



UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS APLICADAS

FACULTAD DE DERECHO

PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

**Implicancias de las decisiones vinculantes de la junta de resolución de disputas
en la ejecución de obras públicas.**

TESIS

Para optar el título profesional de Abogado

AUTOR(ES)

Ferrer Geronimo, Sergio Daniel

0000-0002-5158-0231

ASESOR(ES)

Mejilla Trujillo, Eliot GianFranco

0000-0003-4624-8602

Lima, 04 de diciembre de 2023

DEDICATORIA

A mis padres, y mis abuelos quienes me impulsan mejorar constantemente y me ayudan a levantarme en cada caída

AGRADECIMIENTOS

A mis padres y abuela ustedes siempre han sido mi principal motivo para buscar cumplir mis metas y mis sueños, han estado a mi lado en cada momento que he necesitado de su ayuda, y me han mostrado su apoyo a lo largo de toda mi carrera, han sido grandes guías en toda esta travesía, y debo reconocer que es gracias a ustedes que he logrado esta meta, me encuentro orgulloso de tenerlos a mi lado.

A mis maestros, ustedes ha compartido su sabiduría conmigo, y me han inculcado y enseñado gran parte de lo que se, me han inculcado valores, aspiraciones, metas, y me han enseñado el gran valor que tiene el esfuerzo y el trabajo, la obtención de logro profesional ha sido gracias a su apoyo, y sus consejos, me han enseñado también el valor del trabajo en equipo, a saber valorar el trabajo y el esfuerzo de los demás, y lo importante que es seguir buscando avanzar profesionalmente cada día.

A mis compañeros de trabajo, ustedes me han ayudado a saber valorar el trabajo de los demás, y lo importante que es contar con el apoyo de un equipo, la camaradería y la fraternidad que me han brindado en los años que llevamos trabajando juntos la aprecio, y el apoyo que me han dado durante todo este tiempo es algo que siempre tendré presente.

TABLA DE CONTENIDO

DEDICATORIA	1
AGRADECIMIENTOS.....	2
RESUMEN	5
ABSTRACT	7
INTRODUCCIÓN	9
CAPITULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:	11
1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	11
1.2. PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN:.....	12
1.2.1. Preguntas General:.....	12
1.2.2. Preguntas específicas:.....	12
1.3. OBJETIVOS	13
1.3.1. Objetivos Generales:.....	13
1.3.2. Objetivos Específicos:	13
1.4. RELEVANCIA Y JUSTIFICACIÓN DEL TEMA:.....	13
CAPITULO II MARCO METODOLÓGICO	15
2.1. ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN.....	15
2.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN	15
2.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN	15
2.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	15
CAPITULO III. MARCO LEGAL DE LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS	16
3.1. MARCO LEGAL DE LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS	16
3.3.1. Junta de Resolución de Disputas en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones .	17
3.3.2. Junta de Resolución de Disputas en el Reglamento de la Ley de Contrataciones	18
3.3.3. Junta de Resolución de Disputas en la Directiva N° 12-2019 OSCE/CD.....	21
CAPITULO IV FUNCIÓN DECISORIA DE LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS.	37

4.1. FUNCIÓN RESOLUTIVA DE LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS.....	39
4.2. ANTECEDENTES TEÓRICOS DE LA FUNCIÓN RESOLUTIVA DE LA JRD.....	40
4.3. SISTEMA DE DISPUTE BOARDS ADOPTADO EN EL PERÚ.....	41
4.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA FUNCIÓN RESOLUTIVA.....	42
4.5. CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTALES DE LA FUNCIÓN RESOLUTIVA:.....	44
4.6. MATERIAS QUE NO PUEDEN SER SOMETIDAS A FUNCIÓN RESOLUTIVA	45
4.6.1. Conflictos sobre deficiencias estructurales o funcionales del contrato	46
4.6.2. Decisiones emitidas por la CGR sobre aprobación de ejecución de prestaciones adicionales	46
4.6.3. Pretensiones indemnizatorias	47
4.6.4. Pretensiones referidas al incumplimiento del pago final.....	48
4.7. MATERIAS QUE PUEDEN SER SOMETIDAS A FUNCIÓN RESOLUTIVA.....	48
4.7.1. Las Ampliaciones De Plazo	49
4.7.2. Variaciones A Los Trabajos	50
4.7.3. Modificaciones Al Contrato De Obra.....	50
CAPITULO V. IMPLICANCIAS DE LA FUNCIÓN RESOLUTIVA.....	52
5.1. RESUELVE LOS CONFLICTOS EN CONTRATOS DE OBRA DE FORMA EFICIENTE:.....	53
5.2. DISMINUCIÓN DEL TIEMPO EN LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA	55
5.3. DISMINUCIÓN DE PARALIZACIONES DE OBRAS PÚBLICAS.....	58
5.4. SE COMPLEMENTA CON EL ARBITRAJE	60
CONCLUSIONES	62
BIBLIOGRAFÍA	65

RESUMEN

El objetivo del presente trabajo es determinar cuáles han sido la principal consecuencia de las decisiones vinculantes dadas por la Junta de Resolución de Disputas en los contratos de obras públicas, que se rigen por la Ley de Contrataciones con el Estado, y su Reglamento, la determinación de estas implicancias, se dará a través de diversos indicadores. El presente trabajo analiza la regulación vigente en materia de Junta Resolución de Disputas existente actualmente en el Perú, centrándose en describir, y desarrollar la función decisoria de este método alternativo de solución de controversias, y las implicancias que ha venido teniendo este en los contratos de ejecución de obra pública.

Las implicancias de las decisiones vinculantes brindadas por la Junta de Resolución de disputas sometidas al presente análisis se ha podido encontrar la resolución eficiente de disputas en los contratos de obra pública esto se ha podido observar a través del análisis de las implicancias de este medio de solución de controversias en los países de Chile, y el Salvador, otra implicancia que se ha podido encontrar y desarrollar es la disminución del tiempo en la resolución de problemas en obras publicas esto en base a una comparación de la duración de los arbitrajes llevados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones el último año y la duración determinada por norma de la Junta de Resolución de Disputas en la solución de controversias, otra de las implicancias que hemos podido encontrar es la reducción de las paralizaciones de obra pública esto en base a un informe realizado por la Contraloría General de la Republica de las obras paralizadas en el 2022 en el cual se ha podido observar que muchas de ellas han sido paralizadas por causales que la Junta de Resolución de Disputas hubiera podido soluciones, y la última implicancia que hemos podido encontrar es la complementación de la función decisoria con el arbitraje mejorando así la resolución de controversias en los contratos de obra pública.

Estas ramificaciones llevan a concluir que, en teoría, la Junta de Resolución de Conflictos cumple con sus objetivos principales previstos en la Normativa peruana, siendo que las decisiones que toman son indispensables para la mejora del sector de ejecución de obras públicas, potenciando su eficacia y posibilitando una mayor protección de los intereses del Estado. Sin embargo, para abordar su evolución dentro del marco normativo peruano, su

regulación dentro de la Ley de Contrataciones del Estado, los mecanismos alternativos de solución de controversias, y el concepto y objeto de la Junta de Resolución de Conflictos, es necesario para abordar la Hipótesis y consecuentemente las implicaciones de la Junta de Resolución de Disputas.

Palabras clave: [Junta de Resolución de Conflictos; Ley de contratos con el Estado; Ejecución de obras públicas; Implicaciones vinculantes y no vinculantes]

ABSTRACT

The objective of this work is to determine what have been the main consequences of the binding decisions given by the Dispute Resolution Board in public works contracts, which are governed by the State Contracting Law, and its Regulations, the determination of these implications, will be given through various indicators. The present work analyzes the current regulation regarding the Dispute Resolution Board currently existing in Peru, focusing on describing and developing the decision-making function of this alternative method of dispute resolution, and the implications that this has been having in contracts of execution of public works.

The implications of the binding decisions issued by the Dispute Resolution Board submitted to this analysis, it has been possible to find the efficient resolution of conflicts in public works contracts, this has been observed through the analysis of the implications of this means of solution. of controversies in the countries of Chile and El Salvador, another implication that has been found and developed is the reduction of the time in the resolution of conflicts in public works, this is based on a comparison of the duration of the arbitrations carried out by the Ministry of Transport and Communications in the last year and the duration determined by regulation of the Dispute Resolution Board in the solution of controversies, another of the implications that we have been able to find is the reduction of stoppages of public works, this based on a report carried out by the Comptroller General of the Republic of the works paralyzed in 2022, in which it has been observed that many of them have been paralyzed for reasons that the Dispute Resolution Board could have solved, and the last implication that we have been able to find is the complementation of the decision-making function with arbitration, thus improving the resolution of disputes in public works contracts.

These ramifications lead to the conclusion that, in theory, the Conflict Resolution Board meets its main objectives set forth in the Peruvian Regulations, being that the decisions they make are essential for the improvement of the public works execution sector, enhancing its effectiveness and enabling greater protection of the interests of the State. However, to address its evolution within the Peruvian regulatory framework, its regulation within the State Procurement Law, alternative dispute resolution mechanisms, and the concept and purpose of

the Dispute Resolution Board, it is necessary to address the Hypothesis and consequently the implications of the Dispute Resolution Board.

Keywords: [Conflict Resolution Board; Law of contracts with the State; Execution of public works; Binding and non-binding implications]

u201611663_Sergio Daniel Ferrer Geronimo_Implicancias de las decisiones vinculantes de la junta de resolución de disputas en la ejecución de obras públicas.

INFORME DE ORIGINALIDAD

24%

INDICE DE SIMILITUD

24%

FUENTES DE INTERNET

11%

PUBLICACIONES

11%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

dspace.unitru.edu.pe

Fuente de Internet

7%

2

hdl.handle.net

Fuente de Internet

3%

3

www.castillofreyre.com

Fuente de Internet

2%

4

repositorioacademico.upc.edu.pe

Fuente de Internet

2%

5

doi.org

Fuente de Internet

1%

6

upc.aws.openrepository.com

Fuente de Internet

1%

7

repositorio.ucv.edu.pe

Fuente de Internet

1%

8

www.arbitrajeccl.com.pe

Fuente de Internet

1%

INTRODUCCIÓN

La Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board, es un dispositivo de resolución y prevención de conflictos que tiene su origen dentro del derecho anglosajón se remonta al año 1960, siendo los primeros casos conocidos a nivel mundial en los que se dio la participación de este mecanismo los de Boundary Dam, y Powerhouse Project. Las ventajas que poseen los Dispute Board, es que ayudan a la resolución de conflictos que puedan darse durante la ejecución de contratos de obras, permitiendo que las partes puedan arreglar sus conflictos de manera más célere que por la vía arbitral, y no se vea afectada la continuidad de la obra, siendo que estos conflictos son resueltos por expertos técnicos.

Dentro de los medios de solución de controversias que se aplican en el Estado Peruano, la figura de Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board, es una imagen relativamente nueva ya que su implementación e inclusión en la normativa nacional se dio por primera vez en el año 2013, mediante la Ley N° 30114¹, pero esta inclusión solo se destinó la afiliación de la Junta de Resolución de Disputas solo a los contratos de Asociación Público-Privada, y de manera facultativa. Posteriormente, en este mismo sentido se dio el Decreto Supremo N° 410-2015-EF, Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224², dentro del cual se estableció que en los contratos de Asociación Público Privada que tengan un costo mayor a ochenta mil UIT, las partes podían determinar que sus controversias sean resueltas mediante este medio de solución de controversias (ministerio de Economía y Finanzas, 2015).

En el marco normativo del Reglamento y la ley de Contrataciones del Estado la incorporación de la Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board se dio con la publicación de la Ley N° 30255, que con el paso del tiempo ha sufrido ciertas modificaciones, para efectos prácticos y un mejor desarrollo del tema nos centraremos en la regulación actual de los Dispute Board, en la ley de contrataciones con el Estado. Actualmente, en el Reglamento y la ley de Contrataciones del Estado, se ha previsto la obligatoriedad de la Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board, como dispositivo de solución de controversias obligatorio para los contratos de ejecución de obra, cuando el valor contractual supere los S/. 20'000,000.00 (Veinte millones de soles), y facultativo para los

1 Ley N° 30114 Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014, del 1 de diciembre de 2013.
2 Decreto Supremo N° 410-2015-EF, Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224, del 27 de diciembre de 2015

contratos de elaboración de obra de menor cuantía. Siendo que, recién en 2020 el OSCE, emitió la Directiva Res. 012-2019-OSCE/CD, la cual contiene normas adicionales que regulan la constitución, administración y desarrollo de la Junta de Resolución de Disputas.

En base a la normativa señalada en los párrafos precedentes, se puede definir a la Junta de Resolución como un método facultativo de Resolución de problemas que se encuentra conformado por expertos en el tema técnico, es decir, expertos en la elaboración de obras, los cuales pueden constituirse de forma permanente durante toda la ejecución de obra, o en cada controversia.

Es así, que una vez señalado el marco normativo mediante el cual se fue implementando la Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board, y la definición que se tiene conforme a este, es que se debe de establecer que este trabajo busca realizar un análisis de las consecuencias que han tenido las decisiones vinculantes, de la Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board, en las obras desarrolladas en el marco del Reglamento y la Ley de Contrataciones con el Estado, buscando por medio de estadísticas, autores, informes, determinar cuáles han sido las consecuencias negativas o positivas de este nuevo medio alternativo de solución de conflicto, teniendo además como base para la determinación de estas consecuencias el pilar el cual será si la Junta de Resolución de Disputas **“logra resolver eficientemente las controversias que surjan durante la ejecución de la obra”**..

CAPITULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:

1.1. Descripción del problema

La Junta de Resolución de Disputas, se encuentra contemplado como metodo de solución de discusiones en el marco normativo de la ley de contrataciones desde el año 2014, su incorporación ha sido lenta. Siendo que, recién a través del Decreto Supremo 250-2020-EF, de fecha 04 de setiembre de 2020, que modifica la Ley N° 30225, se estableció su presencia obligatoria en contratos de obra pública cuyo valor superara los S/. 20 000 000.00 (veinte millones de soles) en este tipo de contratos el Junta de resolución de disputas puede estar conformada por un miembro, y para contratos que posean un monto mayor a S/. 40 000 000.00 (veinte millones de soles) debe estar conformada por tres miembros. Esto ha sido una decisión importante, ya que, los Dispute Board o la Junta de Resolución de Disputas, son un medio de solución de problemas que ha demostrado su eficiencia en otros países como Estado Unidos, el Salvador, entre otros.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la eficiencia de un medio alternativo de solución de conflictos, como lo la Junta de Resolución de Disputas, en un determinado país no necesariamente significa que va funcionar de igual manera en otro, ya que este puede verse afectado por la variación de un país u otro, y más aún si tenemos en cuenta los graves problemas que presenta el país en la ejecución de obra pública, llegando a tener a setiembre del año 2022, un total de 2302 obras paralizadas y un saldo de inversión por ejecutar de S/ 28 043 Millones. En este sentido, la problemática que se plantea en el presente trabajo es analizar las implicancias que vienen teniendo las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, de la Junta de Resolución de Disputas, y que como consecuencia de esto no se viene teniendo un desarrollo adecuado de este medio de solución de controversias en el Perú, para determinar este hecho se tendrá nos centraremos a analizar si la Junta de resolución de Disputas, logra resolver eficientemente aquellos conflictos que se den durante la ejecución de la obra. En este sentido, la pregunta planteada para la presente investigación es ¿Cuáles son los efectos de las decisiones vinculantes de la junta de resolución disputas en los contratos de obra pública?

Siendo así, este trabajo busca analizar las consecuencias que han tenido las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, de los Dispute Board o Junta de Resolución de Disputas, en los contratos de obras públicas regulados en el Marco

de la ley N° 30225, desde su incorporación hasta la fecha, teniendo en cuenta si estas decisiones han logrado **“resolver eficientemente las controversias que surjan durante la ejecución de la obra”**.

La hipótesis del presente trabajo consiste en que las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, de la Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board, ha venido mejorando la solución de conflictos que puedan surgir durante la realización de Obras Públicas, regulados en el Marco de la ley N° 30225, teniendo como implicancias que se reduzcan la paralización de obras por conflictos suscitados en la etapa de ejecución, que se reduzca el tiempo en la resolución de problemas de obras pública, que se reduzca la suspensión de contratos de obra pública, que se disminuyan la resolución de contratos durante la ejecución de obras públicas, entre otras que serán desarrollados posteriormente con la investigación. Estas implicancias generan que en principio la Junta de Resolución de Disputas cumpla con sus objetivos centrales contemplados en la Normativa Peruana, mejorando la eficiencia en la realización de obras públicas, y permitiendo un mejor resguardo de los intereses del Estado.

