REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

UNIVERSIDAD CATOLICA DE SANTA MARIA

ESCUELA DE POST GRADO

MAESTRIA EN DERECHO DE LA EMPRESA

TESIS DE INVESTIGACIÓN

"INFLUENCIA DE LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO DE LA ECONOMIA DE LA REGION AREQUIPA EN LOS AÑOS 2005 AL 2010"

Presentado por RENATO PAREDES VELAZCO para optar el grado académico de Magíster en Derecho de la Empresa.

Arequipa – Perú

2013

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Para mis padres que día a día enfrentan la abnegada labor de ser mis padres y amigos, quien a pesar de vivir difíciles situaciones, han sabido tener la fuerza y el coraje para sacarme adelante, en la búsqueda de mejorarme como persona y profesional, y para mi abuela Amparo que mientras estuvo a mi lado fue una fuente de apoyo inquebrantable e incondicional.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Hay descuido y desprecio por los espacios verdes en las grandes ciudades. Falta continuidad en las políticas y cada nuevo funcionario juega a ser Dios. La degradación de los espacios verdes refleja la degradación de la sociedad"

Sonia Berjman

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

INDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN 11

CAPÍTULO I

UNA PRIMERA APROXIMACIÓN A LOS CONTRATOS - LEY

1. CONSIDERACIONES HISTÓRICAS 14
2. DEFINICIONES GENERALES 20
3. LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS 28
4. LOS CONTRATOS - LEY SON CONTRATOS DE NATURALEZA CIVIL O ADMINISTRATIVA 41
5. CONCEPTUALIZACION DE LOS CONTRATOS – LEY 47
6. FORMAS DE APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS LEY 51
7. NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS LEY 54
8. LA INTANGIBILIDAD DE LOS CONTRATOS LEY 57
9. FUNDAMENTO DE LOS CONTRATOS LEY 61
10. DESARROLLO DE LA INSTITUCIÓN EN DERECHO COMPARADO 63

CAPITULO II

LOS CONTRATOS - LEY EN LA LEGISLACIÓN PERUANA

1. INTRODUCCIÓN 74
2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS CONTRATOS LEY 77
3. EL ARTÍCULO 1357 DEL CÓDIGO CIVIL DE 1984 80
4. EL ARTÍCULO 39 DEL DECRETO LEGISLATIVO 757 90
5. EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 62 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ 91
6. TIPOS DE CONTRATOS-LEY RECOGIDOS EN LA LEGISLACIÓN PERUANA 94
7. ANALISIS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA LEGISLACIÓN 96

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

8. LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LOS CONTRATOS LEY 107

CAPITULO III

EL DESARROLLO ECONOMICO DE LA REGION AREQUIPA

1. INTRODUCCIÓN 114
2. LA DISTRIBUCIÓN INTERNACIONAL DEL INGRESO 116
3. ESTRATEGIAS PARA LOGRAR EL DESARROLLO ECONÓMICO 118
4. TASA DE CRECIMIENTO Y NIVELES DE INGRESO 119
5. RECURSOS, PROGRESO TECNOLÓGICO Y DESARROLLO ECONÓMICO 121
6. PRODUCTO INTERNO BRUTO 123
7. EL DESARROLLO HUMANO SOSTENIBLE 125
8. LA CREACION DEL VALOR COMPARTIDO 126
9. EL DESARROLLO ECONOMICO DE LA REGION DE AREQUIPA 138
10. BENEFICIOS ECONOMICOS DE LOS CONTRATOS LEY PARA LA INVERSIÓN PRIVADA 143

CAPITULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACION DE CAMPO

1. PRESENTACIÓN 149
2. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS REALIZADA A MAGISTRADOS Y ABOGADOS 151
CUADRO NRO.1 151
CUADRO NRO.2 153
CUADRO NRO.3 155
CUADRO NRO.4 157
CUADRO NRO.5 159
CUADRO NRO.6 161
CUADRO NRO.7 163
CUADRO NRO.8 165
CUADRO NRO.9 167
CUADRO NRO.10 169

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO NRO.11 171
CUADRO NRO.12 173
CUADRO NRO.13 175
CUADRO NRO.14 177
CUADRO NRO.15 179
CUADRO NRO.16 181
CUADRO NRO.17 183
CUADRO NRO.18 185
CUADRO NRO.19 187
CUADRO NRO.20 189

3. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS REALIZADA A LA REGIÓN DE AREQUIPA 191
CUADRO NRO.21 191
CUADRO NRO.22 193
CUADRO NRO.23 195
CUADRO NRO.24 197
CUADRO NRO.25 199

CONCLUSIONES 201
SUGERENCIAS 204
BIBLIOGRAFIA 206
ANEXOS 210

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

RESUMEN

Pongo a vuestra consideración el presente trabajo de investigación, que de acuerdo a las normas legales vigentes es necesario para optar el Título de Magíster en La Universidad Católica de Santa María, en momentos de crisis laboral en el Perú, esta Tesis Titulada "**INFLUENCIA DE LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO DE LA ECONOMIA DE LA REGION AREQUIPA EN LOS AÑOS 2005 AL 2010"**, se destina aportar una posible solución a la problemática de cómo viene influyendo los contratos ley en el desarrollo de la economía de nuestra región y que día a día se viene acrecentando.

Las consideraciones anotadas y las conclusiones arribadas, esperamos sean de utilidad, no sólo al estudio del problema de los contratos ley, sino en si de cómo enfrenta nuestra región su desarrollo económico en una época tan marcada por la crisis mundial financiera, pues dicha problemática viene influyendo de manera muy marcada en dicho desarrollo, por lo que en este sentido se necesario replantear y estructurar debidamente las legalidades con que se debe contar para acceder a los contratos ley, por lo que la necesaria apreciación, comprensión y visión crítica, de este trabajo complementan su finalidad, esperando apreciar solamente sus aportes y pasando por alto las omisiones en que se pudiera incurrir.

En los Capítulos I al III que corresponden, al Marco Teórico Conceptual, desarrollamos la base teórica, conceptos, definiciones y clasificaciones que sirven de sustento teórico a la investigación, como asimismo deducimos la hipótesis y las variables de estudio de nuestro trabajo.

En el Capítulo IV se presenta los resultados a los que se llegó luego del análisis de la información. Ya culminando la investigación presentamos las conclusiones con sus correspondientes sugerencias.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

En el los anexos encontramos el proyecto materia de investigación y se presenta en una primera parte, al Planteamiento Teórico la formulación del problema, así como la justificación e importancia de su estudio, tocando posteriormente las limitaciones y objetivos. En una segunda parte tenemos el Diseño Técnico y Recolección de datos anotamos la Metodología, los Instrumentos empleados en la obtención de datos, delimitando las unidades de estudio, lo mismo que el tiempo, optando por una estrategia de análisis y recolección de información.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ABSTRACT

I put to your consideration the present investigation, which according to current legal requirements necessary to qualify the title of Master of The Catholic University of Santa Maria, in times of labor crisis in Peru, this Thesis Entitled "INFLUENCE CONTRACT LAW IN THE DEVELOPMENT OF THE REGION'S ECONOMY IN THE YEARS 2005 AREQUIPA AL 2010, "is intended to provide a possible solution to the problem of how contract law is influencing the development of our region's economy and everyday life adding to the next.

The considerations noted and the conclusions reached, we hope will be useful not only to study the problem of contract law, but whether how our region faces economic development in a time marked by the global financial crisis, because this problem is very marked influence in this development, so in this sense is necessary to redefine and properly structuring the legalities that you must have access to contracts law, so that the necessary appreciation, understanding and critical view of this work complement its purpose, hoping only appreciate their contributions and ignoring omissions that might be incurred.

In Chapters I to III correspond to the theoretical and conceptual framework, we develop the theoretical basis, concepts, definitions and classifications to provide a theoretical basis for research, as well deduce the hypothesis and the study variables of our work.

Chapter IV presents the results that were reached after analyzing the information. And culminating present research findings with their suggestions.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

In the annexes are the research projects and presented in the first part, the theoretical approach the problem formulation, and the justification and importance of his study, then playing the constraints and objectives. In the second part we have the Engineering Design and Data Collection Methodology we noted, the instruments used in data collection, defining the units of study, as well as time, opting for a strategy of analysis and data collection.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo plantea realizar un análisis sobre la influencia que presentan los contratos-Ley en el desarrollo económico de la Región Arequipa, a raíz de que la actividad económica se ha convertido en tema de discusión respecto a los aportes que estarían ofreciendo las ganancias de las empresas mineras en la economía regional.

Asimismo el presente estudio pretende desarrollar aspectos relacionados a las Ciencias Jurídicas, económicas y empresariales, a través del análisis y la argumentación que permitan sustentar la influencia de los contratos-Ley en el desarrollo económico de la Región Arequipa entre los años 2005 al 2010 y la responsabilidad e inclusión social que esto implica.

Antes ciertas preguntas ¿cómo atraer capitales e inversión extranjera tan necesarios para nuestro país, en un contexto de inestabilidad jurídica? ¿cómo incentivar la inversión de alto riesgo en la minería o en el petróleo, entendidos como proyectos de largo plazo y lenta maduración, cuando las reglas de juego pueden ver variadas al cabo de unos años por el gobierno de turno?. Estas deben haber sido formuladas con frecuencia, y las dificultades que se plantean para resolverlas no hacen más que graficar lo que ha sido nuestra realidad en el curso de los años. Sabemos que a lo largo de nuestra historia, se han producido marchas y contramarchas en lo que se refiere a la orientación de las políticas de gobierno.

Pero las soluciones a las preguntas formuladas son aún más complicadas cuando comprobamos que la inversión es sensible a todos estos cambios y a los acontecimientos internos de un determinado país. Es por ello que si queremos atraer capitales debemos ofrecer reglas claras y respetarlas, debemos ofrecer estabilidad jurídica y cumplirla; y debemos ofrecer un país adecuado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Los contratos-ley cumplen una serie de objetivos que hacen de ellos una figura relevante: por un lado tratándose de una relación contractual entre el Estado y los inversionistas, les confiere a estos últimos la seguridad que ofrece el principio de inviolabilidad de los pactos. Teniendo en cuenta que las leyes pueden ser modificadas por otras leyes y que a través de estas los gobernantes de turno desarrollan sus políticas de gobierno, el Estado suscribe con los particulares un contrato por medio del cual otorga seguridad y estabilidad en determinados aspectos trascendentales para los inversionistas, tales como los regímenes, tributario, cambiario y aduanero. Los aspectos estabilizados son básicamente aquellos que le permitan medir los beneficios de una gran inversión con riesgo y a largo plazo. Analizamos que esta estabilidad implica aceptar la posibilidad de darle a las leyes vigentes al momento de la suscripción del contrato, una vigencia ultractiva, porque en el supuesto de que fueran modificadas, este cambio no afectaría a quienes han suscrito contratos-ley. Pero como todos estos beneficios resultaría estériles si el Estado no se colocara en un plano de igualdad jurídica con su contraparte, es decir con el inversionista privado, el Estado deja de aplicar a esta relación las reglas propias de la contratación administrativa e ingresa al plano del contrato privado.

Estas características de los contratos-ley hacen que esta figura jurídica sea atractiva y que su difusión normativa haya crecido de manera notoria en los últimos años. Lógicamente, estos contratos no explican la creciente inversión en el país, la cual es resultado de una serie de factores económicos, políticos y sociales, pero se han convertido en un vehículo importante para hacerla efectiva. Su solidez radica en la exaltación de la voluntad de las partes a través del contrato como instrumento creador de relaciones jurídicas estables. Esta relación obligatoria, además posee la peculiaridad de tener al Estado como parte constante, que como todo contratista deberá respetar los términos del acuerdo durante su plazo de vigencia. Nos alejamos entonces de la contingencia de la ley, que puede ser modificada por otra ley, o lo que es más peligroso aún por normas de menor jerarquía.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Por lo anteriormente expuesto se hizo necesario realizar el análisis de la relación jurídica obligatoria generada por los contratos-ley. Este análisis lo efectuamos desde la perspectiva de las instituciones del derecho civil recogidas por nuestro Código Civil. Empezamos por la formación y manifestación de voluntad de las partes, para luego revisar el objeto de estos contratos y la prestación a cargo de las partes. Comprobando que nos encontramos frente a contratos con prestaciones recíprocas de las partes, por lo que serán de aplicación las reglas comunes para este tipo de contratos. Finalmente, se analizo cuáles son las implicancias en el desarrollo económico de nuestra región Arequipa a través de la revisión y análisis de los contratos suscritos entre dicha región y el Estado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPÍTULO I

UNA PRIMERA APROXIMACIÓN A LOS CONTRATOS - LEY

1. CONSIDERACIONES HISTÓRICAS

Una característica que le ha tocado vivir a nuestro país ha sido la continua inestabilidad política y jurídica que ha existido a lo largo de los años. Sucesivos golpes de Estado, cambios radicales en políticas económicas y terrorismo son algunos de los problemas que han ahuyentado a los inversionistas nacionales y extranjeros, acostumbrados, estos últimos; a gozar de estabilidad en sus países.

No están muy lejanos en el tiempo aquellos gobiernos que desarrollaron políticas estatizantes y controlistas, las cuales siguiendo modelos socialistas y bajo la bandera del nacionalismo, crearon trabas a las inversiones nacionales y foráneas, prohibieron la importación de productos extranjeros y hasta llegaron a tipificar como delito la sola tenencia de moneda extranjera. Nacionalizaciones, estatizaciones, expropiaciones sin el debido pago del justiprecio, son términos que han estado incluidos en el lenguaje político y jurídico de nuestros países. Tampoco está lejana y ausente del todo la amenaza terrorista que ha azotado nuestro país en los últimos años y que amenaza otros países en estos días.

El Perú requiere de la inversión che capitales nacionales y extranjeros, por tanto, debe ofrecer un marco jurídico claro y estable que permita a los inversionistas elegir a nuestro país como lugar de destino de sus inversiones. Lógicamente, la estabilidad jurídica es, en gran medida, reflejo de la estabilidad política y de la tranquilidad con que se pueda vivir en un país. Es por ello que un país que ha sufrido los avatares políticos como los que ha padecido el Perú, debe tratar de crear instituciones jurídicas que

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

trasciendan a los gobiernos de turno (cuyos mandatos están sujetos a fechas de terminación) y que generen una relación directa con el Estado.

La institución de los contratos-ley fue largamente desarrollada durante la década del setenta para tratar de amenguar de alguna manera los nefastos efectos de la política de estatizaciones desarrollada por el gobierno de ese entonces. En este peculiar contexto político se ofreció estabilidad jurídica usando la vía de la relación contractual entre el particular y el Estado peruano.

Si bien más adelante se dudó en incorporar esta figura al Código Civil, "pesaron en el ánimo de los legisladores de 1984 consideraciones de elevado interés para el país, como son las de crear alicientes para la inversión interna y externa"[1]. En palabras de quien propuso la incorporación de este artículo a la legislación peruana: ...mediante el contrato-ley se pretende, en suma, conferir seguridad para quienes invierten grandes capitales, generalmente en operaciones de alto riesgo, de lenta maduración o larga amortización y su mayor significado está en el hecho que cualquier incumplimiento debe sujetarse a las normas generales de la contratación civil y no a las administrativas que no le son aplicables[2].

Buscando los antecedentes del artículo 1357 del Código Civil, que recogió en primera instancia la figura del contrato-ley, encontramos que la fuente en la cual se inspira es el capítulo II del título octavo de la Ley General de Minería. (En ese entonces decreto legislativo 109), fijándose como concordancia el artículo 156 y siguientes de dicha ley[3]. En este cuerpo legislativo, se recogió el principio por el cual el Estado puede otorgar a los

[1] ARIAS SCHREIBER PEZET, Max. Luces y sombras del Código Civil. Libro VII: Fuente de las Obligaciones. Tomo 11, la.. edición. Lima: Librería Studium, 1991.

[2] Ibídem.

[3] Comisión Encargada del Estudio y Revisión del Código Civil. código Civil. Exposición de rnotiws y comentarios. REVOREDO de DEBAKEY, Delia (comp.). Tomo VI. Lima: Okura Editores, 1985, p. 22.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

particulares titulares de derechos mineros, ciertas seguridades que, en principio, deberían ser otorgadas únicamente a través de una ley. El objetivo de suscribir un contrato está justamente en la voluntad del Estado de otorgar estabilidad jurídica a particulares, que si fuera concedida a través de una ley, estaría sujeta a los continuos avatares del acontecer político, lo cual lógicamente limitaría las posibilidades de inversión en el país. La comentada ley fue dictada en el contexto de un país que estaba saliendo de un gobierno de facto de doce años, en el cual se habían producido sustanciales cambios en el régimen de propiedad de la tierra, de las industrias y de las inversiones en general, acompañados de restricciones a la tenencia de moneda extranjera y a la salida de capitales que desincentivaron la llegada de los mismos.

No obstante, la figura de los contratos-ley data de más atrás en el contexto de la legislación peruana y, de su estudio, puede observarse que fue muy utilizada justamente durante el gobierno militar que gobernó de facto el Perú entre los años 1968-1980. En gran medida, la existencia de un gobierno de estas características, que había emprendido una campaña de nacionalizaciones y estatizaciones, explica el interés de promocionar una figura como ésta, en la cual el Estado asume una condición de contratante con el particular-inversionista. Ejemplos hay muchos; sólo se hará referencia a algunos:

El decreto ley 22342 y su reglamento el decreto supremo 001-79-ICTI-COCE autorizó al Estado a firmar contratos con empresas de exportación no tradicional, en virtud de los cuales se concedía una suspensión en el pago de aranceles por plazos determinados. Esta normatividad sirvió de argumento jurídico en el recurso de revisión que la Fábrica Nacional Textil "El Amazonas" inició contra una resolución del Tribunal de Aduanas que intentaba cobrar a la demandante una liquidación de impuestos amparada en determinados dispositivos; pese a que esta empresa había suscrito un contrato de estabilidad tributaria con el Estado. El fiscal supremo en ese

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

entonces, doctor Alvaro Rey de Castro López de Romaña[4], solicitó se desapruebe la resolución 6225 del Tribunal Fiscal Sala de Aduanas, porque "doctrinariamente se trata de la figura jurídica llamada contrato-ley o ley-contrato, en la que el Estado se encuentra dentro de la esfera de la contratación privada"[5]. El encabezado de la comentada causa 1875-81 señala que: ...cuando el Estado celebra un contrato de exportación no tradicional con una empresa privada y concede a ésta la suspensión del pago de los derechos arancelarios que afecte la importación de bienes de capital, ese contrato debe cumplirse de acuerdo a lo prescrito por el artículo 13289 del Código Civil y de acuerdo a los beneficios establecidos en el artículo 169 del Decreto Ley 22342[6].

La resolución suprema de 4 de marzo de 1982 declaró fundado el Recurso de Revisión y, en consecuencia, nula la resolución del Tribunal de Aduanas que confirmaba la expedida por el administrador de la Aduana Marítima del Callao, la cual fue declarada insubsistente. Es importante resaltar que resulta de gran trascendencia para la institución que la Corte Suprema se haya pronunciado de esta manera. Quizás un fallo contrario hubiera condenado a que esta figura no se consagrara más adelante como una institución jurídica-independiente e importante, primero en el Código Civil de 1984 y luego en la Constitución Política de 1993.

El antecedente más antiguo de esta figura[7] lo hemos encontrado en la ley 9140 promulgada el 14 de junio de 1940. Mediante esta ley, cuyo objetivo era fomentar el desarrollo industrial del país, se autorizó al Poder Ejecutivo a

---

[4] Dictamen fiscal 056-82-MP-ES-CA.

[5] ARIAS SCHREIBER PEZET, Max. Exégesis. Código Civil peruano de 1954. Contrato: Parte General. 2a. edición. Lima: Studium Editores, 1987, pp. 106-108. En el comentario al artículo 1357 se recoge el texto del mencionado dictamen fiscal.

[6] Causa 1875-81, Lima.

[7] ZEGARRA VALDIVIA, Diego. El contrato-ley. Lima: Gaceta Jurídica Editores, octubre 1997. El autor presenta una interesante evolución por sectores de las normas legales que contienen autorizaciones para la firma de contratos-ley.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

conceder exoneraciones de impuestos y derechos (con excepción de los de asistencia social, pro desocupados y los que estén afectos a obligaciones contractuales) en los convenios que celebre para proteger y estimular la industrialización del país. Asimismo, el citado dispositivo obligaba al Poder Ejecutivo a dar cuenta al Congreso por el uso que haga del mismo.

Esta legislación fue mejorada con la dación de la ley 11357 del 12 de mayo de 1950, a través de la cual se aprobó el Código de Minería durante el gobierno del general Odría. En dicho Código, el artículo 56 expresamente facultaba al Poder Ejecutivo a celebrar contratos especiales de explotación minera y metalúrgica con los concesionarios que lo solicitaran, con el fin de ampliar la actividad minera posterior a la etapa de exploración. En estos contratos, se facultó al Poder Ejecutivo a conceder una serie de beneficios y garantías, como tasas especiales para el impuesto a las utilidades, tasas especiales de castigos o reservas de amortización de los equipos, garantía de disponibilidad de divisas, entre otros, recogidos en varios incisos de dicho artículo. A cambio de los beneficios el productor debía obligarse a realizar una determinada inversión, así como lograr volúmenes mínimos de producción. El incumplimiento de estas obligaciones otorgaba al Estado la facultad de rescindir (resolver sería hoy en día) el contrato, salvo que dicho incumplimiento se haya producido por caso fortuito o fuerza mayor. Mucho se ha escrito sobre este Código; en general, el extensivo tratamiento que el artículo 56 le dispensa a la figura de la contratación entre el Estado y los particulares mineros, es un importante antecedente para el desarrollo de los contratos-ley. Cabe destacar que, en líneas generales, esta ley tuvo amplio respaldo del gremio minero. En opinión de Samamé Boggio, el Código trajo óptimos y rápidos resultados, lo que evidenciaba la riqueza de los suelos peruanos[8]. Basadre, por su parte, lo describió como creador de "favorables

[8] Citado por JOCHAMOWITZ, Luis. "El Código". Minas y Pozos. Revista Internacional de Minería, Petróleo y Energía. Año II, N. 5, marzo de 1998.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

condiciones para el desarrollo de esta industria y para la inversión de capitales"[9].

Posteriormente, la ley 13270 o Ley de Promoción Industrial, concedió exoneraciones y otros beneficios en favor de empresas industriales. Para el goce de estos beneficios era necesaria la suscripción de contratos con el Poder Ejecutivo[10]. Observamos que el Estado respetó la vigencia de los regímenes promocionales que había concedido al sector industrial a través de contratos, pese a emprender, en virtud de la ley 16900 del 6 de marzo de 1968, un reordenamiento y reorganización tributaria. En tal sentido, el artículo 2 de la ley 16900 mantuvo vigentes las liberaciones o exoneraciones tributarias establecidas por las leyes 9140 y 13270.

Otro antecedente de importancia, también vinculado con el sector minero, lo constituye la Ley General de Minería aprobada por decreto ley 18880 de 8 de junio de 1971. Como puede apreciarse, el contexto político y económico de aquellos años lleva al Gobierno a plantear una alternativa de atraer e incentivar a los inversionistas privados para que inviertan en actividades de lenta maduración y alto costo y riesgo como la minería, pese a las enormes restricciones que se vivían, básicamente relacionadas con la disposición de moneda extranjera y salida de capitales. Así, el capítulo II del título octavo de la mencionada ley se llamó "Beneficios y garantías asegurados mediante contrato", precisándose en el artículo 126 que el Poder Ejecutivo, mediante contrato que era aprobado por resolución suprema refrendada por los ramos de Energía y Minas y de Economía y Finanzas, podía proporcionar garantía

[9] Ibídem.

[10] En el segundo párrafo del literal c) del artículo 32 de la ley 13270 expresamente se disponía que .. el Poder Ejecutivo celebrará los contratos respectivos con arreglo a los requisitos que fije el reglamento de esta ley y previos los informes de la Dirección General de Industria y Electricidad, de la Dirección de Bienes Nacionales y, en caso necesario, de los organismos técnicos de la Defensa Nacional". De igual manera puede observarse que la ley otorga a la Dirección General de Industrias y Electricidad la facultad de pronunciarse en los contratos industriales que suscriba el Poder Ejecutivo (artículo 6, lit. H).

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

de estabilidad tributaria a los productores que instalen o amplíen plantas de beneficio de hasta determinado volumen de tratamiento por día. La garantía de estabilidad tributaria suponía una sujeción al régimen impositivo vigente en la fecha de suscripción del contrato por determinados plazos. Mayores beneficios se podían obtener a través de la firma de un contrato amparado en el artículo 127, que buscaba promover la inversión y facilitar el financiamiento de los proyectos mineros. Estos contratos requerían de la expedición de un decreto supremo que contara con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros.

A partir de la dación de estos dispositivos se han expedido muchas otras normas que contienen la posibilidad de que el Estado, a través de contratos, otorgue determinadas garantías especiales a los inversionistas. Escapa a los alcances del presente libro examinar las distintas normas que a partir de la ley 9140 han legislado sobre los llamados contratos-ley. No obstante, revisaremos más adelante, en el capítulo 3, la normatividad que hoy en día recoge la presente figura. Baste en todo caso recordar que la figura de los contratos-ley fue recogida en el Código Civil de 1984 y que ha sido consagrada constitucionalmente en la Carta Magna del año 1993.

2. DEFINICIONES GENERALES

Un punto trascendental para entender plenamente la institución de los contratos-ley está referido a definir su naturaleza de institución civil y, por ende, sometida a las reglas del derecho privado, o su naturaleza administrativa y, por consiguiente, regida por el derecho público[11].

[11] No es objetivo del presente estudio entrar en detalle respecto de la diferencia entre el derecho privado y el derecho público; sin embargo, consideramos pertinente señalar que la distinción entre el derecho público y el derecho privado constituye todavía un problema no resuello en !a teoría genera! del derecho. Para fundamentar esta distinción, se han elaborado una gran cantidad de postulados de los cuales sobresalen la teoría del interés, la teoría de los sujetos, de la naturaleza y de la obligatoriedad o autonomía del reparto. Ninguna de estas teorías explica claramente la diferenciación, tanto así que hoy en día se han formulado opiniones contrarías al mantenimiento de la concepción

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En nuestro medio, la mayoría de los autores se han pronunciado afirmando que estos contratos tienen naturaleza civil y se encuentran regidos por esta rama del derecho. Analicemos si es correcto o no afirmar esto, o si por el contrario es factible concluir que estos contratos tienen naturaleza administrativa, pero por expresa voluntad del Estado están sometidos al régimen del derecho privado.

---

dualista, postulando la necesidad de crear un derecho común que supere la clasificación tradicional. Todo esto lleva a que no deba realizarse ninguna caracterización a priori, sino que sea conveniente analizar la realidad jurídica concreta de cada caso y la que determine el derecho positivo de cada país: según que se considere en el caso del derecho público, la preeminencia del interés del todo social sobre el interés privado, la situación del sujeto estatal y sus fines, como también las relaciones inter orgánicas e interadministrativas de los órganos y entes estatales. Todo esto traerá como consecuencia (no como causa) la presencia de un régimen exorbitante del derecho privado, que tiene distintos aspectos dentro de la relación jurídica en sí. Véase CASSAGNH, Juan Carlos. Derecho administrativo. Átomos, 4a. edición actualizada Buenos Aires.- Editorial Abelardo Perrot, 1993, pp. 48-51.

De igual manera puede revisarse SAYAGUES LASO, Enrique. Tratado de derecho administrativo, pp. 15-25. En opinión de este autor, el criterio que parece más acertado para la distinción toma en consideración la naturaleza de las actividades o situaciones reguladas por las normas. Ciertas actividades o situaciones afectan principalmente intereses generales, mientras que otras tienen trascendencia más particular. Por consiguiente, para fijar el campo del derecho público es necesario determinar cuáles actividades o situaciones afectan principal e inmediatamente los intereses generales y cuya regulación debe ser de derecho público. Como puede apreciarse, esta determinación está sujeta a criterios jurídicos, políticos, sociales y económicos, que predominan en un momento dado en un determinado país, por lo cual las soluciones variarán según los países y las épocas.

Muchos otros autores corroboran esta falta de definición clara entre los límites del derecho público y derecho privado: GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. México: Editorial Porrúa, 1944, p. 128, precisa que en el derecho público las relaciones jurídicas surgen predominantemente por la vía unilateral, mientras que en el derecho privado prevalece el procedimiento convencional. Realiza una mención importante sobre las potestades o prerrogativas excepcionales con relación al derecho privado, que se explican por la presencia de los intereses colectivos. MOSSET ITURRASPE, Jorge. La publicización del derecho privado, critica los métodos convencionales de diferenciación, especialmente los que atribuyen al derecho público un criterio de ius cogens y al derecho privado uno de ius dispositivum. Señala que hoy más que nunca el derecho privado contiene normas imperativas.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Con el objetivo de intentar dar respuesta a esta interrogante, debemos empezar nuestro análisis examinando brevemente la actuación del Estado y la manera como éste se relaciona contractualmente. El desarrollo de la actividad contractual forma parte de lo que sería el cumplimiento de la función administrativa de un Estado y no parte de una función legislativa o jurisdiccional (aunque en el caso de los contratos-ley se observará la necesidad de contar con un sustento legislativo adicional como cuestión previa). Por ello es importante precisar alguna terminología que utilizaremos a lo largo de este capítulo: Nos referiremos de manera repetida al término administración, comprendiendo en él a todos los órganos públicos que actúan en función administrativa y no necesariamente sólo a los órganos administrativos[12].

No obstante que la función administrativa es parte de las funciones que desarrolla un Estado moderno, muchas veces utilizaremos genéricamente el término Estado vinculándolo con el desarrollo de actividades contractuales. La actuación de estos órganos administrativos que desarrollan la actividad contractual del Estado, generalmente se encuentra estudiada y regulada por el derecho administrativo, definido este último como aquella "parte del Derecho Público que regula la estructura y funcionamiento de la administración y el ejercicio de la función administrativa"[13]. Este derecho público regula el desarrollo de actividades de interés colectivo y es variable según los países[14].

¿Cuál será entonces el ámbito de actuación del Estado y de la administración en la vida económica que haga necesario el desarrollo de actividades contractuales? En lo que concierne a nuestro país, el artículo 58 de la Constitución Política del Perú define la iniciativa privada como libre, y precisa que se ejerce en una economía social de

[12] SAYAGUÉS LASO, Enrique. Op. cit., p. 21.

[13] Ibídem.

[14] Ver relatividad de la definición en la nota 1.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

mercado[15]. Bajo este régimen económico, "el Estado orienta el desarrollo del país y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos de infraestructura". Santos Briz[16] expone algunos principios que caracterizan la economía social de mercado, tales como: a) la libertad de competencia; b) no se trata de una ordenación neutral frente al Estado, este se reserva la intervención dentro de límites previamente fijados (como se ha apreciado, el citado artículo 58 orienta la participación estatal a determinadas áreas); c) tratándose de una "economía social", en primer término parte del principio "Estado social"; d) siendo una economía de mercado, se basa en la competencia, que el Estado garantiza. Añadiríamos nosotros que, en concordancia con lo anterior, nuestra Constitución introduce el concepto de pluralismo económico y autoriza al Estado a realizar, subsidiariamente[17], actividad empresarial, por una razón de alto interés público o manifiesta conveniencia nacional[18]. En líneas generales, la participación del Estado debe regirse:

---

[15] De la revisión de los cuadernos de debate de la Comisión Permanente de Constitución y Reglamento del Congreso Constituyente Democrático (sesión del miércoles 14 de abril de 1993), bajo la presidencia del doctor Carlos Torres y Torres Lara, se extraen los principios que sustentan el régimen económico recogido en la Constitución de 1993. El congresista Joy Way señala que los principios económicos están ordenados en torno a los postulados de una economía social de mercado, fijándose las libertades económicas fundamentales y delimitando las funciones básicas del Estado en la economía. Véase Cuadernos de Debate del CCD. Materiales para la enseñanza del curso de Derecho Constitucional Económico Nº 006. Lima: Universidad de Lima, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas-Maestría en Derecho Empresarial, p. 11.

[16] SANTOS BRIZ, Jaime. las contratos civiles. Nuevas perspectivas. Granada: Editorial Comares, 1992.

[17] Señala Cassagne que "el Estado puede llevar a cabo, en virtud del principio de subsidiaridad, actividades industriales o comerciales, en las que la satisfacción del interés o bien común se logra de un modo mediato o indirecto". En CASSAGNE, Juan Carlos. Op. cit., p. 15.

[18] A diferencia de la Constitución de 1979 que señalaba en su artículo 113 que "el Estado ejerce su actividad empresarial con el fin de promover la economía del país, prestar servicios públicos y alcanzar los objetivos de desarrollo", la Constitución de 1993 condiciona la intervención del Estado sólo a los casos en que por ley expresa el Estado desarrolle actividad de carácter subsidiario.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Por los principios jurídicos políticos de previsibilidad, calculabilidad, previsibilidad y proporcionalidad. La libertad de industria en sentido amplio (como libertad de creación de empresas y libertad de economía) encierra la libertad de competencia, la de contratación, la de producción y la de consumo. Excluye, por tanto, el dirigismo estatal en el sentido de economía coactiva y planificada y permite la intervención de los poderes públicos en la medida de los límites previamente señalados en las leyes[19].

Es, entonces, esta intervención estatal en la ordenación económica (sea desarrollando actividades de "Estado social" o subsidiariamente como "Estado empresario"), la que trae consigo una participación en la actividad contractual; el contrato es uno de los medios del cual se vale el Estado para la interrelación con otras partes, sean privados u otros organismos estatales. Esto implica que "la administración no siempre procede por la vía unilateral mediante acto administrativo; con frecuencia procura llegar a un entendimiento con los particulares"[20].

Habiendo afirmado la posibilidad de participación de la administración en la actividad contractual, notamos que en general (y esto ocurre en todos los países, con diferente intensidad), ésta "no se desenvuelve únicamente en la esfera del derecho público"[21]. El Estado puede actuar

---

Debe estar presente también el alto interés público y la manifiesta conveniencia nacional. Véase TORRES y TORRES LARA, Carlos. El régimen económico en la Constitución de 1993. Materiales para la enseñanza del curso de Derecho Constitucional Económico N° 008. Lima: Universidad de Lima, Facultad de Derecho y Ciencias Politicas-Maestría en Derecho Empresarial, p. 286.

[19] SANTOS BRIZ, Jaime. Op. cit.. p. 10.

[20] SAYAGUÉS LASO, Enrique. Op. cit., tomo I, p, 529.

[21] BIELSA, Rafael. Derecho administrativo. 6a. edición, tomo I. Buenos Aires: Ediciones La Ley, 1964, p. 159. Véase también CASSAGNE, Juan Carlos. Op. cit., p. 15. Este último autor señala que el Estado puede actuar indistintamente bajo formas públicas o privadas; al optar por lo primero, que es lo que generalmente ocurre, sus actos serán en principio de derecho público; si asume en cambio la condición de persona jurídica privada, sus actos estarán sometidos enteramente al derecho civil o

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

como persona jurídica civil y estará sometido a las reglas del derecho civil[22]. Ello ocurre: ... cuando la relación jurídica de que se trate sea de naturaleza idéntica a la establecida entre los sujetos que la ley civil comprende. Desde luego, en tales casos no puede hablarse sino de reglas de derecho patrimonial, porque los derechos de familia —personales y de sucesión- son extraños a la administración pública en razón de su naturaleza jurídica[23].

Las actividades desarrolladas por el Estado en el campo industrial y comercial se apoyan "en lo esencial, en un fundamento típico de justicia conmutativa, en cuanto tienden a establecer una estricta relación de igualdad entre las prestaciones de ambas partes en la relación jurídica, a pesar del fin mediato de bien común que esa actividad estatal persigue"[24].

Llegado a este punto nos encontramos en condiciones de afirmar que la administración pública puede celebrar dos tipos de contratos: "administrativos, propiamente dichos, y de derecho común (civil y comercial)[25]. Ambas categorías integran el género contratos de la

---

mercantil. En este último caso, el Estado actúa desarrollando una mera actividad industrial o comercial.

[22] Esto no supone afirmar la doble personalidad jurídica del Estado, criterio ya superado por la doctrina (Sayagués Laso, Marienhoff y Cassagne en obras citadas). Hoy en día se afirma que el Estado tiene una personalidad jurídica única regulada en principio por el derecho público. Sin embargo, no se excluye la posibilidad de aplicar el derecho privado en algunos casos.

[23] BIELSA, Rafael. Op. di-, p. 159.

[24] CASSAGNE, Juan Carlos. Op. cit., p. 15.

[25] ZEGARRA VALDIVIA. Diego en op. cit., pp. 63-79, expone de manera interesante Lis diferentes posiciones que existen con relación 2 los llamados contratos del Estado. Se presenta la denominada posición unitaria del contrato civil, adoptada básicamente por la doctrina alemana c italiana y la doctrina pluralista que diferencia entre los contratos administrativos y civiles. Es interesante notar como en sus orígenes el criterio de diferenciación estuvo sustentado básicamente en el régimen jurisdiccional especial aplicable a los contratos administrativos. Más adelante, esta diferenciación adquiere una expresión material que reconoce que el listado puede contratar bienes en base a negocios

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Administración Pública"[26]. Si bien un sector doctrinal niega la existencia de los llamados contratos administrativos[27], la tendencia dominante es aceptar la existencia de tales contratos.

Afirma Sayagués Laso que "el criterio más generalizado admite que la administración puede dictar actos unilaterales así como celebrar contratos administrativos y, además, vincularse contractualmente según las normas del derecho privado"[28].

Sin embargo, como idea inicial debemos precisar que en ambos supuestos estamos frente a un contrato como creador de una relación jurídica obligacional entre dos partes. La peculiaridad en estos contratos es que una de las partes debe necesariamente ser un órgano estatal, Marienhoff precisa que la institución del contrato pertenece al derecho en general y de ahí que se le conciba en el derecho público[29]. Si bien el contrato administrativo tendrá características peculiares a las cuales nos referiremos más adelante, es un contrato y, como tal, estará sujeto a las reglas generales de esta institución, debiendo su cumplimiento ser obligatorio para las partes. Pensar que por el hecho de que el Estado es una de las partes de la relación podría arbitrariamente desconocer su existencia, significa ignorar el principio de la obligatoriedad de los

---

que tienen una base civil, pero con un trasfondo especial que tiene su origen en el derecho administrativo.

[26] MARIENHOFF, Miguel. Tratado de derecho administrativo. Tomo III A. Buenos Aires: Editorial Abelardo Perrot, 1970. p. 20.

[27] SAYAGUÉS LASO, Enrique en op. cit., tomo I, pp. 531-533, afirma que para algunos autores (D'Alessio, por ejemplo), no existen vínculos contractuales en la actividad de la administración, ni contratos de derecho privado, ni administrativos, porque la administración procede siempre por actos unilaterales. Vitta, por su parte, considera que los actos administrativos son siempre unilaterales y no existen contratos administrativos, aunque acepta la existencia de contratos civiles suscritos por la administración. Otro sector afirma la existencia di- contratos celebrados por la administración; sin embargo, éstos siempre serán administrativos (Alvarez Gendin).

[28] Ibídem.

[29] MARIENHOFF, Miguel. Op. cit., p. 24.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

pactos, sustento principal del derecho. Si el Estado pudiera arbitrariamente rescindir o resolver la relación jurídica obligatoria surgida del acuerdo, entonces consideramos que la relación que se ha producido no es resultado de un contrato, sino de otra figura distinta a éste. De la Puente señala al respecto que "tan obligado se encuentra el Estado a cumplir sus obligaciones en un contrato civil como en uno administrativo. No puede desligarse injustificadamente de ellas invocando su calidad estatal, pues ella no lo autoriza para hacerlo. No existe ningún paliativo al respecto[30].

Adicionalmente señala: No interesa que el contrato sea civil o administrativo. Basta que sea contrato, por cuanto, como se ha visto, tanto en Derecho privado como en el Derecho público el contrato crea relaciones jurídicas entre las partes y es obligatorio para ellas. (...) En ambos Derechos es una fuente de obligaciones. Y también en ambos la obligación contractual es lo mismo: un deber jurídico que ata a las partes. No debe olvidarse que es de la esencia del contrato su irrevocabilidad...[31].

En ninguno de los campos del derecho existe una libertad absoluta para la contratación; en el derecho privado, donde los límites a la contratación son menores que en el derecho público, encontramos la figura del orden público y las buenas costumbres, contra los cuales la autonomía de la voluntad no puede colisionar. Es lógico pensar que en el derecho público el Estado, por su función, no podrá tampoco actuar en contra del orden público y las buenas costumbres.

---

[30] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato en general. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil. Vol XI, primera parte, tomo III. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial. Biblioteca Para Leer el Código Civil. 1991, p. 368.

[31] Ibídem, p. 367. Citado por FLURY, Hans. "Sobre la estabilidad contractual del PAMA". Informativo Mensual de la Sociedad Nacional de Minería y Petróleo. Año VI, N° 1, P. 34.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Lo expresado en líneas anteriores nos lleva a señalar que, independientemente de considerar a los contratos-ley como contratos civiles o administrativos, estos deben ser cumplidos de manera obligatoria precisamente porque son contratos y los contratos constituyen una institución que forma parte de la teoría general del derecho. Asimismo, ninguna de las partes intervinientes podrá ponerles término por razones injustificadas.

Parecería entonces que la discusión sobre la naturaleza civil o administrativa de los contratos-ley carece de importancia; en ambos casos serán obligatorios y no podrá ponerse fin :i éstos sin razones justificadas No obstante, consideramos que la determinación de su naturaleza, y su posterior sometimiento al régimen privado nos permitirán observar la singularidad de esta forma de contratación.

No nos vamos a detener en caracterizar los contratos civiles, más bien sí dedicaremos algunas líneas a precisar cuándo la doctrina considera que estamos frente a los llamados contratos administrativos[32].

3. LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Se ha señalado con anterioridad que los contratos que celebra la administración pública pueden ser administrativos o civiles. La nota distintiva o fundamental entre ambas contrataciones es substancial, material u objetiva y no orgánica o subjetiva[33]:

[32] Se va a utilizar para exponer la naturaleza jurídica de los contratos administrativos, las ideas planteadas por Marienhoff en su Tratado de derecho administrativo ya citado. Estas ideas han sido también tenidas en cuenta por el jurista Manuel de la Puente para tratar el presente tema.

[33] Señala CASSAGNE, Juan Carlos, en op. cit., p. 14, que algunos autores han sustentado una concepción unitaria para todos los actos de la administración, cuyo criterio central es subjetivo y orgánico, sin atender a la sustancia ni al régimen jurídico de cada especie.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En ambos supuestos, es decir tanto en el caso del contrato administrativo, propiamente dicho, como en el contrato de derecho común de la Administración, en lo que respecta a la Administración Pública el órgano emisor puede ser el mismo Ambos tipos de contratos hállense disciplinados por similares reglas en lo atinente a la expresión de voluntad, a la vez que por principio, las reglas sobre competencia son las mismas en ambos casos[34].

Consideramos, en principio, acertada la definición planteada por Marienhoff, en tanto señala que el contrato administrativo es "el acuerdo de voluntades, generador de obligaciones, celebrado entre un órgano del Estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen, con otro órgano administrativo o con un particular o administrado, para satisfacer finalidades públicas"[35]. Veamos los elementos de esta definición por partes:

A. Formación de la voluntad administrativa

Como puede apreciarse de la definición planteada, el contrato administrativo es esencialmente una manifestación de voluntad, en tanto implica un acuerdo de voluntades con la contraparte[36] Por consiguiente, el Estado deberá formar su voluntad jurídica siguiendo determinadas pautas con el objetivo de celebrar, cuando se alcance el consenso, un contrato determinado. El proceso de formación de la voluntad del Estado, siempre se encontrará enmarcado dentro del derecho público y generalmente se realizará mediante actos de administración, en tanto se trata de actos que no trascienden este ámbito; se agotan en la propia

[34] MARIENHOFF, Miguel. Ibídem. p. 45.

[35] Ibidem. p. 34.

