre 2023", emitido por la Contraloría General de la República en enero del 2024, existen en el Perú un total de 2298 obras públicas paralizadas, en los tres niveles de gobierno, que no

reportan ningún avance en su ejecución física durante seis meses o más. La paralización o inconclusión de estos proyectos representan un costo total de inversión que supera los S/ 26 mil 992 millones y se estima que demandarían más de S/ 13 mil 772 millones de inversión poder concluirlos.

Entre las principales causas de paralización que identifica la Contraloría General de la República en casi la mitad de dichas obras, se encuentran: i) el incumplimiento contractual (540 obras); ii) el desfinanciamiento e iliquidez para seguir ejecutando el proyecto (515 obras); iii) los conflictos contractuales que se ventilan en arbitrajes (109 obras); y iv) los conflictos sociales (101 obras). Asimismo, el 55.3% del universo de obras paralizadas identificadas a nivel nacional son ejecutadas bajo la modalidad de administración directa; es decir, cuando las propias entidades contratantes ejecutan el proyecto utilizando sus propios recursos presupuestales, su personal técnico-administrativo, infraestructura, equipos y/o maquinarias.

Los datos y cifras antes expuestos son indicadores de las serias deficiencias del Estado como gestor y ejecutor de las obras públicas, lo cual tiene un impacto directo en el cierre de brechas para el desarrollo, puesto que la infraestructura es una pieza crucial para el crecimiento de los países, como medio para el mejoramiento del acceso a servicios público, como condición para la competitividad y productividad, así como aspecto determinante en la mejora de la calidad de vida de las personas. Tales brechas en infraestructura no solo son internas sino también externas; estas últimas generadas por estándares internacionales reconocidos para el desarrollo global, siendo necesario que aquellos factores contingentes que

puedan comprometer la eficiencia y eficacia en la ejecución y gestión integral de una obra o infraestructura pública sean adecuadamente mitigados (Perrot & Sánchez, 2011).

Así, ante las repercusiones sociales y económicas derivadas de las obras públicas paralizadas, se deben analizar las oportunidades que dichos estándares internacionales pueden proveer como punto de partida para implementar soluciones más efectivas e integrales, a través de mecanismos que faciliten una fluida ejecución de la obra, a partir de una gestión colaborativa conducente a priorizar el resultado antes que el instrumento, reconduciendo adecuadamente los intereses involucrados hacia la culminación del proyecto como objetivo en común. es decir, sea a través de la administración directa o ejecución indirecta de las obras públicas, el Estado debe dejar de concebir a la contratación de estas como un proceso meramente operativo y pasar a comprender que su éxito depende en gran medida de entenderlo como un proceso de gestión.

El enfoque operativo de la contratación pública en nuestro país se ha acentuado por diversos factores estructurales del sistema. Por un lado, una regulación que tradicionalmente se ha enfocado en priorizar el factor precio sobre otros factores (calidad o plazo) que normalmente inciden en la eficiencia de la ejecución de las obras públicas; desde los sistemas gubernamentales,

pasando por la planificación de la contratación, seguida por la selección de proveedores hasta la ejecución de los contratos, el factor precio ha sido fuente de reglas que no se condicen con la realidad compleja y fluctuante de la ejecución de infraestructuras. A ello, se suma una estructura gubernamental en la que, si bien la legalidad debe ser el umbral que debe soportar todo actuar público, no permite que servidores y funcionarios tomen verdaderas decisiones de gestión, para destrabar proyectos trancos y facilitar el entendimiento y colaboración entre las partes de un contrato público; realidad exacerbada por la sobre regulación de procesos y procedimientos que entorpece la gestión contractual y, sobre la cual, opera un sistema de control gubernamental que, lejos de respaldar al gestor, lo evalúa en función de si cumple o no con lo operativo y administrativo. En ese contexto, con reglas fiscales rígidas y una estructura gubernamental inflexible, las variables que pueden suscitarse naturalmente durante la ejecución de una obra son difícilmente gestionadas o, en algunos casos, exprofesamente ignoradas, generando a la larga más sobrecostos para el propio Estado.

En el ámbito privado, la industria de la construcción no es ajena a los problemas y retos de la obra paralizada; la repercusión económica es mayor, puesto que el móvil del negocio es la rentabilidad y los tiempos muertos son costos muchas veces no recuperables.

Ello ha motivado el esfuerzo de diversas instituciones por diseñar e implementar enfoques y herramientas que han permitido optimizar la gestión y ejecución de proyectos de infraestructura; entre ello, destacan los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, como una tipología de contratos que dota de mayor predictibilidad y seguridad a las partes y que inserta en el enfoque de la gestión contractual el enfoque de la gestión de proyectos.

El gran reto que debe enfrentar el Estado Peruano es virar hacia enfoques, herramientas y esquemas de gobernanza más adecuados para la gestión y ejecución de proyectos, que permitirán optar por mejores resultados, para poder cumplir compromisos de infraestructura pública priorizando factores como el tiempo y calidad, antes que solo el precio, e implementando medidas para mitigar los riesgos asociados a la paralización. Un importante paso en esa línea supuso la ejecución de las infraestructuras para la realización de los XVIII Juegos Panamericanos y VI Juegos Parapanamericanos, en el año 2019; para cumplir con los compromisos asociados a la infraestructura, el Estado optó por agenciarse de la asistencia técnica especializada del gobierno del Reino Unido, mediante un Acuerdo Gobierno a Gobierno (G2G), para evaluar e implementar una estructura de gobernanza especial que facilitara la gestión y ejecución de las inversiones, lo

que conllevó a la implementación de una Project Management Office (PMO) en la unidad ejecutora Proyecto Especial Juego Panamericanos (PEJP) y a la exoneración de la aplicación de las reglas de algunos sistemas administrativos. Asimismo, se definió una estrategia de contratación que determinó la pertinencia de ejecutar los proyectos mediante Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, tipo NEC3, que permitió un sistema de entregas optimas en cronogramas de ejecución ajustados; así como, uso del el modelamiento BIM (Building Information Modeling), que atendía la necesidad de continuar con la implementación de procesos de modelamiento virtual mientras se avanzaba con la ejecución física de la obra, permitiendo además un seguimiento del proyecto de inversión en todas sus fases.

La experiencia del Estado Peruano con relación a la ejecución, entrega y gestión de las infraestructuras de los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos de Lima 2019 puso de manifiesto la necesidad de institucionalizar nuevos esquemas de contratación, gestión y ejecución de proyectos de gran envergadura, sobre la base de -entre otros- el uso de los referidos Contratos Estandarizados; aspecto reconocido como clave en el Plan Nacional de Infraestructura para la Competitividad (PNIC) del 2019 y en su actualización a través del Plan Nacional

de Infraestructura Sostenible para la Competitividad (PNISC) para el periodo 2022 – 2025.