Sin embargo, es necesario para poder verificar la Hipótesis, y en consecuencia analizar las implicancias de las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, emitidas por la Junta de Resolución de disputas, abordar su evolución en el marco normativo peruano, su regulación dentro de la Ley de Contrataciones del Estado, su aplicación y evolución en el derecho comparado, la finalidad, su concepto, y las consecuencias que han tenido tanto sus decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria.

1.2. Preguntas de investigación:

1.2.1. Preguntas General:

- ¿Cuáles son las implicancias de la junta de resolución de disputas en la ejecución de los contratos de ejecución de obras públicas?

1.2.2. Preguntas específicas:

- ¿En qué consiste la figura de junta de resolución de disputas, y su función resolutoria?
- ¿La junta de resolución de disputas logra solucionar eficientemente las controversias que surjan durante la ejecución de la obra?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivos Generales:

- Determinar cuáles son las implicancias de las decisiones emitidas por la junta de resolución de disputas en la ejecución de obras públicas.

1.3.2. Objetivos Específicos:

- Analizar la figura de junta de resolución de disputas, teniendo en cuenta la finalidad, concepto, regulación, y su función resolutoria.
- Determinar si la junta de resolución de disputas logra resolver eficientemente las controversias que surjan durante la ejecución de la obra.

1.4. Relevancia Y Justificación Del Tema:

El estado a través de las contrataciones busca la maximización de los recursos que este posee, siendo que en múltiples ocasiones esta meta se ve impedida por la presencia de controversias durante la realización de los contratos de obra pública. Estos conflictos generalmente en los contratos de obra pública generan una situación en la cual la ejecución de estos contratos se ve paralizada, siendo que anteriormente las mismas podían ser sometidas solo a arbitraje y/o conciliación, los cuales suelen ser procesos relativamente largos, que pueden tener en el caso del arbitraje una duración de hasta 3 años.

Ante los problemas surgidos en otros medios alternos de solución de controversias, las paralizaciones de obras que estos implicaban, y las implicancias internacionales que ha

tenido los Dispute Board, se opta por la afiliación de este método de solución de controversias en el año 2014 en el marco normativo peruano.

En el marco normativo peruano la Junta de Resolución de Disputas se le permite emitir pronunciamiento decisiones vinculante. Siendo que las decisiones vinculantes, hacen referencia a la función decisoria de la Junta de Resolución de Disputas, dentro de la cual se tiene que la opinión emitida es de forzoso cumplimiento para las partes.

En este sentido, el objetivo de este trabajo es evaluar las implicancias que han tenido las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, expresadas por la Junta de Resolución de Disputas en el Perú para solucionar las problemáticas que se presentan en las obras publicas en sus diferentes etapas, hasta qué punto esta institución con base normativa en la ley 30225 Ley de Contrataciones con el Estado, y su Reglamento garantizan la ejecución de obras públicas de manera correcta y el resguardo de los intereses del Estado (Congreso de la República del Perú, 2014).

Del mismo modo, mediante el presente trabajo es evaluar las implicancias que han tenido las decisiones vinculantes, emitidas por la Junta de Resolución de Disputas para resolver las problemáticas que se presentan en la ejecución de obras públicas en sus diferentes etapas, hasta qué punto esta institución con base normativa en la ley 30225 Ley de Contrataciones con el Estado, y su Reglamento garantizan la ejecución de obras públicas de manera correcta y el resguardo de los intereses del Estado, para lo cual se tendrán en cuenta si **“logra resolver eficientemente las controversia que surjan durante la ejecución de la obra”**.

Siendo así, mediante el presente trabajo se busca abordar la normativa peruana en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado específicamente respecto de los fallos emitidos por la Junta de Resolución de disputas, la evolución local de esta y en el derecho comparado, aplicación, concepto y finalidad sirviendo como una referencia para posteriores trabajos que aborden el tema en específico de la presente tesis.

Finalmente, los hallazgos de este estudio también se utilizarán como un recurso para futuras investigaciones sobre el tema sirviendo como material académico e información para que los investigadores consulten.

CAPITULO II MARCO METODOLÓGICO

2.1. Enfoque de investigación

Se trata de una investigación de tipo cualitativa descriptiva y explicativa, como consecuencia de que si bien existen algunas cifras respecto a la eficacia de este método de solución de problemas estas no engloban el total de obras públicas. Sin embargo, mediante las mismas se puede determinar la eficiencia que ha tenido esta en un determinado espacio, pudiendo así observar si las decisiones expresadas por la Junta de Resolución de Disputas han logrado mejorar la ejecución de obras públicas, y han cumplido sus principales funciones establecidas en la ley 30225 Ley de Contrataciones con el Estado, y su Reglamento. Sin embargo, para brindar franqueza a la investigación, usaremos diversas decisiones de autores, artículos, directivas brindadas por el Órgano Supervisor de Contrataciones con el estado, y datos brindados por organismos públicos referente a este método de solución de conflictos (Congreso de la República del Perú, 2014).

2.2. Tipo de investigación

El tipo de investigación de la presente investigación será básica, debido a la obtención de información la realizaremos mediante la revisión y estudio bibliográfico, basado en fuentes bibliográficas de diferentes fuentes o soportes de información referentes al desarrollo de la Junta de Resolución de Disputas a nivel internacional y nacional, poniendo particular interés en lo que corresponde a las funciones que estas cumplen en la resolución de determinados conflictos.

2.3. Nivel de investigación

El nivel de investigación del presente estudio será descriptivo, debido a que no buscaremos medir la influencia de ninguna variable sobre otra, sino que únicamente buscaremos la descripción de las categorías de estudios mediante la aplicación de instrumentos de recolección de datos cualitativos.

2.4. Diseño de investigación

El diseño de investigación del presente estudio será no experimental, debido a que no buscamos manipular ni cambiar las características o esencia de determinadas variable, únicamente nos centramos en describir las categorías que son más adecuadas para el desarrollo de la misma.

CAPITULO III. MARCO LEGAL DE LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS

3.1. Marco legal de la Junta de Resolución de Disputas

La base legal de la Junta de Resolución de Disputas en contrataciones del Estado en el Perú se encuentra en la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 30225) y su Reglamento (Decreto Supremo N° 082-2019-EF) y en la Directiva N° 12-2019 OSCE/CD, aprobado por Resolución Ministerial N° 184-2019.

Como una aproximación, es posible afirmar que, según la Ley de Contrataciones del Estado, la Junta de Resolución de Disputas puede ser definida como un órgano especializado de carácter técnico-jurídico encargado de resolver los problemas que surjan en la realización de los contratos del Estado. La Junta está compuesta por expertos en diferentes materias relacionadas con la contratación pública, tales como derecho administrativo, ingeniería, arquitectura, contabilidad y economía, entre otras.

Solís Tafur, (2014), sostuvo que, según la Cámara de Comercio Internacional, el Dispute Board, es una comisión encargada de solucionar las discrepancias que suceden desde el comienzo del contrato de obra, se encuentra conformado por tres miembros que conocen a hondura los terminos del contrato, y su ejecución; el DB ayuda a las partes a emitir recomendaciones o Decisiones en relación a cualquier desacuerdo que le planteen las partes; así, se configura como un dispositivo común para la resolución de desavenencias contractuales en el ámbito de contratos de obra (p. 114). A su turno, Figueroa Valdez, (2011) menciona que los Dispute Board, o paneles técnicos de especialistas son órganos establecidos para dar soluciones a las controversias contractuales en cuanto se producen. Ello se puede constiuir a penas se suscriba el contrato de obra (p. 11)

El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la Junta de Resolución de Disputas tiene como objetivo que se resuelvan las discusiones brotadas durante la ejecución de los contratos de obra pública entre las entidades contratantes y los contratistas, o entre estos últimos. Para ello, la Junta cuenta con facultades para adoptar medidas necesarias y expedir decisiones.

Cabe señalar que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado también establece los requisitos y procedimientos que corresponden seguirse para la integración y el funcionamiento de la Junta de Resolución de Disputas. Además, se establece que las decisiones formuladas por esta son definitivas e inapelables.

En resumen, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento establecen la base legal para la creación y el funcionamiento de la Junta de Resolución de Disputas en contrataciones del Estado en el Perú, con el objetivo de resolver controversias que puedan brotar en la ejecución de los contratos del Estado de manera efectiva y eficiente.

3.3.1. Junta de Resolución de Disputas en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones

La primera referencia a la Junta de Resolución de disputas en la Ley de Contrataciones la encontramos en el literal e del artículo 4 del mismo, en la cual se establece que la misma no es aplicable para la regulación de los servicios brindados por los adjudicadores o miembros de la Junta de Resolución de Disputas. Y es que las formas de contratación del mismo se regulan en la Directiva, así como las funciones y finalidad que deben cumplir.

En un segundo momento, ya en un plano mucho más esencial, se regula en el artículo 45.3 dentro del Capítulo referente a los métodos de resolución de controversias. En este se establece que las partes pueden acudir a la Junta de Resolución de disputas en las contrataciones de obras, de acuerdo al importe referencial y otras circunstancias previstas en el reglamento, en ella misma se establece que las decisiones son vinculantes. En el numeral 4 del mismo artículo se establece que la JRD no puede conocer las decisiones de la Entidad o de la CGR referentes a la aprobación de prestaciones adicionales. El numeral 8 establece que únicamente pueden tramitarse por esta vía los temas referentes a la realización de obra hasta la recepción de la misma. Sumado a ello, en dicho mismo artículo, se establece que las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, de esta institución pueden ser sometidas a arbitraje, en un plazo de 30 días.

En definitiva, dentro de la Ley de Contrataciones no se hace más referencia a esta figura, siendo únicamente el artículo 45 y sus numerales 3, 4 y 8 desarrollados en el párrafo anterior los que se refieren a ello. Por otro lado, el Reglamento sí contienen el desarrollo

amplio y hasta incluso todas las materias en las que se puede aplicar este método de resolución.

3.3.2. Junta de Resolución de Disputas en el Reglamento de la Ley de Contrataciones

El reglamento regula, en especial, todas las materias sobre las cuales puede ser materia de conocimiento de la JRD.

Por ejemplo, en el artículo 196 se regula lo referente a las discrepancias respecto a la valorización o metrados, en la cuyo numeral 1 se establece que, si se dieran discordancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el supervisor o inspector de la Entidad, estas solucionan en la liquidación de contrato. En el numeral 2 se establece que si la valorización representa un monto igual o superior al cinco por ciento (5%) del contrato actualizado, puede ser sometido métodos alternativos de solución de controversia, entre otros métodos, a la JRD (Ley N°30225, 2018).

En el artículo 208 del mismo texto, referente a la Recepción de obra y plazos, en el numeral 11 se establece que de surgir ciertas discrepancias se pueden someter a la JRD, dentro del plazo de treinta días posteriores al pronunciamiento de la Entidad (Ley N°30225, 2018).

3.3.2.1. Controversias durante la ejecución de la obra

Entre el artículo 223.1. y siguientes se regula la solución de controversias durante la etapa de ejecución contractual. Siendo así, en dicho artículo se establece que las discusiones que broten entre las partes sobre la ejecución, resolución, interpretación, ineficacia, inexistencia, o invalidez del contrato se solucionan, entre otras, pueden ser resueltas mediante Arbitraje, JRD y conciliación según corresponda conforme a norma (Ley N°30225, 2018)..

En el capítulo III de dicho título, se regula la totalidad de las funciones de la JRD específicamente entre los artículos 243 al 252 del mismo. Dentro de ello podemos identificar la siguiente regulación:

3.3.2.2. Generalidades de la junta de Resolución

El Artículo 243 del Reglamento de Contrataciones del Estado del Perú establece las disposiciones de la Junta de Resolución de Disputas. Esta junta tiene como objetivo resolver de manera efectiva las controversias que se den a partir del comienzo del plazo de realización de la obra hasta la admisión total de la misma. Además, en caso de resolución, esta junta es adecuada para decidir y conocer los problemas hasta que la Entidad reciba la obra. Las pretensiones indemnizatorias por conceptos no previstos en la normativa de contratación pública no pueden someterse a la Junta de Resolución de Disputas, a menos que se haya acordado su incorporación en la cláusula de solución de controversias del contrato. La Junta puede estar integrada por uno o tres miembros, y las decisiones emitidas por ella son vinculantes para las partes (Ley N°30225, 2018).

3.3.2.3. Designación de los miembros de la JRD

El Artículo 245 establece las condiciones para que se dé la designación de los miembros de la JRD. Si la junta está compuesta por un solo miembro, este debe ser un arquitecto o ingeniero con comprensión de la normativa que se aplica al contrato y a las contrataciones del Estado. En cambio, si la JRD consta de tres miembros, el presidente está obligado a tener calificaciones similares que el miembro único, mientras que los otros dos miembros deben ser especialistas en la ejecución de obras. Los miembros de la junta deben cumplir con los requisitos establecidos por el OSCE a través de una directiva. Además, los obstáculos para ser miembro de la JRD son los iguales que los establecidos en el artículo 231 para actuar como árbitro (Ley N°30225, 2018).

3.3.2.4. Actividades de la JRD

El Artículo 246 describe las actividades de la Junta de Resolución de Disputas y las funciones que cumplen sus miembros. Estos miembros tienen la tarea de emitir decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, sobre las controversias que se presenten, responder a las consultas que se hagan sobre aspectos técnicos o contractuales,

realizar inspecciones periódicas a la obra en ejecución y cumplir con otras tareas establecidas en el contrato y las directivas correspondientes. Los procedimientos que se siguen están sujetos a la Ley, el Reglamento, las directivas del OSCE, el contrato tripartito y las disposiciones de la propia Junta. Los miembros de la Junta también deben cumplir con lineamientos éticos establecidos por el OSCE y otros centros, y se espera que sean independientes, imparciales y disponibles para realizar sus funciones. En caso de alguna circunstancia que impida su capacidad de actuar con transparencia, diligencia y conducta procedimental, deben informarlo oportunamente (Ley N°30225, 2018).

3.3.2.5. Decisiones de la JRD

Este es una de las funciones más relevantes, debido a que el Artículo 250 establece que las decisiones tomadas por la JRD son obligatorias para las partes y deben ser cumplidas inmediatamente después de su notificación o corrección. Además, ninguna autoridad puede impedir su cumplimiento. Las partes están forzadas a efectuar con la decisión sin demora, incluso si no están de acuerdo con ella y desean someter el conflicto a arbitraje. En caso se dé un incumplimiento, la parte afectada puede resolver el contrato. Si alguna de las partes no está de acuerdo con la decisión, debe comunicar sus razones por escrito a la otra parte y a la Junta de Resolución de Disputas dentro de los siete días posteriores a la notificación. Si ninguna de las partes se opone a la decisión, ésta se convierte en definitiva e inapelable después del plazo establecido (Ley N°30225, 2018).

3.3.2.6. Sometimiento a arbitraje de las Decisiones de la JRD

El artículo 251 establece las condiciones en las que se puede someter a arbitraje una decisión de la JRD. Si se ha agotado el procedimiento ante la Junta y ésta no ha emitido una decisión en el plazo establecido, si no ha podido ser conformada, o si se ha disuelto antes de emitir una decisión, las partes pueden iniciar un arbitraje. Los plazos de caducidad para el arbitraje comienzan a contar desde el vencimiento del plazo para que la Junta emita su decisión, o desde que se comunica la disolución de la Junta o la admisión total de la obra. Cualquier materia comprendida en las decisiones de la Junta puede ser sometida a arbitraje, siempre que se haya manifestado la disconformidad oportunamente y se haya interpuesto el arbitraje posteriormente de los treinta días hábiles sucesivos a la recepción de la obra. La evaluación del beneficio de someter a arbitraje las decisiones de la Junta corresponde al

Titular de la Entidad o al servidor delegado, y debe encontrarse contenida en un informe técnico legal fundamentado (Ley N°30225, 2018).

3.3.3. Junta de Resolución de Disputas en la Directiva N° 12-2019 OSCE/CD

Esta directiva fue publicada en el Diario Oficial El Peruano el 21 de octubre de 2019, mediante Resolución Ministerial N° 184-2019-OSCE/PRE, y modificada mediante Resolución N° 214-2022-OSCE/PRE, publicada el 28 de octubre de 2022.

3.3.3.1. Finalidad

Se encuentra regulado en el artículo I de su texto y establece que el propósito de esta Directiva es establecer pautas adicionales que se deben observar al crear, administrar y operar Juntas de Resolución de Disputas, con el objetivo de prevenir y resolver disputas en contratos de construcción.

3.3.3.2. Objeto

Regulado en el artículo II establece que, el propósito de esta normativa es establecer las directrices y requisitos para el procedimiento de resolución de disputas por medio de JRD y los Centros que las conducen. La finalidad es fomentar la prevención de conflictos y garantizar una solución eficiente y técnica en la ejecución de obras, además de asegurar la integridad ética en el desempeño de las JRD.

