
LA NUEVA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO Y LA JUNTA DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS (LOS DISPUTE BOARDS)

*Eduardo Solis Tafur**

Presentado: 16.09.2014

Aprobado: 04-10.2014

RESUMEN

El artículo aborda la figura de los Dispute Boards, a la que se refiere la nueva Ley de Contrataciones del Estado, como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, explicando su concepto, clases, características y diferencia con el arbitraje.

PALABRAS CLAVE

Dispute Boards - Mecanismos alternativos de resolución de conflictos - Arbitraje.

ABSTRACT

The article deals with the Dispute Board institution, which the new Law on Government Procurement refers to as an alternative dispute resolution mechanism, explaining its concept, types, characteristics, and differences from arbitration.

KEY WORDS

Dispute Boards - Alternative Dispute Resolution Mechanisms - Arbitration.

1. Introducción

La Ley N° 30225¹, Nueva Ley de Contrataciones del Estado, nos trae, entre otras novedades, a los Dispute Boards o Junta de Resolución de Disputas, como mecanismo alternativo de resolución de conflictos, todavía muy poco conocido en nuestro medio, junto con la Conciliación y el Arbitraje, para solucionar las controversias que surjan entre las entidades públicas y sus

proveedores de bienes, servicios u obras.

En efecto, el Artículo 45 de la referida norma establece lo siguiente (parte pertinente):

Artículo 45.- Medios de solución de controversias de la ejecución Contractual.

45.1 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, in-

terpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Las controversias sobre la nulidad de contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

Las partes pueden recurrir a la Junta de Resolución de Disputas en las contratacio-

Abogado por la Universidad Particular San Martín de Porres. Con estudios de maestría en Administración de Negocios y en Derecho Procesal Civil. Docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón.

¹ Publicada el 11 de Julio de 2014 en el Diario Oficial El Peruano.

nes de obras, 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.

Por otro lado, el numeral 45.2, último párrafo, añade lo siguiente:

En los casos en que, de acuerdo al numeral anterior, resulte de aplicación la Junta de Resolución de Disputas, pueden ser sometidas a esta todas las controversias que surjan durante la ejecución de la obra hasta la recepción total de la misma. Las decisiones emitidas por la Junta de Resolución de Disputas solo pueden ser sometidas a arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de recibida la obra. Las controversias que surjan con posterioridad a dicha recepción, pueden ser sometidas directamente a arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento. Todos los plazos antes señalados son de caducidad.

Por otro lado, no obstante lo novedoso del tema, a nivel legislativo se incluyó este nuevo método de resolución de conflictos a través de la Ley de Presupuesto del 2014, Ley N° 30114², en donde no solo se introduce al arbitraje como mecanismo de resolución de controversias, sino también al Dispute Boards.

En efecto, en la undécima de las Disposiciones Complementarias Dispositivas de la Ley de Presupuesto, se establece que, refiriéndose a la suscripción de los nuevos Contratos de Asociación Público-Privada (APP), podrá considerarse en la etapa previa al inicio del arbitraje nacional, que las partes puedan someter sus controversias a una Junta de Resolución de Disputas, a solicitud de cualquiera de ellas, la cual estará conformada por uno o tres expertos que serán designados por las partes de manera directa o por delegación a un Centro o Institución que administre mecanismos alternativos de Resolución de Conflictos. La Junta de Resolución de Disputas emitirá una decisión vinculante para las partes, la cual no limita su facultad de remitir al arbitraje.

Como podemos apreciar, en ambos casos, es decir, en el caso de la Ley de Contrataciones del Estado y en la Ley de Presupuesto, la utilización de este mecanismo de resolución de conflictos es facultativa, y solo para el caso de obras, siendo las decisiones que se tomen en la Junta de Disputas de carácter vinculante, con lo cual se aparta un poco de lo que predomina en otras legislaciones, en donde se establecen distintas clases de Dispute Boards, conforme lo veremos más adelante.

2. DEFINICIÓN DE LOS DISPUTE BOARDS

Conforme a la Cámara de Comercio Internacional, el Dis-

pute Board (DB) es un comité encargado de resolver las desavenencias que, generalmente, se establece desde el inicio del contrato y se mantiene con permanencia y en forma remunerada durante toda la duración del mismo. Está compuesto por uno a tres miembros que conocen en profundidad el contrato y su ejecución; el DB ayuda de manera informal a las partes que lo desean a resolver los desacuerdos que puedan surgir durante la ejecución del contrato y emite Recomendaciones o Decisiones con respecto a cualquier Desavenencia que le planteen una u otra de las partes. Los DB constituyen un mecanismo común para la resolución de desavenencias contractuales en el ámbito de contratos a mediano o largo plazo.

De acuerdo con lo que menciona Juan Eduardo Figueroa Valdez³, los “Dispute Boards” o paneles técnicos de expertos son órganos establecidos para solucionar disputas contractuales tan pronto ellas se producen. Ellos usualmente se constituyen tan pronto se firma el contrato, y están formados generalmente por entre uno a tres miembros que están familiarizados con las partes, el contrato y su ejecución.