En esa línea, en el año 2020 se emitió el Decreto de Urgencia N° 021-2020, mediante el cual que estableció el modelo de ejecución de inversiones públicas a través de los Proyectos Especiales de Inversión Pública (PEIP); modelo diseñado con la finalidad de dinamizar la actividad económica y facilitar la ejecución de las inversiones del Estado, inspirado en las mejores prácticas y altos estándares internacionales en materia de inversión, que tiene entre sus principales reglas la ejecución de infraestructura mediante Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional. Por otro lado, en el marco de la creación de la Autoridad Nacional de Infraestructura (ANIN) con la Ley N° 31841, se habilitó a este organismo público ejecutor a emplear Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional para la ejecución de las inversiones a su cargo, aprobándose mediante Decreto Supremo N° 096-2024-EF las disposiciones que regulan, entre otros, los procedimientos especiales para la aplicación de estos contratos.

A todos esos antecedentes, desde junio del 2024, se suma la regulación prevista en la Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones con el Estado, nuevo régimen jurídico que entrará en vigor en marzo del 2025 y que derogará el

régimen actual de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y su Reglamento. En este nuevo escenario regulatorio destacan importantes cambios y reformas que se inspiran en la experiencia previa antes descrita; entre los más resaltantes está la incorporación de la posibilidad que tendrán las entidades contratantes bajo el ámbito de aplicación del citado régimen de ejecutar obra pública a través de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, sobre la base de una estrategia de contratación previamente aprobada.

Esta importante innovación legislativa supone, por un lado, un punto de quiebre para el modelo tradicional de contratación y ejecución de obra pública, puesto que abre la posibilidad de emplear un esquema más flexible, dinámico y colaborativo en relación con el contrato de obra pública convencional. No obstante, para que sea una reforma efectiva y contribuya a generar valor público, debe contar con el alineamiento de la política pública nacional en materia de inversiones y gasto público, así como de los sistemas gubernamentales; asimismo, debe reposar en el aseguramiento de una estructura funcional y gobernanza que permita a la entidad contratante cumplir adecuadamente su rol de parte en el contrato y no incurrir en demoras o dilaciones que repercutirán directamente en sus obligaciones y en el resultado de la contratación.

En el presente artículo, se abordará el enfoque de la regulación de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional en la Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones del Estado, pasando revista por los principales rasgos y características de este tipo de contratos de naturaleza privada y, sobre ello, reflexionar sobre las implicancias de la habilitación de su uso para la ejecución de obra pública.

II. LOS CONTRATOS ESTANDARIZADOS DE INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN DE USO INTERNACIONAL: NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS ESENCIALES

Con la globalización del comercio y el aumento de proyectos internacionales de infraestructura y energía, especialmente después de la Segunda Guerra Mundial, creció la necesidad de contratos que pudieran ser comprendidos y aplicados en diferentes jurisdicciones. Los proyectos internacionales traían consigo desafíos significativos de gestión y conflictos debido a las diferencias en leyes locales, normas de construcción y prácticas comerciales. Para afrontar estos desafíos, organismos internacionales y asociaciones de ingenieros y constructores, como la Federación Internacional de Ingenieros Consultores (Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils - FIDIC), comenzaron a desarrollar modelos contractuales que pudieran ofrecer una

base de referencia en distintos proyectos. El primer modelo FIDIC, el "Libro Rojo", se lanzó en 1957, específicamente para proyectos de ingeniería civil y fue diseñado para abordar conflictos típicos de los proyectos de construcción.

Asimismo, surgieron otros modelos como los contratos NEC (New Engineering Contract) elaborados por el Instituto de Ingenieros Civiles del Reino Unido (Institution of Civil Engineers - ICE) y los modelos del Instituto Americano de Arquitectos (AIA) en Estados Unidos. Estos contratos implementaron prácticas colaborativas en la relación entre las partes, promoviendo la transparencia, la gestión de riesgos y la alineación de objetivos, una estructura que se popularizó por su eficacia en proyectos privados. Para el ámbito de los proyectos públicos, organismos financieros como el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) empezaron a promover el uso de estos contratos estandarizados como requisito para los proyectos que financian, asegurando así que los términos y condiciones sean predecibles y estandarizados en contextos internacionales, y facilitando la supervisión y transparencia en el uso de los fondos.

Con el tiempo se ha convertido incluso en una importante herramienta para concretar los alcances del Project Delivery Management (PDM), impulsado principalmente en los Estados Unidos en

la década del sesenta, que consiste en un enfoque de administración de proyectos que se centra en la supervisión y ejecución eficiente de todas las etapas de un proyecto, desde la planificación y diseño hasta la entrega final; es decir, se orienta a garantizar que el proyecto cumpla con sus objetivos, facilitando que la entrega de resultados sea de acuerdo a los parámetros previamente establecidos. En esa línea, el PDM reconoce que los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional son mecanismos facilitadores del enfoque de entrega, con relación a condiciones claves como son calidad, tiempo y costo.

Sumado a su carácter utilitario en el ámbito del PDM, los también llamados contratos tipo son reconocidos en el ámbito jurídico por la seguridad y transparencia que aportan, asegurando que las partes tengan mayor certeza respecto a sus derechos y obligaciones, lo cual es crítico para evitar conflictos y asegurar la finalización exitosa de proyectos. Así, tanto por el alcance técnico como jurídico que tienen, son calificados como contratos complejos, puesto que no revisten un enfoque no puramente de gestión contractual, sino de gestión de proyectos. Por tal motivo y debido a su alcance, pueden ser considerados contratos colaborativos, porque están diseñados primigeniamente para viabilizar la ejecución del proyecto, para lo cual puede apuntar a intensificar la cooperación y la alineación de intereses

entre las partes involucradas en un proyecto, con el objetivo de minimizar conflictos, optimizar la gestión de riesgos y asegurar la entrega exitosa del mismo.

a) Naturaleza jurídica:

Actualmente, hablar de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional es referirnos a herramientas ampliamente reconocidas en el ámbito de la gestión y ejecución de infraestructura en diversos países, tanto pública como privada. Es en este último ámbito en el que estos contratos se forjaron, como una respuesta a la necesidad de contar con documentos contractuales claros, predecibles y efectivos que faciliten el desarrollo de proyectos complejos de infraestructura bajo altos estándares de calidad, eficiencia y sostenibilidad, mitigando los riesgos asociados a la ejecución mediante un involucramiento temprano e intenso de las partes.

Desde un punto de vista jurídico, estos los Contratos Estandarizados pueden definirse como modelos o tipos contractuales sujetos al derecho privado, que se utilizan en múltiples operaciones o transacciones relacionadas a la ejecución de un proyecto de infraestructura. En esencia, se trata de contratos de adhesión, donde las cláusulas y condiciones generales son previamente establecidas por una entidad o institución especializada, como por ejemplo la FIDIC o el ICE.

Como contratos de derecho privado, al optarse por adherirse a su tipología, los mismos se encuentran normados bajo el alcance de la autonomía de la voluntad de las partes, encontrándose integrados por derechos y obligaciones generales predefinidos bajo principios de buena fe y lealtad entre las partes, con el propósito de evitar desequilibrios en la relación contractual.