3.3.3.3. Alcance

Respecto a ello, el artículo III establece que esta directiva es de carácter obligatorio y se aplica a los siguientes grupos: i) los miembros que forman parte de una JRD; ii) los centros que organizan y gestionan las Juntas de Resolución de Disputas; iii) las partes involucradas en la resolución de disputas por medio de las Juntas de Resolución de Disputas; iv) el Supervisor de la obra.

Como ya hemos desarrollado, esta directiva se desarrolla en base a la Ley de Contrataciones del Estado, así como a su reglamento, pero adicional a las disposiciones contenidas en ella, se establecen algunas disposiciones generales y específicas de la siguiente manera:

3.3.3.4. Disposiciones generales

Esta se regula en el artículo VI del mismo, y, en el numeral 6.1 establece que en contratos de obra cuyo monto sea igual o superior a cinco millones de soles, se puede acordar en el contrato o agregar a uno ya existente que la resolución de disputas sea responsabilidad de una JRD. Para contratos cuyo valor sea superior a veinte millones de soles y convocados a partir de 2020, las partes deben contener la solución de disputas en la JRD en el instante de la firma del contrato. La administración de la JRD debe ser designada en el contrato, y la comunicación de esta designación al centro correspondiente debe realizarse dentro de los cinco días posteriores a la firma del contrato. Las partes pueden incluir en el contrato la disposición que se encuentra en el Anexo 2 o la que sea proporcionada por el Centro. Todas las acciones tomadas por la JRD forman parte del expediente de contratación.

Por otro lado, en el numeral 6.2 se establecen que los plazos, en esta Directiva, o fijados en consentimiento con ella, se calculan en días hábiles a menos que se hubiera establecido expresamente que se calculan en días calendario. Los días inhábiles son considerados los sábados, domingos y feriados, así como los días no laborables e declarados, en la localidad donde residan las partes o en el lugar de la obra. Los plazos se cuentan después del día sucesivo de efectuada la notificación. Si el último día de plazo es un día inhábil en el distrito de la recepción, el plazo se extiende hasta el primer día hábil siguiente.

3.3.3.5. Disposiciones específicas

No obstante, uno de los artículos más relevantes de la Directiva se encuentra en el artículo VIII, debido a que en ella se desarrollan disposiciones tales como: 1) los requisitos del centro; 2) Funciones del Centro; 3) Designación de miembros; 4) Inicio de actividades; 5) Deber de información de los miembros de la JRD; 6) Facultades de la JRD; 7) Información confidencial; 8) Deber de información de las partes; 9) Visitas a la obra y reuniones; 10) Visitas periódicas a la obra; 11) Comunicaciones; 12) Presentación de la Controversia; 13) Contestación de la petición; 14) Audiencia; 15) Adopción de la decisión; 16) Emisión, contenido de la decisión y plazos de notificación; 17) Corrección y aclaración de la decisión; 18) Desacuerdo frente a la decisión de la JRD; 19) Sustitución de miembros de la JRD; 20) Lineamientos de ética de la JRD; y 21) Obligación de la Entidad y el Contratista.

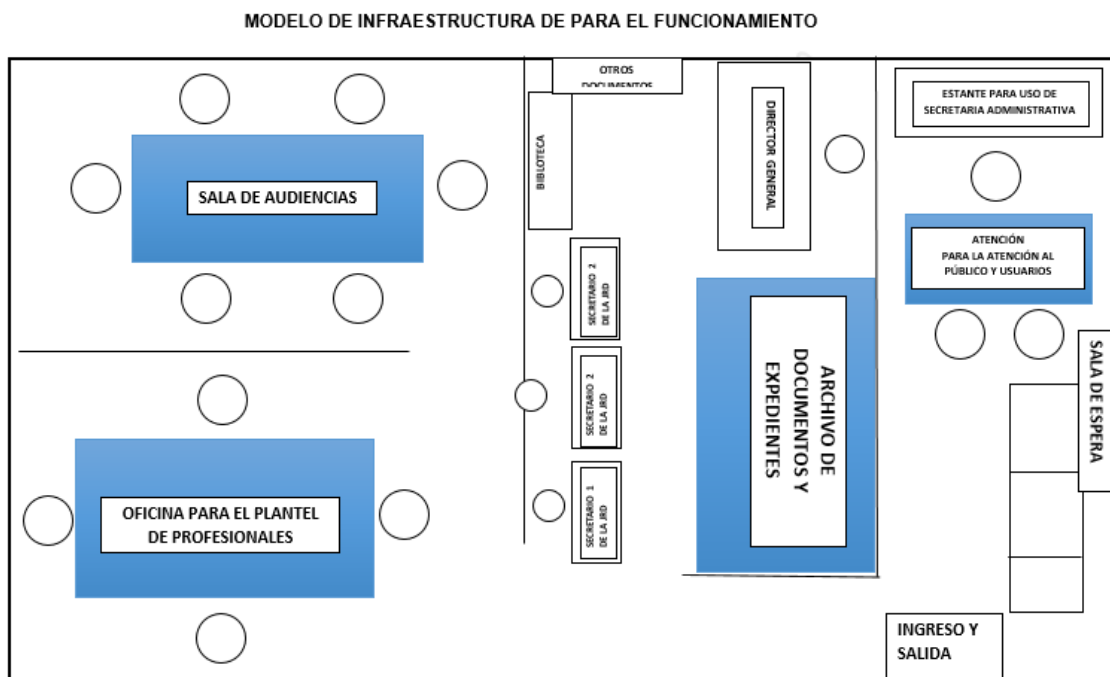
1) Los Requisitos del Centro

Los requisitos del centro son condiciones que deben cumplir aquellos centros que deseen ser designados por las partes como instituciones arbitrales. Estos requisitos incluyen:

tener al menos cuatro años de experiencia en el arbitraje, que cuenten con un código de ética que se ajuste a la responsabilidades y naturaleza de los miembros de la JRD, tener un registro público de adjudicadores internacionales y nacionales, y difundirlo a través de su sitio web, estar constituido como una entidad jurídica, contar con un equipo de profesionales para brindar soporte a la JRD, tener un tarifario de honorarios y gastos administrativos disponible en su sitio web, y poseer una infraestructura mínima que incluya una salas de entrevistas, oficinas de personal, áreas de atención al cliente y usuario, donde se almacenan archivos y documentos, así como el correo electrónico y sitio web operativo de la empresa. La Dirección de Arbitraje OSCE es la encargada de difundir información sobre los centros que responden a estos requisitos a través del Portal Institucional del OSCE.

Figura 1

Modelo de Infraestructura de para el funcionamiento



2) Funciones del Centro

Respecto a las funciones, se establece que el Centro tiene diversas funciones que incluyen su participación en la creación de la JRD y la realización de acciones para asegurar su eficiencia y cumplimiento de sus funciones contenidas en el artículo 244.2 del Reglamento. Asimismo, se encuentra comprometido de mantener en custodia el expediente

que contiene las acciones de la JRD en un periodo de diez años a partir de la finalización de sus funciones, pudiendo ser en formato electrónico siempre y cuando se garantice su integridad y coincidencia con el expediente físico original.

Además, el Centro debe enviar trimestralmente a OSCE información minuciosa sobre las actividades de la JRD y un informe de casos iniciados y concluidos, incluyendo información sobre las partes, asesores, abogados o representantes legales, miembros de la JRD y profesionales del Centro a cargo del caso, así como el motivo de terminación de la JRD. Esta información, que puede ser enviada en de forma electrónica o copia simple, se divulga al público a través del portal web del OSCE.

Por último, el Centro tiene la responsabilidad de verificar que los adjudicadores cumplan con las exigencias establecidos en el artículo 245.1 del Reglamento.

3) Designación de miembros

Respecto a la designación de miembros, la Directiva constituye que en el supuesto de que la JRD esté compuesta por un solo miembro, éste es escogido por las partes a partir de la lista de adjudicadores del Centro en el plazo de cinco días posteriores a la firma del pacto que somete las controversias a la JRD o al inicio del plazo de ejecución de la obra si se tratara de una JRD acordada en el momento de la firma del contrato. El miembro elegido tiene dos días para expresar su decisión, aceptando o rechazando la designación. En caso de no ser designado en ese plazo, el Centro lo designará en un término de cinco días desde la solicitud de cualquiera de las partes y el miembro elegido poseerá el plazo de dos días para aceptar o rechazar el nombramiento.

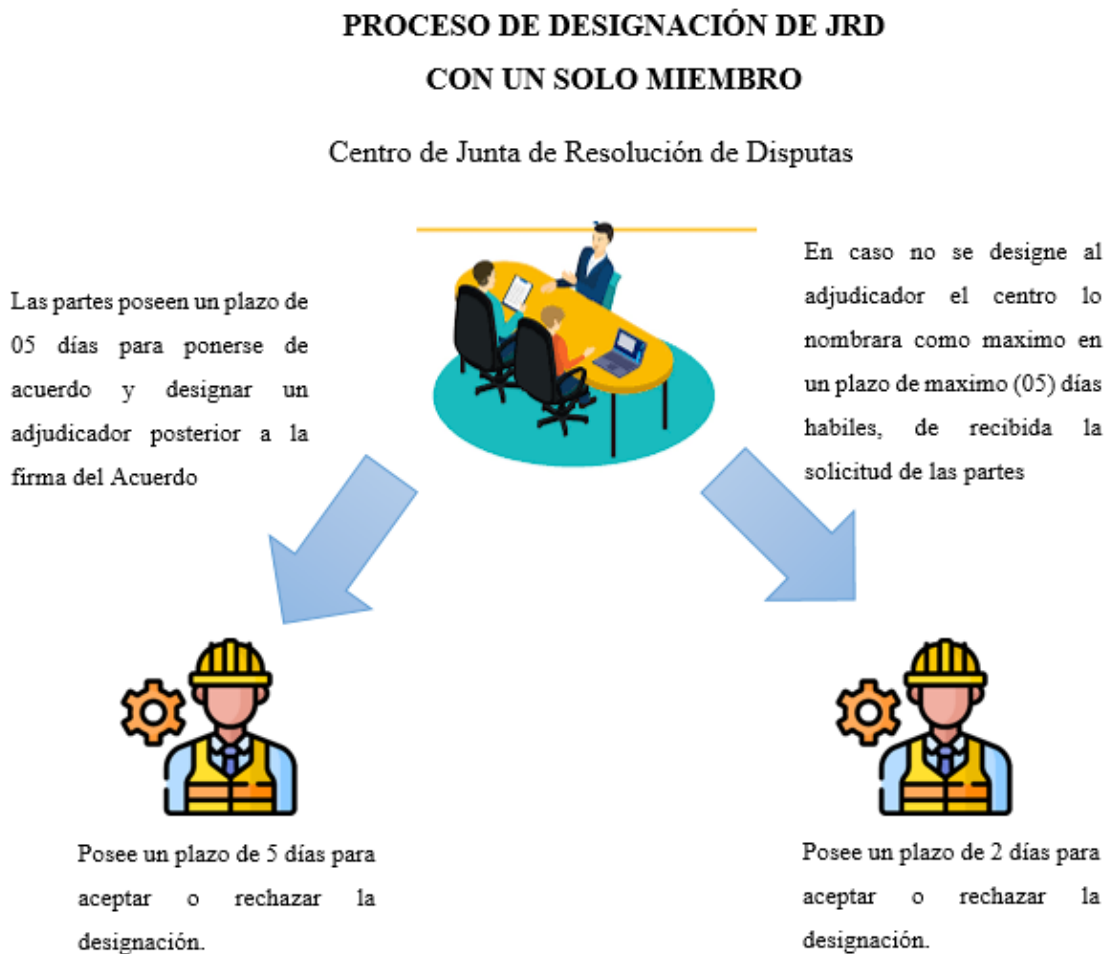
Si la JRD está compuesta por tres adjudicadores, las partes elegirán a dos de la lista de adjudicadores del Centro dentro de los cinco días posteriores a la firma del contrato que somete la tramitación de conflictos a la JRD o al inicio de la ejecución de la obra si se tratara de una JRD acordada en el momento de la firma del contrato. Los miembros elegidos tendrán dos días para emitir su decisión aceptando o rechazando la designación. El tercer miembro, dirige la JRD, este es escogido por los otros dos miembros que fueron elegidos por las partes, en un plazo de cinco días a partir del asentimiento del último miembro de la lista de adjudicadores. Si el tercer miembro no llega a ser designado, el Centro lo escogerá en un plazo de cinco días a partir de la solicitud de cualquiera de las partes y el miembro elegido tendrá dos días para emitir pronunciamiento aceptando o rechazando la designación.

Si alguno de los miembros elegidos no acepta o no emite pronunciamiento en los plazos determinados, las partes o los miembros que lo propusieron pueden nombrar al reemplazo, siguiendo el mismo procedimiento.

Si en un plazo de veinte días desde la firma del acuerdo que somete los problemas a la JRD o al comienzo de la realización de la obra, las partes o los miembros escogidos no obtienen la aceptación de los adjudicadores que les incumbe elegir o no se ha realizado las designaciones, el Centro designa a los miembros que no hayan sido nombrados, a solicitud de cualquiera de las partes.

Figura 2

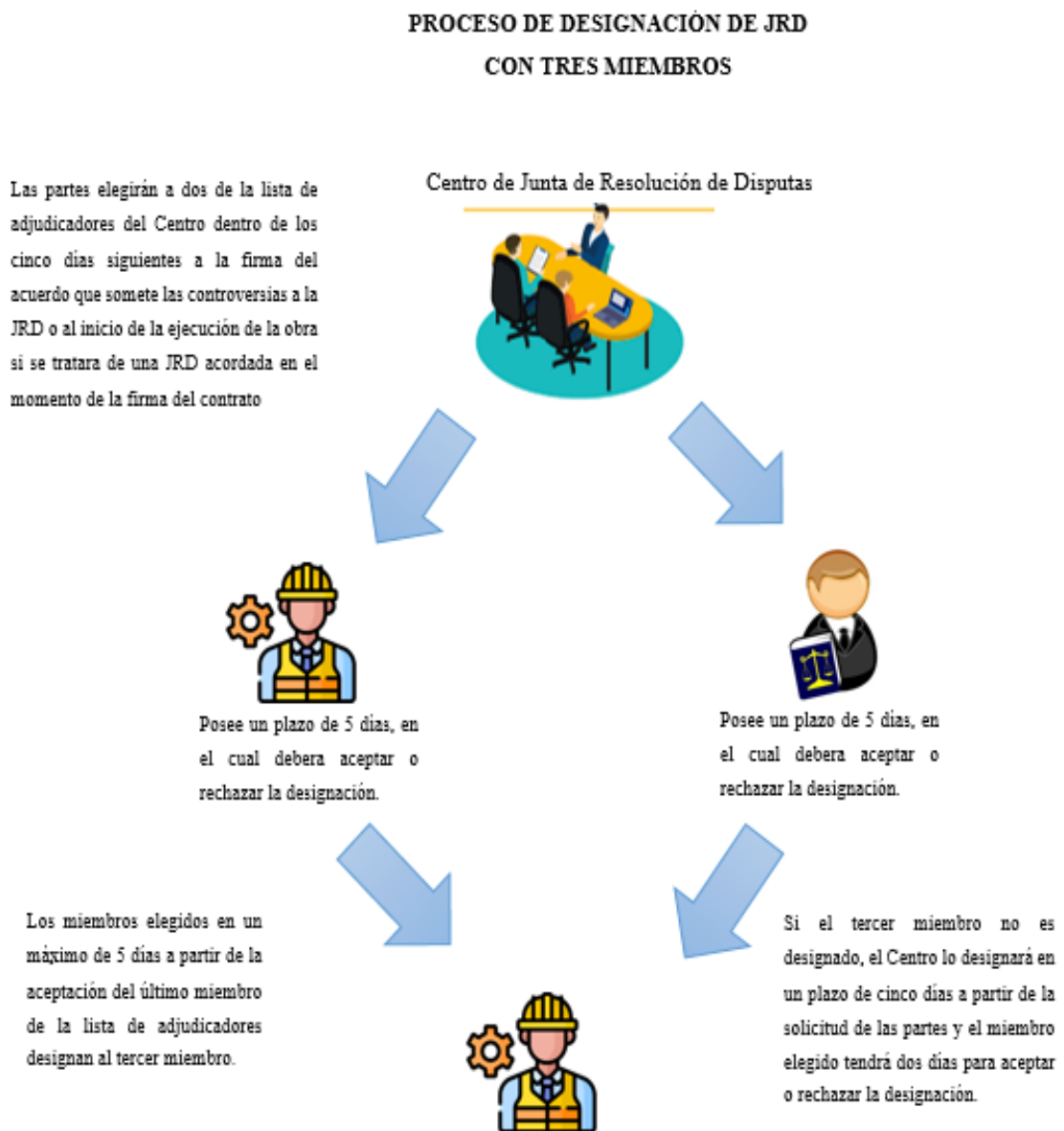
Proceso de designacion de JRD



Nota. Adaptado de “Directiva N° 012-2019-OSCE/CD, por el Organismo Supervisor de las Contrataciones con el estado, 2019.