[36] Véase JEZE, Gastón: Derecho administrativo. Madrid: Editorial Reus S.A., 1928. El autor realiza un interesante estudio sobre la manifestación de voluntad estatal y cómo ésta constituye un acto jurídico, que resulta del ejercicio de un poder legal. Toda ley, reglamento, contrato, acto unilateral creador de obligación individual o nombramiento constituye un acto jurídico realizado por el Estado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

administración. Una vez formada la voluntad estatal, ésta debe ser manifestada sea como una oferta o mediante una aceptación.

Por lo general, no es admisible que la voluntad de la administración se exprese de manera tácita. Sin embargo, en ocasiones, ante un hecho consumado de ejecución parcial o total de un contrato, podría admitirse el consentimiento tácito de la administración[37]. No obstante, deben siempre examinarse las normas vinculadas con el silencio administrativo, que suele ser de carácter positivo en un procedimiento administrativo mas no en un proceso de contratación.

B. Participación de la administración pública

Un segundo elemento indispensable para hablar de este tipo de contratos es contar con la participación de un órgano estatal actuando en función administrativa y dentro de su competencia. Este requisito se entiende por sí mismo; un contrato donde ambas partes son sujetos particulares no podrá tener la naturaleza de contrato administrativo. Marienhoff considera que este, más que un requisito para los contratos administrativos, es un presupuesto para su existencia[38].

La participación estatal puede darse directamente a través de órganos estatales que cumplen funciones administrativas o a través de las llamadas empresas de derecho público. Respecto de estas últimas, según lo dispuesto por el artículo 6 de la ley 24948, Ley de la Actividad Empresarial del Estado, las empresas de derecho público son las que se crean por ley y gozan de los atributos propios de la administración pública. En tal sentido, podrán celebrar contratos considerados administrativos y regidos por el derecho público. Ninguna de las otras

[37] SAYAGUÍS LASO, Enrique. Op. cit., tomo I, p. 5-13. También afirma que la voluntad estatal puede estar viciada de error, violencia y dolo.

[38] MARIENHOFF, Miguel. Op. cit., p. 46.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

formas empresariales del Estado[39] por su propia naturaleza podrá actuar como un órgano administrativo, por tanto al participar de la actividad contractual lo harán siempre dentro del marco del derecho privado, a menos que suscriba algún contrato con algún ente administrativo, caso en el cual se deberá analizar la relación originada, para determinar su naturaleza.

Como ya se adelantó, este criterio subjetivo por sí mismo no sirve para determinar si un contrato es administrativo o civil, salvo que ambos participantes sean entes administrativos, en cuyo caso, la diferenciación carecerá de sentido.

C. Cumplimiento de un servicio público

Punto importante para la caracterización de un contrato administrativo es que esté orientado al desarrollo de un servicio público. Esta es la actual posición del Consejo de Estado de Francia y de los doctrinarios franceses[40]. Cabe destacar, sin embargo, que no existe un concepto uniforme de lo que puede constituir un servicio público.

Algunos relacionan el término servicio público con el de utilidad pública, siendo el contenido de este último más extenso que el del primero. Ambos conceptos nos serán de utilidad para definir el contenido de los contratos administrativos, no obstante debe tenerse en cuenta que: ...no corresponde adscribir y limitar la existencia de los contratos administrativos al servicio público o a la utilidad pública. El concepto de contrato administrativo puede integrarse con el servicio público y con la utilidad pública, pero es un concepto más amplio; tanto es así que no

[39] De conformidad con lo dispuesto por la ley 24948 del 2 de diciembre de 1988. el Estado actúa en el ámbito empresarial bajo las siguientes formas: empresas de derecho público, empresas del Estado de derecho privado, empresas de economía mixta y de accionariado del Estado

[40] MARIENHOFF, Miguel. Op. cit., p. 54.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

todos los contratos administrativos tienen en cuenta el servicio público, stricto sensu, ni la utilidad pública, pues bien puede tratarse de la utilidad privada (ejemplo: concesión de uso de una cosa del dominio público, la cual se otorga inmediata y directamente en interés privado del concesionario...)[41].

Otros tratadistas[42] consideran que los servicios públicos forman parte de los "cometidos estatales". Este último término sirve para definir el campo de acción del Estado, el cual se regula mediante normas de derecho público y ha sido objeto de un gran crecimiento con relación a su inicial contenido clásico. Para la ejecución de su cometido, el Estado deberá actuar ejerciendo las funciones administrativas, legislativas y judiciales que le son inherentes. Los principales cometidos estarán relacionados con la regulación de la actividad privada, desarrollo de funciones estatales, servicios públicos y servicios sociales. En líneas generales, el primer cometido vinculado con la regulación y encauzamiento de la actividad privada se realiza mediante el desarrollo de funciones legislativas y jurisdiccionales.

El cumplimiento de las funciones esenciales del Estado implica un "conjunto numeroso y variado de actividades cuyo objeto esencial es un hacer efectivo como fin en sí mismo"[43]; son inherentes a la calidad de Estado en sí y se vinculan con aspectos como las relaciones exteriores, la defensa nacional, la seguridad interior, etc. Para el desarrollo de estas funciones, la administración generalmente está dotada de poderes jurídicos más intensos (régimen exorbitante) que cuando desempeña los servicios públicos y sociales. No se concibe que estos cometidos estén a cargo de particulares, ni siquiera en carácter de concesionarios.

---

[41] Ibídem p. 55.

[42] SAYAGUKS LASO, Enrique. Op cit., pp. 49-86.

[43] Ibídem, p. 55.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

En opinión de Sayagués Laso, los términos servicios públicos[44] ha terminado englobando actividades distintas y con caracteres tan diferentes que no permiten una sistematización adecuada. Los define como: El conjunto de actividades desarrolladas por entidades estatales o por su mandato expreso, para satisfacer necesidades colectivas impostergables mediante prestaciones suministradas directa e inmediatamente a los individuos, bajo un régimen de derecho público (...). Su extensión varía extraordinariamente y depende cié infinidad de factores. Así, lo que en algunos países tipifica servicios públicos, sin lugar a dudas, en otros países es actividad privada en el campo de la libertad de trabajo, y en un mismo país hoy se considera servicio público lo que antaño era regulado como actividad privada[45].

Los servicios públicos deben ser prestados de manera continua. Su interrupción puede acarrear grave daño a la colectividad y de ahí que se sancione severamente todo acto destinado a paralizarlos. Asimismo, deben prestarse con regularidad en condiciones razonables de buen funcionamiento y estar dirigidos directa e inmediatamente al público, pudiendo todas las personas utilizarlo en igualdad de condiciones.

Estos servicios pueden ser ejecutados directamente por una entidad estatal (prestación directa), ser confiados a particulares (concesión de servicios públicos), prestados por sociedades de economía mixta o por personas públicas no estatales.

---

[44] Sayaguós Laso présenla una interesante esquematización de las maneras como se ha buscado conceptualizar los servicios públicos: 1) Se refiere a la organización estatal que tiene por objeto realizar una tarea de necesidad o utilidad pública, en forma regular o continua conforme a un régimen de derecho público: 2) actividades desarrolladas por las entidades estatales o que están bajo su control, conforme a un régimen de derecho público, con el objeto de satisfacer una necesidad general en forma regular y continua; 3) en oposición a lo anterior, otra corriente doctrinaria limita la noción de servicio público a ciertas actividades estatales que tengan por objeto satisfacer una necesidad colectiva. En op. cit., pp. 59-61.

[45] Ibídem, p. 65

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Similar opinión nos proporciona Jeze, quien afirma que: Decir que en un determinado caso existe un servicio público, es decir, que para dar satisfacción regular y continua a cierta categoría de necesidades de interés general existe un régimen jurídico especial y que este régimen puede ser en todo instante modificado por leyes y reglamentos[46].

Asimismo, "considera las necesidades de interés general que son satisfechas en un momento determinado, ya solamente por la administración, ya por ésta y por la acción particular conjuntamente"[47]. Cuando la administración satisface este tipo de necesidades por sí misma, lo hace a través de actos unilaterales, dentro de los cuales encontramos la dación de normas y reglamentos. La acción conjunta requiere en la generalidad de los casos la suscripción de un contrato, el cual se regirá por las reglas del derecho público.

Observamos entonces que, en principio, si el contenido de un contrato está en relación con el cumplimiento de un servicio público, éste deberá ser catalogado como administrativo y se regirá por las normas del derecho público. Sin embargo, atenta contra esta conclusión el hecho de que la definición de cuándo estamos frente a un servicio público y cuándo no, pese al esfuerzo doctrinario, resulta materia de difícil precisión. Asimismo, como ya se ha señalado, existen contratos administrativos que tienen como objeto la utilidad privada, tal como ocurre con la concesión de uso de una cosa del dominio público, donde el concesionario es quien se beneficia de manera inmediata con la concesión y el Estado (y a través de él la colectividad) de manera mediata. Es por estas razones que Marienhoff, desarrollando un poco más las ideas anteriores, propone dividir los contratos administrativos en razón de su objeto en dos clases: los contratos de atribución y los contratos de colaboración. En los primeros la prestación principal estará

[46] JEZE, Gastón. Op. Cit., p. 294.

[47] Ibídem

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

a cargo de la administración, mientras que en los segundos ésta estará a cargo del administrado. En tal sentido expresa:

Tal diferencia en el contenido del contrato administrativo es trascendente para dar la noción conceptual del mismo, diferenciándolo del contrato de derecho común de la Administración Pública (...). La prestación que caracteriza al contrato como de colaboración o como de atribución, es la prestación principal o fundamental determinante del contrato, o sea la que traduce o expresa la esencia o substancia de éste; así, en una concesión de uso del dominio público -contrato de atribución- la prestación que caracteriza como de atribución al contrato es la de la Administración Pública que pone el bien o cosa a disposición del concesionario, y no la prestación secundaria consistente en el eventual pago de un canon por parte del concesionario; en una concesión de servicio público -contrato de colaboración-!a prestación que caracteriza como de colaboración a ese acuerdo contractual es la del concesionario que con su actividad satisface necesidades de interés general[48].

Teniendo en consideración lo anteriormente expuesto concluye: Se estará en presencia de un contrato administrativo propiamente dicho, por razón de su objeto:

> Cuando, tratándose de una prestación a cargo del co-contratante (contrato de colaboración), dicha prestación se relacione, directa e indirectamente, con alguna de las funciones esenciales o específicas de Estado, con los fines públicos, propios de éste.
>
> Cuando, tratándose de una prestación a cargo de la Administración Pública ("Estado") -contrato de atribución— la prestación se refiera a un objeto que, dentro de lo jurídicamente posible como acto convencional o contractual,

[48] MARIENHOFF, Miguel. Op. Cit. p. 56.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

> excluya la posibilidad de ser materia de un contrato entre particulares, sea por tratarse de un contrato cuya finalidad sea exclusiva del Estado, sea por tratarse de un objeto o de una figura jurídica que, perteneciendo exclusiva mente al trato o comercio del derecho público, resulta insusceptible de ser utilizado en las convenciones o contratos que celebran los particulares entre sí[49].

Esto lleva, entonces, a tener que analizar la prestación principal de un contrato para determinar si ésta le corresponde al particular o al Estado. Si dicha prestación está a cargo del particular, se deberá determinar, como segundo paso, si está o no orientada al desarrollo de un servicio público. Si está orientada a estos fines, podrá afirmarse que el contrato es administrativo; si se orienta a actividades comerciales o industriales, por ejemplo, no constituirán contratos administrativos per se.

En el otro extremo, si la prestación le corresponde a la administración pública deberá analizarse si ésta tiene por objeto bienes que se encuentren fuera del comercio de los particulares, "sea esto por tratarse de un contrato que responda a una finalidad exclusiva del Estado, o por tratarse de un objeto o figura jurídica que, perteneciendo exclusivamente al trato o comercio del derecho público, resulte insusceptible de ser utilizado en las convenciones entre particulares"[50]. En este caso, es claro el carácter administrativo del contrato, porque en cumplimiento de fines públicos, la administración desenvuelve su actividad en el campo del derecho público. Este criterio de diferenciación nos será de mucha utilidad para definir este tema con relación a los contratos-ley.

Marienhoff precisa que los contratos administrativos más frecuentes por su objeto son: la concesión de servicios públicos (contrato de

[49] Ibídem, p. 57.

[50] Ibídem, p. 63.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

colaboración), la construcción de obras públicas (contrato de colaboración), la concesión de obras públicas (contrato de atribución), la concesión de uso de bienes del dominio público (contrato de atribución)[51].

En lo que respecta a nuestro país, el ya citado artículo 58 de la Constitución Política fija el campo de acción del Estado en la actividad económica, limitándolo a la satisfacción de determinadas necesidades, sea de empleo, salud, educación, seguridad e infraestructura. El cumplimiento de esto requerirá una acción del Estado a través de lo que se ha denominado funciones esenciales y servicios públicos. Como ya se ha precisado anteriormente, la prestación de algunos de los servicios públicos podrá ser objeto de cesión a los particulares, mientras que las funciones esenciales que debe cumplir el Estado como podría ser la seguridad, por su propia naturaleza, deben ser desarrolladas directamente por éste. Cuando el Estado se vincule contractualmente con el objetivo de satisfacer "en colaboración" con los particulares los servicios públicos, el contrato que se celebre será por su objeto un contrato administrativo. Por otro tanto, cuando el Estado se relacione contractualmente con particulares y la prestación principal esté a su cargo, como podría ocurrir en la concesión de un bien de uso público (artículo 73 de la Constitución Política del Perú[52]), el contrato será por su objeto también administrativo.

Sin embargo, como es posible observar de lo expresado en líneas anteriores, no puede conceptualizarse tan claramente los contratos administrativos en razón de su objeto, porque los términos servicio público y utilidad pública resultan de difícil delimitación y porque existen ocasiones en las que, pese a no estarse desarrollando un servicio

[51] Ibídem, p. 97.

[52] Artículo 73: “Los bienes de dominio público son inalienables e imprescriptibles. Los bienes de uso público pueden ser concedidos a particulares conforme a ley, para su aprovechamiento económico”.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

público, el Estado se relaciona contractualmente y utiliza las llamadas cláusulas exorbitantes del derecho común, a las cuales nos referiremos en seguida.

D. Imposibilidad de una conceptualización clara

De lo señalado hasta aquí podemos extraer como conclusión momentánea, que es muy difícil encontrar, sobre la base de la definición citada, un límite claro entre la contratación civil y administrativa que realiza el Estado con terceros. Consideramos que deberá examinarse el caso concreto para poder arribar a una respuesta más certera. Marienhoff concluye que: ...el criterio del servicio público, por sí solo, y cualquiera sea el grado de vinculación del cocontratante con dicho servicio, no es idóneo para calificar como administrativo a un contrato, pues las funciones del Estado, susceptibles de ser materia comercia!, no se concretan o reducen al servicio público, sino que pueden referirse a otras actividades; por ejemplo: concesión de uso sobre el dominio público, relación de empleo o función pública, etc., que, por cierto, no aparejan ni constituyen servicios públicos[53].

Asimismo, pueden existir contratos en los que intervenga el Estado, que si bien carecen de una finalidad pública clara, contienen de manera explícita cláusulas que serían exorbitantes para el derecho privado. Cabe destacar que los contratos que por su objeto son administrativos, llevan implícitas las mencionadas cláusulas[54]. Estas cláusulas exorbitantes del derecho privado como se les ha llamado, están referidas básicamente a la posibilidad del Estado de revocar

[53] MARIENHOFF, Miguel. Op. Cit., p. 53.

[54] CASSAGNE, Juan Carlos, en op. cit.. p. 24, señala que no es pertinente referirse a cláusulas exorbitantes implícitas, sino que el solo hecho de encontrarnos frente a un contrato administrativo y su regulación por el derecho público, hace que nos encontremos frente a un régimen exorbitante de derecho privado, lo cual hace innecesario hablar de dichas cláusulas implícitas o virtuales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

unilateralmente el contrato por razones de oportunidad, mérito o conveniencia, es decir, por ser contrario al interés público, supuesto en el cual la revocación tiene carácter constitutivo y la puede realizar la administración por sí misma. También la administración podrá revocar unilateralmente el contrato administrativo por motivos de ilegitimidad o por vicio concomitante con la celebración del contrato, supuesto en el cual también la administración podrá proceder con la revocatoria directamente. Finalmente, podrá rescindir unilateralmente el contrato por faltas cometidas por el cocontratante particular, facultad que si no está pactada en el contrato debe ser objeto de revisión judicial[55]. Las cláusulas exorbitantes encuentran su fundamento en que el listado es una "persona moral Con potestades y derechos irrenunciables, como irrenunciables son los derechos por los cuales vela"[56]. Sobre este punto, Bielsa señala que: ...el listado se coloca en situación prevaleciente, en razón de contralor en la ejecución del contrato de derecho público y la facultad de rescindirlo y de revocarlo directamente por interés público; v. gr., el contrato de obra pública. Estos derechos (se refiere a aquellos que tienen como causa el interés público) están fuera de la órbita del derecho privado, pues como persona jurídica civil no podría rescindir el contrato el poder administrador sino el tribunal judicial. Es evidente que en esos actos de las personas públicas hay cierta manifestación de autoridad[57].

La existencia de las cláusulas exorbitantes está vinculada al llamado régimen exorbitante del derecho privado, que aparece como una nota peculiar del derecho público[58] que regula esta modalidad contractual. Este régimen especial implica la existencia de una compleja gama de poderes o potestades jurídicas que no se encuentran presentes en el

[55] Citado por DE LA PUENTE LAVALLE., Manuel. Op. Cit., p. 363.

[56] Ibídem.

[57] BIELSA, Rafael, Op. Cit., p. 195.

[58] Véase CASSAGNE, Juan Carlos. Op. Cit., pp. 17-25

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

derecho privado. Esta es una teoría elaborada por la doctrina francesa, básicamente por Laubadere y contiene dentro de sí no sólo las potestades que reflejan el imperíum estatal, sino aquellos otros poderes que configuran las garantías que el derecho público guarda para los administrados, constituyendo ese equilibrio la base fundamental para el desarrollo y armonía del sistema administrativo[59]. Este régimen excepcional o exorbitante tiene como contenido la posibilidad de la administración de crear unilateralmente deberes y vínculos obligacionales, la presunción de validez o legitimidad de los actos administrativos, el principio de ejecutoriedad, ciertas prerrogativas con la ejecución de los contratos administrativos y ciertas prerrogativas procesales.

En tal sentido, puede apreciarse que la presencia de las llamadas cláusulas exorbitantes del derecho privado en la contratación administrativa, forma parte de este llamado régimen exorbitante y se vincula con lo que hemos denominado en el párrafo anterior ciertas prerrogativas para la ejecución de los contratos administrativos. Estas prerrogativas estarán presentes en la contratación administrativa por el hecho de estar regulada por el derecho público, no siendo necesaria su inclusión en el contrato (cláusulas exorbitantes virtuales o implícitas) o podrían aparecer de manera explícita (cláusulas exorbitantes explícitas) en un contrato que, por su objeto, no debe ser catalogado como administrativo, presencia que implicará someter el contrato a las reglas del derecho público y considerarlo como administrativo.

Sin embargo, las facultades especiales de participación de la administración en la ejecución de los contratos administrativos en virtud de las cláusulas exorbitantes no resultan ser ilimitadas. Hay límites importantes como el hecho de que: ...no puede afectar sino las partes que interesan al servicio y, en consecuencia y particularmente, el precio

[59] Ibídem, p. 19.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

unitario o global del convenido no puede ser modificado unilateralmente por la administración. Por lo demás, las modificaciones que ésta introduzca no pueden exceder de cierta medida, vale decir que existe una limitación cuantitativa[60].

En conclusión, los contratos de la administración "pueden ser administrativos, stricto sensu, por dos razones: 1º por su objeto, en cuyo caso aparejan cláusulas virtuales o implícitas exorbitantes del derecho privado; 2º cuando no siendo administrativos por su objeto, contengan cláusulas expresas exorbitantes del derecho privado"[61].

4. LOS CONTRATOS - LEY SON CONTRATOS DE NATURALEZA CIVIL O ADMINISTRATIVA

Si bien ya se ha señalado que independientemente de que consideremos los contratos-ley como civiles o administrativos, éstos deben ser cumplidos de manera obligatoria por las partes intervinientes por el hecho de ser contratos; es importante determinar esto para poder someterlos a un régimen jurídico específico (derecho civil o derecho administrativo) y para eliminar la presencia de las que se han denominado cláusulas exorbitantes de derecho civil presentes de manera implícita o explícita en los contratos administrativos.

Nosotros somos de la opinión de que por su contenido, en principio, los contratos-ley deberían ser considerados contratos administrativos. No obstante, y he aquí la trascendencia de la figura, por expresa voluntad del Estado son sometidos a la legislación civil, considerándosele para

---

[60] DH ALTHAUS, Miguel. "Derecho administrativo peruano". Materiales de Enseñanza. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 1971, p. 10.2.1.9.

[61] MARIENHOFF, Miguel. Op cit, p. 53. Veremos más adelante que nuestra posición para el caso de los contratos-ley, es que independientemente aparezcan las cláusulas exorbitantes de derecho civil, el contrato se regirá por las reglas del derecho privado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

todos sus aspectos contratos civiles, a los cuales les resultan aplicables las normas propias del derecho civil y, en especial, las del Código Civil. Diversas razones nos llevan a pensar de esa manera.

En primer término, si analizamos el contenido de los contratos-ley[62] podemos llegar a la conclusión de que éstos deben ser considerados contratos administrativos. No obstante que el tema del contenido de estos contratos será revisado más adelante, podemos adelantar que las cláusulas más importantes que recogen están referidas a conceder al particular estabilidad o beneficios tributarios, estabilidad del régimen cambiarlo, garantías a la inversión, estabilidad en el régimen aduanero, estabilidad en el régimen de repatriación de divisas, entre otros. Como puede apreciarse, en principio, la regulación de todos estos puntos debe ser efectuada por norma de rango de ley y, de estar recogidas en un contrato, éste por su objeto debería ser administrativo. Sobre el particular resulta muy interesante repetir lo expresado por Marienhoff: Cuando, tratándose de una prestación a cargo de la Administración Pública ("Estado") -contrato de atribución- la prestación se refiera a un objeto que, dentro de lo jurídicamente posible como acto convencional o contractual, excluya la posibilidad de ser materia de un contrato entre particulares, sea por tratarse de un contrato cuya finalidad sea exclusiva del Estado, sea por tratarse de un objeto o de una figura jurídica que, perteneciendo exclusivamente al trato o comercio del derecho público, resulta insusceptible de ser utilizado en las convenciones o contratos que celebran los particulares entre si[63].

Como se ha señalado, garantías como la estabilidad tributaria o cambiaría, son temas que se encuentran fuera del marco del derecho

[62] Más adelante, en el presente trabajo, regresaremos con más detalle sobre el contenido de estos contratos, en particular sobre la estabilidad tributaria y otros beneficios concedidos en virtud de los mismos.

[63] MARIENHOFF, Miguel. Op. Cit., p. 57.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

privado. Es el Estado el que tiene, a través de los órganos correspondientes (Congreso o Poder Ejecutivo, de existir la llamada ley autoritativa), la facultad de legislar sobre aspectos tributarios, más aún cuando aquello que pretende concederse a particulares es una estabilidad y un tratamiento diferenciado con relación al resto de administrados. Al conceder un beneficio como la estabilidad tributaria, el Estado está creando "islas tributarias" que dificultan el manejo de su política tributaria y generan la ultraactividad de las normas derogadas.

Esto, en principio, sólo puede ser concedido por el Estado y está fuera del comercio de los particulares. Se trata de una situación particular a la cual podrá acceder una empresa privada luego de cumplir con requisitos especiales (generalmente ligados a compromisos de inversión) y la cual no podrá, salvo excepciones, transferir posteriormente a otro particular.

En tal sentido, consideramos que podemos concluir que el contenido de los contratos-ley se encuentra fuera del derecho privado y sólo podría ser alcanzado por los particulares, suscribiendo con el Estado un contrato que por su objeto debería ser de naturaleza administrativa. Este contrato, obligatorio por el hecho de serlo, en principio debería estar regido por las normas de derecho público y debería otorgar al Estado beneficios que, de no aparecer expresamente en el contrato, nos llevarían a lo que la doctrina, en especial la francesa y argentina, ha denominado cláusulas exorbitantes del derecho privado.

No obstante, si esto fuera así, la figura sería intrascendente dentro del derecho, en tanto no ofreciera ninguna ventaja a los particulares. Por ello, notamos que en los contratos-ley, por decisión del propio legislador, el Estado ha considerado conveniente, a pesar de los temas involucrados, someterse a las reglas del derecho privado. Esta decisión está garantizada por una norma legal y se encuentra orientada a otorgar seguridad jurídica a los inversionistas. Asimismo, se encuentra

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

condicionada por un contexto político, social y económico que hizo necesario que el Estado adoptara dicha decisión (ver capítulo 1). Este sometimiento al régimen privado trae corno principal consecuencia la no aplicación de cláusulas exorbitantes que aparecerían de manera implícita en un contrato administrativo. Desaparece, pues, ese régimen exorbitante (del cual forman parte estas cláusulas) que sería consecuencia del sometimiento del particular a las reglas del derecho público a través de un contrato administrativo.

Existen diversos modos y fuentes que nos permitirán comprobar, de maneras directa c indirecta, que el Estado ha decidido someter el régimen de los contratos-ley al derecho privado.

Una primera la podemos encontrar en la resolución de la Corte Suprema en el caso de Textil "El Amazonas" y en lo expresado en la Exposición de Motivos del Código Civil. Señala De la Puente que "hay que reconocer a la luz de los pronunciamientos de la Corte Suprema y de la Exposición de Motivos del Código Civil, que tal finalidad es someter los contratos mediante los cuales el Estado otorga garantías y seguridades al régimen del contrato civil"[64].

Si bien la jurisprudencia no tiene en el sistema legal peruano el carácter de fuente principal del derecho (y podría en consecuencia ser variado en una futura ocasión), debemos reconocer que el pronunciamiento de la Corte Suprema resulta sumamente valioso, porque será el Poder Judicial el que en última instancia (sea a través de una acción civil o de una contencioso-administrativa) tendrá que resolver un conflicto derivado del cumplimiento de estos contratos. De ahí deriva que "debe darse a la ejecutoria del 4 de marzo de 1982 un valor relevante para apreciar el Derecho que rige para el contrato-ley"[65].

[64] DE LA PUENTE, Manuel Op. Cit., p. 364.

[65] Ibídem, p. 365.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Asimismo, hay que recordar que: ...en cuanto a la Imposición de Motivos hecha por el autor del artículo 1357a del Código Civil, debe tenerse presente que uno de los medios de interpretar la ley, o sea de encontrar su verdadero sentido, es el elemento histórico, que está constituido por la legislación anterior, los trabajos de las Comisiones Codificadoras, los proyectos elaborados y las discusiones de los Cuerpos encargados de redactar la ley. Desde que se gestó el que es ahora artículo 1357° del Código Civil, su autor Max Arias Schreiber, sostuvo públicamente que los contratos-leyes son verdaderos contratos privados, por lo cual consideró que esta institución fuera introducida en el Código Civil (...).Tanto la explicación inicial de Arias Schreiber, cuanto su posterior Exposición de Motivos constituyen, por lo tanto, un elemento histórico de singular importancia para determinar el verdadero sentido del artículo 1357° del Código Civil [66].

De manera directa, cabe destacar que la legislación peruana ha optado por considerar a este tipo de contratos como contratos civiles, ratificando la decisión de la Corte Suprema comentada y las ideas de quien propuso la creación de la figura en el Código Civil. Hoy en día ya no quedan dudas sobre el particular porque el artículo 39 del decreto legislativo 757 del 8 de noviembre de 1991, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, se ha pronunciado de la siguiente manera:

Los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del artículo 1357a del Código Civil y tienen la calidad de contratos con fuerza de Ley, de manera que no pueden ser modificados o dejados sin efecto unilateralmente por el Estado. Tales contratos tienen carácter civil y no administrativo, y sólo podrán modificarse o dejarse sin efecto por acuerdo entre las partes[67].

[66] Ibídem

[67] Texto según decreto legislativo 757 de fecha 8 de noviembre de 1991

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Es muy importante destacar la opción seguida por el legislador de 1991, en una época de profundos cambios económicos, cuando se tiene como uno de los principales objetivos incentivar la inversión extranjera en el país. Si bien mediante otros medios era factible concluir sobre la naturaleza civil de estos contratos, la presencia de una norma como la contenida en el artículo 39 del decreto legislativo 757, permite, creemos, la consagración de la figura de los contratos-ley, como un vehículo para captar las inversiones para el país y garantizar la estabilidad a los inversionistas.

Finalmente, cabe destacar que siguiendo esta línea, la Constitución de 1993 ha incorporado dentro del título III (Del régimen económico), el artículo 62 que reproducimos:

Artículo 62º:- La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

Mediante contratos-ley, el listado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente[68].

En esta ocasión observarnos que el legislador otorga rango constitucional a la figura de los contratos-ley, y si bien no señala expresamente que se rigen por el derecho civil, los ha incorporado al artículo en el que se trata el tema de los contratos y la libertad contractual, precisa que no pueden ser modificados legislativamente y

[68] Texto según Constitución Política del Perú de 1993.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

que las controversias que se originen a partir de ellos deben ser resueltos en la vía arbitral o judicial según la manifestación de voluntad expresada en los contratos y no de manera unilateral por la administración.

5. CONCEPTUALIZACION DE LOS CONTRATOS - LEY

El artículo 1357º de nuestro Código Civil prescribe que "por Ley sustentada en razones de interés social, nacional o público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato". Aquí estamos ante la figura jurídica denominada Ley–Contrato o Contrato-Ley. Existen dos formas de entender el precepto señalado líneas arriba y que es objeto del presente estudio: La primera, por la que el Estado recibe autorización mediante una ley, para conceder mediante contrato, garantías y seguridades a su co-contratante privado, en asuntos de interés social, nacional o público; es decir, habiéndose fijado concretamente la clase o tipo de garantías y seguridades; debiéndose establecer además, mediante el correspondiente acuerdo, el contenido del Contrato.

Una segunda, por la que la ley fija todas las pautas necesarias para la celebración del contrato, es decir, precisando las garantías y seguridades, pero además determinando de antemano el texto completo del contrato, en una suerte de contrato por adhesión, con sus cláusulas previamente redactadas, así el texto de la ley formará parte del contenido del contrato.

El Tribunal Constitucional Peruano ha definido al Contrato-ley como "un convenio que pueden suscribir los contratantes con el Estado, en los casos y sobre las materias que mediante ley se autorice. Por medio de él, el Estado puede generar garantías y otorgar seguridades, otorgándoles a ambas la calidad de intangibles. Es decir, mediante tales contratos-ley, el Estado, en ejercicio de su ius imperium, crea garantías y otorga seguridades y, al suscribir el contrato-ley, se somete plenamente al régimen jurídico previsto

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

en el contrato y a las disposiciones legales a cuyo amparo se suscribió este".[69]

En lo referente a la naturaleza jurídica de este contrato es necesario dilucidar si estamos hablando de contratos privados o públicos. Los primeros son civiles, los segundos administrativos; en este tipo de contratos los intereses en juego son sociales, nacionales o públicos, y en esas menciones podemos comprender tanto a los contratos privados como a los públicos. La tendencia sin embargo, es entender de que se trata solamente de contratos privados o civiles.

Al respecto, el artículo 39º del Decreto Legislativo Nº 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, señala que: "Los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del artículo 1357º del Código Civil y tienen calidad de contratos con fuerza de ley, de manera que no pueden ser modificados o dejados sin efecto unilateralmente por el Estado. Tales contratos tienen carácter civil y no administrativo, y solo podrán modificarse o dejarse sin efecto por acuerdo entre las partes".

Para conocer la verdadera naturaleza de esta figura legal es preciso conocer mejor dos de sus elementos: la causa y el objeto de este contrato. En cuanto a lo primero, lo evidente es que tratándose de un contrato de inversión, su fin sea promover o hacer posible una inversión, de manera que no hay lugar para el debate sobre la causa fin de este contrato. El problema central estaría en su objeto, porque de él dependerá su naturaleza. Como sabemos el objeto de un contrato está compuesto por el conjunto de obligaciones que se generan como consecuencia de su celebración. Las obligaciones de este contrato son básicamente dos: para el inversionista, la obligación de realizar cierto monto de inversión en un plazo determinado, y para el Estado una obligación omisiva consistente en no aplicar a este contrato las eventuales modificaciones que se pudieran dar a las normas

[69] STC Nº 005-2003-AI/TC, publicada el 18 de octubre de 2003 en el Diario Oficial El Peruano.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

que fueron determinantes para la inversión. Sin duda se trata de una limitación del poder normativo del Estado; tal limitación no consiste en dejar de legislar sino en limitar los alcances subjetivos de su futura legislación.[70]

Consideramos que el contrato-ley es un contrato de derecho público y no privado como lo señala el Decreto Legislativo Nº 757, porque uno de los elementos subjetivos del contrato necesariamente deberá ser el Estado, quien es el único que puede establecer garantías y seguridades, la otra parte, como se ha señalado, es el inversionista privado.

El Estado al comprometerse a una obligación de no afectar mediante leyes futuras los alcances de los contratos de ley, está realizando un acto de poder y no un acto privado, tanto así que para la realización de estos contratos el Estado requiere una ley "sustentada en interés social, nacional o público" según lo señalado en el artículo 1357º del Código Civil. De este modo, el Estado consiente limitar su poder y en efecto lo hace mediante estos contratos. De ahí que estas figuras no sean simples contratos privados que nazcan de la voluntad de las partes, y requieran para su formación leyes habilitantes que autorizan la celebración de estos contratos.[71]

La referencia al interés social nacional o público indicada en el artículo 1357º del Código Civil, debe ser entendida como una recomendación al legislador en el sentido de que cuando dicte leyes con la finalidad indicada solo se haga sustentándose en la protección de esos intereses. No podría la ley permitir al Estado hacer algo distinto, como por ejemplo, no conceder derechos ni imponer obligaciones que no tuvieran fines de garantía o seguridad.

[70] GUTIERREZ CAMACHO, Walter (2004), "El Contrato-ley - artículo 1357". En: Código Civil Comentado. Tomo VII – Contratos en general. Lima, Gaceta Jurídica, pp. 84-85.

[71] GUTIERREZ CAMACHO, Walter (2004), op cit, p. 85.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Consideramos que no es tan importante que el contrato-ley sea civil o administrativo, ya que basta que sea contrato por cuanto tanto en el derecho privado como en el Derecho público crea relaciones jurídicas entre las partes y es obligatorio para ellas; como señala MARIENHOFF,[72] en ambos campos del Derecho privado y público pueden tener lugar los acuerdos de voluntad. Y si bien en el Derecho Público los acuerdos de voluntad tienen sus lógicas limitaciones, también los tienen en el Derecho privado, donde el orden público, por ejemplo, actúa como límite de la libertad contractual; en ninguno de los campos del derecho existe libertad ilimitada para contratar, en cada uno de esos campos hay limitaciones a la libre expresión de la voluntad propias de cada rama del derecho.

Los contratos ley son contratos por los cuales el estado otorga a un particular garantías o seguridades que no pueden ser modificados legislativamente. Se caracterizan por ser acuerdos contractuales suscritos entre el Estado y los inversionistas privados –nacionales o extranjeros- otorgándoseles a éstos últimos garantías específicas, generalmente de naturaleza política-económica.

Se trata de formulas contractuales por la cual el Estado unilateral y constitucionalmente otorga a un particular determinadas seguridades jurídicas, lo que implica reconocerle un estatuto jurídico particular y anticipado que hace inalterables las reglas jurídicas del momento del contrato. En ese sentido, aun cuando fueran modificadas dichas reglas en lo general, esto es, por acto del Estado durante la vigencia del contrato, al contratante no le será aplicable tal modificación. Se considera entonces que los contratos ley otorgan a los pactados un blindaje constitucional que hace impenetrable a la vida del contrato las leyes que se dicten posteriormente. En el Perú el artículo 62º de la Constitución Política del Estado le otorga carácter constitucional a la figura de los contratos ley, la misma que se sustentó en los dispuesto por el artículo 1357º del Código Civil peruano.

[72] MARIENHOFF, Miguel S: Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

El régimen económico que establece la Constitución presupone que el Estado debe ocupar un puesto de suplencia en aquellas actividades que puedan efectuar los particulares. Pero para tal finalidad es indispensable garantizar un marco normativo estable que permita a dichos particulares intervenir en cualquier sector de la economía, incluso en aquellos que se creían reservados al Estado, sin que se vena amenazados por alguna iniciativa intervensionista.

En síntesis, se garantiza la seguridad jurídica indispensable a las relaciones particulares con el estado, cuando éste actúa en uso de sus poderes de imperium., se puede decir que los contratos ley son contratos de derecho público, pero que por mandato legal en su ejecución deberán regularse por el Código Civil. Asimismo, se aplican a los contratos civiles y no administrativos y donde el Estado interviene como parte, resulta también procedente en aquéllos donde el Estado debe intervenir como garante.

6. FORMAS DE APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS LEY

El contrato-ley tal como se ha venido aplicando en la experiencia peruana ha tenido por finalidad principal otorgar seguridad jurídica a los inversionistas. La racionalidad económica detrás de los contratos ley está contenida en primer lugar desde el punto de vista de la teoría de las instituciones, la misma que sostiene que los problemas contractuales que desincentivan la inversión pueden reducirse mediante mecanismos legales, tales como los contratos ley. Esta teoría explica que los problemas contractuales pueden minimizarse a través de una serie de mecanismos que limiten el comportamiento oportunista del Estado por medio del cambio de las reglas de juego aplicables a la inversión y que minimicen la discrecionalidad haciendo mas verosímiles sus compromisos.

Este fenómeno, jurídicamente se manifiesta en que las ventajas y seguridades tradicionalmente son otorgadas por medio de actos unilaterales

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

(ley, reglamentos, actos administrativos), pasan a ser otorgados por medio de una negocio jurídico plurilateral (bilateral, en la mayoría de casos) como en el contrato-ley, de tal forma que los benéficos obtenidos a futuro no podrán ser modificados o suprimidos por otro acto unilateral posterior, sino que se requerirá del mutuo consenso con el beneficiado por el contrato-ley.

En segundo lugar, se explica la racionalidad económica de los contratos ley desde la óptica de la teoría de la inversión como "opción de compra" , la que señala que la incertidumbre en torno a la rentabilidad ocasionada por las eventuales variaciones en la política estatal, puede generar un retraso en la decisión de la inversión.

En la práctica es posible encontrar dos modalidades de aplicación de los contratos ley, las que a su vez eliminen dos fuentes de riesgo para los inversionistas. La primera forma de aplicación se refiere a la estabilización de un determinado marco jurídico que incida directamente en el contrato, como el tributario o laboral, de tal forma que se elimina el riesgo de su modificación posterior. La segunda está referida a la renuncia en el ejercicio de supuestas potestades exorbitantes de modificación de los denominados contratos administrativos, tales como los de concesión de servicio público y obra pública.

En ese sentido, en contratos ley suscritos por los inversionistas se garantiza lo siguiente:

a) Tratamiento de igualdad, lo cual implica la no discriminación a los inversionistas considerando su condición de nacional o extranjero.

b) Estabilidad del régimen del impuesta a la renta vigente al momento de la suscripción del contrato.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

c) Estabilidad del régimen de libre disponibilidad de divisas y de remesa de las utilidades, dividendos, regalías y demás beneficios provenientes de la inversión.

d) Por otro lado en los contratos ley suscritos con las empresas receptoras de la inversión se establece lo siguiente:

e) Estabilidad de los regímenes de contratación laboral vigentes al momento de la suscripción del convenio.

f) Estabilidad de los regímenes de promoción de exportaciones que sean de aplicación al momento de suscribirse el convenio.

g) Estabilidad del régimen de impuesto a la renta igualmente vigente al momento de la suscripción del convenio.

Como contrapartida a los beneficios señalados, los inversionistas deben cumplir con efectuar, como mínimo, aportes dinerarios canalizados a través del sistema financiero nacional, al capital de una empresa establecida o por establecerse o formalizar inversiones de riesgo con terceros por mínimos predeterminados acorde a los sectores donde se realizará la inversión

En ese sentido las empresas receptoras de la inversión deben cumplir al menos con uno de los siguientes requisitos:

Uno de los accionistas debe ser un inversionista que haya suscrito un contrato-ley

Los aportes a recibir deben representar un incremento del 50% con relación al monto total de capital y reservas, y ser destinados a incrementar la capacidad productiva o el desarrollo tecnológico de la empresa

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

La transferencia debe ser mayor al 50% de las acciones de una empresa en proceso de privatización.

7. NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS LEY

En lo que concierne al carácter de estos contratos, el artículo 39º del Decreto Legislativo Nº 757 señala que "los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del artículo 1357º del Código Civil y tienen la calidad de contratos con fuerza de ley, de manera que no pueden ser modificados o dejados sin efecto unilateralmente por el Estado. Tales contratos tienen civil y no administrativo y sólo podrán modificarse o dejarse sin efecto por acuerdo entre las partes".

Por lo tanto, se trata de figuras legales que aun cuando pertenecen al Derecho Público y nacen de normas públicas, se regulan ene su ejecución por el Derecho Civil. Debe tenerse en cuenta que, en opinión de algunos tratadistas, los contratos ley son de carácter mixto pues su autorización, preparación, celebración y control están regidos por normas de Derecho Administrativo, en tanto que su ejecución y cumplimiento lo están por el Derecho Civil.

Debe tenerse en cuenta, respecto a estos contratos que, la perspectiva que fundamenta los contratos ley incluye razones de carácter social, nacional o público. No obstante, estos criterios fueron establecido en el Código Civil bajo la vigencia de la Constitución anterior (1979), la misma que contemplaba un rol económico del Estado sustancialmente distinto del contemplado en la Constitución vigente. Con todo este requisito de interés social, nacional o público se encuentra implícito en los contratos de concesión. En consecuencia, queda plenamente establecido que los contratos de concesión tienen el status de contratos ley, siendo inmodificables por una norma posterior. Ello sin embargo no quiere decir que no puedan ser modificados por las aportes en ejecución del principio de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

primacía de la voluntad y, si se han previsto, de las cláusulas propias del contrato-ley que al efecto éste contenga.

Con el propósito de comprender la naturaleza jurídica del contrato-ley, así como sus características, debe partirse por contemplar la definición de éste contrato: “los contratos ley se caracterizan por ser acuerdos contractuales suscritos entre el Estado y los inversionistas privados –nacionales o extranjeros- otorgándoseles a éstos últimos garantías específicas, generalmente de naturaleza política-económica”.

En ese sentido, la doctrina entiende por contrato-ley aquel acuerdo celebrado entre un estado y una empresa nacional o extranjera en condiciones de igualdad, destinado a otorgar seguridades y garantías especiales e intangibles a favor del inversionista, y que somete las diferencias relativas a la interpretación y aplicación del mismo a una instancia arbitral.

Son así, contratos por los cuales el estado otorga a un particular garantías o seguridades que no pueden ser modificadas legislativamente. Es decir se trata de formulas contractuales por la cual el Estado unilateralmente otorga a un particular determinadas seguridades jurídicas, lo que implica reconocerle un estatuto jurídico particular y anticipado que hace inalterables las reglas jurídicas del momento de celebración del contrato en el transcurso de su ejecución, salvo modificación sustentada en el acuerdo entre las partes.

Consecuentemente, aún cuando fueran modificadas dichas reglas en lo general. Esto es, por acto del Estado durante la vigencia del contrato, al contratante no le será aplicable tal modificación. Se considera entonces que los contratos ley otorgan a lo pactado un blindaje jurídico que hace impenetrable a la vida del contrato las leyes que se dicten posteriormente.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Es importante señalar que este tipo de acuerdos no existió siempre, antiguamente la inversión nacional o extranjera tenía como único recurso de protección internacional la institución de la protección diplomática, la misma que consistía en reclamar ante los tribunales nacionales del Estado que adoptó una medida en perjuicio del inversionista y, de no obtener satisfacción en su reclamo, solicitaba la protección diplomática de su Estado a efectos de obtener una reparación.