Tales consideraciones nos pueden llevar a la disquisición conceptual entre el contrato de construcción y el contrato de obra artesanal. Mientras que el contrato de construcción tiene por alcance la ejecución de un proyecto constructivo, el cual puede estar compuesto de obras civiles, electromecánicas, eléctricas, mecánicas, entre otras, lo cual puede demandar además que la organización y estructura comercial del contratista tenga en enfoque en el proyecto y se deban delimitar mejor sus labores por la complejidad y especialización de la prestación; el contrato de obra artesanal puede incluir labores ajenas a la construcción, en tanto solo exige que la prestación del contratista se circunscriba a una obra determinada, pudiendo las partes negociar directamente, estableciendo las condiciones a las cuales se someterán, como es el caso del monto de la retribución, el alcance de la obra, entre otros aspectos (García Valdez, 2020).

Bajo ese orden de ideas, los referidos Contratos Estandarizados son propiamente contratos de construcción, los cuales no requieren en principio de un reconocimiento normativo expreso para existir ni ser efectivos en su autonomía, puesto que ha sido el mismo desarrollo económico y dinamismo de la industria constructiva los que le dieron origen, consolidándose en el tiempo como soluciones convencionales a los retos que el mercado de la construcción impone, mediante alternativas más eficientes, equilibradas y especializadas que las que brindan los ordenamientos jurídicos existentes. De allí que, su empleo para el ámbito privado no está supeditado a un tratamiento legislativo directo. Como proformas de contrato para la industria de la construcción, pueden ser modificados a necesidad de las partes y demanda de las características del proyecto; por lo que, no constituyen normas jurídicas ni pueden anteponerse a la aplicación de las normas imperativas de un ordenamiento jurídico (Medina, 2023).

La naturaleza jurídica privada de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, se pone a prueba cuando los mismos son empleados por los Estados para la ejecución de proyectos de infraestructura pública con el uso de fondos públicos; toda vez que, como sujetos de derecho público, los Estados se rigen por las reglas del orden público que delimitan el alcance de la denominada Función Administrativa, la

misma que comprende, entre otras formas, a la contratación administrativa como manifestación del poder público. Entonces, cuando el Estado decide emplear tipologías contractuales de estándar internacional y origen privado en lugar de sus fórmulas contractuales convencionales, se adhiere a los alcances y reglas predefinidas, pero sin despojarse del poder público que ostenta por naturaleza; de modo que, su accionar como parte del Contrato Estandarizado puede estar condicionado a la observancia de disposiciones gubernamentales que tienen incidencia sobre las obligaciones que asume frente a su contraparte.

Dentro de esa lógica, será necesaria una habilitación expresa para que el Estado pueda emplear estos Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, lo cual podría llevarnos hacia un escenario de reglas y disposiciones legales especiales que viabilicen y equilibren el rol del Estado como parte contractual y como sujeto de derecho público. Ello no significa que tal habilitación desnaturalice al Contrato Estandarizado, convirtiéndolo en un tipo de contrato administrativo especial; por el contrario, el reconocimiento es necesario con el fin de preservar su naturaleza primigenia y posibilitar que, en observancia de esta, un actor público pueda desenvolverse como sujeto contractual.

b) Características esenciales:

Si nos referimos a modelos o esquemas generales de contratación, el mercado ofrece diversas las opciones contractuales. Sin embargo, los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional destacan por ser diseñados a la medida de las necesidades particulares del negocio de la construcción. En otras palabras, se trata de un modelo de contrato estándar que representa un conjunto de condiciones, algunas predefinidas y otras acordadas y publicadas, para las actividades relacionadas con un tipo de proyecto del sector de la construcción (Powel, 2016).

En ese orden de ideas, se distinguen por ser contratos que tienen un componente rígido que dota de predictibilidad a las partes y otro componente ajustable que permite adecuarlos a los alcances, características y necesidades del proyecto. Ese sello distintivo se sostiene en los siguientes atributos esenciales:

1. **Predictibilidad:** mediante la incorporación de condiciones claras y uniformes a través de cláusulas y términos que se aplican de manera uniforme, independientemente del país o la jurisdicción en la que se implementen; lo que universaliza su comprensión y aplicación.
2. **Flexibilidad:** Son contratos adaptables a las particularidades de proyectos específicos, sin que ello signifique alterar la estructura

y los principios generales que lo distinguen como modelo contractual estandarizado.

Otro aspecto que suele relacionarse a la figura del Contrato Estandarizado de ingeniería y construcción de uso internacional es el carácter colaborativo. Al respecto, es necesario precisar que dicho carácter depende especialmente del nivel de regulación contractual que se decida emplear, puesto que podemos estar frente a contratos más o menos colaborativos, indistintamente de su estructura estandarizada. El enfoque colaborativo parte de la premisa de eliminar la fragmentación de los equipos que participan en la gestión y ejecución de un proyecto tanto como sea posible; a partir de ello, habrán esquemas más ambiciosos de colaboración que otros, algunos llegan a plantear la necesidad de implementar estructura organizativa y de gobernanza distinta a lo convencional, en la que los equipos de las partes se involucran temprana e intensamente en componentes claves del proyecto, como el diseño, la construcción o la definición de modalidades de diseño y construcción y/o de administración o gerenciamiento (Franco, 2020).

En ese sentido, no todo Contrato Estandarizado de ingeniería y construcción de uso internacional es colaborativo per se. Dicho alcance suele ponerse de manifiesto en cláusulas y disposiciones que aborden de manera

expresa aspectos como la distribución de riesgos entre las partes (mediante la asignación clara y razonable de los riesgos entre las partes a fin de evitar cargas desproporcionadas y fomentar una relación equilibrada), la implementación de metodologías de gestión y control de colaborativo (a través de cronogramas compartidos, plataformas de gestión de documentos y el acceso mutuo a la información del proyecto), regulación de mecanismos de incentivo al rendimiento (promueve la alineación de intereses, mediante incentivos financieros o beneficios para las partes cuando se cumplen o superan los objetivos del proyecto), la incorporación de cláusulas adaptativas (que permiten ajustes en el alcance del proyecto o en el presupuesto, siempre que estos cambios estén debidamente justificados y acordados, evitando penalizar a una parte de manera injusta por circunstancias que puedan surgir), pactar mecanismo de prevención y solución de conflictos (como son el trato directo, la mediación y el Dispute Adjudication Board, permitiendo la resolución de controversias de manera rápida y colaborativa, evitando litigios prolongados que paralicen la ejecución del proyecto) y la implementación de una comunicación abierta, transparente y constante (a través de la obligación de mantener reuniones periódicas, informes y mecanismos de retroalimentación, para el seguimiento y gestión de cualquier situación inesperada que pueda afectar el normal flujo del proyecto) (Mosey, 2019).