Figura 3

proceso de designación de JRD con tres miembros



Nota. Adaptado de “Directiva N° 012-2019-OSCE/CD, por el Organismo Supervisor de las Contrataciones con el estado, 2019.

4) Inicio de actividades

Respecto al inicio de actividades, la Directiva establece que, cuando se hayan designado los miembros de la JRD, se debe firmar un contrato tripartito con ellos, con la participación del Centro, en un término de cinco días desde el asentimiento del último miembro de la JRD o del miembro único. Para la suscripción del contrato, pueden usar la guía de contrato proporcionado en la Directiva como Anexo 1, o bien, si no lo usan, deben incluir cláusulas mínimas indicadas en ese Anexo. Las partes pueden rescindir el contrato tripartito sobre uno o más miembros de la JRD en cualquier momento, siempre que se notifique con siete días de anticipación y sin necesidad de expresar causa alguna. En tal caso, la designación de nuevos miembros se realizará de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 7.3. La JRD comenzará sus diligencias posteriormente a la suscripción el Acta de Inicio de Funciones, la cual será suscrita por todos (Los miembros, un representante del Centro, y las partes) en un término de cinco días desde el asentimiento del último miembro de la JRD o del miembro único.

El Acta de Inicio de Funciones está obligada incluir e inspecciones habituales a la obra y un calendario de reuniones, que puede ser modificado según lo establecido en el numeral 7.9, y se puede usar el modelo de Anexo N° 3. Si se suspende el plazo de realización de la obra según lo establecido en el artículo 178 del Reglamento, también se suspenden las ocupaciones de la JRD, sin que ello genere mayores pagos o gastos administrativos para el Centro.

5) Deber de información de los miembros de la JRD

Respecto al deber de información, establece que, todos los miembros de la Junta de Resolución de Disputas (JRD) tienen la obligación de informar sobre cualquier circunstancia que haya ocurrido en los últimos cinco años y que logre generar incertidumbres sobre su independencia o imparcialidad al momento de aceptar el encargo. Esta obligación también se extiende a informar sobre cualquier circunstancia que surja durante el avance de la JRD que logre comprometer su independencia o imparcialidad. Si una de las partes considera que un miembro de la JRD no cumple con los requisitos de independencia e imparcialidad, puede presentar una solicitud de recusación ante el Centro. La solicitud debe ser presentada en un término de cinco días a partir que conoció de los hechos que motivan la recusación. El Centro

debe trasladar la solicitud a la otra parte y al miembro recusado, quienes tendrán un plazo de cinco días para responder. El Centro debe emitir una decisión en un plazo máximo de quince días y notificar a las partes. La decisión del Centro es inimpugnable. Si un miembro es recusado y renuncia al cargo, se procede a sustituirlo de acuerdo con lo establecido en el numeral 7.3.

6) Facultades de la JRD

En relación a las facultades, la directiva establece que, la solución de problemas en el contexto de contratación pública tiene ciertas limitaciones que deben ser consideradas por la Junta de Resolución de Disputas (JRD). En particular, la JRD no puede intervenir en casos relacionados con la invalidez o validez del contrato, la aprobación o no de prestaciones adicionales, las reclamaciones indemnizatorias no contempladas en la normativa de contratación, ni el incumplimiento del pago final. La JRD debe actuar con flexibilidad y adoptar criterios y normas que faciliten su funcionamiento interno, evitando imponer cargas innecesarias a las partes. Además, debe tomar medidas para privilegiar el progreso del proyecto y prevenir controversias. La JRD está autorizada para requerir información, convocar reuniones, citar a las partes y visitar la obra, expertos y testigos.

7) Información confidencial

Según lo establecido en el artículo 240 del Reglamento, las decisiones expresadas por la JRD en relación a las recusaciones presentadas contra sus miembros son de acceso público. Sin embargo, cualquier información obtenida por los miembros de la JRD y el Centro en el desempeño de sus actividades no puede ser expuesta y es confidencial, a menos que ambas partes lo autoricen por escrito o sea solicitado por un órgano jurisdiccional o el OSCE. El equipo de trabajo de la JRD también está obligado a mantener la confidencialidad. La JRD tiene la facultad de tomar medidas para proteger la información confidencial y los secretos comerciales.

8) Deber de información de las partes

Cuando la JRD esté constituida, ambas partes se comprometen a colaborar y mantenerla al tanto de la realización del contrato de obra y cualquier problema que surja. Además, los miembros de la JRD y las partes acuerdan cómo y con qué frecuencia se deben enviar informes de seguimiento a la JRD. En caso de que no se haya acordado nada, la JRD puede requerir información a las partes sobre la obra para desempeñar sus ocupaciones. Los representantes de cada parte deben enviar esta información según lo solicitado por la JRD.

9) Visitas a la obra y reuniones

En el comienzo de sus diligencias, en colaboración con las partes, se establece un cronograma de reuniones adicionales e inspecciones habituales a la obra, si fuera necesario. Este cronograma debe cumplirse obligatoriamente y todas las partes están obligadas a asistir a todas las juntas e inspecciones a la obra. Si la JRD solicita una visita o reunión y cualquiera de las partes no está de acuerdo, puede solicitar que se revise la solicitud. La JRD resolverá si la visita se produce o no, en cualquier caso.

Si una de las partes no asiste a una reunión o inspección a la obra, la JRD esta facultada para llevar a cabo la visita o reunión, siempre y cuando las partes hayan sido informadas con tres días de anticipación. Si un miembro de la JRD no asiste, los otros miembros pueden resolver si la visita o reunión aún se realiza. Las visitas y reuniones a la obra deben ser lo adecuadamente frecuentes para mantener a la JRD informada sobre el progreso de la obra y cualquier conflicto desde el inicio.

El centro coordina estas reuniones y visitas y las partes deben trabajar juntas. A solicitud de la JRD, las partes deberán proporcionar espacio de trabajo adecuado, comunicaciones, vivienda, equipo de oficina e informática, y todo lo necesario para que las reuniones o visitas se lleven a cabo de manera efectiva, a fin de reducir el tiempo y el costo requerido. Se realizan desplazamientos al sitio o lugar de trabajo, mientras se realizan reuniones en la forma acordada entre las partes y la JRD, también se pueden realizar videoconferencias. En caso de disconformidad, la JRD determina el curso de la reunión o visita.

Durante estas visitas o reuniones a la obra, la JRD debe examinar con las partes la realización e identificar cualquier punto de posible desacuerdo para prevenir futuras controversias. Después de cada visita o reunión, la JRD confecciona un informe, incluyendo la lista de asistentes, y lo envía a las partes en un plazo de siete días sucesivos.

Cualquiera de las partes puede pedir más reuniones o inspecciones a la obra añadidas a las proyectadas. Además, se debe programar una visita durante la recepción de la obra.

10) Visitas periódicas a la obra

Respecto a las visitas periódicas se establece que, durante cada visita programada a la obra, se llevará a cabo una reunión y una inspección en la que participarán un representante del contratista, de la entidad, el supervisor de la obra y un representante del centro. La agenda de la reunión debe incluir varios puntos, como la presentación del trabajo realizado desde la última reunión por parte del contratista, el estado de la obra y su progreso con respecto a las dificultades previstas, al cronograma contractual, y las soluciones propuestas. Además, se discutirán las perspectivas del supervisor y los comentarios de la entidad. También se discutirán las áreas de la obra que se inspeccionarán, y se realizará una inspección detallada, especialmente en las áreas más relevantes. La JRD presentará planes y acciones para evitar conflictos o discrepancias. Las actas de cada visita se prepararán dentro de los tres días siguientes y se pondrán a disposición de todas las partes para su aprobación y comentarios. No se permite que la entidad, el contratista o el supervisor contacten directamente a la JRD o sus miembros, y viceversa. Las actas no sustituyen el informe que debe presentar la JRD.

11) Comunicaciones

Todas las comunicaciones entre las partes involucradas y la JRD deben darse realizadas a través del Centro que administra la junta, según lo acordado entre ellos. Estas comunicaciones deben estar en español, a menos que se acuerde lo contrario. Si la notificación se realiza en físico, se considerará entregada la fecha en que llegue al destinatario o a su representante en el domicilio indicado. Si la parte no ha indicado un domicilio, se considera entregada en la mora indicada en el contrato de la obra o, si no se especifica, en el residencia habitual o lugar de actividades transcendentales. Cualquier

cambio de domicilio debe ser notificado al Centro y surte efecto a partir del día siguiente a la recepción de la notificación. El Centro debe llevar un registro de todas las comunicaciones. Si se opta por utilizar medios electrónicos para las comunicaciones, las partes deben acordar la forma en que se realizarán.

12) Presentación de la Controversia

Para solicitar la resolución de una disputa ante la JRD, la parte involucrada debe entregar al Centro una solicitud que contenga los siguientes elementos: una descripción precisa de la naturaleza y circunstancias del conflicto, una lista de demandas que se presentarán para la decisión de la JRD, una presentación de la perspectiva de la parte, cualquier respaldo que exponga la posición, como cronogramas, documentos, planos, correspondencia, etc., y la contestación que entregue la otra parte, si es aplicable. La fecha de comunicación de la solicitud escrita al Centro se considerará la fecha en que se presentó la disputa ante la JRD. Las partes están facultadas para entregar una solicitud conjunta, pudiendo llegar a un convenio en cualquier momento. Es necesario que las partes cumplan con los plazos y trámites establecidos en la Ley y el Reglamento con respecto a todas las obligaciones contractuales, envolviendo ampliaciones de plazo, modificaciones al contrato de obra, variaciones en el trabajo, aclaraciones al expediente técnico y cualquier otra incertidumbre, indecisión o disputa que brote, sin menoscabo de la decisión de presentar alguna discusión sobre estos aspectos ante la JRD.

13) Contestación de la petición

Una vez cumplidas las exigencias mencionadas en el párrafo anterior, el Centro procede a notificar la solicitud a la otra parte dentro de un plazo de tres días a partir de su recepción. La parte demandada debe responder en un plazo de quince días desde que se le notifique la petición por parte del Centro. La respuesta debe contener una exposición clara y breve de la postura que se tiene respecto a la controversia, y todo tipo de documentación, tales como planos, programas de actividades, correspondencia y otros sustentos pertinentes que ayuden a respaldar la posición de la parte. En cualquier momento, la JRD se reserva el derecho de solicitar a las partes que brinden información o documentos agregados que ayuden a la toma de una decisión.

14) Audiencia

Después de que ambas partes hayan presentado sus argumentos y sustento documentario, la JRD decidirá si es inevitable que se lleve a cabo una audiencia en la que cada parte pueda exhibir su sustento y posición en relación con la controversia en cuestión. Si una de las partes lo solicita, la audiencia se llevará a cabo en un plazo máximo de diez días a partir de la recepción de la contestación. La audiencia puede tener lugar en una o más sesiones, y las fechas y lugares se acordarán de común pacto entre las partes y la JRD, o de lo contrario se indicarán por la JRD.

Durante la audiencia, todas las partes involucradas, incluidos un representante del Centro y los miembros de la JRD, estarán presentes. La JRD será responsable de dirigir la audiencia y verificar que cada parte posea la ocasión de exhibir su caso. El procedimiento de la audiencia consistirá en una presentación por parte del solicitante, continuada por la presentación de la parte que responde, la identificación por parte de la JRD de los asuntos que requieren mayor aclaración, la aclaración por parte de las partes de esos asuntos, la contestación de cada parte a las aclaraciones mostradas por, las conclusiones de la JRD relacionadas con el procedimiento, las conclusiones finales de las partes y las siguientes acciones.

La JRD también puede pedir que las partes brinden sus explicaciones y apoyo documentario precedentemente o posteriormente de la audiencia, y las partes están facultadas para hacerlo por decisión propia.

15) Adopción de la decisión

En este punto es necesario tener en cuenta que, a menos que la JRD esté compuesta por un solo adjudicado, la decisión se toma por concordia o, en su defecto, con al menos dos votos a favor. Si no hay suma de dos miembros, la decisión del presidente de la JRD es decisivo. Todos los miembros de la JRD deben emitir decisión en todas las decisiones, y si no lo hacen, se considerará que están de acuerdo con la decisión dada en colectividad o con la del presidente. Si un miembro de la JRD no está conforme con la decisión, debe proporcionar un informe explicando las razones de su discrepancia. Este informe no forma

parte de la decisión, pero se participa a las partes junto con la decisión. Si un miembro de la JRD no proporciona su discrepancia, esto no impide que la manifestación de la decisión ni su obligatoriedad.

16) Emisión, contenido de la decisión y plazos de notificación

Después de la audiencia, la Junta de Resolución de Disputas (JRD) se reúne en privado en cualquier momento y lugar. Las deliberaciones tienen el carácter de privado y no deben estar en la decisión que se exprese. La JRD expresa su decisión por escrito, en la que se debe plasmar la fecha de su pronunciamiento, exhibe los fundamentos y desenlaces que causan esta decisión, agregar una sinopsis de la discusión, los enfoques y argumentos vertidos por las partes y lo que se piden, un resumen de las disposiciones oportunas del contrato de obra y de la legislación aplicable, una cronología de los sucesos, un resumen del procedimiento, una lista de los documentos, la decisión en sí misma y su motivo. La decisión debe ser redactada de modo que permita que fuera realizable en la práctica por las partes y acorde a las reglas de contratación del Estado y el Contrato de Obra, anticipando cualquier obstáculo o duda que pueda generar su aplicación.

La JRD debe notificar su decisión al Centro en el plazo de quince (15) días sucesivos al tiempo de elaborada la única o última reunión de la audiencia relativa. El Centro debe comunicar esta decisión a las partes dentro de un plazo de tres (3) días computados desde la comunicación de la decisión. Las partes, tienen la obligación de comunicar al residente y supervisor en el plazo más rápido posible. Las decisiones expresadas e informadas a las partes fuera de los términos establecidos devienen de ineficaces, salvo que las partes resuelvan, antes de la recepción de la notificación de la decisión referente conceder a la JRD un plazo extra para formular su decisión. Si la notificación de la decisión se retrasa, las partes pueden someter el litigio a arbitraje dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del plazo para su notificación.

17) Corrección y aclaración de la decisión

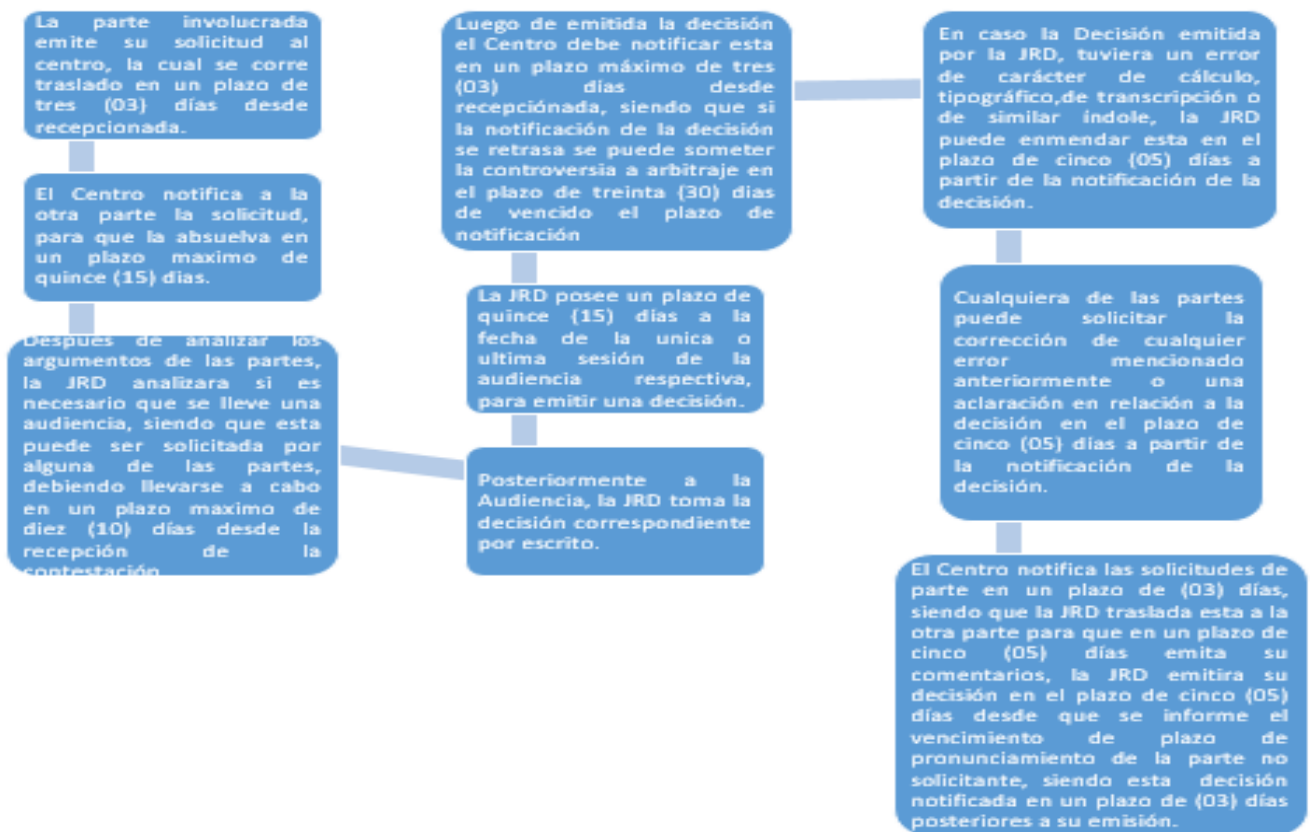
La Junta de Resolución de Disputas (JRD) tiene la facultad de enmendar cualquier error en la decisión que pueda ser de carácter tipográfico, de cálculo, de transcripción o de equivalente índole, en un plazo de cinco (5) días a partir de brindada la decisión a las partes.