Los contratos ley comprenden tres características esenciales:

A. CONCERTACIÓN EN PLANO DE IGUALDAD

Esta característica apunta a que el estado contratante no pueda prevalerse de calidad de ente soberano, para modificar unilateralmente su derecho interno y con ello alterar directa o indirectamente los derechos y obligaciones pactadas en el acuerdo. Para lograr este efecto, se incorporaron en los derechos nacionales ciertas técnicas de estabilización, destinadas a garantizar el carácter intangible de estos contratos.

B. SOMETIMIENTO A UNA JURISDICCIÓN ARBITRAL

Esta segunda característica se refiere a que en los contratos líela solución de cualquier diferencia sobre la aplicación o interpretación del mismo, debe ser sometida a la decisión de un árbitro, sea éste único o colegiado.

C. EVASIÓN DEL DERECHO INTERNO DEL ESTADO CONTRATANTE

Aunque no está reconocida por la Constitución Política del Perú ni en la legislación peruana sobre la materia, el propósito es someter el contrato a la ley de un tercer país en sustitución de la del estado receptor.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Todas estas características han llevado a un sector de la doctrina del Derecho Internacional a considerar los contratos ley como convenios cuasi internacionales, al extremo que incluso algunos le asignan la naturaleza de tratado; es por ello que además los catalogan como convenios de una categoría jurídica superior; pudiendo citar como ejemplo, en el caso del Perú, el contrato celebrado con la empresa Telefónica del Perú con el Estado Peruano.

8. LA INTANGIBILIDAD DE LOS CONTRATOS LEY

El carácter intangible de los contratos ley ha sido expresamente consagrado en el segundo párrafo del artículo 62º de la Constitución Política del Perú del año 1993, actualmente vigente; disposición que tiene como antecedente inmediato el artículo 1357º del Código Civil Peruano del año 1984, igualmente vigente a la fecha.

A su vez el precitado artículo del Código Civil tuvo su origen en el artículo 157º de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Legislativo Nº 109, según el cual el Poder Ejecutivo estaba autorizado para asegurar contractualmente un régimen de beneficios a favor del inversionista que, entre otras cosas, incluía estabilidad tributaria, reducción de la tasa del impuesto a la renta, ampliación de la tasa anual de castigos, revaluación, entre otros factores.

Como puede advertirse de las normas señaladas el artículo 1357º del Código Civil sirvió de base a la posterior consagración constitucional de los contratos ley. No obstante, es a partir de la Constitución de 1993 que se consagra la posibilidad de establecer esta figura en todas las actividades económicas en que se puedan desenvolver la actividad privada. Es decir, que la institución establece un marco de protección al inversionista dentro de un contexto en el que el Estado comienza a cumplir un rol subsidiario, mediante un proceso complejo de privatización y desregulación normativa.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

En suma, el régimen económico que establece la Constitución presupone que el Estado debe ocupar un puesto de suplencia en aquellas actividades que puedan efectuar los particulares. Pero para tal finalidad es indispensable garantizar un marco normativo estable que permita a dichos particulares intervenir en cualquier sector de la economía, incluso en aquellos que se creían reservados al Estado, sin que se vean amenazadas por alguna iniciativa intervensionista, es decir, se garantiza la seguridad jurídica indispensable a las relaciones particulares con el Estado, cuando éste actúa en uso de sus poderes de imperium.

Sin duda uno de los riesgos que corre una empresa extranjera que contrata con un Estado y somete dicho contrato al derecho interno de este último, es el del cambio unilateral de ese ordenamiento estatal. El estado podría efectivamente intentar alterar los términos del contrato mediante la modificación de su legislación interna. Precisamente la forma que la empresa tiene para evitar este riesgo es mediante la celebración de los denominados contratos ley que, por estar jurídicamente blindados, evitan que el Estado contratante varié su ordenamiento interno en contra de los intereses del inversionista que contrata; por lo demás, si lo modificase, los efectos de esta nueva regulación no se aplican al contrato-ley preexistente, que debe continuar siendo regido por las normas vigentes en el momento de su firma y por las cláusulas en él acordadas.

A través de las denominadas “técnicas de estabilización”, incorporadas en los contratos del Estado, los inversionistas logran eliminar la inestabilidad de las políticas económicas y la variabilidad de las normas jurídicas, lo que se conoce como riesgo político. Estas técnicas de estabilización varían de una legislación a otra, distinguiéndose principalmente tres tipos:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

a) CONGELACIÓN DEL DERECHO INTERNO

En virtud a esta primera técnica, el Estado voluntariamente limita su competencia legislativa, comprometiéndose a la no modificación del ordenamiento jurídico mientras dure el contrato, de forma tal que no puedan perjudicarse los intereses de la otra parte. A veces esta congelación se completa con la promesa del estado contratante de no nacionalizar o expropiar a la empresa. Estad técnica implica, por tanto, una clara limitación de la competencia legislativa del estado contratante y por ende de su soberanía, aunque ciertamente se trata de una limitación voluntaria.

b) INCORPORACIÓN Y ESTABILIZACIÓN DE NORMAS

A través de esta técnica el Estado estabiliza ciertas normas jurídicas que son expresamente señaladas en el contrato-ley, no pudiendo ser modificadas por el Estado. Aquí entonces la limitación del estado para legislar es menor, pues esta ceñida a las normas taxativamente referidas en el contrato.

c) INOPONIBILIDAD DE NORMAS MODIFICATORIAS

En razón a esta tercera técnica, el Estado podrá legislar en temas aplicables a los contratos Ley ya existentes. A diferencia de las dos técnicas anteriores, aquí el Estado no se encuentra limitado en su capacidad legislativa. Lo que sucede es que en caso se de una ley y ella, de alguna manera, entre en conflicto con lo dispuesto en un contrato de ley, dicha ley no le será aplicable y sus efectos no le alcanzarán.

Independientemente de cuál sea la técnica estabilizadora que cada estado asuma en su ordenamiento jurídico interno, el resultado es básicamente el mismo: un contrato-ley no puede ser modificado, ni alterado, directa o indirectamente, por las variaciones legislativas que eventualmente efectué el estado contratante, directamente, a través del órgano representativo que suscribe como parte el contrato, o indirectamente a través de cualquier otra

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

institución que pertenezca al estado o actué como su agente.

Finalmente cabe precisar que, en el Perú existe una clara coincidencia en la doctrina civil y constitucional respecto a la intangibilidad de los contratos ley, habiendo merecido opiniones de renombrados juristas peruanos entre los que podemos citar al Dr. Max Arias Schreiber, Dr. De la Puente y Lavalle, Dr. García Toma, Dr. Marcial Rubio Correa; además de la existencia de innumerables antecedentes jurisprudenciales.

Respecto a este último caso, merece citarse al fallo de la Corte Suprema de Justicia del 04 de marzo de 1982, que se pronunció sobre la fuerza y alcances del contrato-ley en el asunto planteado por la Sociedad Anónima Fábrica Nacional Textil El Amazonas, contra la Resolución Nº 6225 del Tribunal de Aduanas, el mismo que pretendía desconocer los beneficios otorgados en un contrato-ley por el estado peruano a favor de la referida empresa, suscrito el 19 de marzo de 1979. La Corte Suprema ordenó el cumplimiento irrestricto del contrato, fundamentando su pronunciamiento básicamente en los siguientes argumentos:

> "Este contrato era y es ley entre las partes y su cumplimiento tal y como fue concebido, es ineludible"
>
> "Doctrinalmente se trata de la figura jurídica llamada contrato-ley o ley contrato, en la que el Estado se encuentra dentro de la esfera de la contratación privada. Estos contratos leyes no pueden modificarse en forma unilateral. Por lo tanto, es a mérito de ese contrato basado en esa ley y en el solemne compromiso que fluye de todo convenio, que la demandante tiene un derecho adquirido que no puede suprimirse ni recortarse".
>
> En virtud del artículo 1328º del Código Civil, dada la responsabilidad de los contratos que son obligatorios en cuento se haya expresado en ellos y deben ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes"

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En síntesis, el respeto a los contratos ley y la imposibilidad de que por acto de una autoridad puedan éstos ser modificados, no sólo es un imperativo legal y constitucional, sino que aquel forma parte de nuestra tradición jurídica, evidenciada en la doctrina y en los fallos de nuestros tribunales constitucionales. Independientemente de cual sea la técnica de estabilización que cada estado asuma en su ordenamiento jurídico interno, el resultado es básicamente el mismo, esto es, que un contrato-ley no puede ser modificado, ni alterado directa o indirectamente, por las variaciones legislativas que eventualmente efectúe el Estado Contratante.

9. FUNDAMENTO DE LOS CONTRATOS LEY

La necesidad de dotar de seguridad jurídica a las relaciones de los particulares con el Estado, cuando este actúa en uso de sus poderes de imperium, es la razón de ser de los Contratos Ley. Se trata de una institución a la que el propio Estado puede recurrir en aquéllos casos donde decida conceder a sus co-contratantes una mayor predicibilidad y estabilidad en los negocios que lo vinculan, dejando de lado las llamadas cláusulas exorbitantes que si bien pueden responder a una realidad incontrastable del derecho público, crea una gran incertidumbre en los inversionistas respecto de como se desarrollará su relación jurídico patrimonial con el Estado.

Los contratos ley traen consigo dos garantías, la primera de ellas consiste en que estos contratos no pueden ser modificados por ley posterior, refiriéndose con ello a la intangibilidad del clausulado del contrato, al texto contractual. De esta manera, el contrato se vuelve intocable por acto legislativo del Estado. La segunda garantía consiste en que el contexto legal que sirvió de base para la inversión tampoco podrá ser modificado por el inversionista o que, en todo caso, si las normas se modifican, los cambios no alcanzarán a aquél. Son dos garantías distintas pero estrechamente vinculadas[73]

[73] GUTIERREZ CAMACHO, Walter (2004), op cit, p. 86.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

El Tribunal Constitucional confirma esta postura: "no solo gozan de inmodificabilidad las cláusulas que componen el contrato-ley, cuando así se acuerde, sino también el estatuto jurídico particular fijado para su suscripción. Es decir, tanto la legislación a cuyo amparo se suscribe el contrato-ley, como las cláusulas de este último"[74]

En otra sentencia, el colegiado señala lo siguiente: "De conformidad con el artículo 62º de la Constitución, el Estado en ejercicio de su potestad tributaria se encuentra impedido de modificar por medio de leyes u otras disposiciones, los términos contractuales que hayan sido suscritas entre las partes".[75]

Los convenios de estabilidad jurídica que se celebren al amparo del artículo 1357º del Código Civil, tienen la calidad de contratos con fuerza de ley, por lo tanto no pueden ser modificados o dejados sin efecto unilateralmente por el Estado.[76]

En cuanto a la ley autoritativa, en la doctrina nacional hay unanimidad de que se trata de una ley material y no necesariamente de una ley formal emanada del Poder Legislativo.[77]

Los contratos ley cumplen entonces la finalidad de dotar de seguridad jurídica al inversionista de dos maneras distintas:

> Mediante la estabilización del marco legal aplicable a la relación jurídica patrimonial creada por el contrato,

[74] STC Nº 005-2003-AI/TC, publicada el 18 de octubre de 2003 en el Diario Oficial El Peruano.

[75] STC Nº 780-96-AA/TC, publicada el 13 de noviembre de 1987 en el Diario Oficial El Peruano.

[76] RAMIREZ CRUZ, Eugenio. Jurisprudencia Civil y Comercial. Exp. Nº 131-96 Lima, p. 321.

[77] PINILLA CISNEROS, Antonio (1999). "Los contratos-ley en la legislación peruana". Lima, Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima, p. 53.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Mediante la modificación del marco legal aplicable a un contrato con el Estado del derecho administrativo al derecho civil.

En el primer supuesto, se trata de eliminar el riesgo no comercial que de otra manera asumirá el inversionista como consecuencia de la facultad general de legislar que por naturaleza le corresponde al Estado.

En el segundo supuesto, se persigue una solución eficaz al riesgo originado por las cláusulas exorbitantes que se hallan implícitas en los contratos administrativos. Nada impide que el Estado se someta a la esfera del derecho privado y se coloque de modo paritario con el contratante particular cuando la conveniencia pública lo requiera; en tales supuestos el Estado no podrá hacer uso de las cláusulas exorbitantes pues estas son incompatibles con el derecho privado.

10. DESARROLLO DE LA INSTITUCIÓN EN EL DERECHO COMPARADO

No se ha encontrado referencia a los contratos-ley en la mayoría de las legislaciones extranjeras. Cabe destacar, en principio, que esta institución ha surgido en un contexto de inestabilidad política, económica y jurídica, la cual no necesariamente está presente en otros países, especialmente en los llamados países del Primer Mundo, que sirven de inspiradores a muchas de nuestras instituciones jurídicas. En general, las inversiones en dichos países han estado aseguradas y no ha sido necesario recurrir a este tipo de instituciones.

A. Los contratos-ley en el derecho chileno

Chile es el primer país latinoamericano que cambia su legislación restrictiva y proteccionista, por una que tuviera como objetivo atraer la inversión extranjera, por una que tuviera como objetivo atraer la inversión extranjera.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Es de este modo que se promulga el D.L.600, estatuto de la Inversión Privada, dispositivo que contempla el mecanismo de los contratos-ley para cautelar y dar seguridad a las inversiones.

Estos contratos que son manejados por el comité de inversiones de chile tienen un proceso de formación según se estipula en el determinado decreto, el mismo que comprende una inicial valoración de la inversión al momento de su internamiento, para que proceda la firma del contrato en el básicamente se establecen sus derechos y obligaciones regulados por las siguientes medidas:

> Los titulares de inversiones extranjeras tendrán derecho a que sus respectivos contratos se establezca que se les mantendrá invariable por un plazo de 10 años, contados desde el inicio de las actividades de la respectiva empresa, una tasa de 49,5% ó 40% como carga impositiva total a la renta a que estarán afectos, considerando para estos efectos, los impuestos a la renta que corresponda aplicar conforme a las normas legales vigentes a la fecha de celebración del contrato. Aún cuando el inversionista extranjero haya optado por solicitar esta invariabilidad tendrá derecho, por una sola vez a renunciar a ella e integrarse al régimen impositivo común.
>
> A la inversión extranjera y a las empresas en que ésta participe, se les aplicara el régimen tributario indirecto y el arancelario común aplicables a la inversión nacional, teniendo el derecho los titulares de las inversiones extranjeras a que sus respectivos contratos se establezca que permanecerán invariables, por el período en que demore realizar la inversión pactada. Al régimen tributario del impuesto sobre las ventas y servicios y el régimen arancelario aplicable a la importación de máquinas y equipos que no se produzcan en el país.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

La inversión extranjera y las empresas en que ésta participe, se sujetaran también al régimen jurídico común aplicable a la inversión nacional, no pudiendo discriminarse de ellas ni directa ni indirectamente, salvo en el caso del acceso al crédito interno.

En relación con el monto de la inversión extranjera, y que tenga por objeto el desarrollo de proyectos industriales o extractivos, incluyendo los mineros, podrá concederse los siguientes derechos:

a) plazo de 10 años con posibilidad de ser aumentado sin exceder los 20 años.

b) Podrán incluirse en sus respectivos contratos estipulaciones sobre el mantenimiento sin variaciones de las normas legales y reglamentarias para los respectivos inversionistas extranjeros o las empresas receptoras de los aportes, a contar desde la fecha de suscrición del mencionado contrato y mientras se mantenga vigente el plazo que corresponda.

c) Si se tratase de proyectos que contemplen la exportación de la parte o el total de los bienes producidos, el comité de inversiones extranjeras podrá otorgar vía contrato los siguientes derechos.

La intangibilidad de las normas legales y reglamentarias, vigentes a la fecha de suscripción del respectivo contrato, sobre el derecho a exportar libremente.

Autorizar regímenes especiales de retorno y liquidación de parte o el total del valor de tales exportaciones y de las indemnizaciones por concepto de seguros otras causas.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

El aporte de la legislación chilena, en materia de crear mecanismos de fomento a las inversiones, ha sido importante para el desarrollo de los mecanismos de los contratos de estabilidad en nuestro país.

Esta influencia se expresa en al fórmula empleada en los denominados Contratos-ley de mantener inalterable el régimen de tributación, por el tiempo que se estipule en el contrato desde su fecha de entrada en vigencia, para los inversionistas que suscriban los mismos, ha sido empleada en la legislación industrial, minera y de hidrocarburos ya revisados.

Otro aporte importante proveniente de Chile fue el de la introducción de concepciones de rato igualitario tanto a los inversionistas nacionales como extranjeros, y a las recisación de las ideas estatistas y nacionalistas imperantes en la época. De este modo, la idea de un mercado competitivo nutrido de capitales foráneos y tecnología de punta iniciaba su despegue, dándole al país del sur en el correr de los años los resultados que todos conocemos.

No obstante, la legislación y la doctrina chilena hacen referencia a la presente figura[78]. El fundamento del uso de los contratos-ley lo constituye el propósito de fomentar el desarrollo de determinadas actividades productivas que se ven limitadas: ...por la facultad que tiene el Poder Legislativo de derogar las leyes vigentes, mediante la dictación de nuevas leyes, si se vive en un ambiente de inestabilidad o de desconfianza, si existe temor de que los mismos gobiernos o quienes les sucedan echen pie atrás en las franquicias concedidas (...). Ante tal situación, se ideó el mecanismo de los contratos-leyes, por los cuales el Estado garantiza que en el futuro no modificará ni derogará las franquicias contractualmente establecidas[79].

[78] Véase LÓPEZ SANTA MAREA, Jorge: Los contratos (Parte general), la. edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1986, pp. 143-147.

[79] Ibídem, p. 143.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

En el derecho chileno, los contratos-ley no están recogidos corno institución en una ley, como es el caso del Perú (artículo 62 de la Constitución y artículo 1357 del Código Civil), sino que se encuentran dispersos en diversas leyes. Ejemplos de éstas son la ley 18.392 de enero de 1985, que establece por veinticinco años un régimen de franquicias tributarias y aduaneras en favor de las empresas que se instalen físicamente en el territorio de la XII Región del país y la ley 14171 de 1960 que autorizó al Ejecutivo la emisión de "bonos-dólares", cuya compra por inversionistas extranjeros aparejaba franquicias tributarias. Aparentemente, el antecedente más antiguo se encuentra en el artículo 18 del D.F.L. N9 2 del año 1959, según el cual: ...el permiso de edificación de una vivienda económica, reducido a escritura pública suscrito por el Tesorero Comunal (en representación del Estado) y por el interesado, tendrá el carácter de un contrato, en virtud del cual las exenciones y beneficios concedidos por el D.F.L. N2 2 son irrevocables, no obstante cualquier modificación posterior que pudiesen experimentar las disposiciones legales[80].

Continuando con el análisis el decreto ley 600 que regula el Estatuto de la Inversión Extranjera en Chile, que permite al inversionista optar, con el respectivo contrato de inversión extranjera, por. una estabilidad en el régimen tributario de diez años.

La institución de los contratos-ley en Chile se ha visto reforzada también por pronunciamientos de la Corte Suprema. En éstos se ha respaldado la plena eficacia de los contratos-leyes, admitiendo que ellos se encuentran a horcajadas entre los contratos del Derecho Privado y los de Derecho Público y no puede el Estado unilateralmente desahuciados, porque se trata de convenciones de carácter bilateral que producen beneficios y obligaciones para ambos contratantes y que deben ser cumplidos cíe buena fe. Por lo tanto, la franquicia tributaria y demás beneficios que el Estado otorga a particulares a cambio de las prestaciones que éstos han debido realizar en

[80] Ibídem, p. 144.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

favor de aquél, constituyen para los terceros un derecho adquirido que incorporan a su patrimonio y que no puede ser desconocido por la decisión unilateral del Estado contratante[81]. Sin embargo, existen posiciones discrepantes con relación a la vigencia de la figura[82].

B. El régimen especial de estabilidad tributaria en el derecho colombiano

De igual manera, si bien el Colombia no existe una figura consagrada específicamente como contrato-ley, sí existe un régimen especial y novedoso que podría asimilarse a la figura que es objeto de estudio. La ley 223 de 1995 introdujo en dicho país una reforma tributaria que, aparte de consagrar modificaciones a los diferentes impuestos existentes, también contiene normas orientadas a estimular la inversión local y extranjera y a facilitar el proceso de apertura económica.

El artículo 169 de dicha ley adiciona el llamado "Régimen Especial de Estabilidad Tributaria" al Estatuto Tributario Colombiano. Reproducimos dicho artículo:

Artículo 169° Créase el régimen especial de estabilidad tributaria aplicable a los contribuyentes personas jurídicas que opten por acogerse a él. La tarifa del impuesto sobre la renta y complementarios del régimen especial de estabilidad, será superior en dos puntos porcentuales (2%) a la tarifa del impuesto de renta y complementarios general vigente al momento de la suscripción de contrato individual respectivo.

[81] Ibídem, p. 145.

[82] Eduardo Novoa Monreal mantiene una tesis en contra de los planteamientos de la Corte Suprema, aduciendo que la firma de estos contratos importarían una inadmisible enajenación de la soberanía nacional. Citado por LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge, op. cit., p. 145.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

La estabilidad tributaria se otorgará en cada caso mediante la suscripción de un contrato con el Estado y durará hasta por el término de diez (10) años. Cualquier tributo o contribución del orden nacional que se estableciere con posterioridad a la suscripción del contrato y durante la vigencia del mismo, o cualquier incremento a las tarifas del impuesto de renta y complementarios, por encima de las tarifas pactadas, que se decretare durante tal lapso, no le será aplicable a los contribuyentes sometidos a este régimen especial. Cuando en el lapso de duración del contrato se reduzca la tarifa del impuesto de renta y complementarios, la tarifa aplicable al contribuyente sometido al régimen de estabilidad tributaria, será igual a la nueva tarifa aumentada en los dos puntos porcentuales.

Los contribuyentes podrán renunciar por una vez al régimen especial de estabilidad antes señalado y acogerse al régimen general perdiendo la posibilidad de someterse nuevamente al régimen especial. Las solicitudes que formulen los contribuyentes para acogerse al régimen especial de estabilidad tributaria, deberán presentarse ante el Director efe Impuesto y Aduanas Nacionales o su delegado, quien suscribirá el contrato respectivo, dentro de los dos (2) meses siguientes a la formulación de la solicitud. Si el contrato no se suscribiere en este lapso la solicitud se entenderá resuelta a favor del contribuyente, el cual quedará cobijado por el régimen especial de estabilidad tributaria.

Los contratos que se celebren en virtud del presente artículo deben referirse a ejercicios gravables completos[83]. Podemos apreciar de la simple lectura del artículo citado anteriormente que de acuerdo con dicha legislación, cualquier persona jurídica puede acogerse a este régimen especial de estabilidad tributaria, lo cual hace que la figura sea bastante amplia en cuanto a su ámbito de aplicación. Más adelante se podrá apreciar en el presente trabajo, que la institución de los contratos-ley en el Perú se encuentra restringida al ámbito de lo especificado en la llamada ley

[83] Ley 223 de 1995, articulo 169: "Reforma Tributaria". Extracto de la legislación colombiana.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

autoritativa, la cual generalmente es una ley sectorial, sea la Ley de Minería, de Hidrocarburos u otra.

Por otro lado, los dos puntos porcentuales que se le aumenta a la tarifa del Impuesto a la Renta y complementarios, constituyen un área para el contratista, quien en base a un análisis sobre el comportamiento tributario del país, deberá determinar si le es conveniente o no acogerse al régimen. Cabe destacar que de acuerdo con las estadísticas, la tendencia en Colombia ha sido al incremento de las tarifas, por lo cual si se tiene en cuenta que el régimen comentado puede durar hasta diez años, la figura puede resultar de sumo interés para quienes se acojan a ésta.

Notamos que efectivamente los contratos suscritos al amparo de esta legislación serían contratos-leyes de acuerdo con la terminología utilizada en el Perú, en tanto se trata de contratos que están autorizados por una ley, a través de los cuales el Estado ingresa en una relación jurídica obligatoria con los particulares, comprometiéndose a mantener inalterable un régimen jurídico determinado, en este caso, las condiciones tributarias acordadas en el documento contractual. Recordemos que en principio todo Estado tiene a través de canales fijados en su legislación, potestad tributaria; esto es, la posibilidad de crear tributos, determinando ciertos hechos que estarán gravados en cuanto se verifiquen en la realidad, así como a fijar la tasa de dichos tributos y modificarla. Mediante estos contratos, el Estado está renunciando a una facultad que le es inherente, la cual es modificar las condiciones tributarias de determinados contribuyentes (los que contraten con él) con el objetivo cíe atraer inversiones al país.

C. Los llamados contratos de asociación en la legislación venezolana

De la revisión de la legislación venezolana se puede apreciar que no existe una figura que pueda asimilarse a la de los contratos-ley de nuestra

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

legislación. No obstante, los llamados contratos de asociación suscritos por la industria petrolera venezolana parecieran de alguna manera asemejárseles. Se observa que bajo la llamada "Ley de Nacionalización"[84], el Estado venezolano reservó toda actividad relacionada con la industria petrolera a las empresas estatales, que fueron creadas a través de la misma ley. La empresa petrolera del Estado venezolano podía ejecutar sus actividades de tres formas: directamente, mediante contratos de servicio o mediante contratos de asociación[85].

Los contratos de servicios son aquéllos en los que las partes no comparten riesgos y ganancias. Pueden ser suscritos para la prestación de servicios vinculados con las actividades petroleras (por ejemplo, la cementación de pozos) o para realizar actividades de explotación petrolífera. En general, el contratista se obliga a prestar un determinado servicio por el cual la petrolera estatal le retribuye a través del pago de la tarifa pactada y, como se evidencia claramente en el caso de los contratos de servicio para la explotación, es el contratista quien asume el riesgo de no producir lo suficiente para recuperar la inversión efectuada.

Por el contrario, mediante los contratos de asociación la empresa petrolera estatal y el contratista privado comparten riesgos y ganancias. Estos contratos generalmente se suscriben con contratistas a los cuales se les ha hecho competir en un proceso de licitación pública y requieren de aprobación previa del Congreso venezolano[86]. Sin embargo, apreciamos que

---

[84] "Ley Orgánica que Reserva al Estado la Industria y el Comercio de los Hidrocarburos". Publicada en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 1769. Extraordinario del 29 de agosto de 1975.

[85] La naturaleza de los contratos de servicio y los contratos de asociación quedó claramente diferenciada mediante el llamado "Informe de la Comisión de Energía y Minas de la Cámara de Diputados del Congreso de la República sobre los Contratos de la Industria Petrolera Nacional para Reactivar los Campos Inactivos o Marginales", dictada en Caracas en noviembre de 1992.

[86] Artículo 5 de la Ley de Nacionalizaciones: "Para la celebración de tales convenios se requerirá la previa autorización de las Cámaras en sesión conjunta, dentro de las condiciones que fijen, una vez que hayan sido debidamente informados por el Ejecutivo Nacional".

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

la Ley de Nacionalizaciones es muy parca en el tratamiento de esta figura y sólo le dedica un artículo.

Generalmente el Congreso aprueba un marco de condiciones generales bajo el cual deberán ser otorgados estos contratos[87] (duración, porcentaje de participación de la petrolera estatal, riesgos, etc.). Sobre la base de estas condiciones se elabora un contrato modelo, que antes de firmarse es enviado al Congreso para su aprobación. Estos dos actos del Congreso no tienen rango de ley[88], por lo que estrictamente hablando no estaríamos frente a lo que nuestra legislación llama "contratos-ley". No obstante, estos actos le otorgan una solemnidad especial a esta modalidad de contratación y se discute sobre la posibilidad de que los términos aprobados inicialmente y bajo los cuales se suscribió originalmente el contrato, puedan ser modificados con posterioridad por una ley. Dada la novedad de la figura, no existe mucho material bibliográfico al respecto.

Adicionalmente, la propia Constitución de la República de Venezuela[89] dispone que todos los contratos de interés nacional deberán previamente ser aprobados por el Congreso, con excepción de todos aquéllos que fueren necesarios para el normal desarrollo de la administración pública. Esto cubre ámbitos más amplios que los de la actividad petrolera.

---

[87] "Acuerdo Legislativo de las Cámaras del Congreso de la República en Sesión Conjunta de fecha 7 de julio de 1995, mediante el cual se autoriza la celebración de los nuevos Convenios de Asociación para la Exploración a Riesgo de Nuevas Areas y la Producción de Hidrocarburos bajo el esquema de Ganancias Compartidas y se aprueban sus Bases Contractuales". Publicado en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 35.754, del 17 de julio de 1995.

[88] Se aprueban sobre la base de lo dispuesto por la Disposición Transitoria Decimotercera de la Constitución de la República de Venezuela de 1961. Esta disposición señala lo siguiente: "Cuando la ley requiera para la validez de un acto de autorización, aprobación o sanción del Congreso Nacional, la decisión será tomada por las Cámaras en sesión conjunta, a menos que de la misma naturaleza del acto aparezca que debe seguirse el proceso para la formación de leyes.

[89] Artículo 126 de la Constitución de la República de Venezuela de 1961.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

En nuestra opinión, el acto de aprobación previa del Congreso de los contratos de asociación y de los llamados "contratos de interés nacional", si bien otorga una mayor solemnidad al contrato, sirve únicamente como un método de fiscalización por parte del Congreso Nacional frente a los actos de la administración pública y no como un mecanismo de otorgamiento de garantías a los particulares. Sin embargo, somos conscientes de que el Estado deberá respetar la relación contractual en virtud del principio del pacta sund servanda.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPITULO II

LOS CONTRATOS - LEY EN LA LEGISLACIÓN PERUANA

1. INTRODUCCION

A partir del año 1991 en el Perú se emitió un conjunto normativo que tuvo por finalidad otorgar garantías para la estabilidad jurídica de los inversionistas, entre ellas el decreto Legislativo Nº 757 – Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada, mediante el cual se fomentaba la suscripción de convenios – cumpliendo ciertos requisitos y montos mínimos de inversión -, que otorguen a los inversionistas estabilidad en los regímenes de contratación laboral, de promoción de exportaciones, del régimen del impuesto a la renta, entre otros.

Posteriormente el contrato-ley fue reconocido constitucionalmente, al promulgarse la nueva Constitución Política del Estado del año 1993, en cuyo artículo 62º se establece de una parte diversas garantías para el ejercicio del derecho a la libertad contractual, que abarcaba la libertad de establecer términos contractuales válidos según la normatividad vigente al momento de suscribirse el contrato respectivo; la inmodificabilidad de los términos contractuales por leyes u otras disposiciones de cualquier naturaleza posteriores a la celebración del contrato; y, la exclusividad de la vía arbitral o judicial según lo que este previsto en el contrato o ley para la solución de las controversias derivadas del una relación contractual.

Adicionalmente a las indicadas garantías comunes a todos los contratos celebradas al amparo de la legislación peruana, el artículo en mención contempla la posibilidad de que el Estado pueda celebrar contratos por medio de los cuales establezca garantías y otorgue seguridades, no pudiendo ser dichos contratos modificados legislativamente.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Si bien la disposición legal materia de análisis no establece expresamente el tipo de garantías, la finalidad de ellas o a quienes debe otorgarse las mismas, aplicando una interpretación en virtud al principio de unidad de la Constitución, podría afirmarse que las garantías deben otorgarse respetando irrestrictamente el principio de igualdad, lo que implicaría no admitir en extremo alguno la discriminación.

Es menester indicar que el artículo 62º en comentario, constituye la culminación y consolidación de varias antecedentes legislativos, entre los que podemos resaltar a la Ley Nº 9140, del año 1940, mediante la cual se autorizaba al Poder Ejecutivo a celebrar contratos para conceder exoneraciones tributarias. Asimismo debe citarse a la Ley Nº 11357 – Código de Minería, que contemplaba la posibilidad de otorgar beneficios y garantías tributarias; la Ley Nº 13270 – Ley de Promoción Industrial, que concedió exoneraciones y otros beneficios a empresas industriales, entre otras normas, que incluyen al Código Civil del año 1984, que preceptua que por ley sustentada en razones de interés social, nacional o público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante Contrato.

Finalmente cabe destacar que la institución de la estabilidad jurídica, surgió en el Perú en un contexto de inestabilidad política, económica y jurídica, que tuvo como precedente la nacionalización y expropiación arbitraria sin derecho a indemnización justa de actividades económicas por parte de Gobiernos militares, de violencia terrorista y conflictos armados internos, hiperinflación, asilamiento de la comunidad financiera internacional, congelamiento de divisas y restricciones para la circulación y tenencia de moneda extranjera; situaciones que generaban un clima de inseguridad para inversión extranjera y en cuyo contexto nace el contrato-ley como un instrumento primordial para atraer y garantizar las inversiones en un país que por sus antecedentes históricos no ofrecía el marco mas adecuado para las inversiones.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

La inversión representa aumento del conjunto de bienes de capital duradero que incrementa las posibilidades de producción y consumo a futuro.[90] Los inversionistas que contraten con el Estado deben hacer frente a diversos riesgos típicos en cualquier relación contractual, dado que este goza de una situación privilegiada por su poder de imperium; es por esto, que la contratación con el Estado debe a menudo hacer frente a situaciones inequitativas.

El número cada vez mayor de inversionistas extranjeros involucrados en procesos privatizadores o en Proyectos de desarrollo, ha motivado un auge de la contratación con el Estado, revistiendo singular importancia en el actual contexto económico. A los inversores les interesa poder conocer como se comportará en el futuro la economía en la que harán su inversión. De esta manera, los inversores no serán propensos a invertir en mercados impredecibles, inestables o poco confiables; en una palabra, inseguros.[91] No debe extrañarnos entonces que en determinadas ocasiones el Estado se desprenda de privilegios con el fin de dotar de seguridad jurídica (en búsqueda de confianza con imparcialidad y justicia) a sus relaciones con los particulares atrayendo de esta manera a potenciales inversionistas.

Estos privilegios se concretizan en convenios de estabilidad jurídica, que brindan "salvaguardas" a la inversión y sirven como una restricción institucional que minimiza la discrecionalidad y el oportunismo de los gobiernos y hace más verosímiles sus compromisos. Asimismo, los CEJ[92] pueden ser vistos como una forma de comprar credibilidad acerca de la independencia y fortaleza del mercado institucional[93].

---

[90] GUTIERREZ CAMACHO, Walter (2004): "El Contrato-ley - artículo 1357". En: Código Civil Comentado. Tomo VII – Contratos en general. Lima, Gaceta Jurídica p. 81.

[91] GUTIERREZ CAMACHO, Walter (2004), op cit, p. 81.

[92] Convenios de estabilidad jurídica.

[93] HAYEK, Friedrich (1985): "Derecho, legislación y libertad". Unim Editorial, España 1985, p. 141.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

En nuestra legislación se permiten este tipo de convenios; en el párrafo final del artículo 62º de la Constitución Política vigente se señala que: "Mediante contrato-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades". Como se observa, se materializa la protección de la iniciativa privada, pues este tipo de contratos están pensados para ofrecer salvaguardas a la inversión privada. El contrato-ley es analizado por la mayoría de los autores como fruto de la necesidad jurídica de los contratos que celebren los particulares con el Estado.

2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS CONTRATOS LEY

En nuestro ordenamiento, los contratos de estabilidad jurídica están regulados, en primer lugar, como ya se ha mencionado, en el último párrafo del artículo 62º de nuestra Constitución Política, en donde se señala lo siguiente: "Mediante contrato-ley el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente…". Este texto tiene su antecedente en el artículo 1357º del Código Civil que menciona lo siguiente: "La ley, sustentada en razones de interés social, nacional o público, puede establecer garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato".

Como se observa, el artículo 1357º del Código Civil exige, además de una ley autoritativa para la celebración del contrato, que tal norma se halle sustentada en razones de interés social, nacional o público; el texto constitucional no reproduce tal exigencia. Sin embargo, la opinión de la doctrina nacional es que el contrato-ley, deberá llevar implícita una motivación basada en el interés social nacional o público.[94] Tal como se indica en la exposición de motivos del artículo 1357º del Código Civil,[95] uno de sus antecedentes es la sistemática contenida en el Capítulo III del Título

[94] PINILLA CISNEROS, Antonio (1999), op cit, p. 52.

[95] REVOREDO DE DEBAKEY, Delia (1985): "Código Civil exposición de motivos y Comentarios", Tomo VI. Lima, Ocurra editores, p. 21.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Octavo de le Ley General de Minería aprobada por Decreto Legislativo Nº 109. A fin de promover y facilitar el financiamiento de proyectos mineros con una determinada capacidad inicial de la mínima o de ampliaciones destinadas a llegar a esa capacidad, el Poder Ejecutivo queda autorizado para asegurar contractualmente el régimen de beneficios como estabilidad tributaria, ampliación de tasa anual de castigos, reevaluación, reducción de la tasa de impuesto a la renta, etc.

El texto constitucional impide al Estado desobligarse de su relación jurídica patrimonial con el inversionista mediante la derogación de la ley a que se refiere el artículo 1357º del Código Civil; sin embargo, en relación al principio de jerarquía normativa contemplado en el artículo 51º de la Constitución Política de 1993, cabria preguntarse si desaparecida la razón de interés social, nacional o público, el Estado podría desobligarse unilateralmente de su relación jurídica con el particular.

Las normas citadas han sido complementadas por el Decreto Legislativo Nº 662, Régimen de la Estabilidad Jurídica para la inversión extranjera (la misma que otorga, con carácter general, estabilidad en el régimen tributario a los inversionistas) y por el Decreto Legislativo Nº 757, Ley marco para el crecimiento de la Inversión Privada, éste último califica en su artículo 39º a los convenios de estabilidad jurídica como contratos "con fuerza de ley",[96] extendiendo los alcances sobre estabilidad que contiene el Decreto Legislativo Nº 662 a los inversionistas nacionales, y amplía los regímenes de estabilidad a algunos supuestos adicionales de inversión . DE LA PUENTE Y LAVALLE[97] señaló que la expresión "fuerza de ley" no debe ser comprendida como que los contratos tienen, a semejanza de la ley, carácter normativo y

[96] Decreto Legislativo Nº 757. Artículo 39º.- "Los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del artículo 1357º del Código Civil y tienen la calidad de contratos con fuerza de ley, de manera que no pueden ser modificados unilateralmente por el Estado..."

[97] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel (1996) "La Libertad de Contratar", en Themis Nº 33, Lima, p. 10.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

que obligan por tener tal carácter, sino que es simplemente una figura retórica, una metáfora, para enfatizar que los contratos, pese a ser manifestaciones de la voluntad humana, constituyen un lazo que actúa con una fuerza que guarda semejanza con la de la ley.

Por su parte, la Ley General de Minería (Decreto Legislativo Nº 708, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo Nº 014-92-EM) promueve a favor de los titulares de la actividad minera estabilidad tributaria, cambiaria y administrativa.

Referente al sector telecomunicaciones, la Ley 26285, dispone en su artículo 3º que los contratos de concesión que celebre el Estado para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones tienen el carácter de contrato-ley.

En el sector hidrocarburos, la Ley 26221 dispone en su artículo 12º que los contratos que celebre el Estado para la realización de actividades de exploración y explotación de hidrocarburos “se rigen por el derecho privado siéndoles de aplicación los alcances del artículo 1357º del Código Civil”, garantizando a los contratistas que los regímenes cambiarios y tributarios vigentes a la fecha de suscripción del contrato permanecerán inalterables durante su vigencia. Otro tanto se fijó en el Decreto Ley Nº 25844, que extiende las garantías a los que se refieren los Decretos Legislativos Nº 662, 668 y 757, entre otros rubros de la economía nacional.

Asimismo, mediante la Ley Nº 27342 del 06 de setiembre de 2000, se realizaron algunos cambios al régimen de los convenios de estabilidad jurídica; uno de esos cambios estaba referido a una sobretasa del 2% que se añadía al Impuesto a la Renta de aquéllas empresas con convenio de estabilidad; esta sobretasa fue derogada posteriormente por la Ley Nº 27514 de 28 de agosto de 2001.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

3. EL ARTÍCULO 1357 DEL CÓDIGO CIVIL DE 1984

Dado que el artículo 1357 del (Código Civil peruano de 1984 sirvió de base al Constituyente de 1993 para elaborar el artículo 62 de la Constitución Política, vamos a empezar nuestro análisis por hacer algunos comentarios con relación a este artículo. El artículo 1357 señala a la letra que: Por ley, sustentada en razones de interés social, nacional o público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato.

Nos informa De la Puente que el artículo 24 de la ponencia original tenía el siguiente texto[98]:

Artículo 24° Sólo por ley se podrá establecer garantías y seguridades otorgadas mediante contrato y por razones de interés público.

Asimismo, con el mismo texto se recoge igual norma en el artículo 15 de la primera y segunda ponencias sustitutorias y en el artículo 8 de la tercera ponencia sustitutoria. Finalmente: ...en el artículo 8a de la cuarta y quinta Ponencia sustitutorias y del Anteproyecto se modifica el texto, quedando así:

Artículo 8º Sólo por ley, sustentada en razones de interés público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato. Este texto se conservó en el artículo 1377° del primer proyecto. En el artículo 1377a del Anteproyecto de la Comisión Revisora se modificó ligeramente la redacción, en el sentido siguiente:

Artículo 1377º Sólo por ley, sustentada en razones de interés social, nacional o público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas

[98] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El contrato en general.* Comentarios a la Sección Primera del libro VII del Código Civil. Vol. XI, primera parte, tomo III. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Biblioteca para leer el Código Civil, 1991, p. 357.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

por el Estado mediante contrato, cuyas estipulaciones sólo podrán ser variadas de común acuerdo.

Por último, el artículo 1323a del segundo Proyecto adoptó el texto que figura en el artículo 1357º del Código Civil.[99]

Del texto original propuesto se ha precisado que la ley que autoriza la suscripción de los contratos ley, no sólo deberá ser tal, sino que también estará sustentada en razones de interés social, nacional o público. A nuestro juicio, la precisión efectuada, circunscribe más el contenido de estas leyes y el de la figura contractual que de ellas deriva, debiendo éstas no sólo cumplir con los requisitos formales de expedición, sino que además deberán sustentarse en un interés social, nacional o público y no particular. Es justamente este interés el que respalda el hecho de que el Estado, pese al contenido del contrato (concesión de regímenes de estabilidad tributaria, cambiaría, etc.) acepte la regulación del derecho privado, dejando de lado el régimen exorbitante que le es natural.

Sin embargo, no deja también de ser cierto, que, dado el carácter del instrumento legislativo, toda ley debería llevar implícito el contenido de materias de interés social, nacional o público. Lo señalado hasta aquí podría llevar a anotar que la precisión realizada en realidad no aporta elementos significativos al artículo, tal como había sido propuesto originalmente, sin embargo, dada la trascendencia de la figura consideramos acertada la especificación del legislador.

A. La ley marco para la suscripción de los contratos ley

Otro punto que resulta de interés comentar es el relativo a cuál es la extensión del término ley, es decir, si debemos entender que este concepto está limitado a su significado formal, como norma expedida por el Congreso

[99] Ibidem pp. 357-358

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

de la República, o si alcanza otras normas que tengan rango de ley. Sobre este punto consideramos que no existe razón para limitar la mención que el Código Civil hace del vocablo ley, a la ley entendida en sentido formal, pudiendo la autorización emanar, por ejemplo, de un decreto legislativo dictado por el Poder Ejecutivo, siempre y cuando no se exceda el marco de la ley que autorizó la emisión de dicho decreto. Es más, veremos más adelante que muchos decretos legislativos dictados en el año 1991 promueven la figura de los contratos ley.

Se apreciará también (y así ocurrió en los orígenes legislativos de la figura bajo estudio) que, en muchas ocasiones, se han dictado normas que autorizan al Estado la firma de contratos-ley, utilizando la figura de los decretos-ley. Desgraciadamente, esta posibilidad, vinculada a la aparición de regímenes de facto en la coyuntura política de nuestro país, se encuentra presente en la realidad y no debe ser ignorada, tanto así que sabemos que este tipo de dispositivos tiene una numeración correlativa a la de las leyes. Sin retroceder muy lejos en el tiempo, durante el período que sigue al 5 de abril de 1992 hasta la promulgación de la Constitución de 1993, se legisló el país mediante este tipo de normas. Por tanto, en la medida en que los decretos ley tienen rango de ley, deben ser considerados como posibles caminos para fijar leyes marco para la suscripción de contratos ley.