Otro aspecto destacable de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional es su alcance amplio y global, pues son factibles e, incluso, convenientes en contextos donde participan actores de diferentes nacionalidades o donde los proyectos requieren financiamiento internacional, dado que facilitan la homologación de prácticas contractuales. Asimismo, son adaptables al contexto de la obra pública, permitiendo que el Estado pueda ejecutar proyectos con mayor eficiencia y menor riesgo de paralización, ya que los remedios a muchas incertidumbres jurídicas y operativas ya están previstos y acordados en las condiciones generales del contrato y en las fórmulas de ajuste; no obstante, el éxito de estas fórmulas contractuales en la ejecución de obra o proyectos públicos dependerá en gran medida de la capacidad del Estado de internalizar su rol contractual y esquemas de gestión por encima de esquemas netamente operativos, implementando mecanismos ágiles y efectivos para abordar las variables que se susciten en la realidad del proyecto y que incidan en alcance, costo, plazo o calidad, sin excesivas burocracias o dilaciones administrativas.

c) Principales contratos estandarizados en el mundo:

El alcance global de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional se

debe a los significativos esfuerzos de organismos o instituciones que se han abocado a diseñar estos esquemas o modelos contractuales en respuesta a la necesidad de contar con instrumentos contractuales universales, adaptables y eficientes para proyectos complejos en contextos globalizados; ello, a su vez, como respuesta a la demanda in crescendo de los mercados de contar con reglas acordes con la esencia y alcance de la industria de la construcción, que permitan la optimización de esfuerzos, la gestión por resultados, la mitigación de riesgos típicos, la incorporación de roles claros y obligaciones delimitadas, así como la uniformización de términos y condiciones claves para la ejecución exitosa de un proyecto.

En esa línea, la gran mayoría de Contratos Estandarizados son el reflejo de un proceso evolutivo y adaptativo a las nuevas realidades (Charrett, 2021); en ellos, se plasman fórmulas estructuradas que se sostienen en la práctica constructiva y de gestión de proyectos generalmente aceptada en el mundo. De allí, que sean herramientas en frecuente tecnificación y actualización. Es así como, en el mundo, encontramos un abanico de múltiples opciones contractuales estandarizadas aplicables a la gestión y ejecución de proyectos de construcción o infraestructura, siendo los más empleados los siguientes:

i. **Contratos FIDIC:** Familia de contratos estandarizados para diseño y construcción de proyectos, desarrollada por la *Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils*, con sede en Ginebra, Suiza; fundado en 1913, es una organización que representa a más de un millón de profesionales de la ingeniería y 40.000 empresas en alrededor de 100 países (FIDIC, 2024). Son de los contratos estandarizados más empleados en el mundo, siendo además los preferidos en proyectos internacionales financiados por organismos multilaterales como el Banco Mundial y son utilizados en una amplia gama de sectores, desde infraestructura hasta energía (De Almagro y Klee, 2017).

El enfoque básico en todos los formatos FIDIC es la asignación de los riesgos entre las partes, partiendo de la premisa de que los riesgos deben ser asumidos por aquella parte que se encuentre en la mejor condición para controlar, asumir y/o evitar aquellos riesgos al menor costo (Paredes y Gray, 2015). Asimismo, suele recoger el alcance de los denominados contratos EPC (Engineering, Procurement, and Construction), conocidos también como contratos llave en mano.

Se encuentra integrado por una tipología contractual que comprende las siguientes categorías: i) Libro Rojo (Red Book): Para proyectos de construcción tradicional, donde el

diseño es responsabilidad del cliente; ii) Libro Amarillo (Yellow Book): Para proyectos de diseño y construcción, donde el contratista asume la responsabilidad del diseño; iii) Libro Plateado (Silver Book): Para contratos de llave en mano (turnkey), como en proyectos de ingeniería pesada, donde el contratista es responsable de la entrega completa del proyecto; iv) Libro Verde (Green Book): Para contratos de menor envergadura, simplificado y de menor complejidad; y Libro Naranja (Orange Book): Un formato adaptado para proyectos EPC (Ingeniería, Procura y Construcción).

- ii. **Contratos NEC:** los New Engineering Contract o NEC Engineering and Construction Contract, son una familia de contratos estandarizados de ingeniería y construcción desarrollados por el Institution of Civil Engineers (ICE) del Reino Unido, con sede en Londres; fundado en 1818, es una asociación profesional independiente de ingenieros civiles, que tiene más de 97.000 miembros, provenientes del Reino Unido y de más de 150 países (ICE, 2024). Los contratos NEC nacen del trabajo emprendido por la ICE en el año 1986, con el encargo de desarrollar un modelo contractual diseñado para clarificar los roles, responsabilidades y riesgos entre las partes, contribuyendo ello a impulsar una buena gestión de los proyectos. En 1993 se publica la primera versión

del NEC, ampliándose desde entonces su alcance y aplicación en diversos proyectos de infraestructura en el mundo, incluidos proyectos de infraestructura pública.

Los contratos NEC3 (2013) y el NEC4 (2017) son los más recientes, altamente valorados en el Reino Unido y otros países de la Commonwealth. A diferencia del contrato FIDIC, el contrato NEC suele distinguirse por un enfoque orientado más a la gestión del proyecto, de modo que sea concebido como un contrato que brinde soporte al equipo técnico (Franco, 2020). Por ello, destaca como uno modelo diseñado para ser más flexible y colaborativo; así como adaptativo a los diversos escenarios de la ejecución el proyecto.

El contrato NEC ECC brinda una serie de seis opciones de gestión contractual, definidas principalmente por mecanismos diferenciados de distribución de riesgos y pagos al contratista (Ames, 2022), las cuales son:

- i) Opción A - Contrato con precio y cronograma de actividades (contrato de precio acompañado por un programa de actividades en el que el riesgo de realizar el trabajo va acorde al precio acordado);
- ii) Opción B - Contrato con precio y lista de cantidades (contrato con precio y lista de cantidades en la

que el riesgo de realizar el trabajo a los precios del trabajo es asumido por el contratista);

iii) Opción C - Contrato-objetivo y cronograma de actividades (contratos-objetivos utilizados cuando la extensión del trabajo a realizarse no está completamente definida o los riesgos son mayores, compartiendo así el contratante y contratista el riesgo financiero);

iv) Opción D - Contrato-objeto y lista de actividades (cuando el contratante debe elaborar una lista con las partidas y señalar la cantidad de metrados, ante ello el contratista ofertará un precio razonable por cada unidad y será remunerado por los metrados ejecutados);

v) Opción E - Contrato de costo reembolsable (cuando se requiere iniciar pronto la ejecución de la obra y la definición de trabajo a realizarse no existe o es inadecuada); y

vi) Opción F - Contrato de gestión o Management contract (contrato de gestión con reembolso de costos, asumiendo el riesgo financiero en gran medida el cliente. La característica de este contrato es la subcontratación).

iii. **Otras fórmulas contractuales estandarizadas de presencial internacional:** En primer lugar, se pueden destacar a los contratos JCT (Joint Contracts Tribunal), basados

en los formularios RIBA que el Royal Institute of British Architects creó en 1879. Son formatos contractuales empleados principalmente en el Reino Unido para proyectos de construcción. Los contratos JCT incluyen formatos para construcción tradicional, contratos de diseño y construcción, y arreglos de gestión. Son populares para proyectos de infraestructura y edificios comerciales en Reino Unido y países de la Commonwealth.

Mención aparte merecen los contratos AIA, desarrollados por la American Institute of Architects, organización fundada en 1857 como el principal gremio de arquitectos asociados. Aunque son más comunes en Estados Unidos, los contratos AIA son utilizados en proyectos de diseño y construcción de gran escala, especialmente en proyectos de arquitectura. Proporcionan un modelo claro y detallado que define responsabilidades específicas y procedimientos para resolución de disputas.