Cualquier parte interesada tiene el derecho de pedir a la JRD la rectificación de cualquier error mencionado anteriormente o una aclaración en relación a la decisión, dentro de un plazo de cinco (5) días desde la recepción de la decisión. El Centro notificará a la JRD sobre la petición en un término de tres (3) días.

Cuando la JRD recepcione cualquiera de estas peticiones, brindara a la otra parte un plazo de cinco (5) días para que exprese sus fundamentos al respecto. Todas las correcciones o aclaraciones realizadas por la JRD deben emitirse dentro de los cinco (5) días sucesivos a la fecha en que se informe del término del plazo para que la otra parte presente sus comentarios y deben comunicarse por el Centro dentro de un plazo de tres (3) días.

Figura 4

Grafico de procedimiento de sometimiento de una controversia a la junta de resolución de disputas:



Nota. Adaptado de “Directiva N° 012-2019-OSCE/CD, por el Organismo Supervisor de las Contrataciones con el estado, 2019.

18) Desacuerdo frente a la decisión de la JRD

En este extremo, se entiende que, si la disputa se lleva a arbitraje, el tribunal arbitral o el árbitro tendrán la autoridad para examinar, evaluar y tomar una decisión sobre la problemática, sin estar sujeto o limitado por la decisión previamente expresada por la JRD.

19) Sustitución de miembros de la JRD

El texto se refiere a las causales que permiten la sustitución de un miembro y cómo se procede en cada caso. Las causales incluyen incapacidad permanente o temporal, fallecimiento, recusación fundada, resolución de contrato, o dimisión. La parte que escogió al miembro que fue sustituido o el Centro deben designar un nuevo miembro en un plazo máximo de cinco días, y si no se logra el asentimiento del nuevo miembro en el plazo de diez días, el Centro realizará la designación. En el supuesto que la recusación fuera declarada fundada, el Centro escoge al miembro suplente directamente. Mientras no se sustituya al miembro, los otros miembros están obligados a inhibirse de realizar audiencias y formular decisiones, y si se debe sustituir al miembro único o a dos miembros, la JRD no puede realizar ninguna actividad.

20) Lineamientos de ética de la JRD

Los integrantes de la JRD deben actuar con completa imparcialidad, libertad, buena fe y honestidad, y deben cumplir ciertas obligaciones, incluyendo la de no poseer ningún beneficio financiero o económico en el contratista, la entidad, o el supervisor relacionados con el contrato de obra, excepto por la remuneración que reciben como miembros de la JRD. Además, no pueden haber sido contratados anticipadamente por el contratista, la entidad o el supervisor en otra capacidad, a menos que lo hayan revelado por escrito antes de suscribir el contrato tripartito. Deben informar por escrito toda relación profesional o personal con las partes involucradas, abstenerse de tener cualquier vínculo de subordinación o dependencia con ellas, y garantizar que serán imparciales e independientes. Además, deben estar disponibles para realizar sus obligaciones, revisar el avance de la obra y familiarizarse con

el contrato, y no pueden recibir ningún interés en dinero o especie de ninguna de las partes involucradas.

21) Obligación de la Entidad y el Contratista.

El último numeral regula las obligaciones de las partes, en este extremo, de manera interpretativa podemos mencionar que la Entidad y el Contratista se comprometen mutuamente y con los Miembros de la JRD a:

a) No seleccionar a ningún Miembro de la JRD como árbitro mientras dure el Contrato Tripartito.

b) No citar a los Miembros como testigos en el supuesto de que surja alguna disputa relacionada con el Contrato de Obra y se someta a arbitraje.

c) Brindar medidas adecuadas de seguridad para avalar la seguridad y salud personal de todos los Miembros de la JRD cuando se requiera que realicen visitas a la obra, audiencias o reuniones.

d) Pagar la parte correspondiente de los gastos y honorarios de los miembros de la JRD.

e) Proporcionar a los Miembros de la JRD toda la documentación e información pertinente sobre el progreso de la obra y el Contrato de Obra, para que la JRD pueda desempeñar sus funciones de manera eficiente, efectiva y mantenerse plenamente entendida de la obra y su desarrollo de forma oportuna.

f) Proporcionar a la JRD toda la documentación que pueda poner en riesgo sus funciones.

CAPITULO IV FUNCIÓN DECISORIA DE LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS.

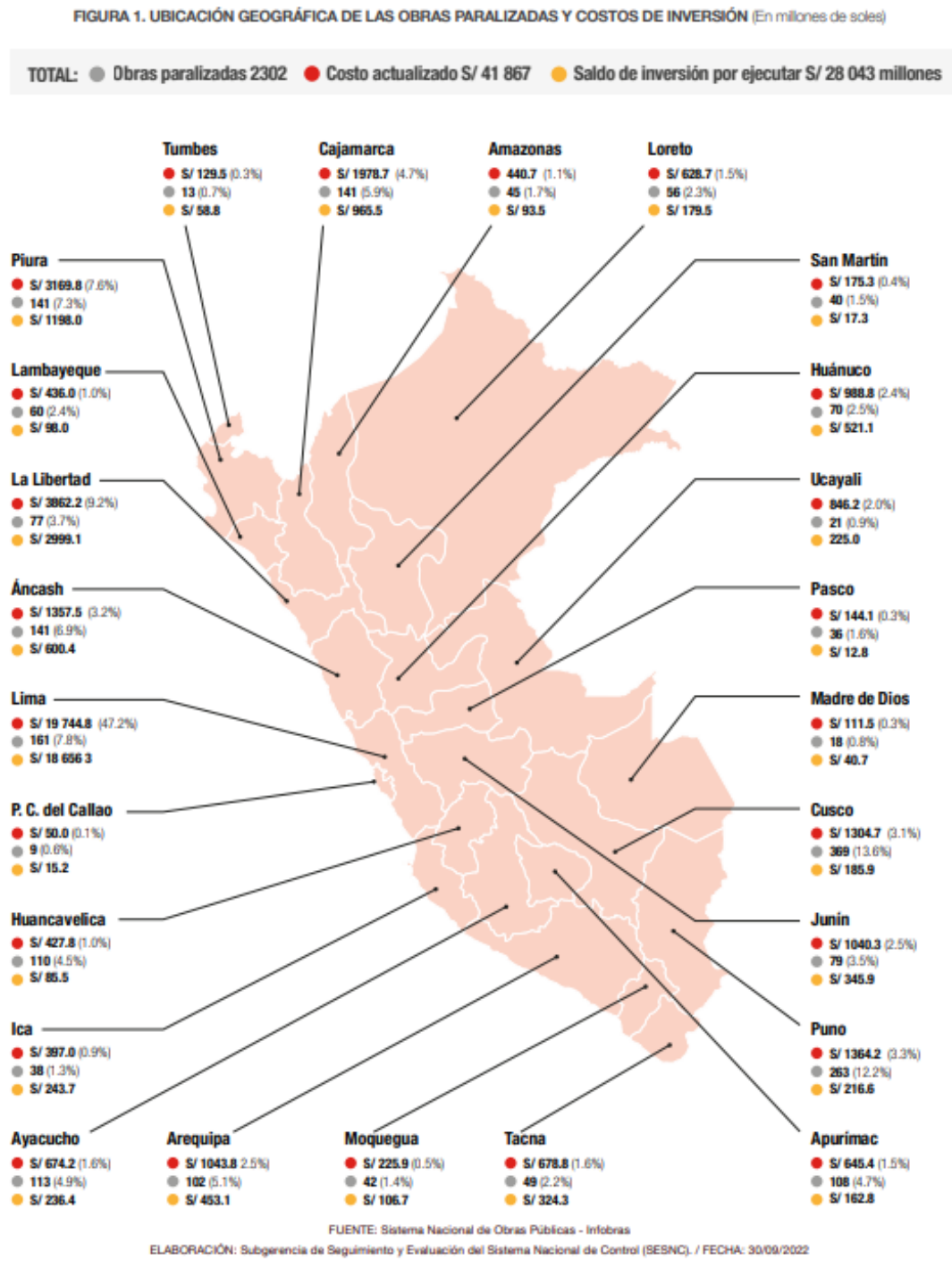
Como consecuencia de la complejidad que conlleva el desarrollar de una Obra Pública, desde los diversos aspectos financieros, legales, sociales constructivos, entre otros, es normal que en la etapa de ejecución nos encontremos frente a múltiples problemas que puedan afectar tanto los intereses del contratista como los intereses del estado, siendo que en muchos casos estos problemas se pueden traducir a pérdidas enormes para las partes. Ante esta problemática, la Junta de resolución de disputas con su incorporación brinda una alternativa de solución a esto, la cual es su función preventiva, que busca que las partes no lleguen a un extremo en el cual se encuentre en conflicto.

Los Dispute Review Boards (DRB), emiten decisiones, dentro de un plazo breve al haber sido solicitado por alguna de las partes y a su vez, las partes poseen, el mismo breve plazo para notificada con la decisión, manifestar su desacuerdo frente a esta; siendo que, en caso no lo manifiesta, dicha decisión será obligatoria para las partes y éstas deberán cumplirla sin demora. (Hurtado Falvy, 2015 pp. 203-210).

En este sentido, la junta de resolución de disputas estaría ayudando mediante estas decisiones a resolver los problemas existentes en la realización de obras públicas, los cuales, de conformidad con el Reporte de obras paralizadas a setiembre del 2022, equivaldría a 2302 obras paralizadas y un saldo de inversión por ejecutar de S/ 28 043 Millones (Republica G. d., 2022), conforme al siguiente detalle:

Figura 5

Ubicación Geográfica de las Obras paralizadas y Costos de Inversión.



Nota. Adaptado de “Sistema Nacional de Obras Publicas, Ubicación Geográfica de las Obras Paralizadas y costos de inversión”, por Subgerencia de Seguimiento y Evaluación del Sistema Nacional de Control , 2022.

Siendo así a primeras impresiones podemos observar que actualmente existe un problema grave respecto en la inmovilización de obras públicas que ha generado una pérdida millonaria por el estado, en el extremo del presente capítulo analizaremos a fondo el aporte que ha dado a la solución de conflictos la Junta de Resolución de Disputas o Dispute Board en las obras públicas.

4.1. Función Resolutiva de la Junta de Resolución de Disputas.

Como mencionamos en la parte introductoria respecto de las funciones de la JRD, hicimos referencia a que la función resolutiva es la función principal de esta institución. Ello se desprende del artículo 45.3 de la Ley de Contrataciones del Estado³; luego, el literal a del artículo 246 del Reglamento de la Ley de Contrataciones también se regula una consecuencia de la misma⁴

Estos son los únicos dos artículos que hacen referencia a la función resolutiva prevista en la Ley y en el Reglamento; sin embargo, respecto a la función preventiva, no se encuentra ninguna referencia en estas dos normas. La inclusión de la función preventiva se la observa en la Directiva N° 012-2019/OSCE/CD, donde la podemos identificar en dos lugares; la primera referencia la encontramos en el artículo I, en la cual se regula la finalidad. La norma establece que, esta Directiva tiene como objetivo establecer las reglas adicionales que se deben seguir al crear, gestionar y operar Juntas de Resolución de Disputas, con el fin de prevenir y resolver conflictos en contratos de construcción; la segunda referencia se encuentra en el artículo II que regula el Objeto de la misma, el cual establece que el objeto de la directiva es definir los procedimientos que las Juntas de Resolución de Disputas deben seguir y los estándares que los Centros que las supervisan deben cumplir, con el propósito de fomentar la prevención de disputas.

³ 45.3. Las partes pueden recurrir a la Junta de Resolución de Disputas en las contrataciones de obra, de acuerdo al valor referencial y demás condiciones previstas en el reglamento, siendo sus decisiones vinculantes. El reglamento puede establecer otros medios de solución de controversias.

⁴ Los miembros de la Junta de Resolución de Disputas cumplen con las siguientes funciones: a) Emitir decisiones vinculantes respecto a controversias planteadas por las partes.

En base a ello, cabe hacer una gran diferencia que se establece en la misma Directiva, y es el hecho de que las opiniones consultivas que tienen como finalidad prevenir los conflictos no tienen efectos vinculantes; pero las decisiones sí lo tienen; a su vez, estas resuelven un determinado conflicto, por ello es que los artículos 45.5 y 246 d la Ley y del Reglamento, respectivamente, establecen que las decisiones son de carácter vinculante.

4.2. Antecedentes teóricos de la función Resolutiva de la JRD

Tradicional y doctrinalmente existen cuatro tipos de Dispute Boards a nivel internacional, cada una de ellas con características propias, algunas adoptan las dos funciones, es decir, resolutiva y consultiva, y otras solo una de ellas, veamos.

Así, el primero de ellos es el Dispute Review Boards, creado por los Estados Unidos, y se caracteriza por la emisión de recomendaciones sobre reclamos producidos en el transcurso de la obra; el segundo de ellos es el Dispute Adjudication Board, creado y practicado en el Reino Unido, caracterizado por la expresión de decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, pero que son perfectamente sometibles a arbitraje; el tercero es el Combine Dispute Board, este sistema adopta las dos funciones, es decir, funciona como instancia emisora de decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, como no vinculantes. Bajo esta premisa los modos o sistemas que emiten pronunciamientos vinculantes son la Dispute Adjudication Board y el Combine Dispute Board, mientras que el sistema dedicado únicamente a emitir decisiones no vinculantes es la Dispute Review Boards. (Solís Tafur, 2014, p. 115).

La característica fundamental del Dispute Review Boards es que sí, en primer lugar emite decisiones no obligatorias, pero cuando las partes tengan alguna discrepancia o queja respecto de los términos de la opinión ya se somete a controversia y las decisiones se convierten en vinculantes para las partes. La consecuencia de la decisión o la adopción de uno u otro método es la consecuencia directa que sucede después de su aplicación, así, si se opta por un DRB únicamente nos encontraremos ante opiniones preventivas; pero si adopta un DAB o CDB nos encontraremos ante opinión vinculantes propiamente dichas.

Todo ello, conforme señala Juan Eduardo Figueroa (como se citó en Solís Tafur, 2014), los términos dispute boards o dispute review/boards tiene distinto significado y distinta consecuencia según se aplique o se regule por un determinado ordenamiento jurídico, especialmente porque a partir de ello se conocerán cuáles serán las consecuencias de las decisiones respecto de las partes en controversia (p. 115):

4.3. Sistema de Dispute Boards adoptado en el Perú

Siguiendo el razonamiento del mismo autor, menciona que en el Caso del Perú, en la Ley N° 30025, LCE, no se hace referencia a qué clase de JRD se adecúa el Perú; pero él hace una interpretación extensiva del artículo 45.1 (ahora 45.3) de su texto en el sentido de que se refiere únicamente al carácter vinculante de las decisiones, lo que haría entender que se adecúa al Dispute Adjudication Board (Solís Tafur, 2014, p. 115). Pero, sumado a ello consideramos se debe interpretar también lo regulado en el cuarto y quinto párrafo del numeral 7.6 de la Directiva N° 012-2019-OSCE/CD, pues en ella se menciona que adicionalmente, y únicamente por solicitud de las partes, la JRD está facultada para desarrollar la función consultiva, cuyas decisiones no son vinculantes, pero al actuar en forma de recomendaciones permite prevenir futuros conflictos entre las partes.