3. CLASES DE DISPUTE BOARDS

Por otro lado, los Dispute Boards, pueden ser del tipo de Dispute Review Board, en donde el panel de expertos emite recomendaciones de alguna reclamación surgida en el transcurso de la ejecución de la obra, sistema

² Publicada el 2 de Diciembre de 2013 en el Diario Oficial El Peruano.

³ FIGUEROA VALDEZ, Juan Eduardo (2010). “Los Dispute Boards o paneles técnicos en los contratos internacionales de construcción”. En: Gaceta Jurídica N° 364. Lima: Octubre 2010, p. 2.

creado en los Estados Unidos; y el Dispute Adjudication Board (DAB), sistema creado en el Reino Unido, en donde el panel de expertos emite decisiones, las cuales si bien es cierto, son vinculantes para las partes, pueden ser sometidas a arbitraje, si las partes no están de acuerdo. Una tercera clase de este mecanismo alternativo de resolución de conflictos, está dado por el Combine Dispute Board (CDB), en donde tenemos una mezcla de ambas, ya que si bien es cierto en principio se adopta un DRB, las partes podrían acordar en la ejecución de la obra cambiar la modalidad a DAB, en donde las decisiones son vinculantes, pero siempre pudiendo ser sometidas a arbitraje.

En efecto, como lo manifiesta, Carolina Macho Gómez⁴, las comisiones que acuerdan resoluciones vinculantes, aunque provisionales -al igual que la típica *adjudication*-, son las Dispute Adjudication Boards (DAB) de la FIDIC y de la CCI, así como las Dispute Boards del Banco Mundial. Sin embargo, también existen aquellas cuyas decisiones, en principio, no son obligatorias, salvo que las partes no muestren queja alguna a tal pronunciamiento, como las Dispute Review Boards (DRB) de la CCI o; las que, en primer lugar, emiten una recomendación, para, posteriormente, adoptar una decisión vinculante si las partes así lo solicitan, o tan sólo una lo pide, aunque sin objeción de la contraria, como las deno-

minadas Combined Disputes Board (CDB) de la CCI.

En consecuencia, a nivel internacional los efectos de las decisiones que tomen los expertos que conforman la Junta de Resolución de disputas o Dispute Board, van a variar según se trate de un DRB, de un DAB o de un CDB. Por ello, citando a Francisco González de Cossío⁵, los Dispute Boards, a primera vista, parecen ser algo semejante al arbitraje. Y seguidamente añade, que en verdad es un procedimiento pre-arbitral o pre-judicial que sirve para filtrar las disputas para que no lleguen a mayores ligas. Permiten obtener una ‘Determinación’ que evite o resuelva problemas en controversias de construcción, o reduzca sus costos. Su efecto exacto varía atendiendo a la especie de Dispute Board escogido.

Asimismo, Juan Eduardo Figueroa Valdés⁶, indica que el término “dispute boards” y “dispute review boards” puede tener distintos significados para las partes de diferentes sistemas jurídicos o jurisdicciones. Por ello, es importante comprender el efecto que la decisión del panel tendrá en las partes.

En el caso de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado (aun no vigente), no se hace referencia a la clase de Junta de Resolución de Disputas o Dispute Boards; sin embargo, se puede apreciar del texto de la parte fi-

nal del segundo párrafo del Artículo 45.1, que se está refiriendo a los Dispute Adjudication Board (DAB), en donde el panel de expertos emite decisiones, las cuales son vinculantes para las partes, aunque, como después lo indica la norma, esta decisión puede ser sometida a arbitraje dentro de los 30 días hábiles de recibida la obra”.⁷

4. LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS DISPUTE BOARDS Y SU DIFERENCIA CON EL ARBITRAJE.

Tal como señala Carolina Macho Gómez, se pueden extraer las características delimitadoras de los DB, es decir, aquellas que permiten diferenciar a los DB del resto de métodos de solución de conflictos: a) el protagonismo de la autonomía de la voluntad; b) la naturaleza puramente contractual; c) la flexibilidad; d) la rapidez y reducido coste económico; e) la importancia de los intereses de las partes y; f) la presencia de uno o varios terceros.

De estas características se puede apreciar muchas semejanzas con el arbitraje, dado que prima la autonomía de la voluntad de las partes para adoptar este mecanismo de solución de conflictos, la celeridad, la flexibilidad, etc. Sin embargo, hay una diferencia sustancial, como lo precisa Mario Castillo Freyre: el reconocimiento constitucional que tiene el arbitraje. Al respecto, menciona que es importante subrayar que la resolu-

⁴ MACHO GÓMEZ, Carolina. “Los ADR, Alternative Dispute Resolution en el Comercio Internacional”, artículo publicado en el 2013. En: Revista UC3M, p. 400.

⁵ “Efecto legal de las determinaciones de los dispute boards: Un comentario”, por Francisco González de Cossío. Publicado en Boletín CAIC, p. 5. (www.caic.org.mx).

⁶ FIGUEROA VALDEZ, Juan Eduardo. Op. cit., p. 2.