Por otro lado, encontramos a los contratos tipo ENAA de la Engineering Advancement Association of Japan, organización creada en 1978 con el propósito de promocionar y desarrollar la industria de la construcción y los servicios de ingeniería ante la creciente participación de Japón en proyectos internacionales de construcción

(Rodríguez, 2014). Destaca su tipología de contratos llave en mano, comprendidos en el ENAA Model Form of International Contract for Process Plant Construction (Turnkey Lump Sum Basis).

No menos importante es la presencia que tienen los contratos llave en mano de la Cámara de Comercio Internacional de París (ICC), publicados en el 2003, diseñados como modelo contractual para el suministro de una instalación o planta industrial (The ICC Model Contract for the Turnkey Supply of an Industrial Plant), como respuesta a la necesidad de instrumentalizar prácticas nacidas del comercio en el ámbito de las relaciones económicas relacionadas con los trabajos de construcción e ingeniería industrial (Cebriá, 2013).

Finalmente, se desataca la presencia de los denominados contratos IChemE, diseñados por la Institución de Ingenieros Químicos (Institution of Chemical Engineers), con sede en Reino Unido, organización profesional global de ingeniería con más de 30.000 miembros en 114 países. Se tratan de una familia de formularios contractuales modelo, publicados en el 2013 y actualizados en el 2017; han sido desarrollados para reflejar las mejores prácticas para la ejecución de proyectos de infraestructura para industrias de proceso (IChemE, 2024).

III. LA REGULACIÓN DEL USO DE CONTRATOS ESTANDARIZADOS DE INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN EN LA LEY N° 32069

Las ventajas y el reconocimiento global de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional no han sido ajenos al Perú. En los últimos años, se ha incrementado la práctica constructiva alineada a los estándares internacionales en gestión y ejecución de proyectos que promueven muchos de estos esquemas estandarizados, cuya versatilidad incluso ha sido reconocida por el Estado al preverse su aplicabilidad en la ejecución de proyectos de infraestructura pública.

Un primer antecedente en ese aspecto es lo previsto en el artículo 212 del Reglamento del TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en el que se contempla la posibilidad de que los Ministerios y sus organismos públicos, programas y proyectos adscritos, así como las empresas bajo el ámbito del FONAFE, puedan contratar obras que incluyan el diseño y construcción a través de las modalidades llave en mano que incluye el expediente técnico de obra, o concurso oferta, según corresponda; disponiéndose que, mediante Directiva, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) regularía las disposiciones complementarias para la aplicación de estas modalidades, las que pueden incluir la posibilidad de utilizar modelos

contractuales de uso estándar internacional.

No obstante, a la fecha, dichas disposiciones complementarias no han sido emitidas, imposibilitando la aplicación de este extremo de la normativa de contrataciones con el Estado. Tal indefinición y la necesidad de explorar nuevos esquemas para la gestión y ejecución de proyectos de infraestructura pública, ha llevado al Estado Peruano a recurrir a mecanismos de excepción como las contrataciones de Estado a Estado o -como se conocen comúnmente- los Acuerdos Gobierno a Gobierno (G2G), permitiendo la transferencia de conocimientos y experiencias en gestión y ejecución de proyectos bajo estándares internacionales; así, la mayor parte de la experiencia adquirida por el Estado Peruano en el empleo de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional se han configurado en el marco de Acuerdos G2G. Entre tales experiencias, destaca como un importante hito la gestión y ejecución de la infraestructura para la realización de los XVIII Juegos Panamericanos y VI Juegos Parapanamericanos, en el año 2019, que supuso un punto de quiebre para el modelo convencional de gestión y ejecución de inversiones en el país y, de paso, para los mecanismos ordinarios de contratación de obras públicas, lográndose obtener la compleja infraestructura requerida para la organización y desarrollo del mencionado

evento deportivo continental en las condiciones de calidad y oportunidad exigidas al Perú, acorde con los más altos estándares internacionales; ello fue posible, través del Acuerdo G2G con el Gobierno del Reino Unido, lo que permitió implementar altos estándares en la gestión del proyecto, a través de la creación de una PMO, el empleo de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, y el soporte de una Asistencia Técnica Especializada, sumada a una estructura orgánico-funcional y gobernanza propicia para la gestión de este tipo de proyecto (García Vizcarra, 2024).

A partir de ello, como parte de los esfuerzos por dinamizar el gasto público y generar condiciones para el cierre de brechas en infraestructuras de diversos sectores, el Estado apuntó al diseño de nuevos esquemas de gestión y ejecución de proyectos que institucionalizan las lecciones aprendidas dejadas por los Acuerdos G2G, entre ellas, las relacionadas al uso de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de infraestructura pública. Así, en el 2020, se materializó otro importante hito, con la emisión del Decreto de Urgencia N° 021-2020, que creó el modelo de ejecución de inversiones públicas a través de los Proyectos Especiales de Inversión Pública (PEIP), que institucionaliza las siguientes condiciones para la gestión y ejecución de inversiones en infraestructura del Estado Peruano: i) Contar con una PMO; ii) Contar con el soporte de una Asistencia

Técnica Especializada, la cual puede ser contratada -entre otros- a través de una contratación Estado a Estado; y iii) Facilidades para la ejecución de las inversiones a través del uso de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional², el empleo de la modalidad Fast Track, excepciones para la habilitación de licencias y liberación de interferencias, la suscripción de Convenios de Administración de Recursos con organismos internacionales, entre otros.

En ese sendero, mediante la Ley N° 31841 se creó la Autoridad Nacional de Infraestructura (ANIN), organismo público ejecutor a cargo de la formulación, ejecución y mantenimiento de los proyectos o programas de inversión que contribuyan al cierre de brechas de infraestructura. Dentro de las facilidades que la regulación reconoce a la ANIN para el cumplimiento de sus fines, se encuentra la autorización legal para la ejecución de inversiones a través de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional. A fin de instrumentalizar dicha habilitación, mediante Decreto Supremo N° 096-2024-EF se aprobaron las disposiciones que regulan los procedimientos especiales para la contratación de la Asistencia Técnica Especializada en gestión de proyectos y para la aplicación de

Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional.

Los antecedentes antes descritos reflejan una realidad inexorable: la aplicación de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional a la gestión y ejecución de proyectos de infraestructura pública requieren de una serie de condiciones especiales y habilitaciones expresas que viabilicen su empleo por parte de las entidades públicas. Ello debido a que las reglas convencionales aplicables a la contratación administrativa y la ejecución de obra pública no se condicen con la flexibilidad y adaptabilidad de las fórmulas de ajuste y gestión contractual que promueven los Contratos Estandarizados. Sumado a ello, tales reglas y condiciones están condicionadas a capacidades y habilidades que no todos los operadores de los contratos públicos ostentan, puesto que estamos no solo ante tipologías contractuales altamente técnicas, no solo concebidas para una buena gestión contractual sino, en muchos casos, para una efectiva y eficiente gestión de proyectos (Integrated Project Delivery); por lo que, tales habilidades deben verse manifiestas desde una etapa de planificación estratégica de la contratación, identificándose la mejor opción contractual en función a los

² Artículo 7 del Decreto de Urgencia N° 021-2020
7.1 Autorízase a los proyectos especiales de inversión pública la aplicación de modelos contractuales de ingeniería de uso estándar internacional, exceptuándose en dichos casos de la aplicación de las disposiciones del Texto Único

Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

factores que determinan la ejecución del proyecto (drivers).