Falta examinar la posibilidad de que la autorización para la celebración de un contrato-ley emane de un decreto de urgencia. Una primera aproximación podría llevarnos a desestimar esta posibilidad en la medida en que estas normas tienen carácter temporal y el contrato que están autorizando firmar crea una relación jurídica obligatoria con vocación de permanecer en el tiempo hasta que sea cumplida, modificada o resuelta de común acuerdo. Asimismo, uno de los acuerdos más importantes recogidos en estos contratos es el concerniente a la estabilidad tributaria, privilegio que no puede ser concedido mediante decreto de urgencia, según lo dispuesto por

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

el artículo 74 de la Constitución[100]. Debemos observar también que la seguridad que se pretende conceder mediante un contrato, en este caso, está supeditada a la posibilidad que tiene el Congreso de revisar estos actos. Por otro lado, parece poco probable que en un contexto de emergencia (que autorice la dación de un dispositivo de ese tipo) existan inversionistas que quieran arriesgar capitales c invertir en el país suscribiendo contratos con el Estado.

Sin embargo, también es posible afirmar que, como la Constitución ha concedido la discrecionalidad suficiente al Presidente para determinar en qué momento expedir un decreto de este tipo, si éste excede su marco de actuación, los decretos deberán ser cuestionados mediante una acción de inconstitucionalidad, pero mientras ello ocurra, dichos decretos serán plenamente válidos. La mencionada norma podrá contener una autorización al Estado para contratar y otorgar seguridades a los inversionistas en materia económica y financiera, con excepción de poder otorgar estabilidad tributaria, y en base a esta autorización el Estado podrá formar y declarar su voluntad, suscribiendo y aprobando contratos de este tipo. No obstante, desde el punto de vista práctico, no es conveniente para los inversionistas tener como marco para la firma de sus acuerdos un decreto de urgencia, el cual no sólo no podrá contener materia tributaria (extremo principal sobre el cual se suele contratar bajo esta modalidad), sino que más adelante podría ser cuestionado por el Congreso. Recordemos que estos decretos responden a una situación de emergencia y, justamente, este contexto constituye el marco autoritativo para que el Presidente pueda legislar con normas de rango de ley. Consideramos que si bien es poco probable que esta situación se presente, no deja de ser posible que se suscriba algún

[100] Sobre el particular véase el artículo 74 de la Constitución Política de 1993 que a la letra dispone que "los decretos de urgencia no pueden contener materia tributaria" y el artículo 118, inciso 19 que señala que "Corresponde al Presidente de la República Dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo a dar cuenta al Congreso. El Congreso puede modificar o derogar los decretos de urgencia".

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

contrato-ley amparado en un decreto de este tipo, lo cual, como se ha mencionado, podría generar complicaciones para los inversionistas que buscan justamente seguridad para sus inversiones.

B. Contenido de la ley marco

Consideramos que las leyes marco, como las hemos llamado, deben contener, cuando menos, una referencia al hecho de que el Estado tiene la voluntad de suscribir con el particular un documento contractual, otorgando regímenes de estabilidad jurídica. Este contrato, de acuerdo con el artículo 1357 del Código Civil, el 39 del decreto legislativo 757 y el segundo párrafo del artículo 62 de la Constitución, será un contrato-ley y se regirá por el derecho privado. Del análisis que se efectuará más adelante sobre las principales leyes que contienen la autorización para la suscripción de documentos de este tipo, se podrá apreciar más claramente su contenido. No obstante, es posible adelantar que en cumplimiento del artículo 1357 del Código Civil, deben especificarse las seguridades y garantías que deben ser concedidas mediante los contratos-ley. De esta manera, deberá fijarse las materias (sea otorgamiento de garantías cambiarlas, tributarias u otras) y hasta qué punto puede obligarse el Estado con relación a estos temas. Asimismo, es pertinente indicar cuál será el órgano estatal en capacidad de suscribir este tipo de documentos. No debemos olvidar que esta autorización es genérica y, generalmente, cada vez que se suscriben estos contratos deben ser aprobados mediante un acto administrativo dictado por el sector correspondiente. En otras oportunidades la ley marco hace expresa referencia al artículo 1357 del Código Civil, como una manera de realzar aún más la naturaleza civil de esta modalidad contractual.

C. Derogatoria de la ley marco

Falta finalmente pronunciarnos sobre la posibilidad de la derogación de la ley que sustenta la suscripción de estos contratos. Como se verá más adelante,

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

el artículo 62 ha consagrado constitucionalmente la imposibilidad que tiene el Congreso de modificar legislativamente tanto los contratos como los contratos-ley. Sin embargo, cabe analizar qué podría ocurrir en caso se dictara una ley que derogara la que sirvió de marco autoritativo para la suscripción del contrato. De la Puente señala que: ...se esgrime como argumento en contra de la eficiencia del artículo 1357° del Código Civil que el Estado, en virtud del jus imperium que le es connatural, puede en cualquier momento, y sin expresión de causa, derogar la ley que concedió la autorización para celebrar el contrato mediante el cual se otorgan las garantías y seguridades, con lo cual éstas desaparecen[101].

Coincidimos con el comentado jurista al considerar que, siendo única la personalidad del Estado, éste debe actuar de manera concordante y no puede hacer y deshacer al mismo momento: El sometimiento voluntario del Estado a la relación contractual, justificado por el artículo 1357° del Código Civil, determina que haya renunciado implícitamente a cumplir su rol de autoridad, y por consiguiente a ejercitar irrestrictamente su jus imperium, en lo que es materia del contrato[102]5. En igual sentido se pronuncia Cárdenas cuando afirma que: En el caso específico de los contratos ley (...) dentro del ámbito de estabilidad normativa otorgada (la Constitución) ha autorizado al Estado a establecer, contractualmente, garantías y seguridades. La Constitución, en consecuencia, en el caso del segundo párrafo del artículo 62°, ha autorizado al Estado a limitar, mediante un contrato su 'jus imperium'[103].

Asimismo, hemos manifestado en el capítulo anterior que, expresada la voluntad del Estado, esto es, suscrito y aprobado el contrato, la relación jurídico-obligatoria que de él deriva se ubica en el ámbito del derecho común

[101] DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. Op. Cit. P.p. 370

[102] Ibidem.

[103] CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. "Autonomía privada, contrato y Constitución". Texto aparecido en la Gaceta Jurídica, tomo 19, julio de 1995.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

y, siendo así, le son aplicables las normas del Código Civil, según lo dispuesto por el artículo 1353 del mismo Código. En este sentido debemos tener presente que el artículo 1361 establece que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, lo cual consagra un principio elemental y básico de todo el derecho contractual. Es en base a estos principios que consideramos que independientemente se produzca la derogatoria de la norma autoritativa, la relación jurídico-obligatoria seguirá estando plenamente vigente entre las partes. Opinar de manera diferente no sólo implica desconocer principios elementales del derecho contractual, sino condenar al fracaso absoluto a esta figura. La ley autoritativa debe servir únicamente para fijar los alcances de las seguridades y garantías que el Estado podrá otorgar vía contrato, legitimar y autorizar a un ente estatal a suscribir los acuerdos. La relación contractual sólo podrá ser modificada por un nuevo acuerdo entre las partes o como resultado de alguna de las figuras extintivas normadas en el Código Civil. Sobre el particular, resulta sumamente ilustrativo lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 24 del Reglamento de los regímenes de garantía a la inversión privada aprobado por decreto supremo 162-92-EF, que expresamente dice: ...quienes se encuentren amparados por convenios de estabilidad jurídica se les seguirá aplicando la misma legislación que regía al momento de la suscripción del convenio, sin que les afecten las modificaciones que se introduzcan a la misma sobre las materias y por el plazo previsto en dicho convenio, incluida la derogatoria de las Normas legales, así se trate de disposiciones que resulten menos o más favorables[104].

Lo tratado en este punto debe llevarnos a reflexionar sobre qué ocurre en general con las relaciones jurídicas que emanan de cualquier contrato cuando se promulga una ley que contiene disposiciones que contradicen aspectos de dicha relación jurídica[105]. Debemos tener presente, en primer término, que promulgada una ley tendrá aplicación a las consecuencias de

[104] Texto según reglamento a los regímenes de garantía privada aprobado por decreto supremo 162-

[105] Ocurre en contratos que generan relaciones de tracto sucesivo o ejecución continuada.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

las relaciones y situaciones jurídicas existentes (teoría de la aplicación inmediata de las normas[106]) y no podrá tener efectos retroactivos, con lo que tenemos, como primer punto, que cualquier consecuencia de la relación jurídica creada por un contrato debería verse afectada por esta nueva ley. Consideramos que esta apreciación, es en principio acertada y está acorde con la teoría recogida por el Código Civil, pero debe limitarse a considerar que sólo aquellas normas de carácter imperativo podrán alterar consecuencias de relaciones jurídicas existentes. Si la nueva norma promulgada contiene asuntos de carácter dispositivo, debe primar la autonomía de la voluntad de las partes consagrada en el artículo 1356 del Código Civil.

Creemos que éste debe ser también el criterio aplicable a la interpretación de lo recogido por el primer párrafo del artículo 62 de la Constitución Política de 1993, que dispone que los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Somos de la opinión que entender el citado artículo en el sentido de que las disposiciones contractuales no pueden ser alteradas por cualquier norma (sea imperativa o dispositiva), implicaría postular la renuncia del Estado a su potestad de jus imperium en favor de lo pactado por las partes, generando innecesariamente "islas normativas" en nuestro ordenamiento jurídico[107] y equipararía el

[106] El artículo III del título preliminar del Código Civil dispone que la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene ni filena, ni efectos retroactivos, salvo las excepciones señaladas en la Constitución (hoy en día únicamente la retroactividad penal se mantiene vigente). Los autores reconocen que la teoría por la que el Código ha optado, es la do los hechos cumplidos que consagra la aplicación automática de la norma jurídica. Véase al respecto RUBIO CORREA, Marcial. Retroactividad, irretroactividad y ultractividad. Biblioteca para Leer el Código Civil. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 1985. p. 35.

[107] Por citar un ejemplo hipotético, si las partes hubieran suscrito un contrato de arrendamiento cuando éstos no estaban gravados con el Impuesto General a las Ventas y luego se promulga una norma que grava con este impuesto dicha relación, es claro que una de las partes por mandato legal deberá asumir el pago de dicho impuesto aunque exista un pacto en contra.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

régimen emanado de cualquier contrato con aquel producto de la suscripción de un contrato-ley.

El sentido del primer párrafo del artículo 62 debe encontrarse en que el Estado no podrá dictar una norma que altere los términos propios de la relación jurídica emanada de un contrato, modificado, por ejemplo, su plazo de vigencia; éstos y otros aspectos dispositivos dependen plenamente de la voluntad de las partes y el Estado debe abstenerse de intervenir para regularlos[108].

[108] Se ha generado en estos días un interesante debate en torno a lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 62 de la Constitución: Autores como Carlos Cárdenas afirman, con razón desde nuestro punto de vista, que la prohibición de modificación legislativa que se ha sancionado en el primer párrafo del artículo 62 de la Constitución está referida a leyes que traten sobre aspectos dispositivos, mas no imperativos. Sustenta su punto de vista en varios argumentos lógicos que deben tenerse en cuenta: 1) Si se admite que el texto constitucional impide que cualquier norma, aun cuando tenga carácter imperativo o de orden público pueda afectar un contrato en curso de ejecución, eso significaría que las disposiciones legales que estuvieron vigentes al tiempo de su celebración mantendrían pleno vigor durante toda la educación del contrato, lo cual implica que dichas leyes tendrían el carácter de ultraactivas. 2) No existiría diferencia entre estos contratos y los llamados contratos-ley, en tanto en ambos se obtendría estabilidad jurídica, sólo que en un caso se requiere contratar con el Estado, mientras que en el otro contratan dos particulares. Incluso en los contratos-ley la estabilidad se concede únicamente para determinados aspectos de la relación. 3) De admitirse el postulado contrario, el artículo 1355 del Código Civil habría sido tácitamente derogado. 4) El objetivo del legislador (y presenta textos donde repetidamente se afirma esto) ha sido evitar los abusos producidos por la prórroga abusiva y obligatoria de los contratos de arrendamiento de casa habitación ocurrida durante el gobierno aprista. Véase CÁRDENAS QUIROS, Carlos. Op. cit., pp. 46-A a 50-A.

Por otro lado, Alonso Morales es de la idea de que el texto constitucional no presenta excepciones y que los contratos pueden permanecer invariables frente a la nueva legislación. Citando a De La Puente y Torres Morales, afirma que estrictamente no existe una ultraactividad de la legislación, sino una permanencia del contrato. Es el contralto el que permanece vigente, no la legislación. En MORALES ACOSTA, Alonso. "Alcances del artículo 62 de la Constitución". Diario oficial El Peruano. Lima, 9 de octubre de 1995, p. B9.

En reciente artículo periodístico, Max Arias Schreiber, cm respuesta a Enrique Chirinos Soto, afirma que no existe incompatibilidad entre el artículo 1355 del Código Civil, que autoriza al Estado a

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Como ya se ha adelantado, no ocurre Ho mismo con las relaciones jurídicas surgidas de los denominados contratos- ley. En éstos tenemos algunos aspectos particulares que nos permitirán sostener que dichas relaciones deberán permanecer inalterables, aunque se dicten disposiciones (incluso imperativas) que abiertamente las contradigan. En primer lugar, el Estado es parte en estos contratos y si tenemos en cuenta, como se señaló en el capítulo anterior, que éste tiene una única personalidad jurídica, siempre deberá respetar lo pactado con anterioridad. En segundo lugar, existe una ley mediante la cual el Estado queda autorizado a contratar; esta ley le permite contratar y autolimita el poder del imperium que le es connatural al listado, en lo que concierne a los aspectos acordados en el contrato.

Justamente, el éxito de los contratos-ley como institución jurídica, está sustentado en que las relaciones jurídicas que de ellos derivan, no sean modificadas por leyes posteriores, aunque estas últimas consignen aspectos de carácter imperativo vinculados a los aspectos materia de garantía y estabilidad. En este punto consideramos que por excepción, debe reconocerse como válida la teoría de los derechos adquiridos que encuentra sustento en la ultraactividad de la norma jurídica, como se verá en el capítulo siguiente, en la medida en que se mantendrán vigentes para la parte co-contratante las disposiciones legales bajo las cuales se suscribió el contrato-ley y cuya estabilidad y garantía se encuentran garantizadas por el contrato.

Como veremos luego, hoy en día la Constitución Política de 1993 ha reforzado la importancia de la figura de los contratos-ley, recogiéndola en sus normas. No obstante, creemos que la aplicación ultraactiva de la leyes

---

interponer normas tuitivas, imperativas o urgentes que limiten el contenido contractual, con la llamada "santidad de los contratos". Al igual que Cárdenas, afirma que la libertad no tiene un fin egoísta ni puede ser gestora de abusos, debiendo estar en armonía con el bien común. Por tanto, si bien el texto de la primera parte del artículo 62 es duro, nada obsta para humanizarlo, modificando en debida forma su contenido absoluto. En ARIAS SCHREIBER PEZET, Max. "El artículo 62 de la Constitución". Diario El Comercio. Lima, 23 de mayo de 1997, p. A2.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

vigentes al momento de suscribir los contratos-ley, encontraba amparo en el propio artículo 1357 del Código Civil que consagraba su existencia.[109]

4. EL ARTÍCULO 39 DEL DECRETO LEGISLATIVO 757

En noviembre de 1991 y al amparo de la ley 25327, el Gobierno dictó una serie de medidas destinadas, entre otras, a crear las condiciones necesarias para la inversión privada en los diferentes sectores productivos. La Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada fue parte de dicho "paquete" de medidas legislativas. En dicha norma se va a consolidar la figura de los contratos-ley como un mecanismo a utilizarse para garantizar la estabilidad jurídica en las inversiones. En tal sentido, el artículo 39 de la norma señaló lo siguiente: Los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del Artículo 1357° del Código Civil y tie nen la calidad de contratos con fuerza de ley, de manera que no pueden ser modificados o dejados sin efecto unilateralmente por el Estado. Tales contratos tienen carácter civil y no administrativo, y sólo podrán modificarse o dejarse sin efecto por acuerdo entre las partes.

Cabe destacar que, a nuestro criterio, el artículo 39 del decreto legislativo 757 contribuye efectivamente con la figura de los contratos-ley de tres maneras:

> El Estado peruano se pronuncia legislativamente por la naturaleza civil de este tipo de contratos. Esto, que ya ha sido comentado en el capítulo anterior, le da más fuerza a la institución, en su afán de incentivar la inversión extranjera.

[109] Si bien el artículo 2120 del Código Civil supone reconocer la teoría de los derechos adquiridos, consideramos que por su ubicación dentro de las disposiciones transitorias del Código Civil, sólo debe ser aplicada al supuesto de derechos que hayan sido adquiridos durante la vigencia del Código Civil ele 1936 y que el nuevo Código de 1984 no hubiera reconocido

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Precisa que los contratos de estabilidad tributaria, los cuales por su naturaleza habían sido asimilados a la institución de los contratos-ley, son efectivamente contratos-ley ("se celebran al amparo del artículo 1357 del Código Civil") y por consiguiente se rigen por el Código Civil y tienen naturaleza civil. Este segundo aspecto es importante porque, como ya se ha señalado anteriormente, uno de los beneficios que buscan los inversionistas al traer sus capitales al país es la estabilidad tributaria y que ella le sea garantizada de la mejor manera posible por el Estado. Asimismo, esta ley vino acompañada de otras normas que ofrecían la posibilidad de suscribir convenios de estabilidad tributaria.

Inspira al Constituyente de 1993 para la regulación constitucional de la figura.

El carácter de inmodificables, salvo acuerdo de las partes que consigna el artículo, deriva de la naturaleza contractual de la figura. El legislador en este punto sólo busca realzar algo que por su naturaleza le corresponde a todos los contratos del derecho civil.

5. EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 62 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Tal como fuera la intención del legislador del Código Civil de 1984, la figura de los contratos-ley ha sido normada en la Constitución de 1993- El último párrafo del artículo 62 recoge el siguiente texto: Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a la que se refiere el párrafo precedente.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Como puede apreciarse la Constitución precisa que la figura de los contratos-ley sirve para establecer garantías y otorgar seguridades a los inversionistas. Resulta de trascendental importancia ver el contexto en el cual se encuentra ubicado este artículo 62. De esta manera, lo encontramos dentro de los principios generales del régimen económico, como norma fundamental para su correcto desarrollo. Asimismo, el texto del presente artículo se refiere a los contratos y a la autonomía de la voluntad como principio de especial importancia. Esta ubicación ratifica, aún más, lo expresado en el capítulo anterior con relación a que se trata de contratos que se rigen por el derecho común y sigue la línea del artículo 39 del decreto legislativo 757.

A. Falla de referencia a la ley marco

No obstante, puede observarse que el artículo bajo comentario, no hace referencia a la necesidad de que se dicte una ley autoritativa que sirva de sustento a las garantías que se van a otorgar a los inversionistas, aspecto que sí está considerado en el artículo 1357 del Código Civil, tal como fuera explicado precedentemente. Pese a no estar mencionada, consideramos que la institución de los contratos-ley lleva implícita la necesidad de una ley previa que fije el marco de acción del posible acuerdo que el Estado pretende lograr. Se debe recordar que bajo esta modalidad contractual se regulan temas que escapan del ámbito administrativo y entran claramente dentro de las atribuciones parlamentarias, tal como sería el caso de la estabilidad tributaria.

Asimismo, del nombre "contratos-ley" podemos extraer una conclusión similar. A diferencia de la norma contenida en el artículo 1357 del Código Civil, el último párrafo del artículo 62 de la Constitución le otorga a esta forma ele contratación del Estado la denominación de "contratos-ley". Justamente, el artículo debe concordarse con el citado artículo de la legislación común que le ha servido de base y que exige la dación de una ley

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

autoritativa previa. Como se sabe, todo contrato debe ser cumplido obligatoriamente por las partes, de ahí que algunos afirmen que el contrato es "ley entre las partes". Entonces, hablar de contratos-ley sería una redundancia porque si no significara que estos contratos deben sustentarse en una ley autoritativa previa que fije el marco contractual, tendría que estarse refiriendo precisamente a que el contrato es ley entre las partes, lo cual resulta poco técnico para un artículo constitucional.

Creemos que en el lapso que transcurre entre la promulgación del Código Civil de 1984 y la dación de la Constitución de 1993, la doctrina atribuyó como nombre a la institución que estudiamos el de "contratos-ley" y a la horaque se le ha consagrado constitucionalmente, lo único que se ha hecho es recoger dicho nombre, tipificando una figura que por su naturaleza requiere de una ley autoritativa que fije el marco de las seguridades y garantías que se otorgan vía contrato, tal como lo prescribe el artículo 1357 del Código Civil y cuya naturaleza es la de ser un contrato civil, según lo establecido en el decreto legislativo 757.

B. Imposibilidad de modificación legislativa

Finalmente, consideramos importante hacer un comentario sobre la mención que realiza el último párrafo del artículo 62 de la Constitución con respecto a que estos contratos no pueden ser modificados legislativamente. Si tenemos en cuenta que los contratos-ley son contratos, nos parece una redundancia que el artículo constitucional se refiera a que mediante leyes no puedan modificarse contratos en el primer párrafo del artículo 62 y repita lo mismo en el segundo párrafo de dicho artículo al referirse a los contratos-ley. Creemos que hubiera bastado con la primera mención.

Esto refuerza aún más nuestra interpretación sustentada líneas arriba, en el sentido de que la prohibición de modificación legislativa a la que hace referencia el primer párrafo del artículo 62 de la Constitución del Perú, está

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

vinculada a la dación de normas dispositivas, mas no a la situación que se produciría como resultado de la promulgación de normas de carácter imperativo. Sin embargo, consideramos que esta situación difiere de la que es aplicable a los contratos-ley. Tratándose de este tipo de contratos, por su propia naturaleza, no podrán ser modificados legislativamente en todos los términos en los cuales el Estado Peruano haya garantizado la estabilidad jurídica, en tanto esto constituye la principal prestación a cargo del Estado.

De lo examinado podemos apreciar que las normas autoritativas que permiten el funcionamiento de la institución ele los contratos-ley, están recogidas en algunas normas sectoriales, las cuales se integran en los decretos legislativos 662 y 757. De igual manera, es importante notar cómo el Estado favorece la existencia de la institución como un mecanismo de atraer inversiones. Sin embargo, el éxito sólo se alcanzará en la medida en que el Estado cumpla con las obligaciones que asume en virtud de estos contratos y ya hemos examinado que esto no siempre no ha sido así. Notamos que en el Poder Judicial y el Tribunal Fiscal las resoluciones tienden a hacer cumplir al Estado los compromisos asumidos en virtud de los contratos-ley.

6. TIPOS DE CONTRATOS-LEY RECOGIDOS EN LA LEGISLACIÓN PERUANA

De acuerdo con lo examinado hasta el momento observamos que no existe uniformidad en las normas que tratan sobre los contratos-ley en cuanto al nombre que se les otorga. Así, el decreto legislativo 662 los denomina "convenios de estabilidad"; el decreto legislativo 757, "convenios de estabilidad jurídica". Por otro lado, el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería los llama "contratos que garantizan la estabilidad tributaria", y la Ley Orgánica de Hidrocarburos no contiene nominación particular, únicamente dispone que "los Contratos de Licencia así como los Contratos de Servicios se rigen por el derecho privado, siéndoles de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

aplicación los alcances del artículo 1357 del Código Civil", mientras que la Ley General ele Industrias los denomina "convenios de estabilidad tributaria".

Consideramos nosotros que salvo la Ley Orgánica de Hidrocarburos, lo único que están haciendo el resto de normas es describir los efectos de este-tipo de contratos, en tanto uno de sus objetivos es garantizar la estabilidad jurídica, dentro de lo cual puede incluirse la estabilidad tributaria y cambiaría. No obstante todas estas figuras contractuales son por esencia contratos-ley, tal como se encuentran regulados por el artículo 62 de la Constitución y 1357 del Código Civil. En tal sentido, cabe recordar que el artículo 39 del decreto legislativo 757 dispone expresamente que "los convenios de estabilidad jurídica se celebran al amparo del artículo 1357° del Código Civil" y que la Ley Orgánica de Hidrocarburos tiene similar contenido.

Por consiguiente, sería interesante tratar de construir una clasificación con los elementos que tenemos hasta el momento en nuestro derecho positivo[110]: contratos-ley es el nombre de la institución, la cual tiene las características que han sido señaladas a lo largo del presente trabajo. Adicionalmente, así los ha llamado la nueva Constitución ele 1993.

Son especies o modalidades de contratos-ley utilizados en la legislación nacional, los convenios de estabilidad jurídica, los cuales a veces reciben una denominación más específica: convenios de estabilidad tributaria.

A nuestro criterio, como ya se ha señalado, los nombres que han recibido estas modalidades de contratos-ley están claramente vinculados a sus efectos, en tanto la estabilidad en el régimen jurídico en general, y de

[110] No vamos a fijar una diferencia entre convenios y contratos. Vamos a suponer que se trata de términos similares, en tanto para los efectos del presiente trabajo no vale la pena detenernos en la diferenciación que realiza la doctrina.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

manera más precisa del régimen tributario o cambiarlo, son los efectos que busca la institución bajo estudio. A veces se habla únicamente de convenios de estabilidad tributaria, como en el caso de la Ley General de Minería, cuando también se han garantizado otros temas en favor de los titulares de la actividad minera, adicionalmente a la estabilidad tributaria.

Por todo lo expresado, preferimos el tratamiento de la Ley Orgánica de Hidrocarburos, en la medida en que no denomina a estos instrumentos contractuales por sus efectos, sino indicando que a los contratos que se celebren entre el Estado y los particulares, le son de aplicación los alcances del artículo 1357[111] del Código Civil. Sólo con el hecho de hacer esta mención se puede concluir que estos contratos son contratos-ley, por lo cual otorgan estabilidad jurídica a los particulares en varios de los aspectos contenidos en dichos documentos. Dentro de esta estabilidad jurídica está incluida, en este caso, la estabilidad tributaria y cambiaría, pero podría haber más aspectos garantizados como ocurre en la Ley General de Minería. Asimismo, es factible aplicar a estos contratos todos los alcances legales, jurisprudenciales y doctrinarios que se han desarrollado para la institución de los contratos-ley.

7. ANALISIS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA LEGISLACIÓN PERUANA

La calificación de los convenios de estabilidad jurídica como contratos con fuerza de ley no proviene de la constitución, sino, del artículo 39 del decreto legislativo 757 Ley marco para el crecimiento de la inversión privada. El origen de si denominación en este caso no es superfluo, dado que con la misma expresión en otros sectores del ordenamiento, se alude a un tópico completamente distinto. Por ejemplo, en el derecho privado, concretamente

[111] Es de suponer que si la Ley se hubiera promulgado con posterioridad a la dación de la Constitución Política de 1993. hubiera hecho referencia directa a los contratos-ley (denominación que fue recogida en el artículo 62) y no al artículo 1357 del Código Civil.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

en el derecho civil, con tal noción también se suele aludir a la intensidad del nexo que vincula a las partes de un contrato.

Tienen los convenios de estabilidad jurídica con los contratos ley, una relación de género y especie respectivamente. Como primer punto, revisaremos sus características:

> Uno de los rasgos más importantes de estos estriba en el compromiso que asume el estado, de mantener invariable su contenido si acaso poder utilizar ninguna norma jurídica que varíe indirectamente las reglas que se pacten. Existe pues, vía la norma constitucional, un "cerrojo" que evita ejercer la posibilidad antes mencionada, ya que la dación de cualquier norma que pueda modificarlos, incurriría inmediatamente en los predios de la inconstitucionalidad.
>
> Respecto de su denominación, debemos decir que no se hace diferencia respecto de nombrarlos como convenios de estabilidad jurídica o como contratos de otorgamiento de garantías y seguridades a la inversión o como contratos ley.
>
> La reserva que efectúa la administración respecto de la formación del esquema contractual, es otra de las características saltantes de este tipo de convenios y la misma se ve expresada en normas aprobatorias de los modelos de contratos de estabilidad.
>
> Se han extendido en distintos sectores no obstante lo cual mantienen una línea uniforme y fines idénticos.
>
> La formalidad que exige que para su formación debe seguirse un procedimiento administrativo previo que importa la presentación de una solicitud al órgano competente, el que evalúa si el inversionista

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

cumple con las condiciones para acceder al régimen de estabilidad jurídica.

Finalmente, tienen un plazo de vigencia variable en razón del tipo de inversión que van a efectuar, que puede ser entre los 10 o 15 años.

El contrato-ley es una institución que surge de la necesidad de estado de dotar se seguridad jurídica a los inversionistas privados. Su origen tiene relación tanto con la facultad del estado de modificar el marco legal aplicable a sus con los particulares, como a los de aliviar el riesgo no comercial que surge de la doctrina de las cláusulas exorbitantes en el derecho administrativo.

La experiencia internacional en materia de inversiones, particularmente en el caso de inversiones extranjeras, ha traído como consecuencia la necesidad de buscar mecanismos para aliviar o eliminar el riesgo no comercial en la contratación con el estado.

Este contrato presenta probablemente la forma más avanzada de alcanzar este objetivo, en la medida que constituye un medio por lo que el estado se compromete a no modificar el marco legal vigente al momento de la inversión y opta inmediatamente por regir una relación jurídica patrimonial mediante las normas de derecho privado.

En nuestro ordenamiento jurídico, el Art. 1357 del código civil representa el origen de esta importante institución. si bien su jerarquía normativa ofrecía una seguridad jurídica solo relativa, disposiciones generales y sectoriales posteriores, incluidas las normas sobre convenios de estabilidad jurídica, han desarrollado el concepto generando una práctica contractual muy importante.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

La respuesta al problema de la inestabilidad jurídica, va a ser, de acuerdo con nuestro trabajo, la búsqueda de seguridad jurídica, pero ¿de que seguridad estamos hablando?. La autentica seguridad que el derecho quiere alcanzar requiere la garantía de ciertas exigencias de libertad de igualdad, por ello, la seguridad jurídica alude a un concepto valorativo, a un contenido de justicia expresado en términos de derecho y libertades. en suma, existe seguridad jurídica donde se da una rigurosa delimitación de las esferas jurídicas y, sobre todo, en el ámbito del derecho publico, como sólido pilar de los derechos subjetivos privados, aquéllas no puede dejar de apoyarse en un principio que confiera estabilidad a las esferas así delimitadas, sustrayendo la actividad de los ciudadanos de las áreas de lo continente y arbitrario.

Es innegable que hubiese sido lo esperado la constitucionalización del principió de seguridad jurídica, pero el legislador constitucional al encontrarse ceñido a las concepción liberal, busco un texto practico más que principista, aquel en el que fácilmente pueda aprehenderse lo sustantivo y que más que un declaración, sea una explicación de los derechos que contiene y de cómo es que estos operan.

Para que la libre iniciatividad, (principio de libertad de empresa) y el derecho de actuar en la economía no sean meras figuras retóricas, sin ninguna consecuencia práctica, es precioso que exista este clima de seguridad y predictibilidad de las decisiones del gobierno lo que va a implicar un sistema jurídico cimentado de una reserva absoluta de la ley, que confiere a los sujetos económicos la capacidad de proveer objetivamente sus cargas legales, otorgando así las indispensables garantías requeridas para una iniciativa económica libre y responsable.

Nuestro ingreso en el estudio del régimen económico de la constitución, ha estado orientado hacia el establecimiento de las bases constitucionales de los contratos de estabilidad jurídica, permitiéndonos establecer los alcances de normas básicas destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

para la estructura y funcionamiento de la actividad económica, dentro del cual se va desarrollar el papel interventor del estado, el mismo que va a tener un rol de garante en la efectividad del sistema económico, proyectado este hacia mantener la capacidad de competencia en el mercado, el proceso de distribución, la constancia de los procesos económicos y las realización de una política social.

Nos parece, qué no interesa calificar que si el contrato es civil, sino que lo importante es colegir que es un contrato que crea relaciones jurídicas entre las partes y es obligatorio para ellas. Es fundamental recoger aquí la idea que el contrato en ambos derechos es fuente de obligaciones y que su génesis no es propia ni exclusiva a el derecho civil, sino que pertenece a la teoría general de derecho y de ella puede servirse el legislador para crear un mecanismo contractual tan especial como el de los contratos de estabilidad. En sentido estricto, las garantías y seguridades para las inversiones se han instrumentalizado a través de un contrato sobre la base del esquema de contratación.

Nuestra tesis es la de la existencia de un contrato público, aquél en el cual confluyen elementos del derecho administrativo como del derecho civil para producir consecuencias enmarcadas dentro de los planes o políticas de estado para fomentar el crecimiento y desarrollo del aparato económico.

Una primera afirmación que abre paso hacia la elaboración del marco conceptual es aquella que plantea la existencia del fenómeno de inestabilidad jurídica en nuestro ordenamiento y las consecuencias, que desde el punto de vista económico, se han generado en el campo de las inversiones y en el desarrollo del aparato productivo de nuestro país. es por ello que, el estudiar el tema de los contratos de estabilidad jurídica, no ha sido una tarea que haya implicado volcarnos en un especifico campo del derecho, o quedarnos solamente en el frió análisis jurídico de las instituciones que son la base de formación. No ha implicado

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

fundamentalmente combinar elementos de la realidad económica de nuestro medio con aquellos elementos jurídicos directamente vinculados con el diseño de políticas y directrices que proyectan el desarrollo económico en los distintos sectores de la producción.

El diseño de un marco conceptual ha sido desarrollado desde distintos campos del derecho, ya que la figura de los contratos de estabilidad jurídica es un mecanismo producto de la relación entre la teoría general del derecho y el derecho civil, de ahí que no haya sido fácil configurar la naturaleza de este tipo especial de contratos en razón de las implicancias que tiene tanto la participación del estado como la posibilidad de proyectar el mecanismo hacia los particulares con miradas a obtener un resultado económico.

El papel del estado dentro del planteamiento se caracteriza por la determinación de planes o directrices de tipo político - económico en orden al interés público y, del esfuerzo del estado por estimular de distintas formas a las personas vinculadas directamente con la actividad económico concreto. será entonces la combinación de ambas actividades - la de planeamiento y fomento, - las que impulsen la promoción y suscripción de los contratos de estabilidad jurídica.

Luego de recorrer los estadios de la constitución económica, reuniendo el análisis jurídico con el proceso económico y político de nuestro país, se llego a una primigenia convención, según la cual, la existencia de los contratos de estabilidad jurídica responden a la necesidad que tienen nuestro país de buscar estabilidad en su sistema jurídico, ante los avatares de continuos giros entre democracia y militarismo, o entre privatismo y estatismo, lo que significado el aislamiento económico y un asevera crisis económica agravadas en las dos últimas décadas por la emergencia de la subversión terrorista.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Una segunda puerta de entrada para análisis de los contratos de estabilidad, es la que nos dio el estudio de los contratos de estados, ya que aquí encontramos la tipología y las características de formación de un contrato en el que interviene el estado como parte contratante y que es proyectado hacia los particulares para promover su participación en el proceso económico.

En esta parte de la investigación pudimos tener evidencia del error en que han incurrido muchos estudiosos del derecho, al haberse enfrentado con la idea del contrato civil, dándole categoría permanente y absoluta. en esta línea, el trabajo se centro en la caracterización del contrato de estado y en un análisis de los elementos del proceso de formación del mismo, realizando un permanente contraste con la idea del contrato del derecho civil.

A manera de ir complementando el estudio somos de la idea que la seguridad jurídica, dentro del desarrollo de las relaciones entre el interés público y el interés privado, va a ser fundamental insértala en el proceso de contratación pública, ya que el mayor interés del particular contratante, es que el valor que significa el referido proceso se proyecte en el ordenamiento, dándole consistencia, de modo que sus normas no se contraigan entre si y se apliquen en los casos para los que han previstas, sin ser derogadas singularmente.

Luego del análisis de la teoría general de los contratos de estado, la figura de los contratos de estabilidad, en nuestro concepto, debe dejar de ser etiquetada como un contrato administrativo o un contrato de derecho civil, y a que su diseño se ha efectuado tomando elementos pertenecientes a ambos campos. El contrato de estabilidad va aceptar del derecho privado el mutuo consentimiento como idea matriz, pero deduce unas consecuencias jurídicas por completo margen de la mecánica privada. En cuanto a su naturaleza jurídica, debemos manifestar que, al final, no interesa decir que es un contrato civil o administrativo, sino más bien poner énfasis en que es

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

uno crea relaciones jurídicas entre las partes y es obligatoria las partes y es obligatorio para ellas.

En síntesis, debemos expresar que al hablar de un contrato de estabilidad jurídica vamos a referirnos a un contrato público, en el cual confluyendo elementos del derecho administrativo y del derecho civil para producir consecuencias enmarcadas dentro de los planes o políticas de estado en procura de fomentar el crecimiento y el desarrollo del aparato económico.

El modelo básico de los contratos de estabilidad no es otro que el de los contratos por adhesión, en los que el contenido contractual ha sido determinado con prelación, por uno solo de los contratantes, el estado, al que deberá adherir, el co-contratante que desee formalizar una relación jurídica obligatoria. El rasgo que marca la originalidad del mecanismo contractual es el compromiso que asume el estado de mantener invariable su contenido, sin acaso poder utilizar una norma jurídica para variar indirectamente las reglas que se pacten. De esta manera, cuenta con un cerrojo que evita ejercer la posibilidad antes mencionada, por ello en nuestra legislación, los contratos de estabilidad se han extendido en distintos sectores, manteniendo una línea uniforme y fines idénticos.

Proyectándonos hacia fin del contrato de estabilidad, veremos que este va a ser uno de carácter jurídico-económico: desde el punto de vista jurídico busca darle seguridad jurídica al inversionista, sobre la base de los principios de certeza, confianza, autorización, previsibilidad y legalidad en la actuación estatal; y por el lado económico, su fin es el constituirse en un instrumento que posibilite el mayor numero de inversiones en los distintos sectores de la economía de modo que la estructura macro económica montada por el estado, con miras a la reactivación y desarrollo económico, sea alimentadas por capitales productivos y de largo aliento que nos lleven a un desarrollo colectivo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Una comprobación final y que resume el análisis de este estudio ha sido la de visualizar qué la decisión política del estado ha ponderado como interés general predominante económico nacional a través de inversiones, mediando la firme convicción que con ello va a ser posible alentar el proceso de reactivación económica. la resultante entonces ha sido la de elevar a nivel constitucional potestad del estado de suscripción de estos contratos, preservando que cualquier acto que vaya contra el contenido y ejecución de los mismos, se situé en el plano de lo inconstitucional por la contravención de esa norma de rango recto en nuestro ordenamiento.

La contratación con el estado recibe singular importancia en el actual contexto económico, debido a que la escasez de recursos internos hace necesaria la participación de inversionistas extranjeros para el desarrollo de proyecto de gran envergadura. En efecto, el número cada vez mayor de inversionista extranjeros involucrados en procesos privatizadores o en proyecto de desarrollo- en sectores como minería, hidrocarburo o servicios – ha motivado un auge en la contratación con el estado.

Sin embargo, aquel que contrate con el estado debe frente a riesgos inexistentes en cualquier relación contractual de derecho privado, dado que el estado goza de una situación privilegiada gracias a su poder de imperium; este es el caso de, los contratos administrativos que otorgan al estado cláusulas exorbitantes en virtud de las cuales puede modificar o extinguir las relaciones jurídicas patrimoniales que resulten de dicho contrato.

No debe extrañarnos, entonces, que en determinadas ocasiones el propio estado se desprenda de sus privilegios con el fin de dotar seguridad jurídica a sus relaciones con los particulares, atrayendo de esta manera a potenciales inversionistas. Seguridad significa, que un estado jurídico que protege en la más perfecta y eficaz de las formas los bienes de la vida, realiza tal protección de modo imparcial y justo; cuanta con las instituciones

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

necesarias para dicha protección y goza de la confianza, en quienes buscan el derecho, de que este será justamente aplicado.

La contratación con el estado debe a menudo, hacer frente a situaciones, inequitativas resultantes del hecho de que, en sus relaciones jurídicas con personas y entidades, contraídas en uso de sus poderes de imperium, el estado ostenta una situación de privilegio. Es este el caso de aquellos contratos vinculados al otorgamiento de concesiones para la utilización de recursos naturales, el desarrollo de infraestructura pública o la explotación de servicios públicos. El tema reviste particular relevancia en un contexto económico en el que los recursos internos, económicos o tecnológicos, son insuficientes para la realización de proyectos de desarrollo de envergadura, por lo que deben ser inversionistas extranjeros los que provean dichos recursos y contraten con el estado, sometiéndose al mismo tiempo a su jurisdicción.

No es extraño, entonces que, a través de las últimas décadas, el derecho internacional económico haya venido ocupándose de desarrollar nuevos conceptos e instituciones cuya finalidad es dotar de seguridad jurídica a aquellas relaciones contractuales en las que el propio estado considera justificable eliminar el mayor riesgo no comercial que resulta de su particular situación como contratante. Algunos de estos conceptos e instituciones se circunscriben a las relaciones jurídicas entre estados y nacionales de otros estados, como es el caso de los tratados internacionales relativos a la protección de las inversiones extranjeras.

De otro lado, existen otros conceptos e instituciones que han sido desarrolladas en el derecho interno de cada país, con la finalidad de evitar que la facultad legislativa del estado o su jurisdicción sobre la parte co-contratante, represente un elemento disuasivo para la celebración de un contrato considerado de interés nacional o un factor adicional de riesgo no

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

comercial que dicho co-contratante deba considerar en su modelo económico al tiempo de negociar los términos y condiciones del contrato.

La necesidad de dotar de seguridad jurídica a las relaciones de los particulares con el estado, cuando este actúa en uso de sus poderes de imperium, es la razón de ser de los contratos ley. El contrato-ley cumple entonces la finalidad de dotar de seguridad jurídica al inversionista de dos maneras distintas: mediante la estabilización del marco legal aplicable a la relación jurídica patrimonial creada por el contrato y mediante la modificación del marco legal aplicable a un contrato con el estado del derecho administrativo al derecho civil.

No está en discusión el hecho de que el estado pueda desligarse o no de sus poderes de impremium, que por cierto le son inherentes. lo que sucede cuando el estado se somete voluntariamente a la esfera del derecho privado, no es que aquí se desligue de sus poderes de impremium, si que en virtud de ellos formula renuncia a poder hacer ejercicio de los mismos para someterse a otro estatuto jurídico, el derecho privado, en determinados caso específicos donde el interés público así lo justifique.

La seguridad jurídica en la contratación con el estado peruano ha alcanzado su máximo desarrollo con la inclusión de la institución del contrato-ley en la constitución política vigente. se trata probablemente de una de las disposiciones legales más avanzadas en el derecho comparado sobre la materia, cuyas repercusiones en la captación de nuevas inversiones en los distintos sectores de la actividad económica que si bien se encuentra en proceso de su real dimensión, consideramos que los contratos ley o convenios de seguridad jurídica no deben existir, porque en el Perú debe reinar un verdadero estado de derecho que no necesite de contratos de esta naturaleza. en todo caso, solo lo justificaríamos como medida inicial-transitoria, hasta que la ciudadanía madure e interiorice que se debe y se tiene que obrar correctamente sin necesidad de que la ley lo tenga que

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

sancionar. en ese sentido, asimismo, señalamos que esa es en verdad la verdadera seguridad jurídica a la que debemos aspirar a tener. el que tengamos una seguridad jurídica contractual entre en estado y los particulares, solamente refleja la carencia clamorosa de seguridad jurídica en esa área en nuestro país y aspirar a conservar- preservar este tipo de contratos, sería negar nuestro propio desarrollo y aceptación interno y externo, sería como negarnos o desaprobarnos a nosotros mismos, sería lo último que podría ocurrirnos.

8. LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LOS CONTRATOS LEY

El Código Civil de 1984, mediante su artículo 1355º, permite que por consideraciones de interés social, público o ético, el Estado dicte leyes para imponer reglas o establecer limitaciones al contenido de los contratos. Como señaló en su oportunidad el autor del proyecto de la parte general de los contratos del Código Civil, el recordado maestro sanmarquino Max Arias-Schereiber Pezet, esta norma se encuentra inspirada en un interés comunitario (social, público y ético) y no se aplicará a «las condiciones de validez y forma de los contratos celebrados antes de la vigencia del nuevo Código (1984), pues en caso contrario se estaría infringiendo la norma constitucional sobre irretroactividad de la ley. Esto no significa que este Código no se aplique inclusive a las consecuencias de los contratos en ejecución.

Comentando este artículo, otro notable maestro, Manuel de la Puente y Lavalle, expresó lo siguiente: “No cabe duda que la razón de ser del artículo (1355º) es principalmente regular el intervencionismo del Estado en la contratación”. En otro pasaje de su clásica obra «El Contrato en general», el maestro peruano agregó que “las reglas y limitaciones a que refiere el artículo 1355º del Código Civil son aplicables tanto a los contratos celebrados antes de dictarse la ley que las imponga como a los celebrados después”.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Con posterioridad, y contrariamente a lo expuesto por la doctrina citada, la Constitución Política de 1993 incorporó en el artículo 62º, el principio de intangibilidad (o santidad) de los contratos, con el siguiente tenor: «La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual solo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente. De una lectura sistemática del Código Civil y la Constitución Política, se advierte que existe un conflicto normativo entre el artículo 1355º del Código Civil (que permite la intervención del Estado en los contratos) y el artículo 62º de la Constitución Política (que garantiza la intangibilidad de los contratos y el respeto de los acuerdos contractuales). Frente a este conflicto normativo, se han planteado las siguientes hipótesis:

a. Por un lado, se ha dicho que el artículo 1355º se encuentra derogado tácitamente por el artículo 62º de la Constitución, ya que el texto constitucional contempla el mismo supuesto normativo que el artículo del Código Civil.

b. Otros sostienen que el artículo 1355º continúa vigente y que no existe incompatibilidad con el texto constitucional; en tal sentido, excepcionalmente se aplicará el artículo 1355º a las situaciones previstas en la norma (interés social, público o ético), ya que el estado no puede renunciar al ius imperium de dictar leyes para regular y ordenar las conductas de las personas.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

c. Otro sector señala que la intangibilidad contractual que otorga el artículo 62º solo está referida a los contratos-ley o contratos de estabilidad jurídica que celebra el Estado con inversionistas nacionales o extranjeros con la finalidad de otorgar garantías y seguridades; recordemos que mediante estos contratos se garantiza que las reglas jurídicas al momento de una inversión no serán modificadas unilateralmente por el Estado.

d. Por último, se dice que el artículo 1355º es inconstitucional por contravenir la norma contenida en el artículo 62º de la Constitución. Y en tanto no se solicite su inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, el juez o árbitro, en aplicación del control difuso de la constitucionalidad de las leyes, deberá preferir la norma constitucional.

Pero el problema no se agota con determinar si existe una incompatibilidad o no entre el Código Civil y la Constitución Política; un buen abogado también debe analizar y tener en cuenta lo relativo a la aplicación de las normas en el tiempo. Conforme lo dispone la parte pertinente del artículo 103º de la Constitución Política del Perú: 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. En el mismo sentido, el artículo III del título preliminar del Código Civil establece que: La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones en la Constitución Política del Perú.

Como se desprende de las normas citadas, en materia de aplicación de las normas en el tiempo, el legislador peruano ha adoptado la teoría de los hechos cumplidos. Según esta teoría, “cada hecho jurídico debe quedar sometido y ser regulado por la ley vigente en el momento en que dicho hecho se produce o acontece (tempus regit factum)”. En consecuencia, los

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

hechos cumplidos durante la vigencia de la antigua ley se rigen por ésta y los hechos cumplidos después de su promulgación por la nueva.

Por lo tanto, si el estado peruano –sobre la base de su ius imperium- dicta una ley, ésta será obligatoria al día siguiente de su publicación y se aplicará a todas las situaciones y relaciones jurídicas existentes. En este contexto, si la nueva ley contiene normas que afectan los términos y condiciones de un contrato en ejecución ¿se aplicará dicha ley a los contratos celebrados bajo las reglas de la ley anterior?

Al respecto se considera que, por regla general, la nueva ley no debe aplicarse a los contratos en ejecución, por razones de seguridad jurídica y por que el artículo 62º de la Carta Política garantiza la intangibilidad de los contratos. En consecuencia, si la nueva ley pretende modificar los términos de un contrato, en aplicación del control de constitucionalidad de las leyes se deberá preferir la norma constitucional sobre la norma legal.

Sin embargo, existen opiniones contrarias a la tesis sostenida por el suscrito, que señalan que si la nueva ley contiene normas de orden público se debe aplicar inclusive a los contratos en ejecución. Bajo este criterio, el artículo 1355º tendría plena vigencia. Así, el Estado podría dictar leyes para modificar los términos de un contrato si razones de interés social o público así lo requieren. Es conveniente mencionar que existen algunas sentencias del Tribunal Constitucional que respetan los acuerdos contractuales y otras donde el órgano constitucional admite la intervención del Estado.

A modo de ejemplo, en la sentencia Nº 006-200-AI/TC, de fecha 16 de junio del 2002, el Tribunal Constitucional estableció que: “El principio constitucional de la libertad de contratar plasmado en el artículo 62º de la Constitución parecería indicar que la ley Nº 27308 solo se aplica a los contratos celebrados durante su vigencia, y no a los que fueron celebrados con anterioridad. Sin embargo, este principio admite excepciones, entre

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

otras, cuando se trata de contratos que derivan de concesiones otorgadas por el Estado respecto a bienes cuya conservación y desarrollo son de interés público. (…) En consecuencia, si bien el Congreso de la República, conforme al artículo 62º de la Constitución, no debe modificar a través de leyes posteriores los términos de un contrato entre particulares cuyo objeto pertenece al ámbito de la propiedad privada, debe interpretarse, en cambio, que el Congreso puede y debe tener injerencia cuando el objeto del contrato son recursos naturales de propiedad de la Nación y sobre los cuales el Estado tiene las obligaciones constitucionales de protegerlos y conservarlos, evitando su depredación en resguardo del interés general".

Posteriormente, el tribunal dictó una sentencia donde se inclina por el respeto de los acuerdos contractuales y los contratos-ley en particular. Nos referimos al Caso Telefónica, sentencia Nº 005-2003-AI/TC, publicada el 14 de octubre del 2003. En esta sentencia el Tribunal Constitucional estableció "(…) que no solo gozan de inmodificabilidad las cláusulas que compongan el contrato-ley, cuando así se acuerde, sino también el estatuto jurídico particular fijado para su suscripción. Es decir, tanto la legislación a cuyo amparo se suscribe el contrato-ley, como las cláusulas de éste último"; asimismo, agregó que "(…) aunque el legislador pueda modificar el régimen legal de suscripción de un contrato-ley, tal modificación no alcanza a quienes, con anterioridad a ella, hubieran suscrito dicho contrato-ley".

Como se puede apreciar, no existe una jurisprudencia unánime en un sentido o en otro. Ahora bien, al dictarse una nueva ley se podría evitar el conflicto normativo de la aplicación inmediata de la ley contemplando una disposición transitoria que diga que las normas de la nueva ley no se aplicarán a los contratos que se celebren a partir de la vigencia de dicha ley. Una buena técnica legislativa debería orientar a nuestros legisladores a incluir estas normas transitorias al momento de dictar las leyes y evitar futuros conflictos normativos. Teniendo en cuenta este conflicto normativo y la importancia de la seguridad jurídica que debe brindar el ordenamiento

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

jurídico a todos los ciudadanos, la Comisión oficial de Reforma del Código Civil peruano aprobó la modificación del artículo 1355º con el siguiente tenor: "Artículo 1355,. Intangibilidad del contrato. Los contratos no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones".

Para muchos tratadistas los contratos ley constituyen una figura sui generis de la institución del contrato, no es en realidad una categoría normativa, una fuente formal del derecho constitucional. Tal afirmación no tiene incidencia alguna en reconocer la fuerza vinculante del contrato. En efecto, las estipulaciones de un contrato vinculan a las partes que lo suscriben, y su observancia, acarrea la posibilidad de que se sancionen dichos incumplimientos. Pero una cosa es reconocer a los contratos su fuerza vinculante y la obligatoriedad de sus términos, y otra muy distinta es atribuirles fuentes primarias o normas con rango de ley.

No puede a los contratos- ley reconocérseles de facto el rango de ley, en primer lugar, porque no es el ámbito de aplicación o el carácter general que se pueda desprender de las estipulaciones de un acto jurídico lo que los convierte o permite su equiparación, a las normas con rango de ley. Las fuentes formales del estado constitucional de derecho, y el rango que pudieran tener, son aquellas a las que el propio ordenamiento constitucional les atribuye dicha condición y rango. Tales cualidades son independientes de los efectos o la eficacia erga omnes que pueda poseer.

No son razones lógicas, materiales, sus efectos más o menos generales, o cuestiones inherentes a la estructura de los diversos actos normativos, los que hacen que determinadas fuentes del derecho puedan ser consideradas como con rango de ley. El rango que una fuente ocupa en el ordenamiento jurídico es aquel que el propio ordenamiento jurídico constitucional ha dispuesto producto de una decisión de naturaleza esencialmente política expresada en la constitución. Y en el ordenamiento jurídico constitucional peruano, ese rango se ha conferido a los denominados contratos- ley.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Es importante evaluar si estos contratos al haber sido catalogados como contratos- ley mediante ley expresa, tienen finalmente fuerza de ley. Al respecto habría que señalar que en el constitucionalismo decimonónico, la noción de fuerza de ley estuvo ligada a la idea de la ley como expresión de voluntad general, es decir, como una propiedad derivada de su ocupación como la norma cimera del ordenamiento jurídico. Esta a su vez, reconocía a la expresión de la voluntad popular, por medio de la ley, dos cualidades, por un lado, una fuerza activa, consistente en la capacidad ilimitada de innovar el ordenamiento jurídico, y, por otro lado, una fuerza pasiva y la capacidad de resistir frente a modificaciones o derogaciones que procediesen de otras fuentes de derecho que no tuviesen los mismos atributos.

Evidentemente, una dimensión semejante de la moción fuerza de ley, hoy no es de recibo del estado constitucional de derecho. en este, en efecto, la posición suprema ya no la ocupa la ley, sino la constitución. y aunque el legislador democrático goza de una amplia discrecionalidad para ejercer la función legislativa, es claro que su capacidad para innovar el ordenamiento jurídico está condicionada por los limites formales, materiales y competenciales que se deriven de la constitución, que es la lex legum.

Desde luego que no es solo la fuerza activa de una ley la que ha tenido que replantearse a partir del establecimiento de la constitución como norma suprema de ordenamiento jurídico. Otro tanto ahora, cabria que afirmar con relación a su fuerza pasiva La multiplicación de fuentes normativas con el mismo rango ha supuesto que la modificación, suspensión o derogación de la ley no necesariamente tenga que provenir de otra ley en sentido formal, esto es, de la que el parlamento pueda aprobar, sino, también de aquellas otras fuentes normativas que, en el ordenamiento, tienen su mismo rango, como el decreto de urgencia o decreto legislativo, y dentro, por supuesto, de los limites que la constitución impone.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CAPITULO III

EL DESARROLLO ECONOMICO DE LA REGION AREQUIPA

1. INTRODUCCION

El desarrollo económico es una de las metas de toda sociedad y el mismo implica un incremento notable de los ingresos, y de la forma de vida de todos los individuos de una sociedad. Existen muchas maneras o puntos de vista desde los cuales se mide el crecimiento de una sociedad, se podría tomar como ejes de medición la inversión, las tasas de interés, el nivel de consumo, las políticas gubernamentales, o las políticas de fomento al ahorro; todas estas variables son herramientas que se utilizan para medir este crecimiento. Y este crecimiento requiere de una medición para establecer que tan lejos o que tan cerca estamos del desarrollo.

El primer valor que debemos tener en consideración es frente a quién nos comparamos, o a que sociedad tomaremos como punto de referencia de un modelo ideal de crecimiento y desarrollo. Para esto debemos considerar que el crecimiento no necesariamente está ligado al desarrollo, ya que el desarrollo incluye aspectos inmateriales como son la libertad de pensamiento, de religión, intelectual, cultural, acceso a la información y opinión pública. Para tener una idea más clara por ejemplo China tiene altos índices de ahorro, ingreso per cápita y de consumo, un excelente acceso a la educación en todos los niveles, pero su propia constitución de 1975 la describe como "Estado socialista de dictadura del proletariado[112]", por lo que muchas de las libertades normales en cualquier país occidental son limitadas o prohibidas para cualquier ciudadano chino.

[112] Según Marx, clase asalariada explotada por la capitalista, lo que le permite a ésta obtener beneficios y el control económico de la sociedad.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

También para calificar de desarrollada a una nación debemos incluir aspectos materiales de acceso a niveles mínimos de bienes y servicios de calidad; una medida homogénea que captura el bienestar de una nación al menos en lo relacionado a los aspectos materiales es el Producto Interno Bruto, que mide el valor de los bienes y servicios finales producidos al interior de una economía en un año determinado. En términos per cápita[113], el PIB es considerado como la medida de desarrollo económico, y, por tanto su nivel y tasa de crecimientos son metas por sí mismas.

Si bien el PIB per cápita es una medida del desarrollo, hay que tener cuidado en no interpretarlo como el desarrollo. El desarrollo requiere que el progreso económico no alcance sólo una minoría. La pobreza, desnutrición, salud, esperanza de vida, analfabetismo, corrupción deben ser eliminadas para un adecuado desarrollo. No obstante estas características se obtienen generalmente de forma natural cuando la renta per cápita[114] aumenta.

También es necesario tener claro el concepto que el PIB per cápita es un coeficiente del PIB versus el número de habitantes de un país, lo que claramente no implica que si el PIB per cápita de un país es de USD 5,000 todos los habitantes de ese país reciben esa cantidad de riqueza.

Con respecto al nivel, un bajo nivel per cápita es un indicador de subdesarrollo, y para facilitar la comparación entre países a menudo se los convierte a una unidad común.[115] Países con un bajo nivel per cápita en general tienen una gran población, pero para establecer los aspectos del

[113] El PIB per cápita es la división del PIB generado en un ciclo para el total de la población de un país.

[114] Renta nacional dividida por el total de habitantes de una nación. Se utiliza frecuentemente como medida del nivel de vida en los países desarrollados. En los subdesarrollados la renta nacional suele estar muy mal repartida, por lo que el uso de la medida de renta per cápita carece prácticamente de sentido.

[115] A este método se lo denomina de tipo de cambio. De esta forma se puede apreciar que el ingreso de Suiza, por ejemplo, es de 400 veces al de Tanzania el país más pobre en el planeta.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

desarrollo de un país hay que considerar algunos aspectos relacionados a la medición misma del ingreso, el cual en países subdesarrollados tiende a ser subreportado con el objetivo de evitar cargas tributarias, o tiende a contener una gran proporción de consumo[116] propio el cual es más difícil de medir.

Al utilizar una unidad común como método de comparación entre países trae consigo un problema de estimación de precios de bienes y servicios no comerciados internacionalmente, en forma general los precios de los bienes y servicios no transables son más bajos en los países subdesarrollados.[117]

2. LA DISTRIBUCIÓN INTERNACIONAL DEL INGRESO

Cuando se estudia la distribución del ingreso de nuestro país y de muchos otros, descubro que hay una gran dosis de desigualdad. Las diferencias de ingreso dentro de un país, aunque parezcan grandes, se ven insignificantes cuando se comparan con las diferencias entre los países. De tal manera observamos cómo está distribuido el ingreso entre las naciones:

- Países más pobres: Ocasionalmente llamados subdesarrollados, son aquellos donde existe poca industrialización, mecanización limitada del sector agrícola, escaso equipo de capital y un ingreso per cápita bajo. En muchos países subdesarrollados mucha gente vive al borde del hambre, no tienen un excedente para comerciar, para ahorrar o invertir. 27% de la población mundial, gana solamente el 6% del ingreso mundial.
- Países en desarrollo: Países que siendo pobres, están acumulando capital y desarrollando una base industrial y comercial. Los países en

[116] Utilización de bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades humanas.

[117] Heston y Summers en sus Penn Tables, corrigen este problema de comparación para un conjunto de países utilizando el concepto de Paridad del poder de Compra. El tipo de cambio real o PPC se define como el coeficiente entre el Precio de los bienes y servicios No Transables, y el Precio de los bienes y servicios Transables.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

desarrollo tienen una población urbana grande y creciente además tienen ingresos que están creciendo constantemente. Estos países están en todas partes del mundo, el 17% de la población mundial vive en estos países y gana el 11% del ingreso mundial.

- Países de reciente industrialización: Son países en los que hay una amplia base industrial que se desarrolla rápidamente y el ingreso per cápita está creciendo a un ritmo acelerado. Algunos ejemplos de estos países son Trinidad, Israel y Corea del Sur. El 3% de la población mundial vive en los países de reciente industrialización y ganan el 3% del ingreso mundial.
- Países industriales: Aquellos que tienen una gran cantidad de equipo de capital y en los que la gente realiza actividades sumamente especializadas, lo que les permite ganar ingresos per cápita altos. Estos son los países de Europa Occidental, Estados Unidos, Canadá, Japón, Australia y Nueva Zelanda. El 17% de la población mundial vive en estos países y ganan el 49% del ingreso mundial.
- Países petroleros ricos: Un pequeño número de países petroleros ricos tiene ingresos per cápita muy alta, a pesar del hecho de que son, en muchos otros aspectos, similar a los países más pobres o a los países en desarrollo. Estos países tienen poca industria y venden al mundo exclusivamente petróleo. El 4% de la población mundial vive en esos países y ganan el 4% del ingreso mundial. Tienen una distribución muy desigual; la mayoría de la población de esos países tienen ingresos similares a los países más pobres, pero unos cuantos están entre la gente más rica del mundo.
- Países comunistas y ex comunistas: Cerca del 33% de la población mundial vive en países comunistas[118] o en países que están en transición al capitalismo, los ingresos per cápita en estos países varía muchísimo. China por ejemplo es un país en desarrollo; Rumania,

[118] Un país comunista es aquel en el que hay limitada propiedad privada del capital productivo y de las empresas; la economía descansa en forma limitada en el mercado como medio para la asignación de recursos, y las entidades gubernamentales planean y dirigen la producción de los bienes y servicios.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Yugoslavia y Bulgaria ex comunistas tienen ingresos similares a los de países recién industrializados. Así pues vemos que entre estos países hay una gran variedad de niveles de ingreso y de grado de desarrollo económico.

3. ESTRATEGIAS PARA LOGRAR EL DESARROLLO ECONÓMICO

El desarrollo económico es la sumatoria de muchas variables macroeconómicas que convergen para producir un efecto de estabilidad[119], bienestar y desarrollo para la sociedad que disfruta del mismo. Puedo añadir que la unión de mucho trabajo, inversión, producción, empleo y consumo contribuye al desarrollo económico y por ende al bienestar.

El tema del desarrollo económico forma parte de la misión de nuestro Banco Central, que en su razón institucional dice: “Garantizar el funcionamiento del régimen monetario de dolarización e impulsar el desarrollo económico del país”, haciendo una clara alusión a la importancia que tiene para esta institución del estado el logro de esta variable y por ende su consecución.

Además el Banco Central ha desarrollado una agenda estratégica, que enlaza y apoya las acciones gubernamentales, sobre la base de cuatro pilares:

1. Desarrollo económico
2. Productividad y Competitividad
3. Nueva arquitectura financiera
4. Inserción del país a la economía globalizada

La aceptación de estos cuatro pilares se ha dada en razón que todos deben estar estrechamente entrelazados, y que con la dolarización un desarrollo

[119] Sentimiento de predictibilidad, control y certidumbre en una economía u organización.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

económico sostenido se logra con una alta productividad[120] y competitividad[121], aplicando una adecuada arquitectura financiera y una inserción a la economía globalizada.

Por dos siglos aproximadamente el tema del desarrollo económico ha cobrado mucha importancia entre los pensantes y estudiosos de la economía. La importancia de su estudio radica en la gran relación que tiene con otras variables macroeconómicas, respecto de la conducción de las políticas económicas y por su impacto sobre el bienestar presente y futuro de las personas. Otro asunto de gran implicación es el crecimiento en términos reales, que contribuye a mejorar los estándares de vida de la población, los estándares de crecimiento y las tasas que lo miden varían de un país a otro, dando diferentes estándares de vida de una población a otra. Estos estándares de vida son cuantificados por la tasa de crecimiento del producto, que mide el desarrollo y la riqueza de un país de un período hacia otro. De la misma manera permite realizar la comparación entre diferentes períodos y entre varias economías.

4. TASA DE CRECIMIENTO Y NIVELES DE INGRESO

La tasa de crecimiento[122] es la manera en la que se cuantifica el progreso o retraso que experimenta un país en un período determinado. Generalmente se lo toma con relación al PIB real, e ingreso per cápita real; y comparándolo entre países.

[120] Medida de eficiencia de producción. Razón entre producción y factores de producción (por ejemplo, diez unidades por hombre y hora de trabajo).

[121] Es la capacidad para producir bienes y servicios de alta calidad de manera eficiente. Se sustenta en mejoras de la productividad, y en mejoras de la calidad y variedad de bienes y servicios producidos.

[122] La tasa de crecimiento es un coeficiente porcentual del incremento o descenso del PIB real, comparando el último año versus el año anterior. Esta comparación se debe realizar siempre a valores reales.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Los países pobres pueden convertirse en países ricos y de hecho muchos países lo han logrado: ejemplos como los de Hong Kong, Singapur, Malasia, Taiwán y China, son claros. Lo lograron alcanzando tasas altas de crecimiento del ingreso real per cápita durante períodos prolongados.

En la actualidad tasas del tipo experimentadas por Estados Unidos son menos que moderadas. Para entender esta historia utilizaremos el modelo de Harrod-Domar, el cual parte de clasificar los bienes en dos tipos de consumo es decir los destinados a satisfacer las necesidades humanas; y los bienes de Capital, los cuales son bienes que producen otros bienes.

El ingreso generado en la producción es gastado en alguno de estos dos tipos de bienes, puesto que el ingreso es pagado a los hogares y estos solo gastan en bienes de consumo, las empresas que son las que compran los bienes de capital (inversión) también son una parte del ingreso, la parte no gastada de los hogares o consumida se convierte en ahorro que debería ir al sistema financiero. La inversión[123] es la que genera un aumento futuro en la producción y esta es solo posible sobre la base de la abstinencia en consumir de los hogares, quienes de esta forma a través del ahorro hacen posibles dichas inversiones. La figura muestra un balance macroeconómico, en el cual la demanda de inversión se balancea con los ahorros.

Cuando la inversión es superior a los niveles necesarios para reemplazar el capital que se desgasta, entonces el desarrollo económico es positivo. El ahorro[124] y la inversión son por tanto factores determinantes del crecimiento, y tendremos que diferenciarlos entre internos y externos para entender su funcionamiento particular.

[123] Adquisición de medios de producción. Por extensión, adquisición de un capital para conseguir una renta.

[124] Cantidad de renta no gastada en consumo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

La importancia del desarrollo económico y sus efectos sobre los niveles de ingreso se ilustran claramente, cuando los países pobres tienen una tasa de crecimiento baja y los países ricos tienen una tasa de crecimiento alta, la brecha entre los ricos y pobres se ensancha. Para que un país pobre alcance a un país rico necesita que su tasa de crecimiento supere a la tasa del país rico. En la década de 1980, el ingreso per cápita de China era el 14% de Estados Unidos, y Estados Unidos experimentó una tasa de crecimiento promedio del ingreso per cápita del 1.5% anual. Si esa tasa de crecimiento se mantiene y si el ingreso per cápita de China también crece al 1.5% anual, la brecha permanecerá constante. Pero si China pudiera mantener una tasa de crecimiento del ingreso del doble de ese nivel, esto es 3% anual, probablemente China alcanzaría los niveles de ingreso per cápita de Estados Unidos alrededor del 2115.

Tasas de crecimiento altas ya se han presentado, Japón creció por encima del 10% anual en promedio, durante 20 años después de la Segunda Guerra Mundial. Entonces, la clave para alcanzar un ingreso per cápita alto es lograr y mantener una tasa alta de desarrollo económico. Los países pobres de la actualidad se unirán a los países ricos del mañana sólo si pueden encontrar formas de lograr y mantener un crecimiento rápido.

5. RECURSOS, PROGRESO TECNOLÓGICO Y DESARROLLO ECONÓMICO

En conjunto, el ingreso es igual al valor del producto. Así que para aumentar el ingreso promedio, un país tiene que aumentar su producto. El producto de un país depende de sus recursos y de las técnicas que emplee para transformar esos recursos en productos. Esta relación entre productos y recursos es la función de producción, en la que se incluyen los tres tipos de recursos: Tierra, Trabajo y Capital.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

- La función de producción per cápita (FP) traza la variación del producto per cápita cuando varía el acervo del capital per cápita. Si dos países usan la misma tecnología, pero uno de ellos tiene un acervo de capital mayor, este último país tendrá también un nivel de ingreso per cápita más alto.

- Acumulando capital[125] un país puede crecer y moverse a lo largo de su función de producción per cápita. Cuanto más grande es la cantidad de capital, mayor es el producto. Pero la ley de los rendimientos decrecientes básica se aplica a la función de producción per cápita. Es decir al aumentar el capital per cápita, el producto per cápita también aumenta, pero en incrementos decrecientes. Así que la medida en que un país puede crecer por la simple acumulación de capital tiene un límite.

- El cambio tecnológico[126] que emplean los países ricos, marca la diferencia al usar tecnologías más productivas que los países pobres, incluso si tienen el mismo capital per cápita, el país rico obtiene más producto que el país rico. Un agricultor de un país rico podría utilizar un tractor de diez caballos de fuerza, y un agricultor de un país pobre literalmente podría usar diez caballos. Cada uno tiene la misma cantidad de "caballos de fuerza", pero el producto que se logra utilizando el tractor es considerablemente mayor que el producido usando diez caballos. La combinación de una mejor tecnología y más capital per cápita profundiza aún más la diferencia entre los países ricos y pobres.

[125] Se denomina a los activos reales, equipos, edificios, herramientas y otros bienes manufacturados, usados en la producción y que son propiedad de una familia, empresa o gobierno.

[126] Llamado así al conjunto de métodos que ayudan a convertir los recursos disponibles en bienes y servicios.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

En 1790 Estados Unidos y Etiopía tienen la misma función de producción. Para 1990 el cambio tecnológico ha desplazado la función de producción hacia arriba en Estados Unidos. El ingreso per cápita en Estados Unidos ha aumentado, en parte a un aumento del acervo de capital y en parte a un aumento de productividad que tiene su origen en la adopción de una nueva tecnología.

Cuanto más rápido es el ritmo del progreso tecnológico, más rápido es el desplazamiento hacia arriba de la función de producción[127]. Cuanto más rápido es el ritmo de acumulación de capital, más rápidamente se mueve un país a lo largo de su función de producción. Ambas fuerzas conducen a un aumento del producto per capita.

6. PRODUCTO INTERNO BRUTO

El PIB es el valor de todos los bienes y servicios finales producidos en una economía en un año, los bienes y servicios finales son aquellos que no se usan como insumos en la producción de otros bienes y servicios[128], sino que los compra el usuario final. Dichos bienes incluyen los bienes de consumos y los servicios, y también los bienes de consumo duraderos nuevos. Cuando medimos el PIB no se incluye el valor de los bienes y servicios intermedios[129] producidos.

Para la cuantificación del aumento o disminución del PIB, se usan los precios de los bienes y servicios finales que prevalecían en algún período base, un nombre alternativo del PIB real es el de PIB a dólares o a precios constantes.

---

[127] Información del uso de tecnología que muestra la producción que se puede obtener con los factores de producción específicos de rutina.

[128] Bienes finales pueden ser los refrescos y los automóviles, servicios finales pueden ser los seguros o los cortes de cabello.

[129] Bienes y servicios a ser transformados para la producción de otros bienes y servicios.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

La tendencia del PIB real aumenta debido a tres razones:

- El crecimiento de la población
- El crecimiento del acervo del equipo de capital
- Los avances de la tecnología

La tendencia ascendente del PIB real es la principal causa del mejoramiento del nivel de vida[130]. El ritmo de este movimiento ascendente ejerce un efecto poderoso sobre el nivel de vida de una generación en comparación con la que le antecedió. Si la tendencia del PIB real es ascendente en 1% anual tardará 70 años en duplicarse el PIB real, pero una tendencia de crecimiento del 10% anual duplicará el PIB real en tan sólo 7 años.

En la medida en que se cambien los gobiernos, y quien tome las riendas lo haga sin un esquema claro de dirección económica, cualquier planificación de política general y la agenda de problemas y políticas específicas que se proponga ejecutar, no va a resolver de inmediato las numerosas y complejas situaciones económica-sociales vigentes; más aún si en períodos presidenciales de cuatro años es muy limitado alcanzar objetivos a mediano y largo plazo que favorezcan el crecimiento y desarrollo sostenido que requiere un país. Ni siquiera con las buenas intenciones que tienen nuestros gobernantes se puede parar la profundización de la crisis, lo que sí hemos logrado es incrementar la deuda externa y creer erróneamente que la única manera de financiar nuestro eterno déficit[131] es con más deuda avalada por el Fondo Monetario Internacional.

Por lo anterior es indispensable que se acelere o eleve el ritmo de crecimiento de la economía y que el aumento del PIB –que refleja ese progreso- se consiga situar en un nivel de tasas anuales más significativas

[130] Nivel de riqueza de un país según lo mide la renta per cápita.

[131] En términos presupuestarios cuando el total de egresos y gastos es superior a los ingresos existe un déficit o brecha que cubrir.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

que las históricas, de las que no desciendan, sino, por el contrario estén incrementándose año tras año.

7. EL DESARROLLO HUMANO SOSTENIBLE

Buscar el desarrollo humano sostenible es una aspiración que muchos economistas han buscado, y lograrlo podría parecer una utopía digna de una epopeya, muy difícil de conseguir, pero no imposible. El desarrollo humano está catalogado o distribuido en tres grandes grupos que son:

Alto desarrollo humano
Desarrollo humano medio
Desarrollo humano bajo

El desarrollo humano está muy ligado con el individuo, es decir que en la medida en que se tomen como prioridades la producción, la productividad y el empleo además de un adecuado sistema de redistribución de los ingresos del estado hacia quienes tienen menores ingresos, fortaleciendo los sistemas de seguridad social, servicios básicos, salud y educación; el individuo y la población en general tendrán un mayor beneficio y asistencia por parte del estado, y por consecuencia desarrollo y bienestar.

Hacerlo sostenido implica que de la misma manera como se explicó el círculo virtuoso de la economía, se prioricen en nuestros ciclos económicos los mismos factores que coadyuven al desarrollo. Que nuestros gobernantes respeten un plan de desarrollo social de la población y fortalecimiento del estado diseñado a 20 o 30 años de plazo, y que cualquier mandatario se ciña a ese plan respetando sus principios básicos que deberían ser:

- Priorizar el gasto social, educacional y de salud.
- Promover políticas de fomento a nuevas empresas e inversión.
- Limitar el gasto presupuestario, promoviendo la inversión pública.
- Acceso a nuevas tecnologías.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

- Creación de centros de innovación educativa y tecnológica.
- Ayudar a fortalecer una real identidad cultural.
- Ser portavoces del verdadero cambio que necesitamos, promoviendo la buena elección de nuestros gobernantes.

8. LA CREACION DEL VALOR COMPARTIDO[132]

El sistema capitalista está sitiado. En los últimos años, el comercio ha sido considerado, cada vez en mayor medida, como la causa de problemas sociales, ambientales y económicos. Y gran parte de la población cree que las empresas han prosperado a expensas de la comunidad. Lo que es aun peor es que a medida que el comercio ha comenzado a adoptar la responsabilidad corporativa, más se lo ha culpado por las fallas de la sociedad. La legitimidad de los negocios ha caído a niveles nunca antes vistos en la historia. Y esta falta de confianza en la economía lleva a los políticos a tomar medidas que socavan la competitividad y minan el crecimiento económico. Los negocios están atrapados en un círculo vicioso. Gran parte del problema se encuentra en las compañías, que se quedaron estancadas en un antiguo concepto de creación de valor, que ha resurgido en las últimas décadas.

Se sigue considerando la creación de valor de manera estrecha, optimizando el desarrollo financiero a corto plazo en una burbuja y dejando de lado las necesidades más importantes de los clientes e ignorando las influencias que determinan el éxito a largo plazo. Si no, ¿por qué las compañías pasarían por alto el bienestar de sus clientes, el agotamiento de los recursos naturales que ellas necesitan, la viabilidad de proveedores claves o las dificultades económicas de la comunidad en la cual producen y venden? ¿Por qué pensarían que mudar sus actividades a locaciones con salarios aún más bajos es una solución sustentable para los desafíos competitivos? El

[132] Por Michael E. Porter y Mark R. Kramer, La creación el valor compartido, Harvard Business Review , enero-febrero de 2011.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

gobierno y la sociedad civil han exacerbado muchas veces el problema al intentar afrontar las debilidades sociales a expensas de los negocios. Los presuntos conflictos de interés entre eficiencia económica y progreso social se han institucionalizado con políticas adoptadas durante décadas. Las compañías deben tomar la delantera y volver a unir economía y sociedad. El reconocimiento se encuentra allí entre los negocios sofisticados y los líderes; prometedores elementos de un nuevo modelo están surgiendo. Sin embargo, todavía hace falta un marco que coordine estos esfuerzos, ya que la mayoría de las compañías todavía tiene una mentalidad de "responsabilidad social", que deja los problemas sociales en la periferia, no en el centro. La solución está en el principio de la creación de valor, que implica crear valor económico de modo que también cree valor para la sociedad, al enfocarse en sus necesidades y desafíos. Los negocios deben combinar éxito corporativo con progreso social.

La creación de valor no es una responsabilidad social, filantropía o sustentabilidad, sino un nuevo modo de lograr éxito económico. No está al margen de lo que las compañías hacen, sino en el centro. Creemos que puede dar lugar a la próxima gran transformación del pensamiento en los negocios. Un creciente número de compañías, conocidas por su inflexible concepción de los negocios como General Electric, Google, IBM, Intel, Johnson & Johnson, Nestlé, Unilever y Walmart ya se han embarcado en importantes esfuerzos para crear valor compartido por medio de una reinterpretación de la intersección entre la sociedad y el desempeño corporativo. Sin embargo, nuestro reconocimiento del poder de transformación del valor compartido está todavía en génesis. Hay que darse cuenta de que se necesitan líderes y gerentes que desarrollen nuevas habilidades y conocimiento, como una más profunda apreciación de las necesidades sociales, un mayor entendimiento de las verdaderas bases de la producción y la habilidad de colaborar, más allá de las barreras entre las organizaciones con o sin fines de lucro. Asimismo, el gobierno debe aprender a adoptar regulaciones que habiliten el valor compartido, en lugar

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

de trabajar en contra de él. El capitalismo es un vehículo sin paralelo para ocuparse de las necesidades humanas, mejorar la eficiencia, crear trabajo y construir riqueza. Pero una visión estrecha ha evitado que este lograra su completo potencial para alcanzar los desafíos de la sociedad. Las oportunidades han estado allí, pero han sido pasadas por alto. Los negocios actuando como negocios, no como donantes de caridad, son la fuerza más poderosa para enfrentar los problemas que nos rodean. Este es el momento para una nueva concepción del capitalismo las necesidades de las sociedades están creciendo, al mismo tiempo que los clientes, los empleados y una nueva generación de gente joven le están pidiendo al capitalismo que dé un paso adelante.

a. Las raíces del valor compartido

En un nivel muy básico, la competitividad de una compañía y la salud de las comunidades que la rodean están estrechamente relacionadas. Un negocio necesita una comunidad exitosa, no solo para crear demanda para sus productos sino para proveer bienes públicos y un ambiente propicio. Toda comunidad necesita negocios exitosos para crear puestos de trabajo y darles a sus ciudadanos oportunidades de generar riqueza. Esta interdependencia implica que las políticas públicas que atentan contra la productividad y competitividad de los negocios son contraproducentes, especialmente en una economía global donde las facilidades y los trabajos pueden mudarse de un lugar a otro. Las ONG y los gobiernos no siempre han apreciado esta conexión. En la antigua versión del capitalismo, los negocios contribuían a la sociedad al obtener ganancias, que mantenían el empleo, los salarios, las compras, las inversiones y los impuestos.

La conducción tradicional de los negocios es suficiente beneficio social. Una firma es una entidad en gran medida independiente, y los problemas de la sociedad o la comunidad están fuera de su alcance (Este es el argumento que Milton Friedman usa persuasivamente en su crítica a la noción de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

responsabilidad social corporativa).Esta perspectiva ha permeado el pensamiento de gestión durante las últimas dos décadas. Las firmas se enfocaban en atraer a los consumidores a comprar cada vez más de sus productos. Ante el crecimiento de la competencia y las presiones de desempeño a corto plazo de los accionistas, los gerentes recurrían a olas de reestructuración, reducción de personal y reubicación en regiones de menores costos, y así equilibraban el balance general para devolver el capital a los inversores. Los resultados eran a menudo la “commoditización”, la competencia en los precios, pocas innovaciones reales, un lento crecimiento orgánico y ninguna ventaja competitiva. En esta clase de competencia, las comunidades en las que las compañías operan perciben pocos beneficios, a pesar de que los ingresos aumenten. Por el contrario, sienten que las ganancias se obtienen a costa de ellos, impresión que se ha hecho aún más fuerte en la actual recuperación económica, donde el aumento en los ingresos ha hecho poco por remediar el alto desempleo, las dificultades de los negocios locales y las severas presiones en los servicios a la comunidad. No siempre fue así. Las mejores compañías alguna vez asumieron una gran cantidad de roles, haciéndose cargo de las necesidades de los trabajadores, comunidades, y apoyándolos negocios. Sin embargo, a medida que otras instituciones fueron apareciendo en escena estos roles decrecieron o fueron delegados.

La reducción en el horizonte de tiempo de los inversores comenzó a estrechar el pensamiento sobre las inversiones adecuadas. Cuando las firmas integradas verticalmente comenzaron a confiar más en los vendedores de afuera, la externalización e internacionalización debilitaron la conexión entre las firmas y sus comunidades. Al mudar sus diferentes actividades a diversas localidades, perdieron contacto con las comunidades locales. De hecho, muchas compañías no reconocen un lugar de pertenencia, sino que se ven como compañías “globales”.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Estas transformaciones trajeron grandes progresos en la eficiencia económica. No obstante, algo de gran importancia quedó en el camino, al mismo tiempo que se perdieron oportunidades fundamentales para la creación de valor. El campo de pensamiento estratégico se contrajo. La teoría de la estrategia sostiene que, para ser exitosa, una compañía debe crear una propuesta de valor distintiva, que responda a las necesidades de un grupo establecido de clientes. La empresa gana ventaja competitiva de acuerdo a cómo configure la cadena de valor, o la serie de actividades relacionadas con crear, producir, vender, entregar y sostener sus productos o servicios. A lo largo de décadas, los hombres de negocios estudiaron el posicionamiento y los mejores modos de diseñar actividades e integrarlas. Sin embargo, las compañías pasaron por alto oportunidades de satisfacer necesidades fundamentales de la sociedad y no comprendieron cómo los daños y las debilidades sociales afectan las cadenas de valor. Nuestro campo de visión ha sido simplemente demasiado estrecho. Al tratar de entender el ambiente de los negocios, los gerentes concentraron su atención en la industria, o en el ámbito particular en que cada firma compite. Esto ocurre porque la estructura de la industria tiene un impacto decisivo en la rentabilidad de una firma. Lo que se olvidó, sin embargo, es el profundo efecto que la ubicación tiene en la producción y la innovación. Las compañías no lograron captar la importancia del ambiente de negocios que rodea sus grandes operaciones.

b. ¿Cómo se crea el valor compartido?

Las compañías pueden crear valor económico al crear valor social. Hay tres diferentes formas de hacer esto: repensando los productos y los mercados, redefiniendo la productividad en la cadena de valor y construyendo grupos industriales de apoyo en los sitios donde se encuentra la compañía. Cada uno de estos forma parte del círculo virtuoso del valor compartido; al mejorar el valor en un área, se generan oportunidades en las otras. El concepto de valor compartido replantea los límites del capitalismo. Al conectar el éxito de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

las compañías con el avance social, se abren diversos caminos para atender a nuevas necesidades, ganar eficiencia, crear diferenciación y expandir los mercados. La capacidad para crear valor compartido se aplica por igual a las economías avanzadas y a los países en desarrollo, a pesar de que las oportunidades específicas difieran. Las oportunidades también se diferencian entre las industrias y las compañías, pero todas las compañías las tienen. Y su espectro es mucho más amplio de lo que se reconoce [La idea de valor compartido fue inicialmente explorada en un artículo de diciembre de 2006 de la HBR escrito por Michael E. Porter y Mark R. Kramer, titulado "Estrategia y sociedad: la relación entre la ventaja competitiva y la responsabilidad social compartida No todas las ganancias son iguales. Esta idea se olvidó en los mercados financieros con miras estrechas y a corto plazo y en muchas concepciones sobre gestión. Las ganancias que incluyen un fin social representan una forma más elevada de capitalismo, que le permite a la sociedad avanzar más rápidamente al tiempo que las compañías crecen más y más. El resultado es un ciclo positivo de prosperidad en la comunidad, que genera ganancias que perduran. Crear valor compartido requiere conformidad con la ley y la ética, como también la minimización de cualquier daño causado por los negocios, pero va más allá. La oportunidad de crear valor económico a través de la creación de valor social es una de las fuerzas más poderosas para lograr crecimiento en la economía global. Esta forma de pensar representa un nuevo modo de entender a los clientes, la productividad y las fuerzas externas en el éxito corporativo. Resalta las enormes necesidades humanas que hay que cubrir, los grandes mercados que hay que servir y los costos internos de los déficits de la sociedad y la comunidad, como también las ventajas competitivas que implica enfrentarlos. Hasta hace poco, las compañías no abordaban sus negocios de esta manera.

La creación de valor compartido será más efectiva y sustentable que la mayoría de los esfuerzos corporativos actuales en el campo social. Las compañías harán grandes progresos en el medio ambiente, por ejemplo, si

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

lo tratan como un generador de productividad en lugar de una respuesta frente a la presión externa. Consideremos el acceso a las viviendas. Un enfoque de valor compartido habría llevado a las compañías de servicios financieros a crear productos innovadores que aumenten el acceso a la propiedad. La compañía constructora mexicana Urbi reconoció esto y lanzó un plan de financiamiento de hipotecas llamado “del alquiler a la compra”. Los grandes bancos de Estados Unidos, al contrario, promovieron vehículos de financiamiento insostenibles, que resultaron devastadores para la economía y la sociedad, a pesar de autodenominarse socialmente responsables por tener programas de caridad. Inevitablemente, las oportunidades más fértiles para crear valor compartido se relacionan con el negocio particular de cada empresa, en las áreas más importantes para aquel. Así, una compañía puede beneficiarse económicamente y, en consecuencia, sostener a su comunidad a lo largo del tiempo. Así también las compañías generan mayor cantidad de recursos y su escala y presencia en el mercado le permiten tener un importante impacto en los problemas sociales. Irónicamente, muchos de los pioneros del valor compartido fueron aquellos con recursos limitados, como las empresas de los países en desarrollo. Estos forasteros fueron capaces de ver las oportunidades más claramente.