⁷ Art. 45.2, parte final del párrafo cuarto,....las decisiones emitidas por la Junta de Resolución de Disputas solo pueden ser sometidas a arbitraje dentro del plazo de treinta (30) días hábiles de recibida la obra.

ción de disputas en los Dispute Boards no constituye lo que el marco constitucional peruano entiende como un proceso jurisdiccional, en sentido estricto, y con todos los alcances que con respecto al mismo ha ido delineando la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En este sentido, los dispute Boards contienen procedimientos de resolución de disputas, que no alcanzan categorías de procesos y -mucho menos- tendrán carácter jurisdiccional⁸

Asimismo, Gustavo Paredes⁹, menciona respecto a los Dispute Boards, distinguiéndolo del arbitraje, que si bien sus decisiones son obligatorias y vinculan inmediatamente a las partes, a diferencia del arbitraje, esta decisión no es acogida bajo el reconocimiento constitucional de un laudo arbitral ni está sujeta a los alcances de las prerrogativas de las convenciones internacionales, como es el caso del Convenio de Nueva York de 1958.

No obstante lo expuesto y la diferencia en cuanto se refiere al aspecto jurisdiccional del arbitraje -aunque seriamente cuestionado por muchos autores, el cual no es tema del presente artículo- estamos ante una figura que saltándose dicha distinción, va a contribuir a resolver muchos problemas en la fase de ejecución contractual en los contratos de obras públicas, sobre todo en temas como las ampliaciones de plazo, que

tanto a afectan el desarrollo de una obra, y que podrían ser resueltos con mayor rapidez.

5. CONCLUSIONES

- La Junta de Resolución de Disputas o Dispute Boards se ha incluido en nuestra legislación como un mecanismo facultativo a la conciliación y al arbitraje como mecanismo alternativo de resolución de conflictos.
- Si bien la norma ha establecido que los efectos de las decisiones de los Dispute Boards son vinculantes, en este caso, que sería de la clase de Dispute Adjudication Board (DAB), las partes están facultadas a recurrir al arbitraje si no están de acuerdo con la decisión dentro del plazo de 30 días de la culminación de la obra.
- Si bien es cierto los Dispute Boards tienen muchas bondades y similitudes que también tiene el arbitraje, carece de la fuerza vinculante que tiene éste, dado su carácter jurisdiccional reconocido por el Art. 139, inc. 1 de la Constitución.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARBITRAJE. DISPUTE BOARDS EN LATINOAMÉRICA: Experiencias y Retos. (Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre, volumen 23).

CÁMARA DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN (2009): recuperado el 11 de marzo de 2011 <http://www.camsantiago.cl/estadisticas.htm>.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION (2007b): Dispute Resolution Board Foundation Database (recuperado el 30 de agosto de 2010) disponible en: http://www.drb.org/manual/Databa-se_2005.xls.

DISPUTE RESOLUTION BOARD FOUNDATION (2007a): Dispute Resolution Board Practices and Procedures Manual (recuperado el 26 de agosto de 2010) disponible en [www.drb.org: http://www.drb.org/manual/1.1 final_12-06.pdf](http://www.drb.org/manual/1.1_final_12-06.pdf).

DURAN, Juan & Y ATEs, Jannet (2000): "Dispute Review Boards: One View", Cost Engineering, Vol. 42, N° 1, pp. 31-37.

FIGUEROA, Juan Eduardo (2009): "El arbitraje en los contratos de concesiones de obras públicas en Chile. Incorporación de los Dispute Boards o Paneles Técnicos o de Expertos", recuperado el 7 de marzo de 2011 de [www.camsantiago.com/.../El_Arbitr_en_ctos_Concesiones_\(DRB\).doc](http://www.camsantiago.com/.../El_Arbitr_en_ctos_Concesiones_(DRB).doc).

GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco. "Un comentario sobre

⁸ CASTILLO FREYRE, Mario. "Un nuevo amigo del Arbitraje: Los Dispute Boards" (2014). En: Revista Arbitraje. Lima: PUCP, año IV - N° 4 - Setiembre 2014, p. 46.

⁹ PAREDES, Gustavo (2014). Dispute Boards y Arbitraje en construcción: ¿compiten o se complementan? Volumen 23 de la biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre- primera edición. Lima: Junio 2014, p. 155.

los efectos legales de las determinaciones de los dispute boards”. Publicado en boletín cAic, p. 5. En: www.caic.org.mx.

MACHO GÓMEZ, CAROLINA. “Los ADR, Alternative Dispute Resolution en el Comercio Internacional”, artículo publicado en el 2013, en la Revistas UC3M, p. 400.

PAREDES, Gustavo (2014). Dispute Boards y Arbitraje en construcción: ¿compiten o se complementan? Volumen 23 de la biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre- primera edición. Lima: Junio 2014.

REGLAMENTO RELATIVO A LOS DISPUTE BOARDS del Centro Internacional de ADR de la

Cámara de Comercio Internacional.

REVISTA DE ARBITRAJE PUCP, Año II-N° 3- Setiembre 2013, pg. 79-85 (Centro de Análisis y Resolución de Conflictos).

REVISTA DE ARBITRAJE PUCP, Año IV-N° 4- Setiembre 2014, pg. 45-48 (Centro de Análisis y Resolución de Conflictos).