Teniendo en cuenta lo dicho hasta este punto, se aprecia con especial interés la fórmula normativa prevista en la Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones del Estado, nuevo régimen de contratación pública que reemplazará al de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado. Publicada el 24 junio de 2024 y próxima a entrar en vigor en marzo del 2025, la Ley N° 32069 constituye el sexto régimen legal de contratación pública que tiene el Estado Peruano desde la dación de Ley N° 26850, primera Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Con un enfoque que apunta a fortalecer la gobernanza e integridad de la contratación pública, así como la profesionalización del comprador público y la promoción de la gestión de riesgos y gestión por resultados, la citada legislación apunta a posicionarse como el régimen general propiamente dicho de la contratación administrativa, siendo aplicables sus disposiciones a los más de 26 regímenes especiales de contratación que tiene el Estado. En ese orden de ideas, la Ley N° 32069 incursiona en importantes reformas e innovaciones legislativas; entre las más destacables, está la habilitación del uso de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional para la ejecución de obra pública, por parte de las Entidades comprendidas en el alcance subjetivo de la Ley (sin diferenciar nivel de gobierno), a través de un conjunto de

disposiciones que buscan viabilizar dicha opción, las cuales se procederán a explicar, analizar y comentar:

- a) **Definición y alcance:** la propia Ley N° 32069, en su artículo 59 in fine, define la figura del Contrato Estandarizado de ingeniería y construcción de uso internacional como “modelos contractuales creados por organizaciones internacionales del sector de construcción, reconocidos como tales por la DGA³ mediante resolución directoral”. En ese sentido, la empleabilidad del modelo contractual estandarizado dependerá de si el mismo ha sido emitido o refrendado por una organización internacional del sector construcción reconocida oficialmente por el ente rector del Sistema Nacional de Abastecimiento, no siendo posible - bajo esta premisa- el empleo de fórmulas estandarizadas por organizaciones o gremios nacionales.

Asimismo, este dispositivo, en su numeral 59.2, establece el alcance del empleo de un Contrato Estandarizado de ingeniería y construcción de uso internacional; precisa que estos modelos contractuales pueden ser usados para la contratación de: i) consultoría de obra; ii) ejecución de

³ Dirección General de Abastecimiento del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF).

obra; y iii) gestión de instalaciones. Esto nos lleva a identificar que el Contrato Estandarizado a emplearse debe ser apto para cubrir necesidades de diseño e ingeniería, construcción y/o operación y mantenimiento de la infraestructura a ejecutar. La opción de ejecutar dichos objetos contractuales mediante un tipo específico de Contrato Estandarizado debe ser determinada en la denominada "Estrategia de Contratación".

Por otro lado, a pesar de la naturaleza privada de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, no ha sido prevista la contratación por este medio como un supuesto excluido del régimen general; por el contrario, se dispone en el numeral 59.3 que la ejecución contractual de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional se rigen por lo dispuesto en los propios contratos y conforme a las disposiciones de la Ley y su Reglamento. En este punto, cae de madura la interrogante sobre cuál será el rol de la Ley y el Reglamento en la definición de reglas aplicables a formulas contractuales que, en lo general, ya se encuentran predefinidos por cláusulas tipo. Esta previsión legal puede ser distorsionada en la práctica por el operador público del contrato, que podría extender la aplicación de figuras de la gestión

contractual del contrato público convencional al espectro del Contrato Estandarizado. En ese sentido, será fundamental que el Reglamento acote el alcance de las disposiciones legales aplicables a la ejecución contractual de los Contratos Estandarizados que elija la entidad contratante y, de la mano, el operador contractual se encuentre adecuadamente preparado en el manejo técnico y jurídico de un contrato de estándar internacional; de lo contrario, el riesgo de la desnaturalización del modelo contractual es latente.

- b) **Formulación del requerimiento:** en el numeral 46.4 del artículo 46, disposición aplicable a la elaboración del requerimiento de contratación, se establece que "Con respecto a los contratos estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, el requerimiento puede plasmarse en aquellos documentos que precisen su alcance". Así, se aprecia que para el requerimiento de contratación que tenga por objeto la ejecución de obra pública debe encontrarse sustentado en los documentos que precisen el alcance de la contratación, entendiendo que los mismos están referidos a la "Estrategia de Contratación".

Asimismo, se precisa en el numeral 46.6 que no resulta aplicable a los contratos estandarizados de

ingeniería y construcción de uso internacional que opte emplear la entidad contratante, lo previsto para el caso de obras bajo el sistema de entrega de "solo construcción", en los que el contratista revisa el expediente técnico de obra e informa al supervisor o inspector de obra, sobre los posibles riesgos del proyecto, de corresponder, en los plazos y condiciones que determine el Reglamento de la Ley. Esta disposición nos lleva a entender que, desde el enfoque de la regulación, se está optando por promover el uso Contratos Estandarizados de naturaleza EPC o ECC, según el alcance que se defina.

- c) **Estrategia de contratación:** es una herramienta de planificación y gestión de las contrataciones empleada en las experiencias previas del Estado Peruano en el marco de los Acuerdos G2G, sirviendo como marco estratégico para definir las mejores opciones contractuales ajustadas al alcance del proyecto y sus drivers. Constituye el reflejo de las buenas prácticas internacionales en gestión de procuras, que se han ido internalizando para la ejecución de proyectos fuera del ámbito de aplicación de la normativa de

contratación pública y bajo el soporte de la Asistencia Técnica Especializada de gobiernos extranjeros. Recogiendo la experiencia previa, el artículo 49 de la Ley N° 32069 regula expresamente la figura de la "Estrategia de Contratación" como un proceso de análisis integral de las variables que influyen en la contratación pública, en aplicación de los enfoques y principios de la Ley.

Producto de dicho análisis, la "Estrategia de Contratación" contiene, entre otros, la definición del tipo de procedimiento de selección o mecanismo de contratación, la modalidad de pago y la identificación de aquello que afecta o impulsa el objetivo del proceso de contratación; así como, una correcta asignación de riesgos. Tratándose de obras y consultoría de obras, cuya complejidad técnica haya sido determinada por el área usuaria o por el área técnica estratégica⁴, la "Estrategia de Contratación" propuesta debe incluir, adicionalmente, el análisis comparativo para la elección del sistema de entrega de la obra, la evaluación del uso de un Contrato Estandarizado de ingeniería y

⁴ Artículo 25, numeral 25.1, literal d), de la Ley N° 32069

"Área técnica estratégica: es la unidad de organización a la que, dadas sus funciones, especialidad o conocimiento técnico, se le encarga el rol del área usuaria para que esta formule los

requerimientos de otra u otras unidades de organización, en coordinación con la dependencia encargada de las contrataciones, así como la verificación de las obligaciones del contrato, su cumplimiento y de la emisión de la conformidad respectiva."

construcción de uso internacional, la valoración del empleo de metodologías de trabajo colaborativo para la gestión de la información de una inversión pública (como el BIM), en caso se proponga su utilización, y la consideración de que dicho contrato establezca incentivos a cambio de beneficios de naturaleza técnica, económica y de plazo para la entidad y la obra, entre otros (como el pain/gain que contempla el NEC).