En el proceso, la distinción entre rentable y no rentable se está es fumando. El valor compartido está definiendo un conjunto de mejores prácticas que las compañías deben adoptar. También forma parte integral de las estrategias. La esencia de la estrategia consiste en elegir un posicionamiento único y una cadena de valor distintiva para cumplirlo. El valor compartido abre nuevas necesidades que cubrir, productos que ofrecer, clientes que atender y nuevas formas de configurar la cadena de valor. Y las ventajas competitivas que surgen a partir de la creación de valor compartido son generalmente más sostenibles que las mejoras convencionales en costo y calidad. El ciclo de imitación y competencia de suma cero puede romperse. Las oportunidades de crear valor compartido están expandiéndose y

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

creciendo. No todas las compañías las tienen en cada área, pero en nuestra experiencia las empresas descubren más oportunidades a medida que sus unidades operativas adoptan este concepto. Aunque llevó una década, la iniciativa de Ecomagination de General Electric está actualmente produciendo una ola de productos y servicios de rápido crecimiento en la compañía.

La mirada de valor compartido puede aplicarse a cada gran decisión de las empresas. ¿El diseño de nuestros productos puede incorporar mayores beneficios sociales? ¿Estamos atendiendo a todas las comunidades que se beneficiarán de nuestros productos? ¿Nuestros procesos y enfoques logísticos maximizan la eficiencia en el uso de agua y energía?¿Podemos construir nuestras plantas de modo de lograr un mayor impacto en la comunidad? ¿Cómo están dificultando nuestra eficiencia y velocidad de innovación las fallase nuestro clúster? ¿Cómo podemos mejorar nuestra comunidad como localidad de negocios? Si los sitios son económicamente comparables, ¿en cuál se va a beneficiar más la comunidad local? Si una compañía puede mejorar las condiciones sociales, a menudo mejorará las condiciones para los negocios y así provocará curvas de retroalimentación positivas. Las tres vías para crear valor compartido son interdependientes. Mejorar el clúster, por ejemplo, habilitará mayores adquisiciones locales y menor cantidad de cadenas de suministro dispersas. Los nuevos productos y servicios que cubren las necesidades sociales y atienden mercados dejados de lado requieren nuevas elecciones en la cadena de valor en las áreas de producción, marketing y distribución. Y las nuevas configuraciones de la cadena de valor crearán demanda para equipamiento y tecnología que ahorre energía, conserve los recursos y proteja a los empleados. Crear valor compartido requerirá medidas concretas y adecuadas para cada unidad de negocios en las tres áreas. A pesar de que algunas compañías han comenzado a identificarlos impactos sociales, pocas los han conectado con sus intereses económicos a nivel de los negocios. La creación de valor compartido involucrará nuevas y mayores formas de colaboración. Mientras

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

que algunas de las oportunidades de valor compartido pueden ser aprovechadas por las compañías, otras se benefician de la visión, las habilidades y los recursos que surgen del cruce entre las fronteras de las organizaciones con fines de lucro y sin fines de lucro y el ámbito privado y público. Aquí, las compañías serán menos exitosas si intentan afrontar los problemas sociales por sí mismas, especialmente los que se refieren al desarrollo del clúster. Los grandes competidores también necesitan trabajar en conjunto en las condiciones de trabajo precompetitivas, algo poco común en las iniciativas de responsabilidad social corporativa basadas en la reputación. La colaboración exitosa se realiza a partir de datos, relacionados con resultados definidos, y conectados con los objetivos de los accionistas y calculados cuidadosamente. Los gobiernos y las ONG pueden establecer e impulsar el valor compartido o trabajar en contra de él (Para mayor información sobre este tópico, véase el recuadro “Regulaciones delos gobiernos y valor compartido”).

El valor compartido tiene la llave para desatar la próxima ola de innovación y crecimiento en los negocios. También para reconectar el éxito de las compañías con el de las comunidades en formas que se perdieron en una época de enfoques estrechos, pensamiento a corto plazo y una profunda división entre las instituciones de la sociedad. El valor compartido orienta a las compañías a las ganancias correctas, aquellas que crean beneficios sociales en lugar de disminuirlos. Los mercados de capital van a seguir presionando a las compañías para que generen ganancias a corto plazo, y algunas empresas continuarán cosechando rédito a costa de las necesidades sociales. Pero aquellas ganancias muchas veces tendrán corta vida, y grandes oportunidades se perderán. Ha llegado el momento para una visión de la creación de valor más amplia. Un conjunto de factores, tales como la creciente conciencia social de de los empleados y ciudadanos, y la escasez de recursos naturales, brindarán oportunidades sin precedente para crear valor compartido. Necesitamos una forma de capitalismo más sofisticada, imbuida de propósitos sociales. De propósitos que no surjan de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

la caridad sino de un profundo entendimiento de la competencia y la creación de valor económico. Esta próxima evolución en el modelo capitalista reconoce nuevos y mejores métodos para desarrollar los productos, atender a los mercados y construir emprendimientos productivos. La creación de valor compartido representa una concepción más amplia de la mano invisible de Adam Smith. Abre la puerta de la fábrica de alfileres a un mayor abanico de influencias. No es filantropía sino un comportamiento interesado que crea valor económico al crear valor social. Si todas las compañías buscaran individualmente el valor compartido ligado a su negocio particular, los intereses generales de la sociedad serían atendidos. Y las compañías adquirirían legitimidad a los ojos de las comunidades donde operan, lo que permitiría que la democracia trabajara y los gobiernos adoptaran políticas que fomentaran y apoyaran el comercio. La supervivencia del más apto continuaría prevaleciendo, pero la competencia en el mercado beneficiaría a la sociedad en formas que se han perdido.

Crear valor compartido representa un nuevo enfoque interdisciplinario en la gestión de negocios. Por la división tradicional entre preocupaciones sociales y económicas, la gente del sector público y privado ha seguido carreras muy diferentes. En consecuencia, pocos gerentes comprenden las cuestiones sociales y ambientales, factor necesario para alejarse del enfoque de responsabilidad social corporativa; así como pocos líderes del sector social tienen entrenamiento en gestión de negocios y una mentalidad empresarial, ambos necesarios para diseñar e implementar modelos de valor compartido. La mayoría de las escuelas de negocios aún enseñan la visión estrecha del capitalismo, pese a que cada vez más cantidad de graduados aspiran a un mayor sentido en los objetivos y muchos se dedican a emprendimientos sociales. Como resultado se perdieron oportunidades y se logró la rivalidad pública. Los programas de las escuelas de negocios deberían ampliarse en numerosas áreas. Por ejemplo, el uso eficiente y la administración de todo tipo de recursos definirán el pensamiento sobre la cadena de valor en la nueva generación. Los cursos sobre comportamiento

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

de los clientes y marketing tendrán que ir más allá de la persuasión y creación de demanda, al estudio de las necesidades humanas más profundas y la atención de grupos de clientes no tradicionales. Los clústeres, y la influencia de la ubicación en la productividad e innovación de la compañía serán una materia obligatoria en las escuelas de negocios; el desarrollo económico no se limitará a las políticas públicas y los departamentos de economía. Los cursos sobre negocios y gobierno examinarán el impacto económico de los factores sociales en las empresas, más allá de los efectos de las regulaciones y la macroeconomía. Y las finanzas deberán repensar cómo los mercados de capital pueden apoyar realmente la verdadera creación de valor en las compañías su propósito real y no solo beneficiar a los participantes financieros del mercado. No hay nada débil en el concepto de valor compartido. Estos cambios propuestos para los programas de las escuelas de negocios no son cualitativos y no parten de la creación de valor económico. Por el contrario, representan el próximo paso en nuestro entendimiento de los mercados, la competencia y la gestión de los negocios. No todos los problemas sociales pueden resolverse a través del valor compartido. Pero esteles ofrece a las corporaciones la oportunidad de utilizar sus habilidades, recursos y capacidad de gestión para generar progreso social en formas que ni las mejor intencionadas organizaciones gubernamentales y sociales pueden alcanzar. En el proceso, los negocios se pueden volver a ganar el respeto de la sociedad.

El concepto de valor compartido que se centra en las conexiones entre el progreso social y económico tiene el poder de generar la próxima ola de crecimiento global. Un creciente número de compañías, conocidas por su inflexible concepción de los negocios como Google, IBM, Intel, Johnson & Johnson, Nestlé, Unilever y Wal-Mart han comenzado a embarcarse en importantes iniciativas de valor compartido. Pero nuestro entendimiento del potencial del valor compartido recién está comenzando.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Hay tres formas clave en que las compañías pueden crear oportunidades de valor compartido:

Reconcibiendo sus productos y mercados
Redefiniendo la productividad en la cadena de valor
Permitiendo el desarrollo de un clúster local

Cada firma debe mirar las decisiones y oportunidades desde la perspectiva del valor compartido. Esto llevará a nuevos enfoques que generarán mayor innovación y crecimiento para las compañías, y también más beneficios para la sociedad.

c. ¿Qué es el valor compartido?

El concepto de valor compartido puede definirse como una serie de políticas y prácticas operativas que optimicen la competitividad de una empresa y al mismo tiempo mejoren las condiciones sociales y económicas de las comunidades donde operan. La creación de valor compartido se centra en identificar y expandir las conexiones entre el progreso social y económico. El concepto se basa en la premisa de que el progreso económico y social debe atenderse usando conceptos de valor. El valor se define como beneficios en relación a costos, no solo beneficios. La creación de valor es una idea que desde hace tiempo ha sido reconocida en los negocios, donde las ganancias son los ingresos que vienen de los clientes menos el costo en el que se incurre. Sin embargo, los negocios rara vez han afrontado las cuestiones sociales desde una perspectiva de valor, sino que las han tratado como factores periféricos. Esto oscureció las conexiones entre los aspectos sociales y económicos. En el sector social, pensar en términos de valor es aun menos habitual. Las organizaciones sociales y entidades de gobierno ven el éxito solo en términos de los beneficios logrados o el dinero gastado. A medida que los gobiernos y las ONG comiencen a pensar en términos de valor, su interés en colaborar con el comercio inevitablemente crecerá.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

9. EL DESARROLLO ECONOMICO DE LA REGION DE AREQUIPA[133]

Históricamente, la actividad económica en el departamento de Arequipa ha sido muy dinámica, destacando el comercio y la industria, principalmente. Desde inicios de la República, en la ciudad capital del departamento se asentaron empresas comerciales, cuya principal actividad era la relación del comercio lanero del sur andino con los mercados internacionales, principalmente de Europa. En el siglo XX, el departamento inicia una débil industrialización, cuyas etapas más marcadas se sitúan en los años sesenta, en el marco de una política nacional de industrialización sustitutiva de importaciones. En tal contexto, surge el Parque Industrial de Arequipa, sede de las más importantes industrias regionales.

Sin embargo, esta débil industrialización no estuvo basada en el uso de insumos regionales, sino, más bien, en una industria importadora de insumos, por lo tanto, consumidora de divisas. Por otro lado, su producción estuvo vinculada mayormente con el mercado interno regional, casi cautivo por las protecciones arancelarias, y cuya demanda por productos manufactureros no era muy sofisticada. La reforma estructural de los años noventa significó para la economía regional de Arequipa, y en particular para su industria manufacturera, un retroceso del que, al parecer, aún no se ha recuperado totalmente.

Lo cierto es que la apertura de la economía permitió hacer más sincera la industria regional. Así, el balance final de este proceso generó tres salidas:

a) Aquellas industrias donde nunca se tuvo ventajas para hacer manufactura simplemente desaparecieron;
b) Las empresas vinculadas al mercado regional con competencia capitalina se vieron obligadas a ampliar sus mercados, lo que

[133] Edgar Borda Rivera y otros, Aportes para el gobierno regional 2007-2010, Lima 2006

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

implicó trasladarse a Lima o simplemente ser absorbidas por otras empresas de mayor dimensión y;

c) Empresas que se han orientado a exportar productos basados en alguna materia prima de la región, explícitamente del sector alpaquero textil, de la minería y en alguna medida de la agroindustria.

El retroceso de la industria ha dado paso a una tercerización (sector servicios) y reprimarización (actividades extractivas) de la economía arequipeña. Así, luego de la reestructuración, el crecimiento regional ha pasado de una situación de crisis hacia otra de constante crecimiento, sobre la base de sectores no manufactureros, con niveles, incluso, superiores al crecimiento nacional. No obstante, hay que tener en cuenta que este crecimiento no está generando articulaciones entre los sectores dinámicos (por ejemplo, la minería) y otros aún estancados. Asimismo, si observamos la estructura de la economía regional, es notorio que el sector servicios representa al 65% del total regional. Este sector, además de incluir a actividades como el comercio, comprende “otros servicios”, donde se ubica a las actividades terciarias de micro y pequeña escala con empleos de baja productividad y condiciones laborales precarias. Estas actividades se ubican, principalmente, en el sector urbano de la región.

De acuerdo con lo anterior, es posible distinguir dos tipos de dinámicas económicas dentro del territorio arequipeño. Una, vinculada al exterior, con tasas crecientes de exportaciones, y otra, de mayor dimensión, orientada al mercado interno, con muchos problemas de competitividad y eficiencia microeconómica.

En el primer caso, el sector minero es el más importante (52% de las exportaciones en 2005). Los exportadores regionales son mayormente empresas mineras que operan en Cerro Verde, Arcata, Orcopampa, Caylloma y Caravelí; sus exportaciones siguen el ritmo de la demanda

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

mundial, al igual que la minería nacional. El principal problema de esta actividad es el escaso valor agregado con el que salen sus exportaciones y la casi nula vinculación del sector con el resto de la economía regional, tanto con relación al uso de insumos como a la venta de su producción. Las exportaciones pesqueras (13,7% del total regional) operan con la misma lógica de la minería: ubicadas en la zona costera tienen una alta fluctuación dependiendo de varios factores.

Otros sectores enrumbados en esta dinámica, y que difieren en alguna medida de los anteriores porque generan más empleo y se relacionan con otros sectores económicos, son la industria textil, el turismo y la agricultura de exportación. Todas estas industrias están ligadas a las zonas rurales de Arequipa y el sur.

Las industrias textiles exportadoras de la región (14%) están basadas en la lana de alpaca y el algodón, sus ventas están orientadas casi en su totalidad a los mercados internacionales y poseen un aprendizaje que les ha permitido manejar con éxito su posicionamiento.

Así mismo, en el caso de la alpaca, articula a las zonas alto andinas dedicadas a la crianza de camélidos sudamericanos. El sector turístico regional, siguiendo la dinámica nacional, ha incrementado la exportación de servicios. Las cifras muestran que en la región esta actividad, en los últimos diez años, se ha triplicado y que la cantidad de visitantes extranjeros superó el último año los 140 mil turistas (gran parte de estos visitantes se dirige también hacia Caylloma). Sin embargo, el sector presenta serias falencias en cuanto a la calidad y cobertura del servicio, principalmente de la infraestructura hotelera y de servicios. A ello se suma la estacionalidad del flujo turístico (entre julio y octubre llega el 52% de turistas) que hace desperdiciar la capacidad instalada en la temporada baja.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Otro sector con estas características es la agricultura arequipeña de exportación, de reciente data, la cual se ubica, principalmente, en las zonas de las pampas irrigadas y la campiña de Arequipa. El desarrollo de esta actividad es aún incipiente, dado que del total de hectáreas cultivables del departamento solo el 4,3% se dedica a la exportación. No obstante, existe un enorme potencial exportador de esta actividad si se trabaja bajo el supuesto de la materialización de la segunda etapa del proyecto Majes. Los problemas de este sector son, entre otros, el escaso conocimiento de mercados internacionales y las dificultades sanitarias de la producción.

Finalmente, a pesar de su crecimiento acelerado, las exportaciones regionales, en conjunto, solo representan el 8% de la economía arequipeña10 (PRODES 2006), por lo que Arequipa no es aún una economía regional internacionalizada. Su nivel está muy por debajo del promedio nacional (18%).

La otra dinámica de la economía regional de Arequipa tiene una lógica productiva que difiere del pequeño sector abierto y exportador. De acuerdo a las cifras anteriores, este segmento representaría más del 90% de la economía regional. En términos generales, su lógica económica es la siguiente: son actividades generadas por empresas de micro y pequeña escala, su producción está dirigida, en casi su totalidad, al mercado local, y son principalmente del sector servicios e industrial, en las zonas urbanas, y agropecuarias, en las rurales.

En efecto, según información gubernamental, en Arequipa, más del 80% de las micro y pequeñas empresas son del sector servicios y comercio, y le siguen en importancia las manufactureras. Sus actividades están orientadas exclusivamente a mercados locales y de la región (el 97% vende dentro de Arequipa) y para el autoconsumo (1,7%) (PROSUR 2001). Buena parte de estos sectores limitan con las prácticas informales y, a pesar de que sus

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

niveles de rentabilidad y productividad son bajísimos, constituyen una suerte de colchón social, pues generan una inimaginable fuente de empleo.

El otro sector con estas características, que se ubica en las zonas rurales de la región, es el agro minifundista, que abarca casi todo el departamento (el 71% de las Pymes agropecuarias tiene menos de cinco hectáreas de cultivo en promedio). Asimismo, el 60% produce para el consumo urbano regional, el 17% para subsistencia (solo 4% para exportar). En el caso de las zonas alto andinas (Caylloma, Condesuyos, La Unión y parte de Castilla), las unidades agropecuarias tienen escasa o nula vinculación al mercado y producen, en gran parte, para su autoconsumo. Por su parte, el agro ubicado en los valles de la costa e irrigaciones también minifundista, con buena tecnificación, se dedica mayormente a la producción de arroz, alfalfa y productos de pan llevar para abastecer al corredor económico regional; en ambos casos, en sus condiciones actuales, sus posibilidades de exportación aún son escasas.

Los inicios de este nuevo milenio revelan dos procesos dominantes en los que está inserto el nuevo escenario regional de Arequipa. Por un lado, una creciente apertura externa del país que hace que el territorio regional esté cada vez más expuesta al mundo globalizado. Si bien este proceso constituye una oportunidad para la región, especialmente con relación al aumento de las posibilidades de intercambio comercial y las innovaciones que puede traer dicha integración con la entrada de nuevos capitales y tecnologías, también hay que tener en cuenta que la globalización trae consigo efectos nocivos cuando las regiones no están en capacidad de integrarse a la economía internacional. Por otro lado, la región está recibiendo una dosis cada vez mayor de autonomía regional, en el marco del proceso descentralizador que ha iniciado el país, mediante la transferencia de poder político y administrativo, esta nueva situación le permitirá gestionar mejor las políticas sociales, de fomento económico-productivo, de provisión de infraestructuras, de competitividad regional, etcétera, temas claves en un ambiente regional como el de Arequipa, donde las oportunidades laborales

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

son escasas y sus servicios sociales carecen de una calidad adecuada. En fin, esta es una ocasión para mejorar lo público desde la región e impulsar el desarrollo desde nuestro propio territorio.

10. BENEFICIOS ECONOMICOS DE LOS CONTRATOS LEY PARA LA INVERSIÓN PRIVADA

El régimen de concesiones actualmente vigente en el Perú otorga una serie de garantías a efectos de estimular la inversión privada, las mismas que resultan perfectamente aplicables a las concesiones, destacándose las siguientes:

a. Clausulas indemnizatorias

En el año 1996, a través del Decreto Supremo Nº 059-96-PCM, actualmente recogida en las normas sobre se estabilidad jurídica y promoción de la inversión descentralizada, se estableció la posibilidad de incluir en los contratos ley cláusulas que estipulen una indemnización a favor del inversionista en cualquiera de los siguientes supuestos:

Suspender injustificadamente del contrato

Dejar sin efecto el contrato

Modificar el contrato

La posibilidad de establecimiento de las mencionadas cláusulas, otorga protección a los particulares adjudicatarios contra posibles actos estatales que, promovidas arbitrariamente o por posteriores cambios en su orientación política, eventualmente puedan atentar contra el contrato-ley, durante el periodo de vigencia de la misma. Del mismo modo, constituye una suerte de estímulo a la inversión privada.

Las cláusulas indemnizatorias establecidas en los contratos ley respectivos, serán garantizadas a solicitud del inversionista privado, a través de un

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

contrato o convenio celebrado entre éste último y el Estado; hecho tal que constituye un mecanismo que refuerza la ejecutabilidad de las referidas cláusulas.

b. Factibilidad de acudir a los mecanismos de arbitraje nacional e internacional

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 63º de la Constitución Política del Estado, el estado podrá someter las controversias derivadas de la ejecución de los contratos ley, al arbitraje nacional e internacional, siendo indispensable que se contemple la respectiva cláusula arbitral en el contrato correspondiente. Esto posibilita en que las controversias que eventualmente surjan, sean resueltas por un mecanismo de solución de conflictos, alternativo al Órgano Jurisdiccional, evitando el tránsito de las mismas por la jurisdicción ordinaria, que puede causar serios perjuicios por el transcurso del tiempo durante el trámite del proceso, que normalmente es excesivo en nuestro país, mucho mas cuando se trata de temas complejos y de un significativo contenido patrimonial o económico.

c. Posibilidad de solicitar la revisión de los sistemas de recuperación de las inversiones y la formula de reajuste

En este caso en particular, el inversionista, cuando medien causas sobrevivientes al contrato que así lo justifiquen, tiene la posibilidad de solicitar lo siguiente:

La revisión del sistema de recuperación de la inversión

La revisión de la fórmula de reajuste de los sistemas de recuperación de la inversión

Este mecanismo resulta positivo, tomando en cuenta que, durante la ejecución del contrato, puede surgir un hecho que determine que el sistema

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

de recuperación de la inversión previsto o la fórmula de reajuste, no permitan al particular recuperar la inversión realizada en el plazo y monto originalmente previstos y proyectados en el Contrato respectivo, siendo indispensable para ello que las bases del proceso de selección o en su defecto el contrato mismo, establezca la forma y el plazo en que el inversionista privado podrá solicitar la revisión en referencia.

d. Extensión del plazo de duración de los convenios de estabilidad jurídica

El plazo de los convenios de estabilidad jurídica, que se pacten para los contratos ley, se extenderán por todo el plazo de duración el mismo; siendo evidentemente positiva esta medida, si consideramos los antecedentes legislativos sobre la materia, puesto que inicialmente se estableció un plazo de 10 años para los convenios de estabilidad jurídica (Decreto Legislativo Nº 662); hecho tal que restaría significativamente el atractivo a la inversión privada que se realizaría en contratos que excedan los 10 años. Es por ello que actualmente se permite extender el plazo de estabilidad jurídica por el plazo de vigencia del contrato, que en la mayoría de los casos suele exceder los 10 años.

Actualmente la normatividad sobre la materia contemplan una serie de garantías a ser otorgadas a los particulares que soliciten la suscripción de los citados convenios, las mismas que deben presentarse en un plazo máximo de 02 años, a partir de la suscripción del convenio. Debe considerarse asimismo que el plazo para otorgar las garantías y el contenido de las mismas se determinará en cada contrato, lo que flexibiliza el sistema, permitiendo su adaptación a las particulares circunstancias que presente cada contrato.

Cuando un inversionista busca desarrollar proyectos de mediano y largo plazo debe tomar en consideración diversos factores. Entre otros destacan la

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

situación actual del mercado en el cual se va a desarrollar y su futuro desempeño; el acceso a insumos y tecnología; la situación política, económica y social, la normatividad legal, entre otros. De lo expuesto se puede advertir que el inversionista necesita tener la mayor cantidad de información sobre cómo se desenvolverá la rentabilidad de su proyecto.

Precisamente uno de los principales factores que podrían afectar considerablemente la rentabilidad del proyecto son los cambios en la legislación durante el desarrollo del respectivo contrato de concesión. El retorno esperado por el inversionista, que lo animó a invertir en un determinado proyecto, podría verse disminuido por variaciones en el marco laboral, tributario, comercial u otros.

En algunos países, entre los que se encuentra el Perú, los cambios en la legislación son constantes, y es en ese contexto en que nace la figura de los convenios de estabilidad jurídica, con el objeto de cubrir en parte el problema de inestabilidad.

Estos convenios y contratos se asemejan a una fotografía que se realiza en determinado momento, inmovilizando la legislación para quien suscribe le contrato. Es decir, se trata de un compromiso de respeto de lo establecido en las leyes, reglamentos y otras normas, sin implicar de modo alguno inafectaciones, exoneraciones u otros beneficios. Consiste en otorgarle al inversionista la seguridad que dichas variables no cambiarán en el tiempo.

Los contratos de concesión son contratos-ley o acuerdos entre el inversionista y el Estado para que se respete el marco jurídico existente en el momento en que se adoptó el acuerdo o contrato, el que no puede ser modificado por ninguna norma legal.

Los convenios de estabilidad jurídica, que se extienden por todo el plazo de la Concesión, garantizan la estabilidad del impuesto a la renta vigente al

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

momento de celebrarse el convenio; del régimen de libre disponibilidad de divisas y de remesas al exterior de utilidades, dividendos y otros; del derecho a la no discriminación por la nacionalidad de los inversionistas; de los regímenes de contratación de trabajadores en cualquiera de sus formas; y, regímenes especiales de exportación.

El establecimiento de una condición de estabilidad, equivale a lo que se conoce como “reglas de juego claras”, que permite reducir el riesgo del proyecto de inversión, dejando que este riesgo provenga sólo del mercado donde se desenvuelve.

Bajo esta contexto, los convenios de estabilidad jurídica permiten incentivar los niveles de inversión, desarrollar la actividad económica, dinamizando la economía. Si bien, en caso se pretenda afectar de cualquier manera lo pactado en estos contratos, el inversionista puede recurrir a un arbitraje, existe una coincidencia generalizada que siendo la inversión sin lugar a dudas el eje principal de nuestro desarrollo como país, debe protegerse la seguridad y estabilidad para lo cual fueron creados los convenios, de lo contrario el mensaje que se enviaría a los inversionistas sería sumamente negativo.

El respeto absoluto de lo pactado entre el Estado y cualquier privado es el fundamento básico que sustenta la seguridad y estabilidad jurídica que necesariamente debe existir para captar y no desalentar la inversión privada que requiere el Perú.

El Perú ha establecido un marco legal estable y atractivo para la inversión privada, tanto nacional como extranjera, traducido en el Decreto Legislativo Nº 662 – Ley de Régimen de Estabilidad Jurídica a la Inversión Privada y el Decreto legislativo N° 757 – Ley Marco para el Crec imiento de la Inversión Privada, los mismos que promueven y garantiza las inversiones en el Perú, con la finalidad de captar los recursos financieros y tecnológicos requeridos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

para explotar los vastos recursos naturales y desarrollar las distintas potencialidades productivas existentes en el país.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CAPITULO IV

RESULTADOS DE LA INVESTIGACION DE CAMPO

1. Presentación

¿Cómo atraer capitales e inversión extranjera en un contexto de inestabilidad jurídica? ¿Cómo incentivar la inversión de alto riesgo en proyectos a largo plazo y de lenta maduración, cuando las reglas de juego pueden ser variadas en el tiempo? Una de las posibles respuestas se puede encontrar en los contratos-ley, figura jurídica diseñada para países como el nuestro, cuyas políticas gubernamentales, de marchas y contramarchas, han motivado cambios en su normatividad.

Con la suscripción de un contrato-ley se establece una relación contractual que confiere a los inversionistas la seguridad que ofrece el principio de inviolabilidad de los pactos. Y para que este beneficio no resulte estéril, el Estado se coloca en un plano de igualdad jurídica con su contraparte: deja de aplicar las reglas propias de la contratación administrativa e ingresa al plano del contrato privado. Éstos y otros aspectos son analizados en los contratos-ley en la legislación peruana, que se ofrece en la presente investigación la posibilidad de conocer o ampliar los conocimientos respecto de un tema cuya vigencia se acrecienta cuando aumentan las necesidades de inversión y las expectativas de los inversionistas.

Los criterios anteriormente expuestos fueron tomados en cuenta para la selección de la población y muestra considerados en la presente investigación, siendo que se realizó como técnica de trabajo el cuestionario a través de una cédula de preguntas realizada a los gerentes de las empresas que mantienen contratos ley con el estado en la región Arequipa, abogados y magistrados que tuvieron conocimiento del tema investigado, asimismo a

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

través una ficha estructurada se obtuvo información de los contratos ley firmados por la región Arequipa entre los años 2005 al 2010, todo lo cual permitió la obtención de los datos requeridos para la sustentación de los resultados de la presente investigación. Es así que en la investigación se ha considerado como variable sujeta a medición, el índice de contratos ley firmados por la Región Arequipa y de la opinión que les merece esto a las personas entendidas en el tema en referencia.

Luego de efectuar el análisis y evaluación de dichos resultados, se estuvo en la condición de determinar cuál fue el porcentaje de contratos ley y opiniones que respondieron a las preguntas elaboradas para la obtención de los datos pertinentes, y de esta forma determinar el grado de influencia de los contratos ley en el desarrollo de la economía de nuestra Región Arequipa.

Del total de respuestas obtenidas, por razones de operatividad se ha tomado en cuenta aquellos que contenían al 100% de los datos que exigía la matriz de registro elaborada por el investigador a efecto de obtener datos exactos para una adecuada precisión de la información analizada, es así que los datos recogidos y procesados de acuerdo con las variables e indicadores fueron sometidos a la medición y tabulación correspondiente, todo lo cual nos ha permitido elaborar los cuadros y diseños que presentamos a continuación, para luego poder efectuar el análisis e interpretación de los datos, que contrastados con la hipótesis formulada nos permitirán elaborar las conclusiones y recomendaciones pertinentes, para mejorar la influencia de estos contratos ley en el desarrollo económico de nuestra región que hará más viable la problemática planteada en la presente investigación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

2. Análisis de los resultados realizada a magistrados y abogados

CUADRO Nº 1

CONOCE USTED EN QUÉ CONSISTE UN CONTRATO-LEY

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	28	2	30
Magistrados del Ministerio Público	27	3	30
Abogados litigantes	46	4	50
Subtotal	**121**	**9**	**130**
%	**93**	**7**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En este primer cuadro de resultados tenemos que el 93% de los agentes encuestados consideran que si tienen conocimiento en que consiste un contrato-ley, mientras que un 7% de los encuestados pueden conocer la existencia del contrato-ley pero no pueden especificar en qué consiste exactamente, estos resultados evidencian que el tema investigado si es de conocimiento general, sobretodo de los agentes entendidos en la materia.

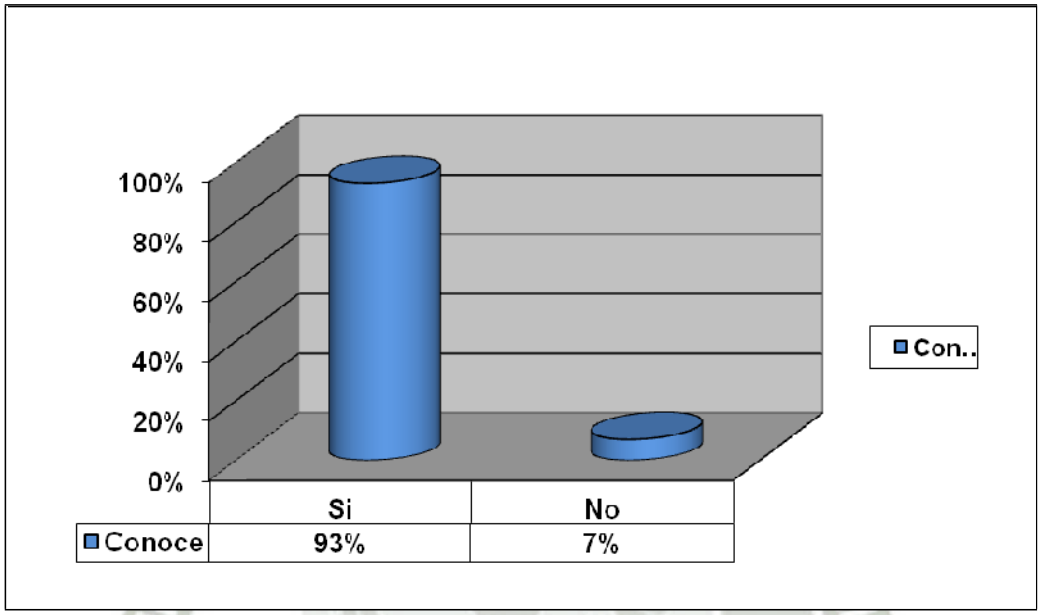
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 1

CONOCE USTED EN QUÉ CONSISTE UN CONTRATO-LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 2

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO EN QUÉ CONSISTE UN CONTRATO-LEY

	Razones		
Encuestados	**Contratos de inversión extranjera**	**Contratos de desarrollo económico**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	28	2	30
Magistrados del Ministerio Público	27	3	30
Abogados litigantes	46	4	50
Subtotal	**121**	**9**	**130**
%	**93**	**7**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En este cuadro se determina cuales son las razones por la cual los agentes encuestados conocen o no conocen en qué consiste un contrato-ley, siendo que el 93% de los que si conocen afirman que los contratos ley son contratos para la inversión extranjera, mientras que el 7% que desconoce en que consiste el contrato-ley, afirman que son contratos para el desarrollo económico, si bien es cierto esta última respuesta no se aleja de la realidad, pero no precisa el termino exacto del tema investigado.

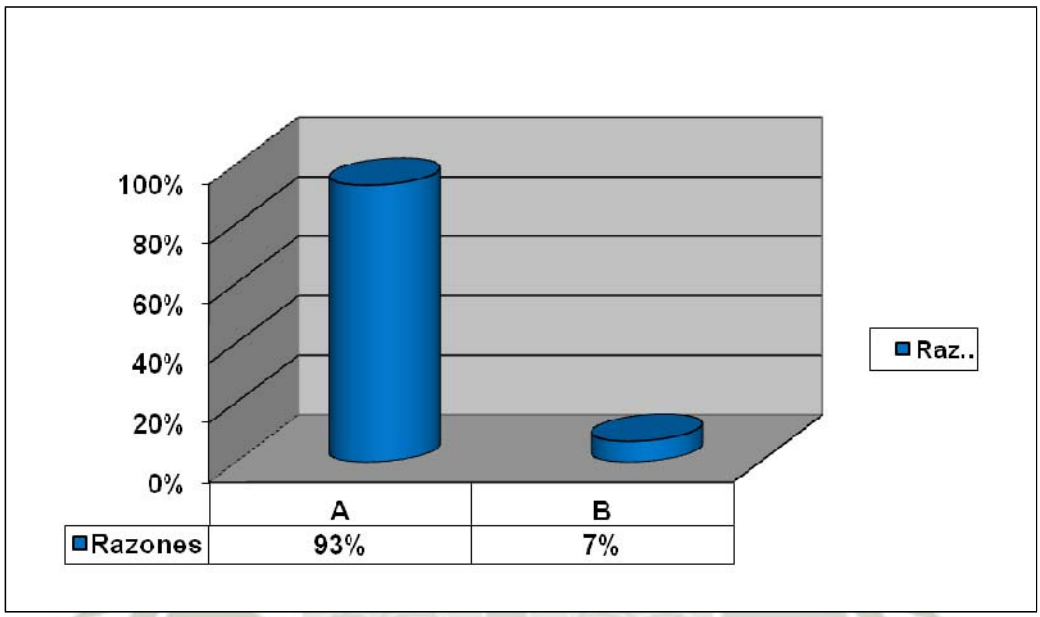
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 2

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO EN QUÉ CONSISTE UN CONTRATO-LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Contratos de inversión extranjera
B: Contratos de desarrollo económico

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 3

CONSIDERA USTED QUE LA ACTUAL LEGISLACIÓN GARANTIZA LA EFICACIA DE LOS CONTRATOS LEY

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	15	5	20
Magistrados del Poder Judicial	19	11	30
Magistrados del Ministerio Público	17	13	30
Abogados litigantes	35	15	50
Subtotal	**86**	**44**	**130**
%	**66**	**34**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro nos muestra que el 66% de los agentes encuestados si consideran que la actual legislación garantiza la eficacia de los contratos ley, mientras que un 34% considera que no garantiza su eficacia, los resultados evidencian posiciones contradictorias respecto a dicha eficacia, siendo mayoritaria la que si considera la eficacia de los contratos ley.

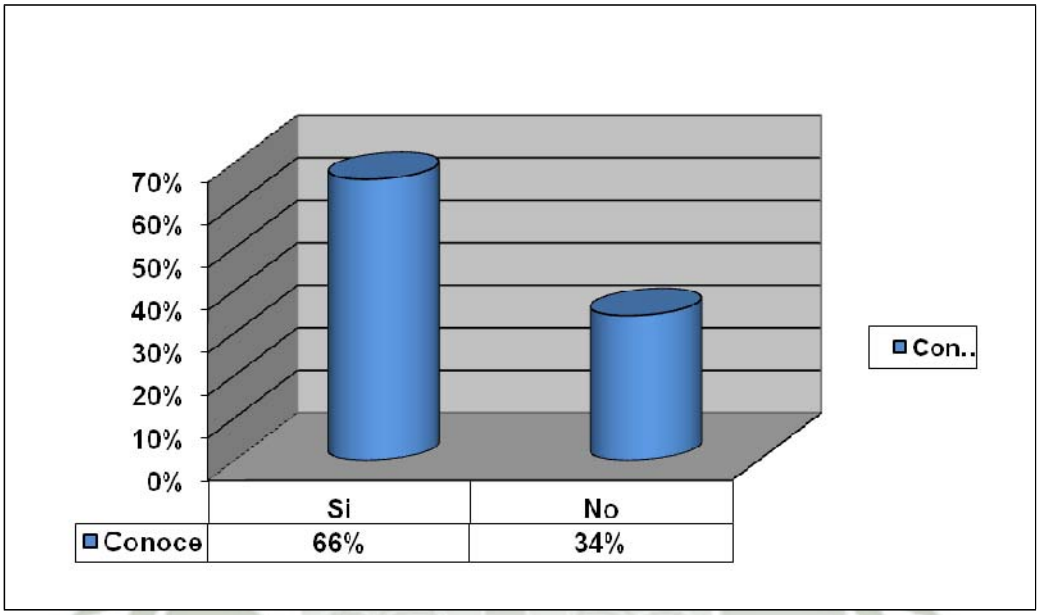
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 3

CONSIDERA USTED QUE LA ACTUAL LEGISLACIÓN GARANTIZA LA EFICACIA DE LOS CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 4

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE LA ACTUAL LEGISLACIÓN GARANTIZA LA EFICACIA DE LOS CONTRATOS LEY

	Razones		
Encuestados	**Marco legal adecuado**	**Marco legal inadecuado**	**Total**
Gerentes de Empresas	15	5	20
Magistrados del Poder Judicial	19	11	30
Magistrados del Ministerio Público	17	13	30
Abogados litigantes	35	15	50
Subtotal	**86**	**44**	**130**
%	**66**	**34**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro determina las razones por las cuales los agentes encuestados si consideran que la actual legislación garantiza la eficacia de los contratos ley, siendo que el 66% piensa que es porque el marco legal es adecuado, mientras que el 34% consideran que no es eficaz precisamente porque dicho marco legal es inadecuado, persistiendo en estos resultados las respuestas contradictorias de los agentes encuestados.

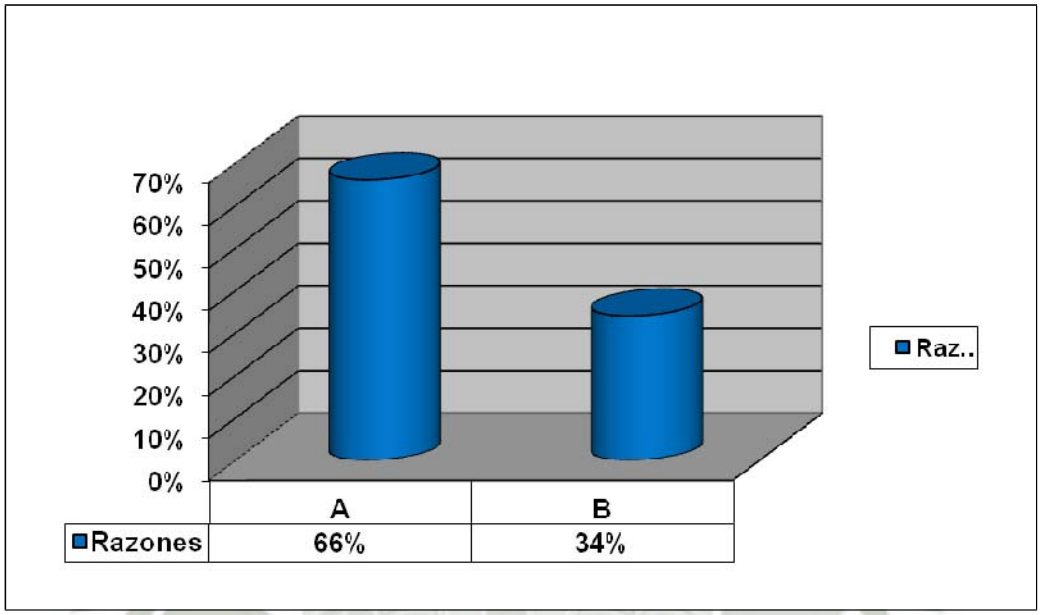
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 4

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE LA ACTUAL LEGISLACIÓN GARANTIZA LA EFICACIA DE LOS CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Marco legal adecuado
B: Marco legal inadecuado

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 5

CONOCE USTED ALGUNAS FORMAS DE APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS LEY

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	_	20
Magistrados del Poder Judicial	14	16	30
Magistrados del Ministerio Público	12	18	30
Abogados litigantes	21	29	50
Subtotal	**67**	**63**	**130**
%	**52**	**48**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En el siguiente cuadro se identifica que el 52% de los agentes encuestados si tienen conocimiento de las formas de aplicación de los contratos ley en nuestro entorno jurídico, mientras que el 48% no tiene un pleno conocimiento de dichas formas de aplicación de los contratos ley, siendo que los resultados son casi equivalente respecto al conocimiento y desconocimiento de dichas formas.

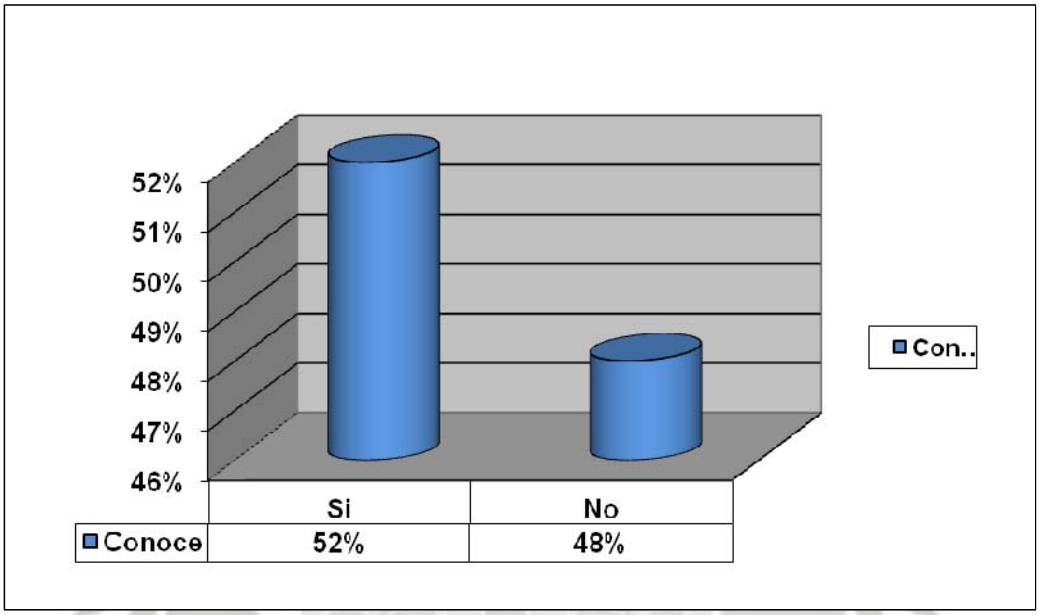
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 5

CONOCE USTED ALGUNAS FORMAS DE APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 6

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO ALGUNAS FORMAS DE APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS LEY

	Razones		
Encuestados	**La ley lo especifica**	**La ley no lo especifica**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	_	20
Magistrados del Poder Judicial	14	16	30
Magistrados del Ministerio Público	12	18	30
Abogados litigantes	21	29	50
Subtotal	**67**	**63**	**130**
%	**52**	**48**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro identifica cuales son las razones por las cuales los agentes conocen o no conocen las formas de aplicación de los contratos ley, siendo que el 52% refiere que lo conocen porque así la ley lo especifica, siendo que el 48% de los encuestados restantes indican que desconocen dichas formas porque la ley no lo especifica, evidenciando estos resultados un parcial desconocimiento del tema investigado.