Lo mencionado en el párrafo anterior permite entender que la Ley de Contrataciones regula un supuesto de Dispute Adjudication Boards; mientras que la Directiva, un supuesto de Dispute Review Boards. Pues en el primer supuesto se regula la función de emitir decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, posibles de ser ejecutados y exigibles por las partes, y en cuestión de incumplimiento o persistencia de la controversia esta pueda ser sometida a arbitraje; y en caso de la segunda, recomendaciones no vinculantes, sin posibilidad de ser exigibles ni ejecutables, tampoco posibles de ser sometidos a arbitraje y mucho menos vinculan la razonabilidad de la JRD en caso exista controversia sobre ella.

Ahora, bajo esa premisa es posible afirmar que en la legislación peruana se adoptan los dos tipos de JRD, esto es, DRB y la DAB, lo que en definitiva permite deducir que se adopta, por lo menos implícita o tácitamente, el Combine Dispute Board. Esto porque, la JRD puede cumplir tanto función consultiva como decisoria, y estas no se encuentran sometidas las unas a las otras, es decir, para cumplir función decisoria no debe haber cumplido función preventiva, y en caso así ocurra, las recomendaciones no lo vinculan para

la decisión. Lo cual permite inferir que en el caso peruano se adoptan los dos sistemas de JRD.

A todo esto Capuñay Chafloque y Ferruzo Dávila, (2014), mencionan que se puede confirmar que la JRD puede ser autocompositiva o heterocompositiva. Será autocompositiva cuando las partes puedan resolver un posible conflicto mediante la asistencia o recomendaciones de la JRD; y será heterocompositiva cuando la resolución del conflicto se dé mediante la aplicación de una decisión vinculante. Esto hace que los métodos consultivo – decisorios eviten la paralización del conflicto. Así, en el proceso inicial o consultivo no vinculantes las partes se comprometen a cumplir las recomendaciones de la JRD; pero ya en caso de que alguna de ellas no esté de acuerdo o cuando ya se produzca el conflicto en sí, se recurre a la solicitud de la emisión de la decisión vinculante (p. 107).

4.4. Naturaleza jurídica de la función resolutive

Queda totalmente delimitada que las decisiones emitidas al amparo de la función resolutive son vinculantes; y las opiniones que se emiten en base a la función consultiva no lo son. Sumado a ello, las primeras tienen carácter de ejecución, porque vincula a las partes a que cumplan las disposiciones que se ha establecido al respecto, por ello el segundo párrafo del numeral 7.16 de la Directiva establece que “La JRD redacta la decisión de tal manera que sea ejecutable en la práctica por las partes y conforme a las normas de contrataciones del Estado y el Contrato de Obra” (OSCE, 2019, p.11). Frente a esta regulación cabe formular la siguiente pregunta ¿cuál es la naturaleza jurídica de las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, ¿a qué tipo de actos se asemejan?

Primero, es totalmente imposible mencionar que dichas decisiones sean jurisdiccionales, porque simplemente no existe disposición alguna a nivel constitucional que otorgue a este medio de resolución de controversias el carácter legal de vía jurisdiccional independiente, como sí lo hace con el fuero arbitral y militar conforme al artículo 138 de la Constitución Política del Estado. Es posible que su categoría se encuentre más vinculada al de la Conciliación Extrajudicial, pues existe una coincidencia similar: el hecho de que tanto el acta de conciliación como la decisión resolutive son ejecutables para las partes. La

diferencia sí radica en que una es de naturaleza autocompositiva y el otro heterocompositiva, respectivamente.

Para entender ello podemos apoyarnos en lo mencionado por Hurtado Falvy, (2015), quien menciona que es crucial tener en cuenta que los Dispute Boards fueron concebidos para funcionar en el marco de la solución de conflictos ya existente, en lugar de las decisiones tomadas por el ingeniero o el gerente de obras, con el objetivo de mejorar la gestión de los contratos internacionales de construcción. Sin embargo, siempre es posible recurrir al Tribunal Arbitral para obtener una resolución definitiva en caso de conflicto. Es esencial entender que el Dispute Board no pretende reemplazar el arbitraje, sino más bien actuar como un filtro para que los temas más complejos sean discutidos en el arbitraje. Sumado a ello, es necesario tener en cuenta que la JRD es un método constante, sistemático y eficaz para resolver reclamaciones durante la ejecución de un proyecto. Es constante porque suele acompañar al proyecto desde su comienzo hasta su finalización. Es sistemático ya que implica visitar periódicamente el lugar de la obra, presenciar el progreso de los trabajos, discutir posibles controversias, escuchar reclamaciones, y preparar o absolver consultas a lo largo del proyecto. Por último, es eficaz debido a su vínculo costo-tiempo y beneficio atractiva (p. 207)

De esta afirmación se puede desprender que, en primer lugar, tal vez las decisiones no se adecúen en esencia al acta de conciliación, porque este acto jurídico es ejecutable en mérito a que contienen acuerdo de voluntades conforme al artículo 140 del Código Civil, esto es, la voluntad de dos partes para extinguir, crear, o regular una relación jurídica; y ante el incumplimiento de la misma puede ser ejecutable ante el fuero ordinario jurisdiccional. Pero, las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, de la JRD, las toma el miembro único o los tres según las circunstancias, pero conforme al numeral 7.18 de la Directiva, sobre el acuerdo puede existir desacuerdo, y en este caso, la controversia puede ser sometida a arbitraje, y en este supuesto, el árbitro único o el Tribunal Arbitral poseerán facultades para decidir, revisar, y cuestionar sobre la controversia, sin estar relacionado o restringido por la decisión expresada por la JRD.

No así ocurre con un acta de conciliación, pues cuando se solicita la ejecución de la misma el Juez no tiene facultades de revisión del mismo, solo ejecutar el acuerdo, porque las cuestiones de fondo ya fueron evaluadas por instancias anteriores, como es el caso de los

abogados de los Centros. Así, como primera conclusión, es posible afirmar que la decisión vinculante no es un acto jurídico.

Ahora, si las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, no tienen fuerza ejecutiva similar a la del acta de conciliación, mucho menos se podrá asemejar a un laudo arbitral o sentencia judicial. Ello permite inferir, como primera aproximación, a que estas son declaraciones unilaterales de los ingenieros, pero, es totalmente revisable en sede arbitral. Ello se desprende, como dijimos, del numeral 7.18 de la Directiva.

Esto permite inferir que, las decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria, de la JRD no poseen una trascendencia como otros actos procesales emitidos por operadores jurídicos autorizados por la legislación. Por ello es que son revisables por las instancias arbitrales, convirtiéndose en un acto que funciona como filtro para la incursión del proceso arbitral en caso no satisfaga las expectativas de las partes.

4.5. Características fundamentales de la función resolutive:

Las características que posee la función resolutive son las siguiente.

Como primera característica, la función resolutive, así lo ha establecido el artículo 45.3 de la Ley de Contrataciones del Estado el cual establece que “Las partes pueden recurrir la Junta de Resolución de Disputas (...) siendo sus decisiones vinculantes, que forman parte de la función decisoria,” (Organismo Supervisor de las Contrataciones con el Estado, 2023, p. 10); también así lo ha establecido el segundo párrafo del numeral 7.16 de la Directiva, el cual establece que la JRD emite su decisión de tal manera que pueda ejecutarse en la prácticas por las partes y conforme a las normas de contrataciones del Estado y lo establecido en el Contrato de Obra.

Esta característica de ser vinculante, genera la aplicación o existencia de la segunda característica, la cual es la ejecutabilidad de las decisiones, las decisiones vincualntes sí son ejecutables, es decir, una parte puede exigir a la otra parte que dé cumplimiento a las mismas, esta característica la podemos entender de una interpretación del numeral 7.16 de la Directiva N° 012-2019 OSCE/CD y el cual, en el segundo párrafo establece que la JRD emite su decisión de tal manera que pueda ejecutarse en la prácticas por las partes y conforme a las normas de contrataciones del Estado y lo establecido en el Contrato de Obra.

Ahora, definitivamente, es totalmente posible que la parte obligada no se encuentre totalmente satisfecha con la decisión vinculante y con la necesidad de que esta sea ejecutada por la misma; y ello da origen a la tercera característica, la cual es que la decisión vinculante sea final o definitiva. Ello se puede interpretar del numeral 1.8 de la Directiva N° 012-2022-OSCE/CD, el cual establece que “El propósito de la JRD es (...) emitir decisiones (...) las cuales serán vinculantes pero no finales (...)” (OSCE, 2022b, p.11). Sin embargo, estas decisiones ya no pueden ser revisables por la JRD ni impugnadas ante ella, sino que pueden ser sometidas a arbitraje.

Esto último permite entender que una de las características más de las decisiones vinculantes, que forman parte de la función resolutoria, es que no pueden ser impugnadas ante la misma JRD, sino que ante la inconformidad, puede recurrir al arbitraje, esto se puede entender de lo regulado en el último párrafo del numeral 7.16 de la Directiva, este artículo señala que el plazo para someter a decisión ineficaz de la JRD a controversia mediante un proceso arbitral es de (30) días de vencido el plazo para que se notifique.

Sumado a ello, es posible identificar algunas otras características que son totalmente viables de la interpretación de la Directiva en estudio. Entre las primeras de ellas, es que, el la decisión de someter a arbitraje una decisión ineficaz, es voluntaria, no obligatoria, ello se puede entender del párrafo en comentario. Sumado a ello, entre otra característica es que existe un plazo para poder someter las decisiones ineficaces hacia su resolución en la vía arbitral, que es de 30 días. Consideramos que este plazo es de prescripción y no de caducidad, debido a que los intereses del Estado deben sobreponerse o ponderarse por encima de la facultad de poder exigir la solución de la controversia en vía arbitral.

4.6. Materias que no pueden ser sometidas a función resolutoria

Ahora, teniendo en cuenta que la función resolutoria es la función primordial de la JRD, cabe preguntarnos sobre qué puntos o sobre qué tipo de controversias pueden ser sometidas al mismo. Primero es necesario partir del artículo 45 de la LCE, en el mismo se establece que, todo conflicto relacionado con la resolución, nulidad, anulabilidad, ineficacia o inexistencia del contrato se resuelve por arbitraje o conciliación, y claro también por la vía ordinaria; en el numeral 3 del mismo artículo se menciona que ciertas controversias serán sometidas al conocimiento de la JRD. Singular atención se debe prestar al numeral 7.6. de

la Directiva⁵. En dicho artículo podemos observar que existen hasta tres supuestos de improcedencia de conocimiento de la controversia por la JRD: 1) conflictos sobre deficiencias estructurales o funcionales del contrato; 2) decisiones sobre aprobación de realización de prestaciones adicionales; 3) pretensiones indemnizatorias; 4) pretensiones concernientes al incumplimiento del pago final. Veamos cada uno de ellos.

4.6.1. Conflictos sobre deficiencias estructurales o funcionales del contrato.

El fundamento principal por el cual se establece esta prohibición se debe a que la inexistencia, nulidad, invalidez o ineficacia del contrato de obra se refiere a defectos en la base estructural o funcional del mismo, hecho que tiene que ver con el cumplimiento o incumplimiento de los requisitos de validez del mismo.

Sobre este punto, Baca Oneto, (2016) menciona que la LCE ha conservado las disposiciones que regulaban también la legislación anterior en el extremo que permite distinguir entre la invalidez hasta la firma del contrato y la invalidez luego de la firma del contrato, pues ellas darán espacio a vías procedimentales diferentes, por ejemplo, en el primer caso, los postores no adjudicatarios pueden presentar un recurso de apelación cuando consideren que el otorgamiento de la buena pro ha seguido un procedimiento irregular; por su parte, en el segundo caso, las partes deberán solucionar el conflicto mediante el arbitraje o, en su momento, en un proceso judicial (p. 77).

Así, ateniendo a que se cuestionan elementos de validez del contrato de ejecución de obra pública, no es posible su conocimiento ni resolución mediante opinión o decisión.

4.6.2. Decisiones emitidas por la CGR sobre aprobación de ejecución de prestaciones adicionales.

⁵ No pueden ser sometidas a JRD las controversias sobre la nulidad, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato, la decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales conforme a lo indicado en el numeral 45.4 de la Ley, las pretensiones de carácter indemnizatorio por conceptos no previstos en la normativa de contratación pública conforme al numeral 243.3 del Reglamento, ni las controversias referidas al incumplimiento del pago final.

La ampliación del plazo de obra se entiende como el incremento del plazo de obra originado por causas pronosticadas en la norma y autorizado por la entidad; pero para que se pueda dar un presupuesto adicional de supervisión de obra tiene que presentarse un supuesto de prestación extra de supervisión de obra, la cual se entiende como una prestación que no se ha considerado en las bases del proceso de selección ni en el contrato respectivo, pero dicha prestación es necesario e indispensable para la culminación de la ejecución de la obra.

Por lo común estas causas se generan por circunstancias ajenas a la supervisión de la obra.

4.6.3. Pretensiones indemnizatorias

Las pretensiones indemnizatorias en las contrataciones del Estado tienen como finalidad reparar el daño causado a una de las partes durante el proceso de ejecución de obra.

Una de las regulaciones más comunes de esta la encontramos en los numerales 1 y 2 del artículo 166 de la LCE, en los cuales se menciona que si producto de la resolución del contrato el afectado resulta ser la Entidad, este tiene el derecho de ejecutar la garantía otorgada por el contratista pero también puede solicitar la indemnización correspondiente. Si por el contrario el perjudicado es el contratista, la Entidad debe pagar la indemnización correspondiente por los daños.

Otro supuesto en el cual encontramos el reconocimiento del pago de una indemnización se encuentra regulado en el numeral 1 del artículo 204 de la LCE, en lo que respecta a las consecuencias de la intervención económica. Como es sabido, esta medida aplica cuando se tiene certeza de que no se terminará con la ejecución del contrato por caso fortuito, fuerza mayor o incumplimiento de contrato, en cuyo caso, la norma instituye que dicha intervención no permite al contratista al margen de participar contractualmente, así como debe cumplir sus compromisos correspondientes, perdiendo el derecho de reconocimiento de mayores gastos generales y los correspondientes a la indemnización.

El fundamento para justificar que no es posible que la JRD conozca sobre indemnización se debe a la complejidad del proceso para su determinación. Nos explicamos. La indemnización necesita la prueba del daño y para ello es necesario, en el ámbito de las contrataciones del Estado, por lo menos actuar peritajes para identificar la existencia del daño. Ahora, quienes componen la JRD son, en su mayoría o exclusividad,

ingenieros, y por especialidad, no poseen la certificación técnica para poder pronunciarse sobre la existencia o asignación de una determinada indemnización. Esta función es propia o corresponde más a los jueces, árbitros o incluso al conciliador aunque este no tiene facultades jurisdiccionales.

4.6.4. Pretensiones referidas al incumplimiento del pago final.

Ahora, finalmente, tampoco puede conocer esta pretensión, el fundamento para ello se basa en la competencia para otorgar el pago, que es propiamente al órgano de contrataciones u otra que corresponda, ello siempre tiene en cuenta las valorizaciones de obra según el avance y la corroboración del mismo en cuando a la obra; en cuyo caso, es imposible que los miembros de la junta puedan conocer de esta materia.

4.7. Materias que pueden ser sometidas a función resolutive

Ahora, las posibles controversias que pueden ser sometidas al conocimiento de la JRD las podemos encontrar también en la Directiva, específicamente en el numeral 7.126, siendo estas todas aquellos problemas que se den en el transcurso de la realización de la obra, salvo las referidas a ineficacia, inexistencia, nulidad, o invalidez del Contrato, las pretensiones de carácter indemnizatorio, la decisión de aprobar o no la realización de prestaciones agregadas acorde a lo indicado en la LCE, y aquellas controversias derivadas del incumplimiento en el pago final. Adicionalmente, se debe señalar que en una entrevista Bustamante Belaunde, (2022), en su condición de Presidente del Consejo Superior de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima menciona que la JRD es un mecanismo que se acompaña a la realización de los proyectos de infraestructura para solucionar conflictos en tiempo real, en especial a controversias que impacte a la ejecución de la obra y puedan generar la paralización o no culminación del mismo. Fueron creadas

⁶ Las partes deben cumplir con los plazos y procedimientos dispuestos en la Ley y el Reglamento con relación a todas las obligaciones contractuales, incluyendo las ampliaciones de plazo, variaciones a los trabajos, adicionales, deductivos, modificaciones al contrato de obra, aclaraciones al expediente técnico y cualquier otro tipo de incertidumbre, duda o controversia que surja, sin perjuicio de decidir someter alguna controversia sobre dichos aspectos a la JRD (pp. 9 – 10).

específicamente para materias de construcción, para advertir y atender conflictos durante la realización de la obra. Ello se logra con reuniones menos formales, y su resolución se encarga a ingenieros (párraf. 02 – 08).

Siendo así, en la Directiva es posible identificar que todas estas materias son posibles de ser sometidas al conocimiento de la JRD, pero la disposición regula un supuesto de *númerus apertus*, es decir, que es totalmente posible que se pueda presentar una controversia sobre cualquier otra materia que no se encuentre en ella.