- d) **Gestión contractual:** respecto a la gestión y ejecución de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, la Ley N° 32069 recoge una serie de disposiciones dispersas a lo largo del cuerpo normativo, que resultan aplicables al ámbito de la ejecución contractual; recogen, de manera poco uniforme y consistente, parámetros que por puntos se condicionan con la naturaleza especial de estos modelos contractuales estandarizados y, en otros, los sujetan a estándares gubernamentales condicionantes.

Por un lado, se prevé que cuando los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional establezcan que el incumplimiento del plazo para presentar reclamaciones sobre el plazo y el monto del contrato es sancionado con la pérdida del derecho a modificarlos o con el no

reconocimiento de la reclamación, dicho plazo es considerado como uno de caducidad, enfatizando la pérdida del derecho a la acción conforme al estándar del ordenamiento jurídico peruano. Asimismo, cuando se ejecuta obra pública mediante un Contrato Estandarizado, no son aplicables las disposiciones relacionadas a la supervisión de obra; por lo que, se reconoce la posibilidad de acoger los esquemas de supervisión de aseguramiento de calidad o supervisión de seguridad, salud ocupacional y medio ambiente (SSOMA) en la ejecución del proyecto, que suelen promover algunos modelos contractuales de estándar internacional.

Por otro lado, para la modificación contractual, además de los estipulados expresamente en numeral 63.3 del artículo 63 de la Ley (prestaciones adicionales, reducción de prestaciones, ampliaciones de plazo o modificación por hecho sobreviniente a la suscripción del contrato no imputable a las partes), se reconoce como aplicables otros contemplados en el Reglamento y en los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional; esta fórmula podría traer complicaciones de índole pragmático y jurídico, dado que por la redacción parecería que, por fuerza legal, se aplicarían a los

Contratos Estandarizados en primer término los supuestos regulares de modificación contractual y, en segundo término, otras figuras que el propio contrato contemple. A parte, podría generarse inconsistencias interpretativas y aplicativas, puesto que para un mismo supuestos podrían advertirse dos formas de tratamiento diferentes, como por ejemplo en el caso del incremento de prestaciones; mientras que a tenor de la Ley dicha situación debería encausarse bajo las reglas que regulan la figura de los adicionales de obra, bajo la cobertura de un Contrato Estandarizado de ingeniería y construcción ello debería tratarse como un evento compensable sujeto a reglas especiales de reconocimiento y pago.

Además, para las modificaciones contractuales, en el numeral 64.7 del artículo 64 de la Ley N° 32069 se establece por un lado que, en el caso de obras que utilicen Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, las modificaciones rigen por lo dispuesto en los propios contratos; sin embargo, punto seguido se establece un coto, señalando que las modificaciones que incidan en el monto contractual no pueden exceder el 50 % del valor del presupuesto de obra consignado en el expediente técnico aprobado o del

monto del contrato de obra, según las condiciones que establezca el reglamento. Es decir, las modificaciones podrán ser autorizadas hasta por un máximo de 50 %, previa autorización de la Contraloría General de la República, si se entiende que el esquema de aprobación sigue al mismo condicionamiento formal previsto para el contrato de obra pública regular (solo construcción), conforme al numeral 64.3 del mismo artículo. Muy al margen de la imprecisión normativa de este último aspecto, la fórmula antes descrita puede resultar siendo contraria al espíritu flexible y adaptativo del Contrato Estandarizado; si bien todo contrato en el que participe el Estado debe procurar ajustarse al equilibrio fiscal, esta fórmula puede terminar limitando las posibilidades de gestionar adecuadamente un proyecto que no tiene en el costo a su principal driver, sino en el plazo o la calidad.

Para la posible resolución contractual, la Ley N° 32069 si reconoce expresamente que, para el caso de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, estos se rigen por las condiciones y procedimientos contenidos en ellos mismos.

Asimismo, en caso de controversias durante la ejecución contractual, la Ley posibilita que la entidad contratante pueda optar por los medios de solución de controversias que en ellos se contemplen, antes que los previstos en el artículo 76 (junta de prevención y resolución de disputas, conciliación y arbitraje), los cuales se regulan según lo expresado en las cláusulas pertinentes en el propio Contrato Estandarizado; con ello, se abre el espectro a mecanismos no empleados antes en el régimen como la mediación, el partnering, el trato directo, el amigable componedor, el Dispute Adjudication Board, entre otros (García Vizcarra, 2024). Esta posibilidad pondrá a prueba la capacidad de respuesta de los órganos del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, que se encuentran entrenados en los mecanismos convencionales. Además, el artículo 78 de la Ley indica que, cuando no se incluya en el Contrato Estandarizado una cláusula que exprese que la decisión final del mecanismo empleado es vinculante para las partes, la entidad contratante propone una cláusula particular o modificatoria para regularlo en ese sentido; con ello, surge la duda razonable de si solo será posible prever un único mecanismo cuyos resultados tengan dicho carácter vinculante, restringiéndose la posibilidad de

optar por una fórmula escalonada, o se trata de una previsión aplicable únicamente para aquellos mecanismos que, por su naturaleza, estén en condición de emitir decisiones vinculantes, como por ejemplo el caso del Dispute Adjudication Board a través de la resolución de sumisiones formales.

IV. REFLEXIONES FINALES

Los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional se han consolidado en el mundo con una solución efectiva y eficiente frente a las necesidades emergentes de la gestión integrada, controlada y colaborativa de proyectos de infraestructura, sobre la base de reglas claras y predictibles que buscan generar seguridad a la partes y uniformidad de trato, sin limitar la posibilidad de ajustar sus disposiciones a los alcances y particularidades del proyecto y a los factores incidentales para su exitosa ejecución.

Se trata de formas contractuales estándar, orientadoras y guías, de uso general en el mercado de la construcción, que utilizan terminología y condiciones expresadas de una manera simple y clara, las cuales son creadas y actualizadas por organizaciones internacionales especializadas, con la finalidad de que los modelos contractuales se encuentren acordes a las necesidades de la industria de la construcción. Los contratos estandarizados más comunes son los New Engineering Contract (NEC), Fédération

Internationale des Ingénieurs-Conseils (FIDIC) y Engineering Advancement Association of Japan (ENAA).