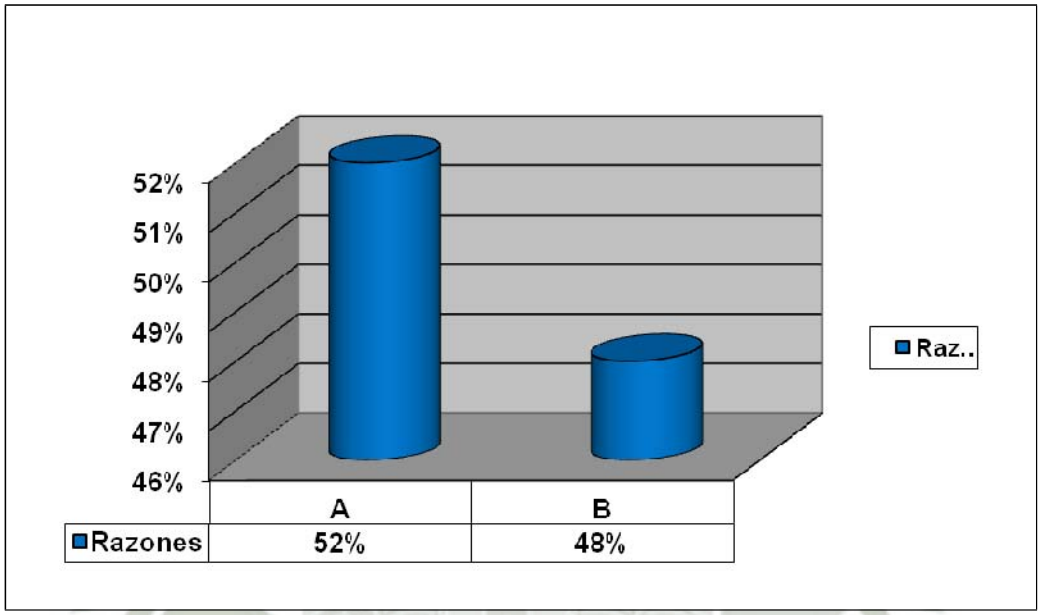
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 6

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO ALGUNAS FORMAS DE APLICACIÓN DE LOS CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: La ley lo especifica
B: La ley no lo especifica

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 7

CONSIDERA USTED QUE LOS FUNDAMENTOS DE LOS CONTRATOS LEY GARANTIZAN LA SEGURIDAD JURÍDICA

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	14	6	20
Magistrados del Poder Judicial	14	16	30
Magistrados del Ministerio Público	17	13	30
Abogados litigantes	30	20	50
Subtotal	**75**	**55**	**130**
%	**58**	**42**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En el presente cuadro se muestra que el 58% de los agentes encuestados si consideran que con los fundamentos esgrimidos respecto a laos contratos ley estos si garantizan la seguridad jurídica, mientras que un 42% consideran que no es así, que dichos fundamentos no garantizan de ninguna manera la seguridad jurídica, resultados que también evidencian la parcialidad en las respuestas.

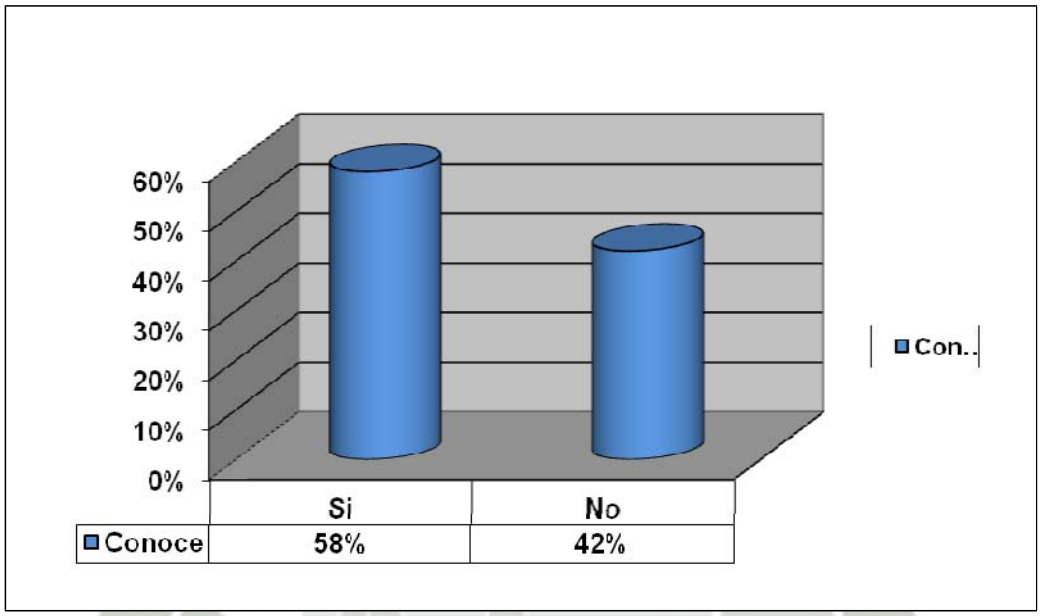
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 7

CONSIDERA USTED QUE LOS FUNDAMENTOS DE LOS CONTRATOS LEY GARANTIZAN LA SEGURIDAD JURÍDICA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 8

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE LOS FUNDAMENTOS DE LOS CONTRATOS LEY GARANTIZAN LA SEGURIDAD JURÍDICA

	Razones		
Encuestados	**Porque hay libertad de igualdad**	**Porque no hay libertad de igualdad**	**Total**
Gerentes de Empresas	14	6	20
Magistrados del Poder Judicial	14	16	30
Magistrados del Ministerio Público	17	13	30
Abogados litigantes	30	20	50
Subtotal	**75**	**55**	**130**
%	**58**	**42**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro determina las razones por las cuales el 58% de loa agentes encuestados si consideran que los fundamentos de los contratos si garantizan la seguridad jurídica, siendo dicha razón consideran que existe libertad de igualdad en la ejecución de dichos contratos, mientras que el 42% no lo consideran así debido que efectivamente no existe dicha libertad de igualdad en el entorno de la ejecución de los referidos contratos.

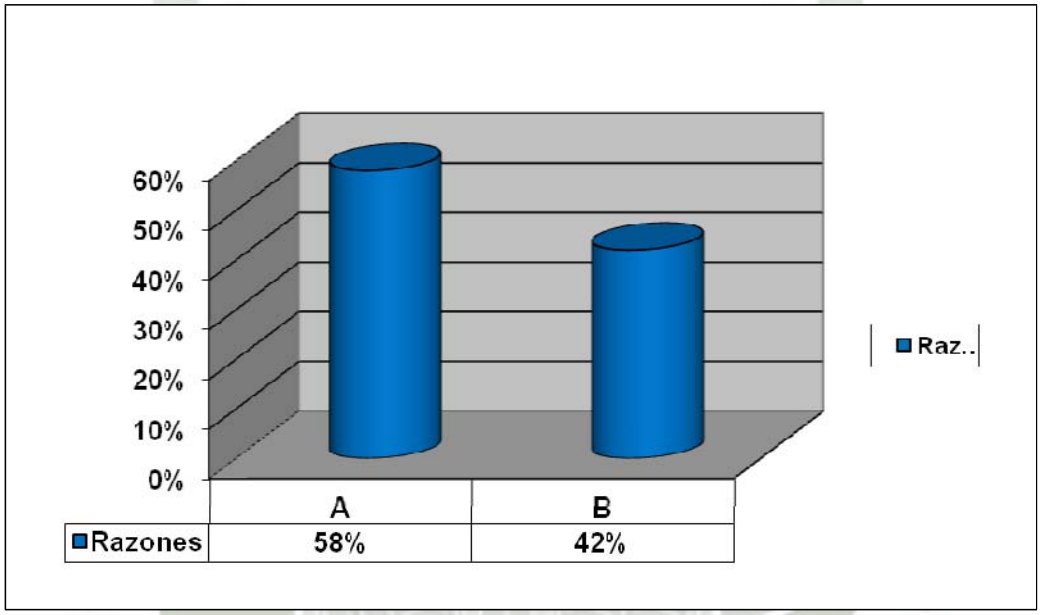
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 8

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE LOS FUNDAMENTOS DE LOS CONTRATOS LEY GARANTIZAN LA SEGURIDAD JURÍDICA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Porque hay libertad de igualdad
B: Porque no hay libertad de igualdad

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 9

CONOCE USTED LA SUSCRIPCIÓN DE ALGUNOS CONTRATOS LEY

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	16	14	30
Magistrados del Ministerio Público	12	18	30
Abogados litigantes	31	19	50
Subtotal	**79**	**51**	**130**
%	**69**	**31**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En el siguiente cuadro se evidencia que el 69% de los agentes encuestados si tienen conocimiento de la suscripción de algunos contratos ley en la región Arequipa, mientras que un 31% no tienen conocimiento de los referidos contratos, resultados que evidencian que los agentes encuestados si se relacionan con el tema investigado.

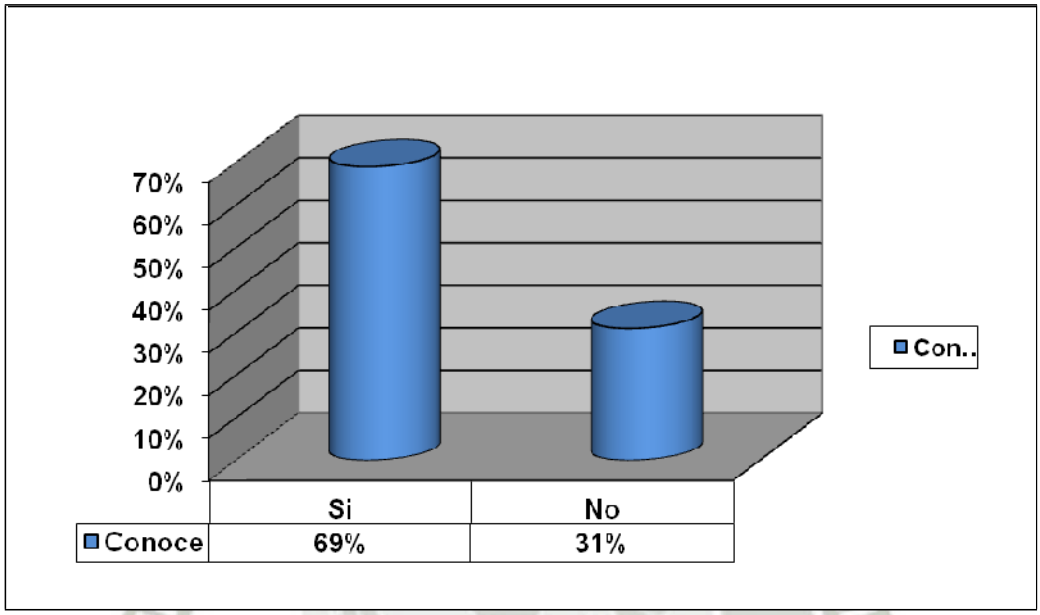
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 9

CONOCE USTED LA SUSCRIPCIÓN DE ALGUNOS CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 10

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO LA SUSCRIPCIÓN DE ALGUNOS CONTRATOS LEY

	Razones		
Encuestados	**Por información**	**Falta de información**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	16	14	30
Magistrados del Ministerio Público	12	18	30
Abogados litigantes	31	19	50
Subtotal	**79**	**51**	**130**
%	**69**	**31**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro identifica cuales son las razones por las cuales los agentes encuestados si tienen conocimiento de la suscripción de contratos ley en la Región Arequipa, siendo la principal razón por información que ellos atribuyen a su actualidad jurídica constante, mientras que el 31% de los encuestados que no tienen conocimiento de ello, consideran que se debe precisamente a la falta de información oportuna de actualidad jurídica.

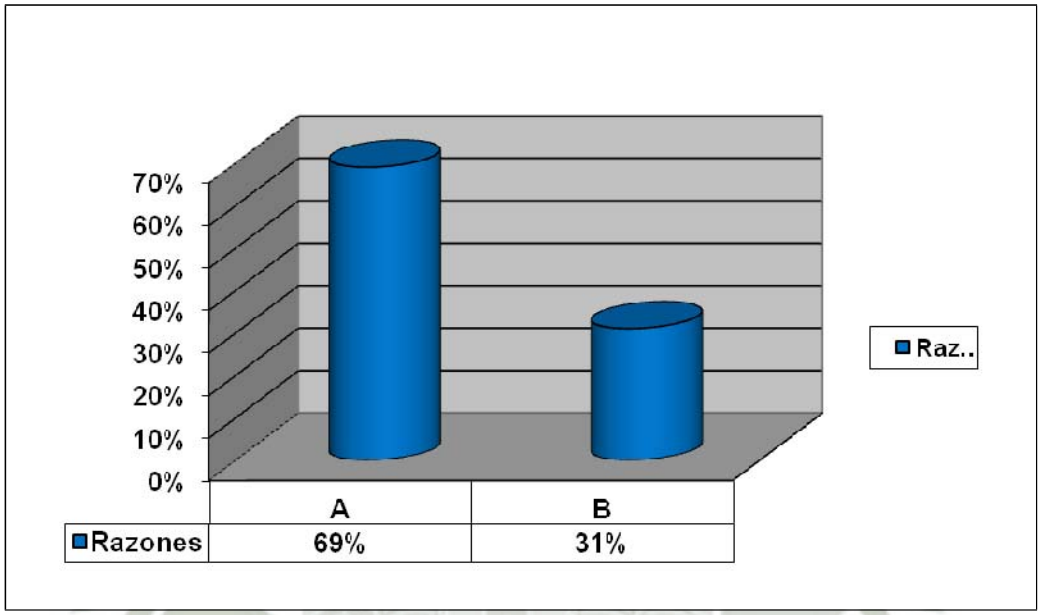
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 10

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO LA SUSCRIPCIÓN DE ALGUNOS CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Por información
B: Por falta de información

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 11

CONSIDERA USTED QUE LOS CONTRATOS LEY INFLUYEN EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	28	2	30
Magistrados del Ministerio Público	27	3	30
Abogados litigantes	45	5	50
Subtotal	**120**	**10**	**130**
%	**92**	**8**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro demuestra si los agentes encuestados consideran que los contratos ley influyen en el desarrollo económico de la región Arequipa, siendo que el 92% si piensan que influyen en la medida de cómo dichos contratos sean establecidos y ejecutados, mientras que el 8% consideran que no influyen dichos contratos en la economía de la región Arequipa porque consideran que no son relevantes.

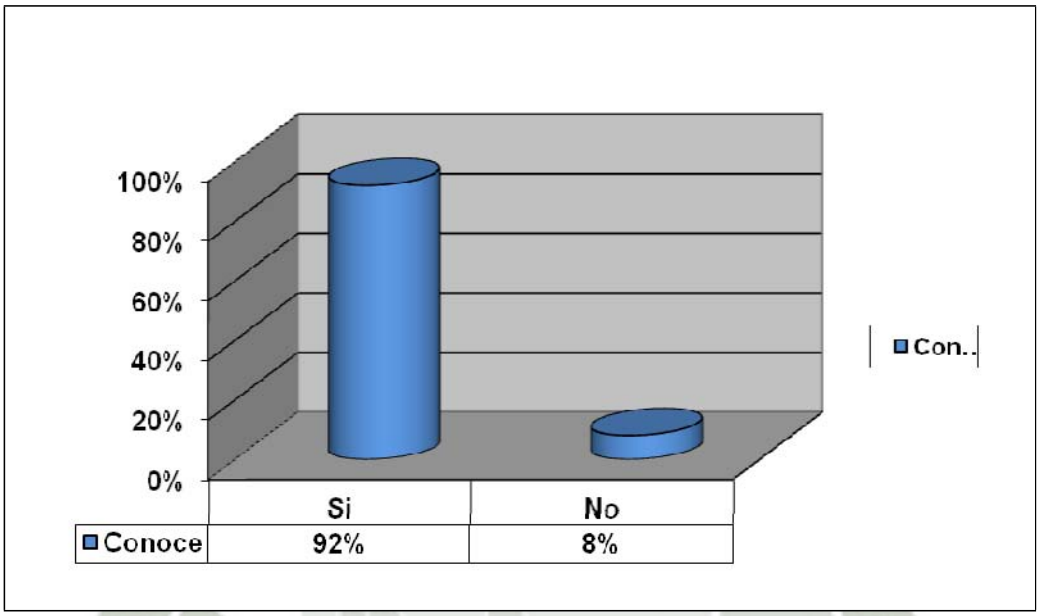
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 11

CONSIDERA USTED QUE LOS CONTRATOS LEY INFLUYEN EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 12

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE LOS CONTRATOS LEY INFLUYEN EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA

	Razones		
Encuestados	**Motiva la inversión privada**	**Desmotiva la inversión privada**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	28	2	30
Magistrados del Ministerio Público	27	3	30
Abogados litigantes	45	5	50
Subtotal	**120**	**10**	**130**
%	**92**	**8**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro identifica las razones por las cuales los contratos ley si influyen en el desarrollo económico de la Región Arequipa, siendo la principal razón en un 92%, que dichos contratos motivan la inversión privada, mientras que en un 8%, consideran que no influye porque en realidad desmotiva la inversión privada por la falta de delineamientos adecuados en su estructura y organización.

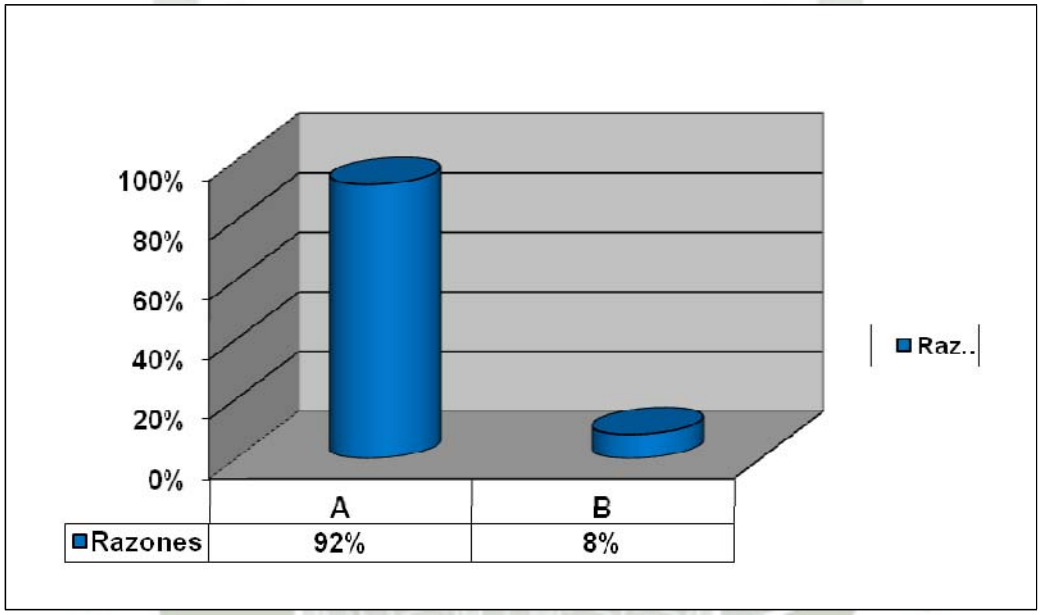
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 12

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE LOS CONTRATOS LEY INFLUYEN EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Motiva la inversión privada
B: Desmotiva la inversión privada

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 13

CONOCE USTED ALGUNAS VENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	22	8	30
Magistrados del Ministerio Público	20	10	30
Abogados litigantes	38	12	50
Subtotal	**100**	**30**	**130**
%	**77**	**23**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro evidencia que el 77% de los agentes encuestados refieren tener conocimiento de algunas ventajas que pueden brindar los contratos ley en el desarrollo económico de la Región Arequipa, mientras que el 23% no refieren dicho conocimiento respecto al tema.

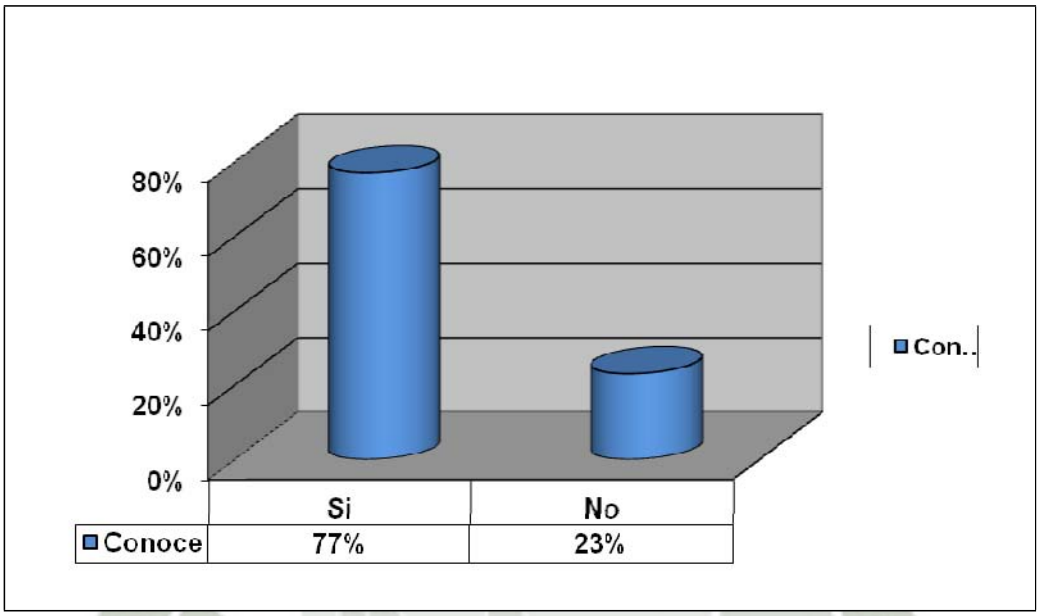
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 13

CONOCE USTED ALGUNAS VENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 14

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO ALGUNAS VENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN

	Razones		
Encuestados	**El marco jurídico se mantiene**	**El marco jurídico se vulnera**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	22	8	30
Magistrados del Ministerio Público	20	10	30
Abogados litigantes	38	12	50
Subtotal	**100**	**30**	**130**
%	**77**	**23**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro nos presenta las razones por las cuales los agentes encuestados refieren conocer las ventajas de los contratos ley en el desarrollo económico de la región Arequipa, siendo que el 77% indica que la principal ventaja es porque el marco jurídico que respalda dichos contratos se mantiene durante la vigencia de los mismos sin perjudicar su esencia, mientras que el 23% de los encuestados indican que no posee ventajas dichos contratos porque consideran que el marco jurídico de los mismos se vulnera durante su ejecución.

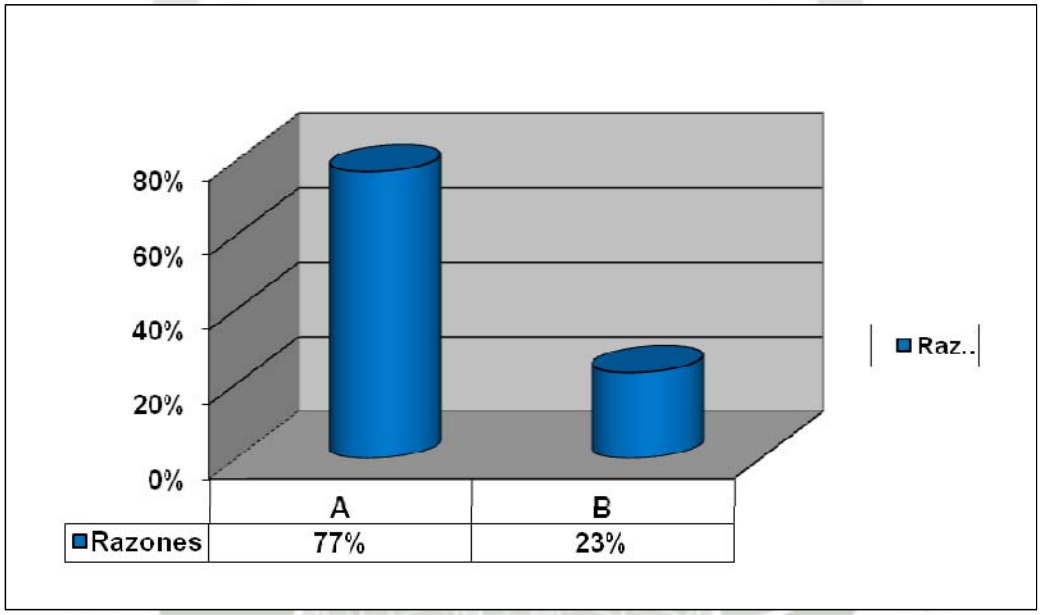
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 14

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO ALGUNAS VENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: El marco jurídico se mantiene
B: El marco jurídico se vulnera

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 15

CONSIDERA USTED QUE EXISTE UN ADECUADO DESARROLLO ECONÓMICO EN LA REGIÓN AREQUIPA

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	5	15	20
Magistrados del Poder Judicial	4	26	30
Magistrados del Ministerio Público	3	27	30
Abogados litigantes	4	46	50
Subtotal	**16**	**114**	**130**
%	**12**	**88**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro nos presenta que el 12% de los agentes encuestados si consideran que existe un adecuado desarrollo económico en la Región Arequipa, mientras que un abrumador 88% de dichos agentes consideran que no existe un adecuado desarrollo económico en la Región Arequipa.

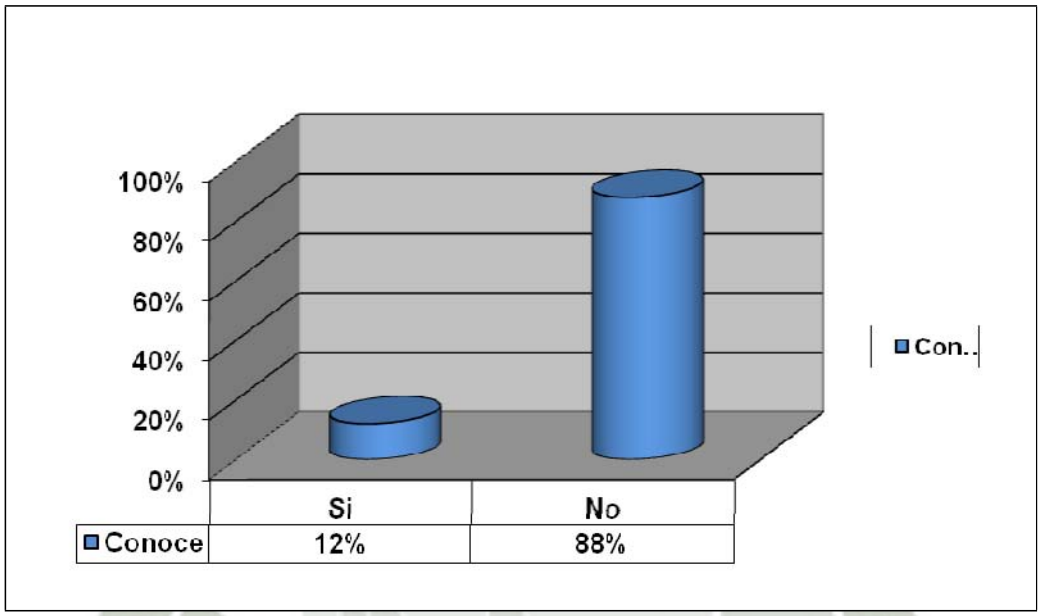
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 15

CONSIDERA USTED QUE EXISTE UN ADECUADO DESARROLLO ECONÓMICO EN LA REGIÓN AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 16

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE EXISTE UN ADECUADO DESARROLLO ECONÓMICO EN LA REGIÓN AREQUIPA

	Razones		
Encuestados	**Condiciones económicas adecuadas**	**Condiciones económicas inadecuadas**	**Total**
Gerentes de Empresas	5	15	20
Magistrados del Poder Judicial	4	26	30
Magistrados del Ministerio Público	3	27	30
Abogados litigantes	4	46	50
Subtotal	**16**	**114**	**130**
%	**12**	**88**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro identifica las razones por las cuales los agentes encuestados si consideran que existe un adecuado desarrollo económico en la región, siendo que el 12% refieren que se debe a que existen condiciones económicas adecuadas para ello, mientras que el 88% que no está de acuerdo con esa posición indican que se debe a que indudablemente no existen condiciones económicas adecuadas en nuestra región.

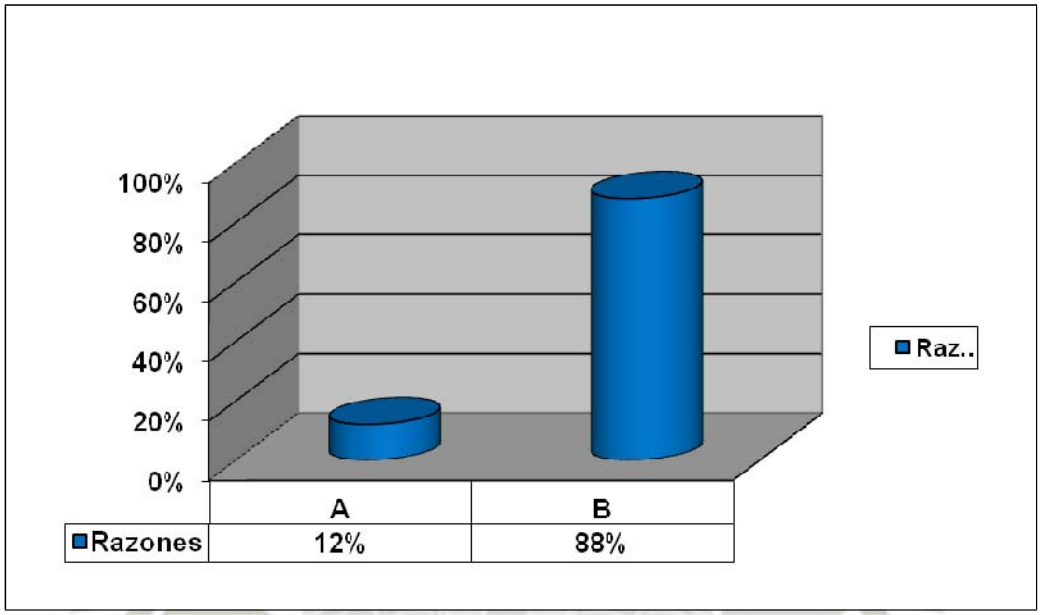
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 16

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE EXISTE UN ADECUADO DESARROLLO ECONÓMICO EN LA REGIÓN AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Condiciones económicas adecuadas
B: Condiciones económicas inadecuadas

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 17

CONOCE USTED ALGUNAS DESVENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	14	6	20
Magistrados del Poder Judicial	18	12	30
Magistrados del Ministerio Público	17	13	30
Abogados litigantes	33	17	50
Subtotal	**82**	**48**	**130**
%	**63**	**37**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro nos presenta que el 63% de los agentes encuestados tiene conocimiento de las desventajas que brindan los contratos ley en la región Arequipa, mientras que el 37% desconoce las desventajas que pueden tener los referidos contratos ley.

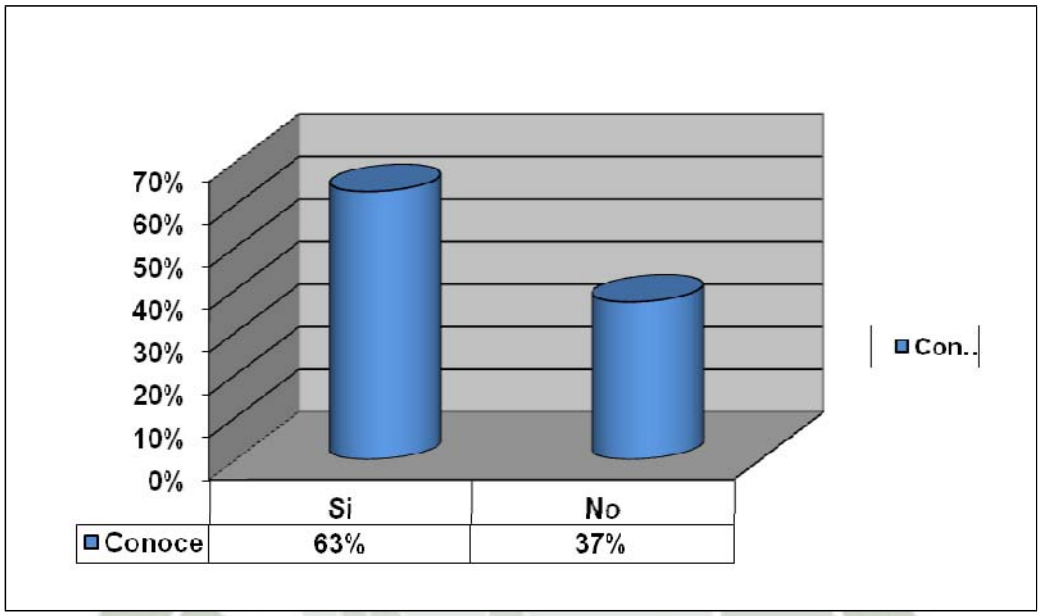
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 17

CONOCE USTED ALGUNAS DESVENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 18

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO ALGUNAS DESVENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN

	Razones		
Encuestados	**Marco normativo insatisfactorio**	**Marco normativo satisfactorio**	**Total**
Gerentes de Empresas	14	6	20
Magistrados del Poder Judicial	18	12	30
Magistrados del Ministerio Público	17	13	30
Abogados litigantes	33	17	50
Subtotal	**82**	**48**	**130**
%	**63**	**37**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro determina las razones del conocimiento de las desventajas por parte de los agentes encuestados, siendo que el 63% las conocen porque consideran que el marco normativo existente a pesar de ser el adecuado es insatisfactorio, dado que presenta algunas lagunas que no cubren en la totalidad las expectativas de dichos contratos, mientras que el 37% de los que desconocen las desventajas, refieren que para ellos el marco normativo es satisfactorio y no solo adecuado

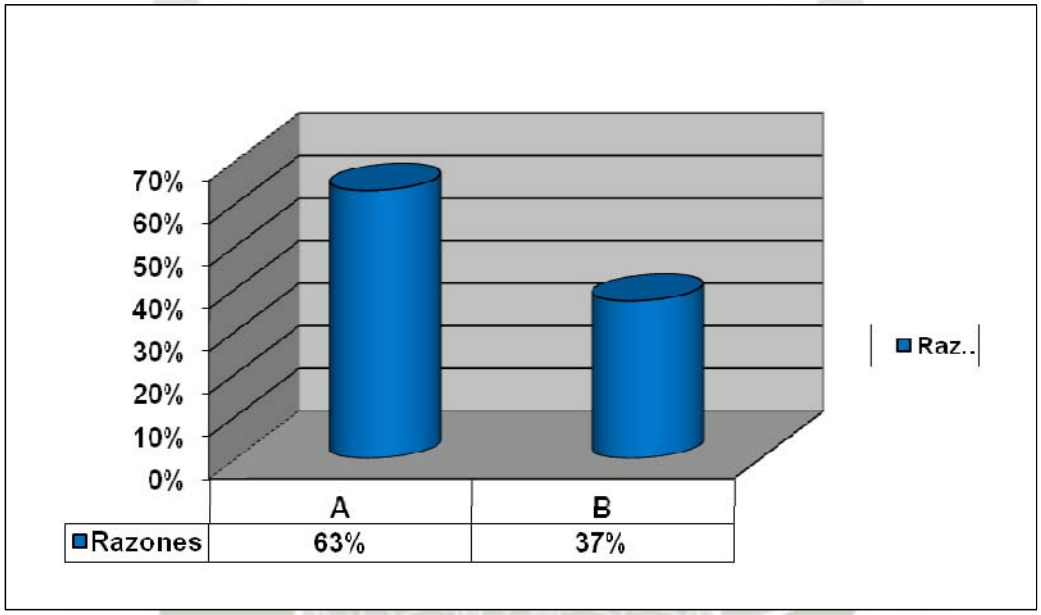
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 18

RAZONES POR LAS QUE CONOCE USTED O NO ALGUNAS DESVENTAJAS QUE BRINDAN LOS CONTRATOS LEY EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Marco normativo insatisfactorio
B: Marco normativo satisfactorio

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 19

CONSIDERA USTED QUE EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA SE DEBE A LA APLICACIÓN DE CONTRATOS LEY

	Conoce		
Encuestados	**Si**	**No**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	14	16	30
Magistrados del Ministerio Público	15	15	30
Abogados litigantes	22	28	50
Subtotal	**71**	**59**	**130**
%	**55**	**45**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Este cuadro no evidencia que el 55% de los agentes encuestados si consideran que el desarrollo económico de la región Arequipa se debe a la aplicación de contratos ley en nuestro entorno, mientras que un 45% no lo consideran así por estar fuera de contexto.

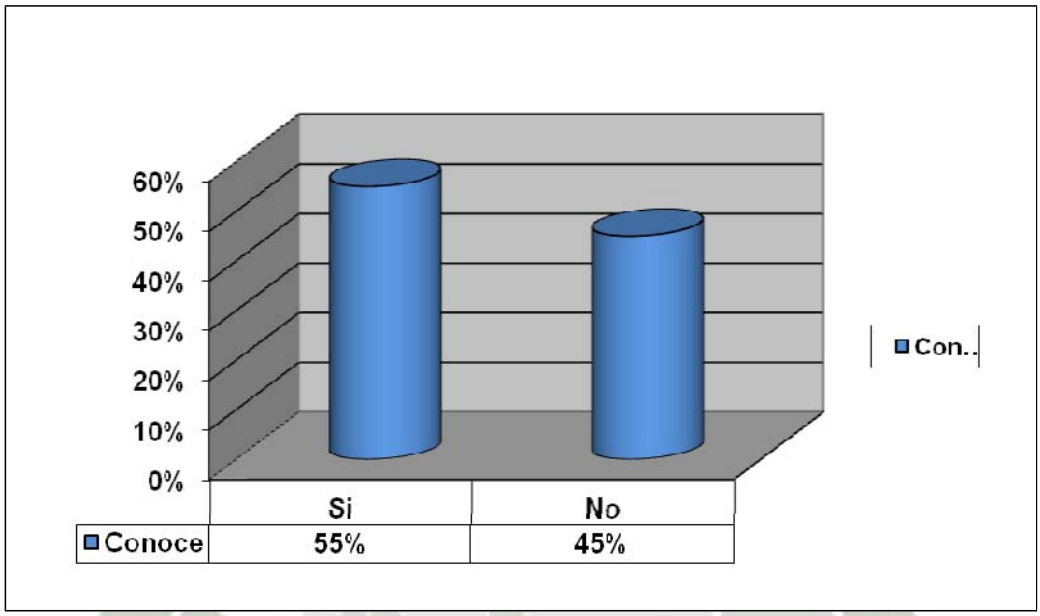
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 19

CONSIDERA USTED QUE EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA SE DEBE A LA APLICACIÓN DE CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 20

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA SE DEBE A LA APLICACIÓN DE CONTRATOS LEY

	Razones		
Encuestados	**Garantizan la inversión privada**	**No garantiza la inversión privada**	**Total**
Gerentes de Empresas	20	-	20
Magistrados del Poder Judicial	14	16	30
Magistrados del Ministerio Público	15	15	30
Abogados litigantes	22	28	50
Subtotal	**71**	**59**	**130**
%	**55**	**45**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En este cuadro se identifica las razones por las cuales los agentes encuestados si consideran que los contratos ley permiten el desarrollo económico en la región Arequipa, siendo que la principal razón ene un 55% es porque los mismos garantizan la inversión privada, mientras que el 45% no lo consideran así porque no garantiza la inversión privada en nuestra región.

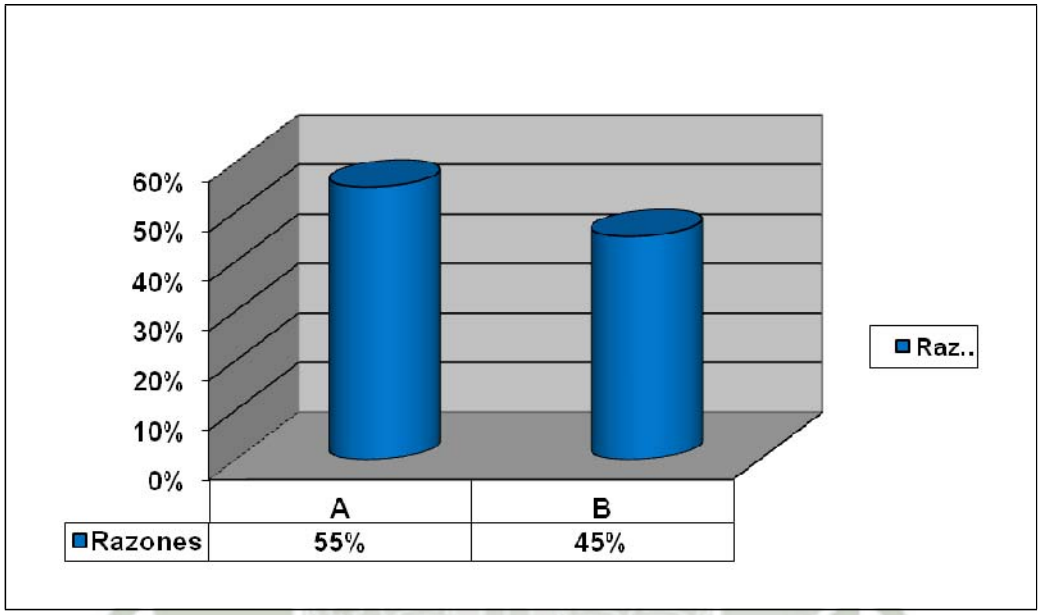
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 20

RAZONES POR LAS QUE CONSIDERA USTED O NO QUE EL DESARROLLO ECONÓMICO DE LA REGIÓN AREQUIPA SE DEBE A LA APLICACIÓN DE CONTRATOS LEY



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Garantizan la inversión privada
B: No garantizan la inversión privada

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

3. Análisis de los resultados realizada a la Región de Arequipa

CUADRO Nº 21

LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

Contratos	Total	%
Contratos ley procedentes	28	56
Contratos ley observados	13	26
Contratos ley en trámite	5	10
Contratos ley desistidos	4	8
Contratos ley improcedentes	-	-
Subtotal	**50**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Los resultados evidenciados en el presente cuadro determinan que de una población de 50 contratos ley firmados en la Región Arequipa entre los años 2005 al 2010, el 56% de los mismos fueron procedentes, mientras que el 26% fueron declarados observados por deficiencias normativas, de otro lado el 10% aún se encuentran en trámite y el 8% de ellos se desistieron en su trámite para finalmente no encontrarse contratos ley improcedentes.