Sin perjuicio de las demás pretensiones que pueden ser sometidas a discernimiento de la JRD, desarrollaremos las materias que menciona dicha disposición:

4.7.1. Las Ampliaciones De Plazo

El plazo es un elemento del contrato público, conjuntamente con las partes, el acuerdo derivado del procedimiento de selección, el objeto, la finalidad, así como la forma. El plazo de ejecución contractual es el lapso establecido del que dispone el contratista para el cumplimiento total de su prestación, conforme a la LCE se contabiliza en días calendarios. Teniendo en cuenta que la ejecución de una obra pública es compleja su desarrollo se controla con instrumentos de relevancia jurídica, como son: 1) el programa de ejecución de obra; 2) la Ruta Crítica del Programa de Ejecución de Obra; 3) el Calendario de Avance de Obra valorizado.

La ampliación de plazo es un tipo de modificación del elemento temporal del contrato, que se basa en el aumento del mismo a solicitud del contratista y tras el acaecimiento de circunstancias ajenas a su voluntad que se generan en base a la afectación de la Ruta Crítica. Las causales de esta se regulan en el artículo 197 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, y son tres: 1) atrasos y/o inmovilizaciones por razones no imputables al contratista; 2) cuando sea inevitable un plazo adicional para la realización de prestaciones adicionales de obra; y 3) cuando sea inevitable para la ejecución de mayores metrados. Así también, es necesario la concurrencia de algunos elementos, tales como que procede únicamente por causales ajenas a la voluntad del contratista y que afecten la Ruta Crítica.

Ahora, según una publicación Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, (2022), dentro de las causales materiales que pueden generar la ampliación se tiene: 1) atrasos y paralizaciones, producidos por fenómenos naturales, conflictos sociales, demora en la absolución de preguntas que versen sobre ocurrencias en la obra, retraso en la

aprobación de prestaciones adicionales. 2) Mayores Metrados: consistente en el incremento del metrado de una partida contenida en el presupuesto de obra, que es necesario para el cumplimiento de la obra. 3) Adicionales de obra: la cual no se encuentra prevista en el expediente técnico de obra ni en el original, pero su prestación es necesario para dar cumplimiento a los términos previstos en la obra principal (pp. 15 – 18).

4.7.2. Variaciones A Los Trabajos

La LCE regula dos tipos de variaciones: 1) La variación por el plazo de la obra, la que se produce por las causales desarrolladas en el párrafo anterior; y 2) las variaciones por el ritmo de trabajo, las producidas por circunstancias en la ejecución material de la obra.

Como señala Zegarra Pinto, (2015), durante la realización material de la obra se presentan circunstancias o situaciones ajenas y/o externas a los que la genera. Por ello, es totalmente lógico que la norma haya regulado un supuesto de variaciones de la posibilidad de los términos (p. 192). Ahora, específicamente, las variaciones en el trabajo se producen por la existencia de circunstancias que no permiten continuar con la realización de la obra de la forma en la que se encuentra en el expediente técnico. Un ejemplo sobre ello podría ser la ejecución de una edificación, pero que al momento de la escabación para la instalación de las bases se encuentran con un manantial que no fue advertido durante el estudio de suelos.

En términos de Linares Jara, (2010), es posible decir que las variaciones del trabajo por variación del ritmo del trabajo es necesario cuando se advierten faltas en el Expediente Técnico. En este caso el Error puede atribuirse a la Entidad o al Consultor quien elaboró el expediente técnico. Así, la Entidad sería responsable de la omisión u error; por su parte, el consultor podría asumir el vicio detectado. El mismo autor cita a Marienhoff, quien refiere que las dificultades materiales imprevistas son, en su mayoría, de origen natural y componen fenómenos ocultos en el seno terrestre, dentro de esta clasificación no encajan las dificultades creadas por el hombre, pues esta afectaría su característica de imprevisible (p. 183).

Bajo esa lógica, el ejemplo que planteamos resulta totalmente adecuado. Cabe resaltar que la variación en el ritmo del trabajo produce la modificación del contrato.

4.7.3. Modificaciones Al Contrato De Obra

La modificación al contrato es posible y se regula en el artículo 34 de la LCE, únicamente procede por las causales contempladas en el mismo.

Según Zegarra Pinto, (2015), la regla general para la modificación del contrato de obra siempre será algo procesalmente sencillo, pues bastará que una de las partes formule el cambio y la otra lo admita y esto podrá materializar la aludida modificación, o incluso si es la Entidad bastará su sola orden, esta modificación se aprueba mediante una resolución, pero también es necesario el requerimiento o informe del área usuaria de la necesidad de la reforma, también es necesario señalar que el monto máximo la modificación es del 25% (pp. 197 – 198).

CAPITULO V. IMPLICANCIAS DE LA FUNCIÓN RESOLUTIVA

Sobre este punto, se debe reconocer que la normativa peruana, permite a la Junta de Resolución de Disputas, conforme se señaló precedentemente emitir decisiones vinculantes sobre una controversia surgida en la fase de realización contractual, siendo este un proceso célere de solución de problemas que ayuda a evitar la inmovilización de las obras públicas.

La función decisoria, constituye la función principal de la JRD de acuerdo a la regulación vigente. Así, esto parte de lo regulado en el artículo 45.3 de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual establece las partes pueden acudir a la JRD para resolver una controversia que pudo haber ocurrido durante la ejecución contractual, y este emite decisiones, las cuales son vinculantes. Como se ha desarrollado, la característica de vinculación hace que, sí se pueda solicitar el cumplimiento de la misma, y, en caso de que una de ellas no se encuentre totalmente satisfecho con la decisión, puede acudir a la vía arbitral.

Si bien a primera fase esta figura podría parecer la solución a todos los conflictos surgidos en obra al igual que en el arbitraje, esta figura posee materias que no pueden someterse a su conocimiento, como las establecidas en el artículo 45.4, el cual señala que no es posible someter a la JRD las decisiones sobre prestaciones adicionales aprobadas por la Entidad o la Contraloría General de la República, tampoco las pretensiones sobre enriquecimiento sin causa o indebido, así también, no pueden someterse a esta el pago de indemnización o cualquier otra que derive de aprobación de prestaciones adicionales. Por otro lado, las posibles controversias que sí pueden ser de conocimiento de la JRD, conforme al numeral 7.12 de la Directiva ampliaciones de plazo, adicionales, variaciones a los trabajos, modificaciones al contrato de obra, deductivos, aclaraciones al expediente técnico y cualquier otro tipo de incertidumbre.

Bajo esta descripción, entonces, es posible sostener que, existen implicancias positivas de las decisiones emitidas por la JRD en el Perú, siendo su principal implicancia que se mejore la resolución controversias en los Contratos de Obra Pública, conteniendo dentro de estas sus implicancias.

5.1. Resuelve los Conflictos en Contratos de Obra de Forma Eficiente:

Si bien actualmente, no existe un estudio o una base de datos por parte del Estado que nos permita ver la relevancia, y eficiencia de este método a nivel nacional, si se cuenta con información referente a otros países, para efectos prácticos en la presente se tomara la experiencia del Salvador, y de Chile, para poder exponer sobre el presente punto.

En este sentido, para precisar la experiencia del salvador y así poder posteriormente señalar de forma concisa la resolución de conflictos de forma eficiente por parte de este método de solución de controversias es necesario citar al autor Carlos A. Peñate Guzman, el cual señala:

Estas Mesas, son mayormente utilizadas en el sector de los contratos de construcción, y pueden advertirse como sus principales ventajas, las siguientes: a) celeridad; b) inmediatez; c) reducción de costos; d) favorecen la continuidad de la ejecución contractual; y, e) resolución del conflicto por personas idóneas según la materia contractual de que se trate. (Peñate, 2014 p. 89-90).

El autor, hace referencia en su publicación que a través de los de las JRD, se logra que los conflictos solucionados en obra sean solucionados de forma celeridad puesto que es un mecanismo ágil, que los conflictos se resuelven de forma inmediata ya que se puede conocer con simultaneidad la ocurrencia de los vicisitudes que ocasionan el reclamo, reducen los costos se puede apreciar que es un medio de solución de controversias más económico que los otros, permite la continuación de la ejecución contractual como consecuencia de que estamos frente a un medio de solución de controversias conformado por expertos técnicos se eliminan la posibilidad de que existan excusas para suspender la obra, y por último se debe aclarar que la junta de resolución de disputas está compuesta por expertos en la materia contractual que se discuta.

Así, mismo, el autor Carlos A. Peñate Guzman, pone de ejemplo para demostrar la eficiencia de este método en el Salvador proyectos llevados en el salvador conforme al siguiente detalle:

Las enseñanzas recientes sobre esa figura, reflejan un saldo muy positivo. El proyecto de Fomilenio, por un monto total de cuatrocientos sesenta millones para ser destinados principalmente a la construcción de la carretera Longitudinal del Norte, de alrededor de trescientos kilómetros, otorgó para tal fin, trece contratos, en

promedio entre quince y veinte millones por cada uno. De ese número de contratos, en once de ellos hubo reclamos, y se integró doce Mesas, todas constituidas a partir del momento en que presentaron los reclamos. Por lo menos el sesenta por ciento de esas Mesas correspondió a un solo Adjudicador. Principalmente por versar las disputas sobre interpretación contractual, y en alguna menor medida por el factor costo. Las Decisiones de las Mesas, fueron aceptadas sin mayor dilación y sin recurrir al arbitraje posterior, en ocho de ellas. Únicamente se acudió al arbitraje contra las Decisiones de cuatro Mesas, con un resultado que puede calificarse de favorable, ya que los árbitros han confirmado mayoritariamente las Decisiones de las Mesas.. (Peñate, 2014 pp. 96-97)

El autor toma de ejemplo para señalar la eficiencia de este metodo de solución de conflictos el proyecto Fomilenim un proyecto de construcción de carretera, en el cual existian 13 contratos, de esos 13 contratos en 11 se presentaron controversias lo que genero que se tengan que establecer 12 mesas de junta de resolución de disputas, que lograron resolver las controversias de forma eficiente y poseyendo los beneficios ya señalados presedentemente, prueba de esa eficiencia es que de las 12 mesas de junta de resolución de disputas que resolvieron conflictos solo 04 fueron sometidas a arbitraje, y la desición tomada por los adjudicadores fueron en su mayoría confirmadas en arbitraje.

En base a la experiencia vivida en el Salvador podemos observar que estamos frente a un medio de solución de controversias que resulta ser eficiente en la practica, y permite una mejor solución de controversias en el extremo que es más celere, es casi inmediato, es menos costosa, no continua la ejecución de la obra, y posee expertos en la materia que se busca resolver.

Por otro lado, ahora procederemos a analizar la experiencia de Chile, tendremos en cuenta los señalado por el autor Juan Eduardo Figueroa Valdés, el cual señala:

La incorporación de los DB en los contratos de construcción de obras mineras en Chile ha sido especialmente positiva, y resulta en particular loable ya que ha sido una empresa estatal la que ha tomado la iniciativa de incorporar contractualmente en su relación con los contratistas de obras dicho mecanismo de solución de conflictos, transformándose el DB en una instancia privilegiada para tratar y solucionar oportunamente los conflictos técnicos y jurídicos que se van presentando en el

desarrollo de todo contrato. El establecimiento por ley de DB en los contratos de concesiones de obras públicas, a partir de la experiencia de Chile, es una clara demostración que pueden perfectamente coexistir los DB con los contratos administrativos, que implican prerrogativas exorbitantes para el Estado, se vean atemperadas y restringidas. Recomendamos especialmente dentro de una cláusula escalonada de solución de controversias en todo contrato de construcción, de obras complejas y de larga ejecución, establecer como instancia previa al arbitraje o litigación los DB, por constituir un mecanismo efectivo de solución oportuna, a bajo costo y eficiente de las controversias, mirado especialmente en una relación de las partes de largo plazo que tienen particular interés de cuidar y preservar. (Figueroa Valdes, 2014 pp. 138-139).

Al respecto debo señalar que el autor menciona que la experiencia con las Dispute Board, en Chile han sido positivas, tanto en su aplicación en los contratos de construcción de obras mineras como en su incorporación en los contratos de obras públicas, puesto que este medio de solución de conflictos permite una solución oportuna y técnica a los conflictos encontrados en obra, y que este medio de solución de conflictos puede coexistir con contratos administrativos, siendo un mecanismo de solución de controversias eficiente, de bajo costo, y efectivo.

En este sentido, se puede concluir en base a la experiencia internacional que la Junta de Resolución de Disputas tanto en el Salvador, como en Chile ha demostrado que pueden resolver controversias de forma eficiente, teniendo la ventaja de ser un medio de solución de controversias celere, de bajo costo, inmediato, que permite la continuación de la ejecución contractual, y que permite que los conflictos sea resuelto por un plantel de expertos en el tema técnico y legal.

5.2. Disminución del tiempo en la Solución de Controversias en Contratos de Obra Pública.

Se tiene que señalar al respecto que uno de los aspectos más importantes y por el cual la figura de la Junta de Resolución de Disputas resulta un medio de solución de conflictos interesante, es que de conformidad con la regulación de este procedimiento el

plazo para la emisión de una decisión por parte de la JRD, resulta celeridad a comparación de otros medios de solución de controversias como el arbitraje.

A efectos de verificar si este hecho es cierto compararemos el plazo que estipula la Directiva N° 012-2019-OSCE/CD, para la toma de una decisión y la solución de conflictos por parte de la Junta de Resolución de Disputas, con los plazos que se tomaron los Arbitrajes en Obras Publicas en los cuales participo el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, y se emitió el laudo durante la primer trimestre.

Durante la primera mitad del año 2023, se emitieron un total de 43 laudos en los cuales participo como parte del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, dentro de los cuales 8 de estos laudos versaron sobre la resolución de conflictos de obra publica (Comunicaciones, 2023), y se puede observar el siguiente detalle frente a cada laudo:

Figura 6

Cuadro de Laudos Arbitrales

DEMANDANTE	DEMANDADO	INSTALACION DEL TRIBUNAL	TERMINO DEL ARBITRAJE	MATERIA
PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DESCENTRALIZADO-PROVIAS DESCENTRALIZADO	CONSORCIO LUAL	17 de marzo de 2022	10 de marzo de 2023	VICIOS OCULTOS
CONSORCIO ANDINO	PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL - PROVIAS NACIONAL	21 de setiembre de 2012	06 de marzo de 2023	LIQUIDACION DE OBRA.
MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES - PROVIAS NACIONAL	INGENIEROS CIVILES Y CONTRATISTAS GENERALES S.A - ICSSA	13 de enero de 2020	29 de diciembre de 2022	RESOLUCION DE CONTRATO
PROVIAS NACIONAL - MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES	CONSORCIO VIAL AYACUCHO	03 de agosto de 2017	27 de enero de 2023	VICIOS OCULTOS
CONSORCIO PUENTES PERÚ	PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL PROVIAS NACIONAL,	03 de mayo de 2021	26 de enero de 2023	PENALIDAD
CONSORCIO PUENTE HUALLAGA I	PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL - PROVIAS NACIONAL	24 de agosto de 2021	23 de enero de 2023	RESOLUCION DE CONTRATO
OBRAS DE INGENIERIA S.A.C - OBRAINSA	PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL - PROVIAS NACIONAL	06 de mayo de 2021	20 de enero de 2023	AMPLIACION DE PLAZO.
CONSORCIO LAS VEGAS	PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL - PROVIAS NACIONAL	18 de mayo de 2015	20 de enero de 2023	LIQUIDACION DE OBRA.

Nota. Adaptado de “*Laudos y Procesos Arbitrales del MTC 2023*”, por Ministerio de Transportes y Comunicaciones, 2023.

En los 8 laudos mencionados podemos observar que el plazo de demora de un arbitraje en obras publicas puede variar de plazo, siendo uno de los plazos más céleres el de un año, pudiendo incluso demorarse más de cinco años, si bien esto puede verse influenciado por diversos factores los plazos procesales y carga del arbitraje no permiten que las controversias sean resueltas en un plazo menor a 4 meses, siendo que en el caso de obras esto se complica puesto que se pueden requerir pericias y/o diversas audiencias que permitan un mejor entendimiento y resolución del caso por parte de los árbitros.

Por otro lado de conformidad con la Directiva N° 012-2019-OSCE/CD, el plazo que posee la Junta de Resolución de Disputas, resulta más breve en demasia que el menor plazo demorado en un proceso arbitral, puesto que como se ha podido observar en el grafico de procedimiento de sometimiento de una controversia a la Junta de Resolución de Disputas, comprendido en el Capitulo III, un procedimiento de solución de controversias realizado por la Junta de Resolución de Disputas, posee un plazo maximo de 72 días para la resolución del conflicto, incluido dentro de este plazo la absolución en caso existiera de errores tipograficos en la decisión.