El éxito de estas formas contractuales ha concitado también el interés del Estado Peruano, buscando aplicarlas en la ejecución de proyectos de infraestructura pública; ello, a partir de experiencias exitosas como ejecución de la infraestructura de los Juegos Panamericanos y Parapanamericanos de Lima 2019, bajo esquemas de gobernanza y gestión de proyectos atípicos en el historial público. Justamente, la rigidez de los sistemas gubernamentales y la poca permeabilidad del régimen general de contratación pública hacia nuevas formas, ha conllevado a determinación de que el uso de los Contratos Estandarizados sea factible en escenarios especiales, sujetos habilitaciones, exoneraciones y reglas especiales; ese ha sido el común denominador en el uso de Contratos Estandarizados en el Estado, tanto por parte del Proyecto Especial de los Juegos Panamericanos (PEJP), como también por parte del primer Proyecto Especial de Inversión Pública (PEIP) para la construcción de las Escuelas Bicentenario, así como en su momento la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios (ARCC) y ahora la Autoridad Nacional de Infraestructura (ANIN). Sumado a ello, dichas organizaciones han tenido que recibir la Asistencia Técnica Especializada de gobiernos extranjeros para fortalecer sus esquemas de gobernanza y estructuras funcionales y orgánicas para adecuarse a las prácticas internacionales en gestión de proyectos de infraestructura, muchas de las

cuales se encuentran recogidas en las fórmulas de los Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción, sobre todo aquellos que optan por enfoques de gestión más colaborativos.

Bajo ese panorama, la incorporación de la posibilidad del empleo de Contratos Estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional en el régimen de contratación pública, a través de la Ley N° 32069, si bien supone una interesante innovación legislativa y una oportunidad importante de virar hacia las mejores prácticas constructivas y de gestión de proyectos del mundo aplicados a la ejecución de obra pública, es una reforma que debe estar acompañada de un enfoque técnico que delimite el uso progresivo y segmentado de estas fórmulas contractuales, sobre la previa calificación de la aptitud de las entidades contratantes y los tipos de proyectos que merezcan el empleo de tales esquemas.

En vía de reglamentación a la referida Ley, se debe procurar una mayor coherencia y consistencia en las reglas aplicables a los Contratos Estandarizados a fin de que su alcance global, predictibilidad y adaptabilidad no se vean mermados por estándares convencionales que, de una manera y otra, no han contribuido a enfrentar ni mitigar los riesgos de las obras paralizadas o inconclusas. La Ley N° 32069 adolece de imprecisiones e incongruencias regulatorias que deben ser enmendadas en el Reglamento, debiendo evitarse la sobrerregulación y la desnaturalización de la esencia del Contrato Estandarizado de uso

internacional; ello debe garantizarse no solo a nivel normativo, sino también en el ámbito de las capacidades de los operadores públicos, quienes tendrán el gran reto de gerenciar contratos de tipología compleja y bajo un enfoque de gestión de proyectos, siendo un aspecto a contemplarse en el alcance de la profesionalización del comprador público que promueve el enfoque de la Ley. Sin duda, este es un primer gran paso que demandará todavía muchos más esfuerzos para el Estado; la premisa para el éxito de la reforma deberá ser “desaprender para aprender”.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Ames, L. (2022). Los Contratos NEC, una nueva era. Círculo Peruano de Arbitraje en Contratación con el Estado (CAE). <https://www.caeperu.com/columnistas/uis-enrique-ames/pdf/los-contratos-NEC-una-nueva-era.pdf>
- Barriuso, L. (diciembre del 2023). Contratos de obra colaborativos: principales retos de su implantación. Legal Today. <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-civil/civil/contratos-de-obra-colaborativos-principales-retos-de-su-implantacion-iii-2023-12-20/#:~:text=Los%20contratos%20colaborativos%20buscan%20alinearse,que%20dinamitan%20una%20buena%20ejecuci%C3%B3n.>
- Charrett, D. (diciembre del 2021). Contracts for Construction and Engineering Projects. Informa Law from Routledge. ISBN: 9781003206897
- Cebriá, L. (2013). Una aproximación a los contratos de instalación industrial «llave en mano» en el marco de la contratación contemporánea. ADC, tomo LXVI, fasc. IV. pp. 1665-1711.
- De Almagro, I. y Klee, L. (octubre del 2017). Los contratos internacionales de construcción FIDIC. Wolters Kluwers.
- Franco, E. (noviembre del 2020). La incorporación de procesos colaborativos en el contrato para lograr proyectos de construcción de alto desempeño. Revista Derecho & Sociedad, N° 55. pp. 175 – 195.
- Garcia, L. (2020). Introducción al Contrato de Construcción. Foro jurídico (Lima), N° 18. pp. 82 - 114
- García, D. F. (2023). Los Dispute Boards en el ámbito de los contratos administrativos de infraestructura pública: principales alcances, análisis comparado y enfoque de su regulación en el ordenamiento peruano. YachaQ-Revista de Derecho (14), 47 – 65. <https://doi.org/10.51343/yq.vi10.635>.
- Hernández, A. (marzo del 2014). Los contratos internacionales de construcción «llave en mano». Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 6, N° 1. pp. 161-235
- Institution of Civil Engineers (ICE) <https://www.ice.org.uk/>
- Media, J. C. (junio del 2023) Contratos Estándares Internacionales de Construcción: apuntes para una eventual regulación de estos modelos en la normativa de Contrataciones del Estado. Revista Ius Et Veritas N° 66. pp.137-148.

- Mosey, D. (abril del 2019). Collaborative Construction Procurement and Improved Value. ISBN: 9781119151951 <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0022/tuo-ley-30225.pdf>
- Paredes, G. y Gray, J. (octubre del 2015). El modelo de resolución de disputas FIDIC (Libro Rojo) como alternativa eficiente al actual diseño de solución de conflictos en los proyectos de infraestructura pública en el Perú. Repositorio Académico UPC. <https://repositorioacademico.upc.edu.pe/bitstream/handle/10757/601344/4.Tesis%20final.pdf?sequence=1>
- Perrot, D. y Sánchez, R. (2011). La brecha en infraestructura en América Latina y el Caribe. División de Recursos Naturales e Infraestructura del CEPAL, Naciones Unidas. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/6357/S110095_es.pdf?sequence=1
- Contraloría General de la República (enero del 2024). Reporte de obras paralizadas en el territorio nacional a diciembre del 2023 - N° 0001-2024-CG/SESNC. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/5695104/5056992-informe-de-obras-paralizadas-en-el-territorio-nacional-a-diciembre-2023.PDF?v=1705503285>
- Ley N° 32069, Ley General de Contrataciones del Estado (2024). Diario oficial El Peruano. <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/2300373-1>
- TUO de la Ley de Contrataciones del Estado. Ley N°30225 (2019). Diario oficial El Peruano. <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0022/tuo-ley-30225.pdf>
- Ministerio de Economía y Finanzas (2019). Plan Nacional de Infraestructura y Competitividad. https://www.mef.gob.pe/contenidos/inv_privada/planes/PNIC_2019.pdf
- Ministerio de Economía y Finanzas (2022). Plan Nacional de Infraestructura Sostenible para la Competitividad. https://www.mef.gob.pe/contenidos/inv_privada/planes/PNISC_2022_2025_V2.pdf
- Decreto Supremo N° 096-2024-EF (2024) que aprueba las disposiciones que regulan los procedimientos especiales para la contratación de la asistencia técnica especializada en gestión de proyectos y para la aplicación de contratos estandarizados de ingeniería y construcción de uso internacional, en el marco de la Ley N° 31841, Ley que crea la Autoridad Nacional de Infraestructura (ANIN). Diario oficial El Peruano. <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/2295210-2>