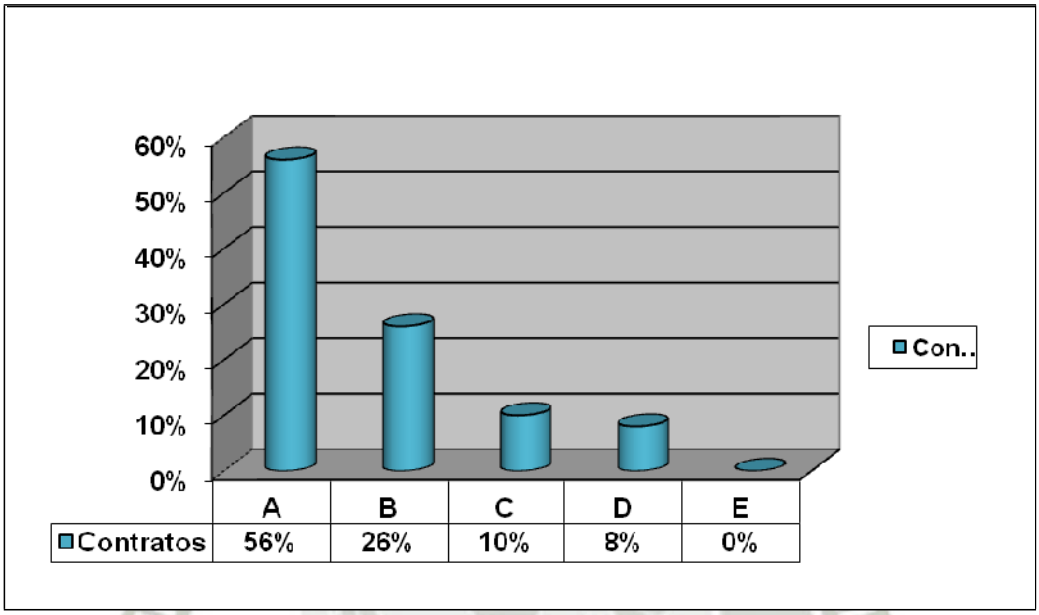
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 21

LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Contratos ley procedentes
B: Contratos ley observados
C: Contratos ley en trámite
D: Contratos ley desistidos
E: Contratos ley improcedentes

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 22

BENEFICIOS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

Beneficios	Total	%
Permite el desarrollo económico de la región	21	42
Garantiza la seguridad jurídica en la región	17	34
Incentiva la inversión privada en la región	12	24
Subtotal	**50**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

De acuerdo a lo expresado por la Región Arequipa de los 50 contratos ley que se han dado entre los años 205 al 2010 se tiene que los mismos presentan los siguientes beneficios, en un 42% de los mismos ha permitido el desarrollo económico de la región, mientras que un 34% ha garantizado la seguridad jurídica de la región y finalmente un 24% de dichos contratos ha incentivado la inversión privada en nuestra región.

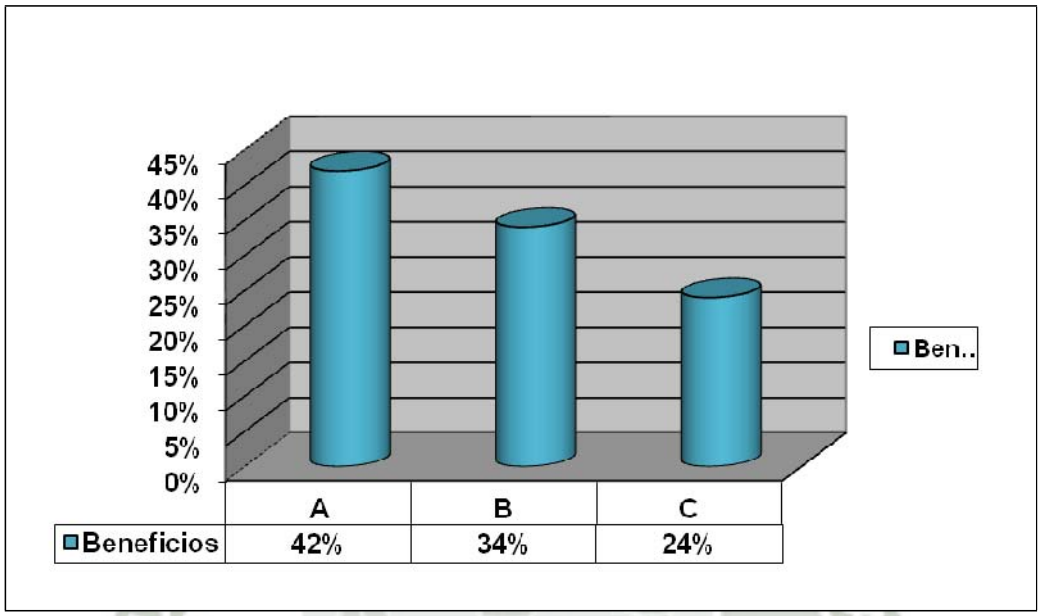
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 22

BENEFICIOS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Permite el desarrollo económico de la región
B: Garantiza la seguridad jurídica en la región
C: Incentiva la inversión privada en la región

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 23

SECTORES DE INVERSION DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

Sectores	Total	%
Industria	18	36
Minería	18	36
Agricultura	7	14
Salud	5	10
Educación	2	4
Subtotal	**50**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

En este cuadro se determina que de los contratos ley que se presentaron entre los años 2005 al 2010 en la Región Arequipa, tenemos que el 36% de los mismos por igualdad fueron planeados para el sector industria y minería, mientras que el 14% se derivo al sector agricultura, un 10% se señalo para el sector salud y solamente un 4% se identificó con el sector educación.

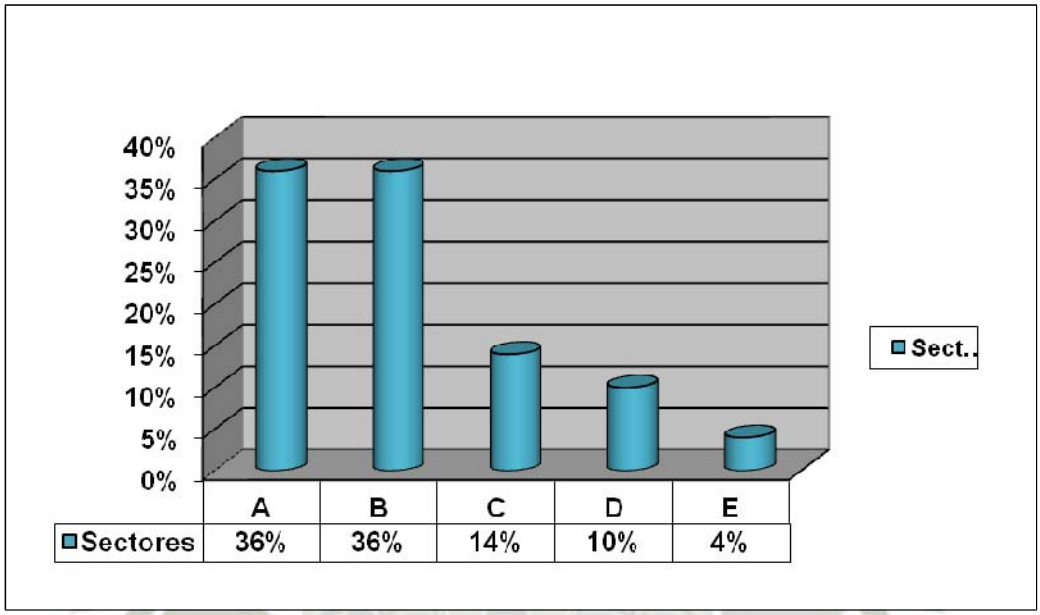
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 23

SECTORES DE INVERSION DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Industria
B: Minería
C: Agricultura
D: Salud
E: Educación

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 24

PERJUICIOS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

Perjuicios	Total	%
Marco normativo sustancialmente imperfecto	28	56
Limitadas modalidades contractuales	12	24
Poseen una posición infra constitucional	10	20
Subtotal	**50**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

De conformidad con lo señalado por la Región Arequipa se tiene que los contratos ley que se presentaron entre los años 2005 al 2010 se tiene que los perjuicios que los mismos presentaron fue en un 56% que el marco normativo sustancialmente es imperfecto lo que no permitió en muchos casos su cabal consecución, mientras que el 24% se debió a limitadas modalidades contractuales que conllevo a observaciones en el contrato por parte de las partes intervinientes y en algunos casos su desistimiento, para finalmente en un 20% refiere la Región que en algunos casos dichos contratos poseen una posición infra constitucional que produce conflictos con nuestra carta magna.

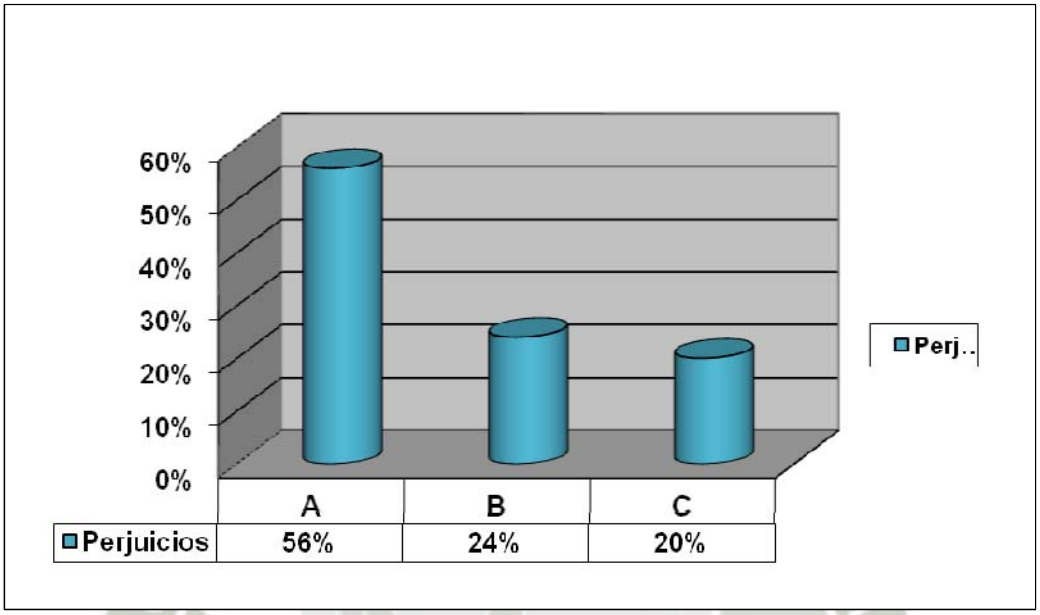
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 24

PERJUICIOS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Marco normativo sustancialmente imperfecto
B: Limitadas modalidades contractuales
C: Poseen una posición infra constitucional

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUADRO Nº 25

EJECUCION DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

Contratos	Total	%
Contratos ley ejecutados	28	56
Contratos ley suspendidos	13	26
Contratos ley dejados sin efecto	5	10
Contratos ley modificados	4	8
Contratos ley inejecutados	-	-
Subtotal	**50**	**100**

FUENTE: REGAQP 2005-2010

INTERPRETACION:

Finalmente en e este cuadro tenemos que de los 50 contratos ley que se presentaron entre los años 2005 al 2010 en la Región Arequipa, se tiene que el 56% de los mismos fueron ejecutados, mientras que el 26% fueron suspendidos, el 10% fueron dejados sin efecto, el 8% fueron modificados y no existiendo hasta la fecha contratos ley inejecutados.

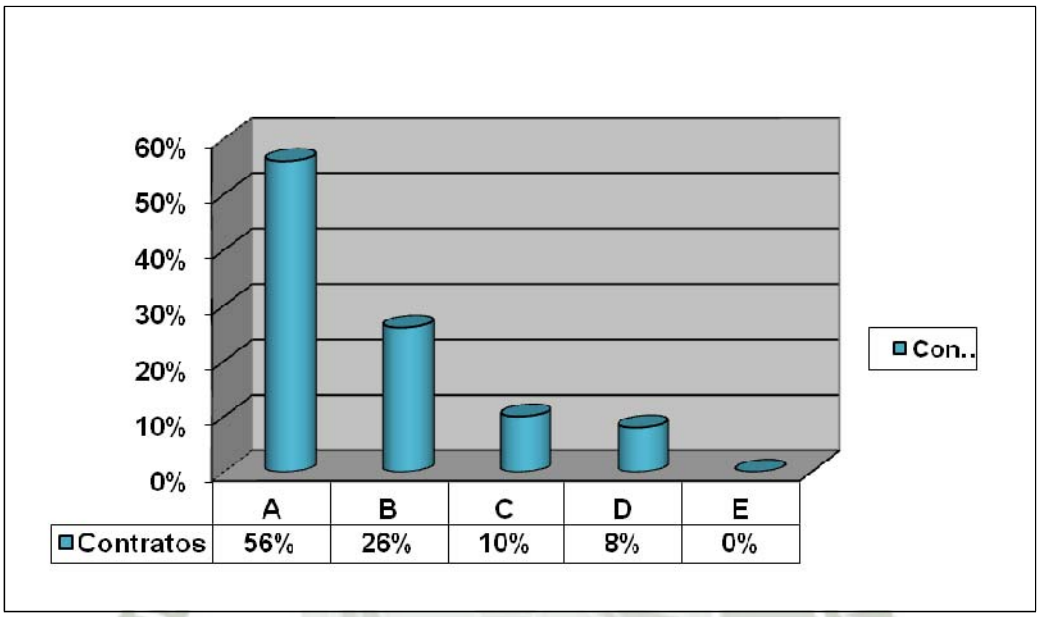
Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

GRAFICO Nº 25

EJECUCION DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA



FUENTE: REGAQP 2005-2010

Leyenda
A: Contratos ley ejecutados
B: Contratos ley suspendidos
C: Contratos ley dejados sin efecto
D: Contratos ley modificados
E: Contratos ley inejecutados

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los contratos-ley tienen como objetivo otorgar estabilidad jurídica a los inversionistas, tanto nacionales como extranjeros, que invierten en los diferentes sectores de la economía nacional. Es así que surgen de un contexto de inestabilidad política, económica y jurídica común a países latinoamericanos, y en tal sentido, su difusión se circunscribe a ellos, por lo que la estabilidad otorgada se sustenta en el principio de la inmodificabilidad de los contratos frente a la contingencia de las leyes, las cuales pueden variar por la acción de los gobiernos de turno.

SEGUNDA.- En el caso específico de los Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, éstos actúan con absoluta autonomía en la suscripción de los contratos-ley que tengan por objeto asuntos de sus competencias, debidamente establecidas en sus correspondientes Leyes Orgánicas; tratando directamente los asuntos relacionados a la promoción de la inversión privada y la estabilidad jurídica y tributaria que pueden ofrecer dentro del ámbito de sus jurisdicciones y competencias. Sin embargo, pueden recurrir voluntariamente a PROINVERSION para que se encarguen de todo el proceso indicado o en su defecto los asesoren en dicho proceso.

TERCERA.- La influencia que presentan los contratos-ley en el desarrollo económico de la Región Arequipa es muy relevante, pero sin embargo las vías de acceso a dichos contratos es aparentemente muy rápida y sencilla, y los argumentos de no procedencia son solo de corte administrativos y no por motivos sustanciales, como el cumplimiento cabal de requisitos sensibles, como los de medio ambiente. La falta de ello evidentemente tiene repercusiones no solo en el proceso de concesión, sino también en las posibles dinámicas de negociación y modificación de los contratos-ley.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

CUARTA.- Las consecuencias que trae la aplicación de los contratos-ley en el desarrollo de la economía de la Región Arequipa se caracterizan por la falta de un análisis de mayor profundidad del fin de los contratos-ley que se ejecutarán en la región, los cuales son elaborados con estudios relativos sobre el rol de los actores que participan en ellos, los mecanismos de rendición de cuentas y la evaluación de los desempeños, todo ello limita de alguna manera si en efecto la política seguida por el Estado respecto a dichos contratos ha sido adecuada o ha respondido a otros criterios ajenos a los de generación de desarrollo y bienestar económico.

QUINTA.- Se ha evidenciado algunas deficiencias en los contratos-ley ejecutados en la Región Arequipa a través de un sistema muy deficiente de las contrataciones públicas que no facilitan y promueven las inversiones que se requieren en todos los campos de la actividad económica para que los bienes, las obras y los servicios demandados por la comunidad puedan ser utilizados por ella oportuna y satisfactoriamente. En estas condiciones, nuestra región exige, con plena razón, que el sistema de contrataciones públicas sea transparente y libre de corrupción, donde se deba estructurar una adecuada política de contratación que permita incentivar el desarrollo económico de la Región Arequipa.

SEXTA.- Es clara la influencia de los contratos-ley en el desarrollo económico de la Región Arequipa, es por eso que al estructurar una adecuada política de contratación, donde primen cláusulas indemnizatorias, revisión de sistemas de recuperaciones de inversiones con fórmulas de reajuste y principalmente impuestos a las sobre ganancias, la Región Arequipa recibirá mayores ingresos los cuales facilitarán su desarrollo económico.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

SEPTIMA.- La hipótesis planteada en la presente investigación, ha sido probada ya que al estructurar una adecuada política de contratación, mejorando la regulación en temas de contratos-ley a favor del Estado, va incentivar de sobremanera el desarrollo económico de la Región Arequipa en general.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

SUGERENCIAS

PRIMERA.- El tratamiento de los contratos ley en el actual marco normativo es sustancialmente imperfecto e insatisfactorio, un primer ajuste que debería hacerse es definir con claridad su posición infra constitucional, en segundo lugar se debe precisar su carácter de excepcionalidad, en tercer lugar hay la necesidad urgente de rediscutir las modalidades contractuales de acceso a los recursos naturales y servicios estatales para encontrar fórmulas más adecuadas a los derechos de las poblaciones, a los intereses de la nación, a los intereses de los inversionistas y las exigencias de la sostenibilidad.

SEGUNDA.- En una posible reforma de la Carta Política del 93, se hace necesario que los contratos ley pudieran ser elevados a rango constitucional para lo cual se requiere de una propuesta legislativa debatida y aprobada en el Congreso, se conseguiría ese rango a través de una reforma a la Constitución Política mediante un Acto Legislativo o un Referendo, con la finalidad de brindar más garantía y estabilidad al país y al inversor extranjero; pero también debe permitirse que el Estado use su "ius imperium" para casos excepcionales de "interés público". Eso sí, el uso del "ius imperium" en un Estado social y democrático de derecho debe ser utilizado muy prudentemente, jamás de forma arbitraria.

TERCERA.- La necesidad de dotar de seguridad jurídica a las relaciones de los particulares con el estado, cuando este actúa en uso de sus poderes de imperium, es la razón de ser de los contratos-ley. Entonces estos contrato deben cumplir con la finalidad de dotar de seguridad jurídica al inversionista de dos maneras distintas: Mediante la estabilización del marco legal aplicable a la relación jurídica patrimonial creada por el contrato y mediante la modificación del marco legal aplicable a un contrato con el estado del

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

derecho administrativo al derecho civil, es por ello que se hace necesario en este sentido el replanteamiento de las normas existentes como el Decreto Legislativo Nro.662, el cual aprueba el régimen de estabilidad jurídica a la inversión extranjera.

CUARTA.- La contratación con el estado debe a menudo, hacer frente a situaciones inequitativas resultantes del hecho de que, en sus relaciones jurídicas con personas y entidades, contraídas en uso de sus poderes de imperium, el estado ostenta una situación de privilegio. Es este el caso de aquellos contratos vinculados al otorgamiento de concesiones para la utilización de recursos naturales, el desarrollo de infraestructura pública o la explotación de servicios públicos, donde dichos recursos internos, económicos o tecnológicos, son insuficientes para la realización de proyectos de desarrollo de envergadura, por lo que el Estado debe definir claramente que tipos de inversionistas extranjeros son los que deben proveer dichos recursos y contraten debidamente con el estado.

QUINTA.- Finalmente se deben incluir cláusulas de salvaguarda en los contratos-ley para situaciones excepcionales que pueden presentarse a futuro, como el alza internacional del precio de los minerales en el caso de las mineras. Un contrato-ley no deja de ser un contrato, y se debe proyectarse a situaciones que pueden presentarse después de suscrito, a fin de pactarlo en el contrato que se negocie. No es difícil ni complicado incluir esas posibilidades en un contrato.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

BIBLIOGRAFIA

1. ARIAS SCHREIBER PEZET, Max. Luces y sombras del Código Civil Libro VII Fuente de las Obligaciones Tomo 11 Primera edición. Lima Librería Studium, 1991.

2. BIELSA, Rafael. Derecho administrativo. 6a. edición, tomo I. Buenos Aires: Ediciones La Ley, 1964.

3. BLANCHARD, OLIVIER; Pérez Enrri, Daniel: Macroeconomía, Teoría y Política Económica con aplicaciones a América Latina. Prentice Hall Iberia, Buenos Aires, 2000.

4. CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. Autonomía privada, contrato y Constitución. Texto aparecido en la Gaceta Jurídica, tomo 19, julio de 1995.

5. CASSAGNH, Juan Carlos. Derecho administrativo. Átomos, 4a. edición actualizada Buenos Aires.- Editorial Abelardo Perrot, 1993.

6. DH ALTHAUS, Miguel. Derecho administrativo peruano. Materiales de Enseñanza. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 1971.

7. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. La Libertad de Contratar, en Themis Nº 33, Lima 1996.

8. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El contrato en general. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil. Vol XI, primera parte, tomo III. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial. Biblioteca Para Leer el Código Civil. 1991.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

9. EDGAR BORDA Rivera y otros, Aportes para el gobierno regional 2007-2010, Lima 2006.

10. FLORES TORREJON EDWIN. La intangibilidad de los contratos ley: garantía para la inversión privada en proyectos públicos, Centro de Estudios de la Universidad San Martín de Porres, Lima 2000.

11. FLURY, Hans. Sobre la estabilidad contractual del PAMA. Informativo Mensual de la Sociedad Nacional de Minería y Petróleo. Año VI, N°1.

12. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. México: Editorial Porrúa, 1944.

13. GUTIERREZ CAMACHO, Walter: El Contrato-ley - artículo 1357. En: Código Civil Comentado. Tomo VII – Contratos en general. Lima, Gaceta Jurídica 2004.

14. GUTIERREZ CAMACHO, Walter, Convenios de estabilidad jurídica. Gaceta Jurídica Lima 2004.

15. HAYEK, Friedrich: Derecho, legislación y libertad. Unim Editorial, España 1985.

16. JOCHAMOWITZ, Luis. El Código. Minas y Pozos. Revista Internacional de Minería, Petróleo y Energía. Año II, N. 5, marzo de 1998.

17. LÓPEZ SANTA MARIA, Jorge: Los contratos (Parte general), la. edición. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1986.

18. MARIENHOFF, Miguel S: Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III. Buenos Aires: Editorial Abelardo Perrot, 1970.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

19. MICHAEL E. Porter y Mark R. Kramer, La creación el valor compartido, Harvard Business Review , enero-febrero de 2011.

20. PÉREZ LÓPEZ, Jorge. algunas consideraciones acerca de los denominados contratos ley.

21. PINILLA CISNEROS, Antonio. Los contratos-ley en la legislación peruana. Lima, Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima 1990.

22. PINILLA CISNEROS, Antonio Los contratos ley en la Legislación Peruana Colección Investigaciones 1era Edición Lima-Perú 1992.

23. RAMIREZ CRUZ, Eugenio. Jurisprudencia Civil y Comercial. Exp. Nº 131-96 Lima 1994.

24. REVOREDO DE DEBAKEY, Delia: Código Civil exposición de motivos y Comentarios, Tomo VI. Lima, Ocurra editores 1985.

25. SANTOS BRIZ, Jaime. Los contratos civiles. Nuevas perspectivas. Granada: Editorial Comares, 1992.

26. SAYAGUES LASO, Enrique. Tratado de derecho administrativo Editorial, España 1985

27. STC Nº 005-2003-AI/TC, publicada el 18 de octubre de 2003 en el Diario Oficial El Peruano.

28. STC Nº 780-96-AA/TC, publicada el 13 de noviembre de 1987 en el Diario Oficial El Peruano.

29. TORRES y TORRES LARA, Carlos. El régimen económico en la Constitución de 1993. Materiales para la enseñanza del curso de

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Derecho Constitucional Económico N° 008. Lima: Univ ersidad de Lima, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas - Maestría en Derecho Empresarial.

30. ZEGARRA VALDIVIA, Diego. El contrato-ley. Lima: Gaceta Jurídica Editores, octubre 1997.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXOS

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

PROYECTO DE INVESTIGACION

PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1.- ENUNCIADO DEL PROBLEMA

"Influencia de los contratos-ley en el desarrollo de la economía de la Región Arequipa en los años 2005 al 2010"

2.- DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

Campo : Ciencias Jurídicas.
Línea : Derecho Económico
Área : Derecho de la Empresa

2.- VARIABLES

Variable Independiente : La influencia de los contratos Ley.
Variable dependiente : Desarrollo de la economía de la Región Arequipa.

3.- INDICADORES

A. Variable Independiente: Incidencia de los contratos Ley.

Indicador: Definición de los contratos ley
Sub Indicador.

- v' Los contratos ley
- v' Los contratos Civiles
- v' Los contratos Administrativos

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Indicador: Los contratos ley en el Legislación Peruana

Sub indicador:

- v' El art. 1357 del Código Civil de 1984.
- v' El último párrafo del art. 62 de la Constitución Política del Perú.
- v' Los contratos Ley en otras normas del derecho positivo Peruano

Indicador: La relación Jurídica Obligatoria surgida a partir de los Contratos Ley

Sub indicador:

- v' Formación y manifestación de la voluntad de las partes.
- v' Objeto y efecto de los Contratos-Ley
- v' Sometimiento del Estado a los Contratos-Ley y garantías otorgadas a los particulares a través de estos.

B. Variable dependiente: Desarrollo de la economía de la Región Arequipa.

Indicador: La economía

Sub Indicador:

- v' Definiciones básicas de Economía.
- v' Análisis Económico de la Región Arequipa
- v' Afectación de la crisis económica mundial a la Región Arequipa.

Indicador: Desarrollo Económico de la Región Arequipa.

Sub Indicador:

- v' El desarrollo humano sostenible
- v' El producto bruto interno
- v' La creación del valor compartido

Indicador: Relación de la economía con los contratos ley

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Sub Indicador:

- v' Actividad empresarial involucrada
- v' Beneficios económicos de particulares que celebran contratos ley
- v' Análisis del crecimiento económico de la Empresas Contratantes

CUADRO NRO.1

CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES	INDICADORES	SUB INDICADORES
Variable Independiente: Incidencia de los contratos Ley.	Los contratos ley	v' Los contratos ley v' Los contratos Civiles v' Los contratos administrativo
	Los contratos ley en el Legislación Peruana	v' El art. 1357 del Código Civil de 1984. v' El último párrafo del Art.62 de la Constitución Política del Perú. v' Los contratos Ley en otras normas del derecho positivo Peruano
	La relación Jurídica Obligatoria surgida a partir de los Contratos Ley	v' Formación y manifestación de la voluntad de las partes. v' Objeto y efecto de los Contratos-Ley v' Sometimiento del Estado a los Contratos-Ley y garantías otorgadas a los particulares a través de estos.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

Variable dependiente: Desarrollo de la economía de la Región Arequipa.	La economía	v' Definiciones básicas de Economía. v' Análisis Económico de la Región Arequipa. v' Afectación de la crisis económica mundial a la Región Arequipa.
	Desarrollo Económico de la Región Arequipa.	v' El desarrollo humano sostenible v' El producto bruto interno v' La creación del valor compartido
	Relación de la economía con los contratos ley	v' Actividad empresarial afectada v' Beneficios económicos de particulares que celebran contratos ley v' Análisis del crecimiento económico de la Empresas contratantes

4.- INTERROGANTES BÁSICAS

a) ¿En qué medida los contratos-ley influyen en el desarrollo económico de la Región Arequipa?

b) ¿Cuáles son las consecuencias de la aplicación de los contratos-ley en el desarrollo de la economía para la Región Arequipa?

c) ¿Cómo es que los contratos-ley influyen en el desarrollo económico de la Región Arequipa?

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

5.- TIPO Y NIVELES DE INVETIGACION

a) Por su Generalidad: Aplicada
b) Por su duración en el tiempo: Longitudinal
c) Por su nivel de Profundización: Explicativa y Descriptiva.
d) Por su ámbito: documental.

6.- JUSTIFICACIÓN

La presente investigación reviste vital importancia, puesto que se hace necesario realizar un análisis jurídico de los contratos ley, revisando los antecedentes históricos y como se han ido afianzando paulatinamente en nuestra legislación, para de esta manera precisar de qué manera viene contribuyendo al desarrollo económico de la región Arequipa.

Asimismo la investigación resulta actual, puesto que el tema es novedoso porque no tiene muchos años de existencia y recientemente se le ha dado la debida importancia como mecanismo de contratación, y adicionalmente es un tema que posee una estrecha relación con el desarrollo socio-económico de la Región Arequipa y de Perú en general.

Finalmente la investigación posee relevancia jurídica, dado que dicha temática se preocupa por encontrar figuras contractuales en la legislación comparada, logrando ubicar modelos similares. Adicionalmente, profundiza en temas especializados como el análisis de la naturaleza jurídica de esta clase de contratos y su desarrollo en la legislación nacional actual, presentando un extenso e interesante capítulo final en el cual revisa la forma como se aplican las normas que corresponden a este tipo de contratación, buscando la influencia en la Región Arequipa durante los años 2005-2010.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

7.- MARCO CONCEPTUAL: CONCEPTOS BÁSICOS

7.1 Contratos-Ley: El artículo 1357º de nuestro Código Civil prescribe que "por Ley sustentada en razones de interés social, nacional o público, pueden establecerse garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato". Aquí estamos ante la figura jurídica denominada Ley–Contrato o Contrato-Ley. Existen dos formas de entender el precepto señalado líneas arriba y que es objeto del presente estudio:

La primera, por la que el Estado recibe autorización mediante una ley, para conceder mediante contrato, garantías y seguridades a su co-contratante privado, en asuntos de interés social, nacional o público; es decir, habiéndose fijado concretamente la clase o tipo de garantías y seguridades; debiéndose establecer además, mediante el correspondiente acuerdo, el contenido del Contrato.

Una segunda, por la que la ley fija todas las pautas necesarias para la celebración del contrato, es decir, precisando las garantías y seguridades, pero además determinando de antemano el texto completo del contrato, en una suerte de contrato por adhesión, con sus cláusulas previamente redactadas, así el texto de la ley formará parte del contenido del contrato.

7.2 Fundamentos de los Contratos-Ley: La necesidad de dotar de seguridad jurídica a las relaciones de los particulares con el Estado, cuando este actúa en uso de sus poderes de *imperium*, es la razón de ser de los Contratos Ley. Se trata de una institución a la que el propio Estado puede recurrir en aquéllos casos donde decida conceder a sus co-contratantes una mayor predicibilidad y estabilidad en los negocios que lo vinculan, dejando de lado las llamadas cláusulas exorbitantes que si bien pueden responder a una realidad incontrastable del derecho público, crea una gran incertidumbre en los inversionistas respecto de como se desarrollará su relación jurídico patrimonial con el Estado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

7.3 Los contratos ley en la legislación peruana: En nuestro ordenamiento, los contratos de estabilidad jurídica están regulados, en primer lugar, como ya se ha mencionado, en el último párrafo del artículo 62º de nuestra Constitución Política, en donde se señala lo siguiente: "Mediante contrato-ley el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente…". Este texto tiene su antecedente en el artículo 1357º del Código Civil que menciona lo siguiente: "La ley, sustentada en razones de interés social, nacional o público, puede establecer garantías y seguridades otorgadas por el Estado mediante contrato

7.4 Definición de Contrato: Un contrato, es un acuerdo de voluntades, verbal o escrito, manifestado en común entre dos o más personas con capacidad (partes del contrato), que se obligan en virtud del mismo, regulando sus relaciones relativas a una determinada finalidad o cosa, y a cuyo cumplimiento pueden compelerse de manera recíproca, si el contrato es bilateral, o compelerse una parte a la otra, si el contrato es unilateral. Es en suma el contrato un acuerdo de voluntades que genera «derechos y obligaciones relativos», es decir, sólo para las partes contratantes y sus causahabientes. Además del acuerdo de voluntades, algunos contratos exigen, para su perfección, otros actos de alcance jurídico, tales como efectuar una determinada entrega (contratos reales), o exigen ser formalizados en documento especial (contratos formales), de modo que, en esos casos especiales, con la sola voluntad, no basta. De todos modos, el contrato, en general, tiene una connotación patrimonial, incluso parcialmente en aquellos celebrados en el marco del derecho de familia, y es parte de la categoría más amplia de los negocios jurídicos. Es función elemental del contrato originar efectos jurídicos (es decir, obligaciones exigibles), de modo que a aquella relación de sujetos que no derive en efectos jurídicos no se le puede atribuir cualidad contractual.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

7.5 Definición de economía: La economía es una ciencia social que estudia las relaciones que tienen que ver con los procesos de producción, intercambio, distribución y consumo de bienes y servicios, entendidos estos como medios de satisfacción de necesidades humanas y resultado individual y colectivo de la sociedad.

7.6 Desarrollo Económico Regional: La idea básica del Desarrollo Económico Local (DEL) es facilitar a los actores principales de una región económica a emprender de manera independiente, iniciativas conjuntas orientadas al desarrollo económico de su región y a su posicionamiento estratégico en el país e incluso en el contexto global a través del desarrollo de ventajas competitivas. El desarrollo económico local es un proceso de concertación público-privado entre los gobiernos locales, la sociedad civil organizada y el sector privado, con el propósito de mejorar la calidad de vida de la población, mediante la creación de más y mejores empleos y la dinamización de la economía de un territorio definido, en el marco de políticas nacionales y locales.

7.7 Crecimiento económico: El crecimiento es una medida del bienestar de la población de un país o región económica y del éxito de las políticas económicas. Implícitamente, se supone que un elevado crecimiento económico es beneficioso para el bienestar de la población, es decir que un elevado crecimiento económico sería un resultado deseado por las autoridades políticas y por la población de un país. Aunque es una de las medidas mas utilizadas, tiene inconvenientes que es necesario tener en cuenta, por ejemplo el PBI no tiene en externalidades, si el aumento del PBI proviene de actividades genuinamente productivas o de consumo de recursos naturales, y hay actividades que aumentan y disminuyen el bienestar o la producción y que no son incluidas dentro del cálculo del PBI, como la economía informal o actividades realizadas por fuera del mercado, como ciertos intercambios cooperativos o producción para el autoconsumo.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Adicionalmente puede suceder que se evalúen políticas económicas mediante el uso del crecimiento económico en períodos de tiempo determinados sin tener en cuenta transferencias intergeneracionales de recursos, como endeudamiento o consumo de recursos no renovables. El crecimiento económico tampoco tiene en cuenta lo que sucede con la distribución del ingreso. Usualmente se considera que una distribución del ingreso más progresiva implica un mayor bienestar. A pesar de todo esto, la medida de crecimiento económico es muy útil para analizar muchos elementos de la economía y la política económica.

7.8 El Producto Bruto Interno: El PIB es el valor monetario de los bienes y servicios finales producidos por una economía en un período determinado. Producto se refiere a valor agregado; interno se refiere a que es la producción dentro de las fronteras de una economía; y bruto se refiere a que no se contabilizan la variación de inventarios ni las depreciaciones o apreciaciones de capital.

7.9 Crisis Económica: Crisis económica: Es la fase más depresiva de la evolución de un proceso económico recesivo. Por recesión se entiende el movimiento cíclico descendente de la economía, que comprende, por lo menos, dos trimestres de continua disminución del PNB(Producto Interior Bruto) real.

7.10 Actividad Empresarial: Actividad empresarial es el conjunto de acciones que realizan los empresarios organizando el trabajo personal y/o el capital, por cuenta propia, con la finalidad de crear o distribuir bienes o servicios destinados a sus consumidores y usuarios, ya sean estos finales o no.

7.11 Responsabilidad Social Empresarial: Es una visión de negocios que integra a la gestión de la empresa, el respeto por: los valores y principios éticos, los trabajadores, la comunidad y el medio ambiente". Esto quiere

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

decir que es un interés propio e inteligente de la empresa que produce beneficios a la comunidad y a la propia empresa.

7.12 La creación del valor compartido: Crear valor compartido representa un nuevo enfoque interdisciplinario en la gestión de negocios. Por la división tradicional entre preocupaciones sociales y económicas, la gente del sector público y privado ha seguido carreras muy diferentes. En consecuencia, pocos gerentes comprenden las cuestiones sociales y ambientales, factor necesario para alejarse del enfoque de responsabilidad social corporativa; así como pocos líderes del sector social tienen entrenamiento en gestión de negocios y una mentalidad empresarial, ambos necesarios para diseñar e implementar modelos de valor compartido. La mayoría de las escuelas de negocios aún enseñan la visión estrecha del capitalismo, pese a que cada vez más cantidad de graduados aspiran a un mayor sentido en los objetivos y muchos se dedican a emprendimientos sociales.

8.- OBJETIVOS

8.1 Objetivos genéricos

Comprender el origen y destacar la naturaleza, características, concepto y aplicación actual del Contrato-Ley.

Determinar cuál es la influencia de los contratos-ley en el desarrollo de la economía de la Región Arequipa durante el periodo 2005-2010.

8.2 Objetivos Específicos

Determinar la posición del Estado en los contratos-ley y garantías otorgadas a los particulares, brindando de sobremanera estabilidad tributaria y cambiaria para los contratantes con el Estado.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Identificar las consecuencias económicas de la aplicación de los contratos ley en la Región Arequipa que se hayan celebrado con el Estado o con Empresa Particulares.

Proponer nuevas formas de contratación que produzcan mayores ingresos fiscales y tributarios a fin de fomentar la responsabilidad e inclusión social que beneficien el desarrollo de la Región.

9.- PRINCIPIOS

Teniendo en cuenta que:

Existe una mala contratación del Estado Peruano con los particulares, la cual genera pérdidas económicas en la Región Arequipa.

El Perú es un país que requiere de inversiones ya que tiene muchos recursos naturales que explotar.

Existe una gran influencia de los contratos-ley en el desarrollo de la economía de la Región Arequipa.

10.- HIPÓTESIS

Es probable que:

Se deba estructurar una adecuada política de contratación que permita incentivar el desarrollo económico de la Región Arequipa, por lo que se requiere mejorar la regulación en temas de contratos-ley.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

2.1 CUADRO DE SISTEMATIZACION DE TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

CUADRO NRO.2

TIPO	VARIABLE	INDICADORES	TECNICAS	INSTRUMENTOS
VARIABLE INDEPENDIENTE	INCIDENCIA DE LOS CONTRATOS LEY	Los contratos ley Los contratos ley en el Legislación Peruana La relación Jurídica Obligatoria surgida a partir de los Contratos Ley	Para cada una de ellos - Observación documental - Revisión documental - Cuestionario	Para cada una de ellos - Ficha bibliográfica - Ficha documental - Ficha estructurada - Cédula de preguntas
VARIABLE DEPENDIENTE	EL DESARROLLO ECONOMICO DE LA REGION AREQUIPA	La economía Desarrollo Económico de la Región Arequipa. Relación de la economía con los contratos ley	Para cada una de ellos - Observación documental - Revisión documental - Cuestionario	Para cada una de ellos - Ficha bibliográfica - Ficha documental - Ficha estructurada - Cédula de preguntas

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

2.2 CAMPO DE VERIFICACIÓN

2.2.1 AMBITO O UBICACIÓN ESPACIAL

Esta investigación se realiza en la región Arequipa.

2.2.2 TEMPORALIDAD

Ubicación temporal: Año 2005-2010

2.2.3 UNIDAD DE ESTUDIO

Para la investigación documental las unidades de estudio se encuentran constituidas por los dispositivos legales en materia constitucional, civil y empresarial que contemplan los contratos ley y el desarrollo económico de la región Arequipa como son la Constitución Política, el Código civil, el Código de comercio y doctrina en general.

Para la investigación de campo, consideramos como unidades de estudio los diversos contratos ley firmados por la región Arequipa entre los años 2005 al 2010, como asimismo la opinión realizada a los gerentes de las empresas que mantienen contratos ley con el estado en la región Arequipa, abogados y magistrados que tengan conocimiento del tema.

2.2.4 UNIVERSO Y MUESTRA

Dado que del universo corresponde a los diversos contratos ley firmada por la región de Arequipa entre los años 2005 al 2010, la opinión de los gerentes de las empresas que mantienen contratos ley con el estado en la región Arequipa, abogados y magistrados; durante los meses de enero a diciembre

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE TESIS UCSM

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

del año 2011, que suman un total de 180 muestras, las cuales se encuentran distribuidas de la siguiente manera:

CUADRO NRO.3

UNIDADES DE ESTUDIO	MUESTREO
Contratos ley	50
Gerentes de Empresas	20
Magistrados del Ministerio Público	30
Magistrados del Poder Judicial	30
Abogados litigantes	50
TOTAL	**180**

2.3 ESTRATEGIA DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Documentos Escritos: El trabajo de investigación se va a realizar con instrumentos de carácter documental, referida a información especializada y general, cuyo registró esta plasmado en Leyes, Códigos, libros, folletos, revistas, entre otros.

Datos Estadísticos, Numéricos: Información numérica y estadística, cifras que nos permitan analizar, comparar y verificar el crecimiento económico de la Región Arequipa relacionado con las empresas regionales que tienen contratos-ley con el Estado.

Publicaciones En Internet: En este caso contamos con información actualizada respecto de los contratos-ley.

Entrevistas Abiertas: A las instituciones, empresas y personas relacionadas con los contratos-ley y el desarrollo económico de la Región Sur del País.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

Se tendrá como fuentes de búsqueda, bibliotecas, revistas, libros y tesis especializadas en el tema, anuarios estadísticos, Internet, información de empresas dedicadas a dicha especialidad, a fin de obtener la mayor cantidad y mejor calidad de información. Para la recolección de datos utilizaremos:

a) Elaboración de fichas bibliográficas e interpretativas.
b) Recolección de datos de las diferentes empresas.
c) Análisis de datos
d) Análisis de variables
e) Presentación de la investigación.

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXO 01

FICHA BIBLIOGRÁFICA

NOMBRE DE AUTOR: TÍTULO

DEL LIBRO: EDITORIAL,

LUGAR Y AÑO: NOMBRE DE

LA BIBLIOTECA: CODIGO:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXO 02

FICHA DOCUMENTAL

NOMBRE DE AUTOR:

INDICADOR:

TITULO:

IDENTIFICACIÓN DEL DOCUMENTO:

FECHA:

COMENTARIO o CITA:

LOCALIZACIÓN:

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXO 03

FICHA ESTRUCTURADA

I.- LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

1. No. de contratos ley procedentes ( )
2. No. de contratos ley observados ( )
3. No. de contratos ley en trámite ( )
4. No. de contratos ley desistidos ( )
5. No. de contratos ley improcedentes ( )

II.- BENEFICIOS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

III.- SECTORES DE INVERSION DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

1. Sector industria ( )
2. Sector minería ( )
3. Sector agricultura ( )
4. Sector salud ( )
5. Sector educación ( )

IV.- EJECUCION DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

1. No. de contratos ley ejecutados ( )
2. No. de contratos ley suspendidos ( )
3. No. de contratos ley dejados sin efecto ( )
4. No. de contratos ley modificados ( )
5. No. de contratos ley inejecutados ( )

V.- PERJUICIOS DE LOS CONTRATOS LEY EN LA REGION AREQUIPA

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

ANEXO 04

CUESTIONARIO

1.- ¿Conoce Usted en qué consiste un contrato-ley?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Qué es?……

2.- ¿Considera Usted que la actual legislación garantiza la eficacia de los contratos ley?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Porqué?……

3.- ¿Conoce Usted algunas formas de aplicación de los contratos ley?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Cuáles?.....……

4.- ¿Considera Usted que los fundamentos de los contratos ley garantizan la seguridad jurídica?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Porqué?……

5.- ¿Conoce Usted la suscripción de algunos contratos ley?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Cuáles?……

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis

REPOSITORIO DE
TESIS UCSM

UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE SANTA MARÍA

6.- ¿Considera Usted que los contratos ley influyen en el desarrollo económico de la Región Arequipa?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Porqué?……..……..

7.- ¿Conoce Usted algunas ventajas que brindan los contratos ley en el desarrollo económico de la región?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Cuáles?……..……..

8.- ¿Considera Usted que existe un adecuado desarrollo económico en la Región Arequipa?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Porqué?……..……

9.- ¿Conoce Usted algunas desventajas que brindan los contratos ley en el desarrollo económico de la región?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Cuáles?……..……..

10.- ¿Considera Usted que el desarrollo económico de la Región Arequipa se debe a la aplicación de contratos ley?

a. Si ( ) b. No ( )

¿Porqué?……..……

Publicación autorizada con fines académicos e investigativos
En su investigación no olvide referenciar esta tesis