Siendo así, resulta evidente que una de las principales implicancia que posee la Junta de Resolución de Disputas en la solución de controversias en un contrato de obra publica es la reducción del tiempo en la solución de controversias en este tipo de contratos puesto que como se puede observar el plazo maximo en la demora de una controversia por parte de este medio de solución de conflictos es de 72 días, mientras que la demora en un arbitraje en este tipo de controversias sobrepasa muchas veces año de duración.

5.3. Disminución de Paralizaciones de Obras Públicas.

En el informe de obras paralizadas en el territorio nacional a diciembre 2022, emitido por la Contraloría General de la Republica, se puede observar que entre las principales causales de Obras detenidas encontramos Incumplimiento de contrato, Falta de recursos financieros y liquidez, Eventos climáticos, Controversias, Discrepancias, y arbitraje, Conflictos sociales, Falta de autorizaciones, autorizaciones y licencias, Deficiencia en el Expediente Técnico, Disponibilidad de terreno, Interferencias, Abandono de obra, y otros (Republica C. G., 2023), los cuales poseen el siguiente detalle:

Figura 7

Tabla de obras paralizadas

TABLA 8. OBRAS PARALIZADAS SEGÚN CAUSAL DE PARALIZACIÓN REPORTADO POR LAS ENTIDADES PÚBLICAS

Causales de paralización declarada por la entidad	N° obras paralizadas	Porcentaje %	Costo actualizado		Saldo de inversión	
			S/	%	S/	%
Falta de recursos financieros y liquidez	421	24.6	1 655 409 086	7.7	775 046 611	7.5
Incumplimiento de contrato	247	13.7	7 316 670 464	33.9	3 451 749 035	33.3
Eventos climáticos	37	2.8	357 072 890	1.7	99 555 250	1.0
Discrepancias, controversias y arbitraje	111	5.1	5 664 281 340	26.2	3 513 550 547	33.9
Conflictos sociales	37	2.6	555 912 875	2.6	303 946 832	2.9
Falta de permisos, licencias y autorizaciones	5	0.4	14 847 962	0.1	6 794 303	0.1
Deficiencia en el Expediente Técnico	13	0.9	509 258 160	2.4	179 318 099	1.7
Disponibilidad de terreno	12	0.6	427 531 150	2.0	184 341 903	1.8
Interferencias	7	0.4	399 461 656	1.8	39 013 578	0.4
Abandono de obra	4	0.3	9 529 488	0.0	2 326 806	0.0
Otros (*)	985	48.5	4 685 067 253	21.7	1 818 640 230	17.5
Total	1879	100%	21 595 042 322	100.0%	10 374 283 194	100%

Nota. Adaptado de “obras paralizadas según causal de paralización reportado por las entidades públicas”, elaborado por la Contraloría General de la República, 2022.

Como se puede observar de este cuadro, la gran mayoría de paralizaciones de obras públicas se dan por supuestos que pueden ser resueltos por la Junta de Resolución de Disputas, siendo que recordemos las materias que pueden ser susceptibles a sus decisiones contiene una estipulación normativa *númerus apertus* estableciéndose solo limitaciones en las materias referidas a nulidad, inexistencia, ineficacia, o invalidez del Contrato, las pretensiones de carácter indemnizatorio, la decisión de aprobar o no la realización de prestaciones adicionales de acuerdo a lo indicado en la LCE, y aquellas controversias derivadas del incumplimiento en el pago final.

Siendo así, al poder resolver un gran número de problemas suscitados en la Realización de Obras Públicas en un tiempo celeré, se tiene que una de las principales implicancias que posee las decisiones vinculantes de la Junta de Resolución de Disputas es la disminución de

las paralizaciones de los contratos de obras públicas, y en los peores escenarios que las paralizaciones de obras sean por un tiempo breve.

5.4. Se complementa con el arbitraje.

La finalidad de la función que venimos analizando de este método de solución de problemas en el presente trabajo es la solución de controversias dadas durante la realización de la obra, supuesto que a primera vista podría parecer que presentaría un conflicto con el arbitraje puesto que mediante este método de solución de problemas se busca resolver los conflictos surgidos en la realización de la obra competencia que antes era exclusiva del arbitraje.

En ningún extremo se debe considerar a la JRD, y al arbitraje, como medios de solución de conflictos que compiten entre o se excluyen, sino se debe reconocer que ambos se complementan en la solución de conflictos, puesto que la JRD está destinada a la solución de la controversia antes de que se presente la afectación, cuando recién se plantea las discrepancias entre las partes, mientras que el arbitraje generalmente toma su papel en la última etapa del conflicto, cuando se ha llegado un punto en el cual las partes ya han agotado los remedios posibles.

En base a lo anteriormente expuesto tenemos lo señalado por el Doctor Gustavo Paredes que señala:

Sin embargo, si bien ambos métodos tienen atributos diferentes y en apariencia podrían competir, lo que en la realidad sucede es que estas diferencias “suman” en la gestión eficiente de los conflictos en los contratos de construcción, por tanto son métodos complementarios, que conforman parte de un sistema integrado de solución de conflictos en el sector. Los dispute boards no debilitan el arbitraje sino por el contrario lo fortalece; los dispute boards no compiten con el arbitraje sino por el contrario se complementan como parte de un único sistema de gestión. (Paredes G. , 2013 pp. 79-85).

Siendo así, se puede observar que este método alternativo de resolución de conflictos se complementa con el arbitraje de manera armoniosa, permitiendo una mejor solución de

controversias presentadas en obra puedan ser solucionadas por atraves de ambos metodos según corresponda.

CONCLUSIONES

Los Dispute Boards o Junta de Resolución de Disputas es un medio alternativo de resolución de conflictos que se aplica a nivel internacional y nacional, únicamente para la resolución de controversias en mérito a una relación jurídica entre el Estado y un contratista de ejecución de obras. Específicamente se aplica durante la ejecución contractual (comienzo del plazo de ejecución de obra hasta la recepción de obra).

En el Perú se adoptó el sistema del Combine Dispute Board. Ello se puede entender del artículo 45.3 de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que, “las partes pueden acudir a la JRD en las contrataciones de obras, teniendo en cuenta el valor referencial, siendo sus decisiones vinculantes”. Si bien la normativa actual reconoce dos funciones distintas de la Junta de Resolución de Disputas, la preventiva y la resolutive, el presente trabajo ha tratado del análisis únicamente de la función resolutive, y las implicancias que han tenido sus decisiones en los contratos de obra pública, siendo que de conformidad con la Directiva N° 012-2019/OSCE/CD, la Junta de Resolución de Disputas puede resolver controversias que versen sobre cualquier conflicto entre las partes en materia de obra de obra pública, salvo los referidos a ineficacia, inexistencia, nulidad, o invalidez del Contrato, las pretensiones de carácter indemnizatorio, la decisión de aprobar o no la realización de prestaciones adicionales conforme a lo indicado en la LCE, y aquellas controversias derivadas del incumplimiento en el pago final, las solución a las controversias suscitadas entre las partes se dan por medio de las decisiones emitidas por la Junta de Resolución de Disputas las cuales son vinculantes para las partes.

Siendo así, estas decisiones tienen implicancias en los contratos de obras públicas, entre las cuales el presente trabajo ha encontrado y analizado cuatro las cuales son que resuelve los conflictos surgidos en obras públicas de forma eficiente, la disminución del tiempo en la solución de conflictos en los contratos de obras públicas, disminución de paralizaciones de obras públicas, y que se complementa con el arbitraje.

En primer lugar, referente a la resolución de conflictos surgidos en obras públicas de forma eficiente, se tiene que señalar que si bien actualmente a nivel nacional no existe información o estudios referentes a la decisiones vinculantes de la Junta de Resolución de

disputas y su eficiencia, en el panorama internacional ya se cuentan con estos, para el presente trabajo se tuvo en cuenta la experiencia de el salvador, y de chile con la Junta de Resolución de Disputas, en la Experiencia en el salvador se ha podido observar la JRD logra resolver los conflictos de forma inmediata, celeridad, que posee un costo económico, que evita la paralización de la obra, y que esta compuesto por expertos en la materia contractual que se discuta, siendo que hemos podido analizar la eficiencia de la JRD con relación a los conflictos surgidos en el proyecto Fomilenim, el cual poseía 13 contratos diferentes, y tuvo alrededor de 12 mesas de junta de resolución de disputas, las cuales emitieron en su mayoría decisiones definitivas las cuales las partes no decidieron llevar a arbitraje, y en las que las partes si decidieron llevar a arbitraje, se puede observar que las decisiones de los adjudicadores fueron confirmadas en su mayoría. Por otro lado, respecto a la experiencia en chile, se ha podido observar que esta ha sido positiva, en la aplicación de los contratos de construcción minera, y en los contratos de obras publicas, ya que este medio de solución de controversias habria permitido dar una solución oportuna y tecnica a los conflictos encontrados en obra, coexistiendo con contratos administrativos, y siendo eficiente, de bajo costos y efectivo.

En segundo lugar, referente a la disminución del tiempo en la solución de conflictos en contratos de obra pública, en el presente trabajo se analizó los laudos resolviendo problemas en contratos de obra pública que tuvieron como parte al Ministerio de Transportes y Comunicaciones, con la finalidad de determinar en cuanto podria variar el tiempo de duración de un arbitraje en esta materia, determinandose que el más breve fue de un año, mientras que el más largo duro casi nueve años, adicionando a esto que en el supuesto ideal un proceso arbitral como minimo duraria unos 4 meses, mientras que de conformidad con la normativa que regula la Junta de Resolución de Disputas la solución de una controversia por parte de esta es en un plazo de 72 días.

En tercer lugar, referente a la disminución de paralizaciones de obras públicas, se debe de señalar que en este extremo se analizo el reporte de obras paralizadas en el territorio nacional a diciembre del 2022, pudiendose observar que un gran numero de las causales que motivaron esas paralizaciones de obra, pudieron ser solucionadas con la emisión de decisiones vinculantes por parte de la Junta, puesto que versan sobre materias sobre las cuales esta posee competencia.

En cuarto lugar, referente a que se complementa con el arbitraje, si bien a una primera vista pareciera existir un conflicto entre el arbitraje, y la JRD, debido a que ambos pueden resolver controversias surgidas en la ejecución de la obra, más la realidad es que estos medios de solución de controversias están destinados a etapas diferentes estando la JRD destinada a la solución de controversias antes que se produzca la afectación, y recién se da la controversia, y el arbitraje a una etapa en la cual se dio el conflicto, y ya no existen otros remedios posibles

En este sentido, se puede concluir, que la Junta de Resolución de Disputas a pesar de ser un método de solución de conflictos relativamente nuevo, ha venido demostrando que a través de sus decisiones vinculantes puede dar solución a los conflictos suscitados en obras públicas teniendo implicancias positivas como la resolución de los conflictos surgidos en obras públicas de forma eficiente, la disminución del tiempo en la solución de controversias en los contratos de obras públicas, disminución de paralizaciones de obras públicas, y que se complementa con el arbitraje.

BIBLIOGRAFÍA

- Baca Oneto, V. S. (2016). La anulación de los contratos públicos regulados en la nueva Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. *Revistas PUCP - Circulo de Derecho Administrativo*, 69 - 93.
- Bustamante Belaunde, L. (2022, 30 de Octubre). *La Junta de Resolución de Disputas previene conflictos*. (P. N. Herrera Guerra, Entrevistador)
- Canorio Calderón, B. L., Campos Fernández, S. F., Espinoza Soto, O. C., & Sagovia Cáceres, J. A. (2021). *Beneficios de la Junta de Resolución de Disputas en los contratos de obras públicas*.
- Capuñay Chafloque, F., & Ferruzo Dávila, G. (2014). Breves apuntes sobre los Dispute Board Resolution. *Revistas Unife*, 105 - 112.
- Comunicaciones, M. d. (2023, 19 de abril). *GOB.PE*. recuperado de GOB.PE: <https://www.gob.pe/institucion/mtc/informes-publicaciones/4147629-laudos-y-procesos-arbitrales-del-mtc-2023/institucion/mtc/informes-publicaciones/4147629-laudos-y-procesos-arbitrales-del-mtc-2023>
- Contraloría General de la República. (2014, 22 de Diciembre). Resolución de Contraloría. *Directiva N° 012-2014-CG/GPROD*. Lima, Lima, Perú: CGRP.
- Estado, O. S. (2023). *Laudos Arbitrales*. Lima: OSCE.
- Figuroa Valdés, J. E. (2010). Los dispute boards o paneles técnicos en los contratos internacionales de construcción. *Gaceta Jurídica (364)*, 10 - 11.
- Figuroa Valdes, J. E. (2014). Dispute boards: la visión de las partes y su co-existencia con los contratos administrativos. Experiencias en Chile. En R. Hernandez García, *Dispute Boards en Latinoamérica Experiencias y retos* (Vol. 23). Lima: Estudio Mario Castillo Freyre, Centro de Analisis y Resolución de Conflictos Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Figuroa Valdez, J. E. (2011). El arbitraje en los contratos de concesiones de obras públicas en Chile. Incorporación de los Dispute Boards o Paneles Técnicos o de Expertos. *Revista Brasileira de Arbitragem N° 20 - 5*, 1 - 16.

- Hurtado Falvy, H. (2015). De la Conciliación Decisoria a la Junta de Resolución de Disputas:Apuntes en Relación a la Junta de Resolución de Disputas Como Nuevo Método de Resolución de Conflictos para un Contrato de Obra Formalizado Bajo el ámbito de la Nueva Ley de Contrataciones. *Derecho & Sociedad*, 203-210.
- Linares Jara, M. (2010). Adicionales de Obra Pública. Obra Pública y Contrato, Adicionales, Función Administrativa, Control Público, Arbitraje y Enriquecimiento sin causa. *Derecho & Sociedad*, 175 - 190.
- Matos Navarro, T., Martínez Coronado, B., & Zegarra Meza, E. (2022). *Contrataciones del Estado TOMO II 2ª edición Reglamento de la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado (D.S. 344-2019-EF)*.
- Ministerio Publico de Transportes y Comunicaciones (2023) . *Laudos y Procesos Arbitrales del MTC 2023*.
- Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado. (2022a). *Ampliación de plazo en contratos de obra*.
- Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado. (2022b, 26 de octubre). Directiva N° 012-2019-OSCE/CD.
- Organismo Supervisor de las Contrataciones con el Estado. (2023). *Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que incorpora las modificaciones posteriores*.
- Organismo Supervisor de las Contrataciones con el Estado. (2019). Directiva N°012-2019-OSCE/CD.
- Paredes, G. (2013). Dispute boards y arbitraje en construcción: ¿compiten o se complementan? *Arbitraje PUCP*, (3), 79-85.
- Paredes, G. (2014). DISPUTE BOARDS Y ARBITRAJE EN CONSTRUCCION: "¿COMPITEN O SE COMPLEMENTAN? *Arbitraje PUCP*, 79-85.
- Peñate, G. C. (2014). Las mesas de resolución de disputas como mecanismo que viabiliza la continuidad en los proyectos de construcción: la experiencia en El Salvador. En R. Hernandez, *Dispute Boards en Latinoamérica: experiencias y retos*. (Vol. 23).
- Pontificia Universidad Católica del Perú. (2020, 22 de diciembre). Reglamento de Juntas de Disputas del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia

Universidad Católica del Perú. *Resolución Rectoral N° 1314/2020*.
<https://cdn01.pucp.education/carc/wp-content/uploads/2020/12/29153738/rr-1314-2020.pdf>

Quintanilla, C. (2006). Introducción a los Dispute Boards. *Pauta*, 3-8.

Republica, C. G. (2023). *Reporte de Obras Paralizadas en el Territorio Nacional a Mayo de 2023*.

Republica, G. d. (2022). *REPORTE DE OBRAS PARALIZADAS EN EL TERRITORIO NACIONAL A SETIEMBRE 2022*.

Sagástegui, J. (2021, 12 de Noviembre). Gastos de la JRD obligatorias y vinculadas al ejercicio de la función preventiva o consultiva. (J. R. Gallardo Aguilar, H. M. Inga Aliaga, & M. R. Roncal Loyola, Entrevistadores)

Sistema Nacional de Obras Publicas, Ubicación Geográfica de las Obras Paralizadas y costos de inversión, elaborado por Subgerencia de Seguimiento y Evaluación del Sistema Nacional de Control . (2022). *Ubicación Geográfica de las Obras Paralizadas y costos de inversión* .

Solís Tafur, E. (2014). La nueva Ley de Contrataciones del Estado y la Junta de Resolución de Disputas. *Revista Unide*, 113 - 117.

Zegarra Pinto, J. (2015). Modificaciones al Contrato en la Normativa de Contrataciones del Estado (Ley n° 30225). *Derecho & Sociedad*, 191 - 202.