

OPINIÓN N° 196-2019/DTN

Solicitante: Consorcio Agua SCM
Asunto: Junta de Resolución de Disputas
Referencia: Comunicación S/N con fecha de recibido 03.OCT.2019

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el representante común del Consorcio Agua SCM formula una consulta vinculada a la Junta de Resolución de Disputas.

Antes de iniciar el desarrollo del presente análisis, es necesario precisar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal n) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225, y el acápite 9 del Anexo 2 del Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

En ese sentido, la conclusión de la presente opinión no se encuentra vinculada necesariamente a situación particular alguna.

2. CONSULTAS Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión, se entenderá por:

- “**anterior Ley**” a la aprobada mediante Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, vigente desde el 3 de abril de 2017 hasta el 29 de enero de 2019.
- “**anterior Reglamento**” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF, y modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, vigente desde el 3 de abril de 2017 hasta el 29 de enero de 2019.

La consulta formulada es la siguiente:

2.1. *“¿En un contrato de obra bajo el ámbito de la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N.° 1341, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N.° 1444, en el cual no se pactó la Junta de Resolución de Disputas al momento de su celebración, resulta posible que las partes pacten durante la fase de ejecución contractual y luego de iniciada la obra la constitución de la Junta de Resolución de Disputas?” (Sic).*

2.1.1. En primer lugar, es importante señalar que el artículo 45 de la anterior Ley,

concordado con el artículo 182 del anterior Reglamento, estableció que las controversias que surgieran entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato **se resolvían a través de los medios de solución de controversias previstos en dicho marco normativo.**

Así, debe indicarse que la Junta de Resolución de Disputas (JRD) era uno de los medios que contemplaba la normativa de contrataciones del Estado, la cual se incorporó con la finalidad de que las partes pudieran prevenir y/o resolver eficientemente las controversias que surgieran desde el inicio del plazo de ejecución de la obra hasta la recepción total de la misma, sin afectar el normal curso de la obra.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos y condiciones que contemplaba dicho mecanismo, el numeral 205.4 del artículo 205 del anterior Reglamento dispuso que en aquellos contratos de ejecución de obra cuyos montos hubiesen sido superiores a cinco millones de soles (S/. 5 000 000.00), las partes podían pactar **hasta¹ antes del inicio de la ejecución de la obra**, una cláusula a través de la cual sometieran las controversias derivadas de la contratación ante una Junta de Resolución de Disputas, siendo sus decisiones vinculantes.

Bajo esa misma línea, la Directiva N° 020-2016-OSCE/CD dispuso en su numeral 6.1 lo siguiente: **“Las partes pueden pactar en el contrato de obra o hasta antes del inicio de la ejecución de la obra una cláusula de solución de disputas a cargo de una JDR (...)”** (El resaltado es agregado).

Como se puede advertir, la anterior normativa de contrataciones del Estado había establecido un hito hasta el cual las partes podían pactar una cláusula de solución de disputas, mediante la cual acordaran someter sus controversias a cargo de una Junta de Resolución de Disputas.

Por tanto, de acuerdo con lo expresamente dispuesto en el artículo 205 del anterior Reglamento (modificado mediante Decreto Supremo N° 056-2017-EF) y la Directiva N° 020-2016-OSCE/CD, las partes podían acordar el sometimiento de sus controversias a una Junta de Resolución de Disputas hasta antes del inicio de la ejecución de la obra, lo cual implicaba que una vez iniciada la ejecución de la misma no podía incorporarse dicha cláusula al contrato².

¹ De acuerdo con el Diccionario de Lengua de la Real Academia Española, el término “**hasta**”, en su primera acepción, **“Indica el límite final de una trayectoria en el espacio o en el tiempo.”** (El subrayado es agregado). Información recuperada de: <https://dle.rae.es/?w=hasta>

² Cabe precisar que la Novena Disposición Transitoria Final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF (vigente desde el 30 de enero de 2019) ha establecido lo siguiente **“Las modificaciones incorporadas por el Decreto Legislativo N° 1444 al artículo 45 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, referido a los medios de solución de controversias de la ejecución contractual, y sus normas reglamentarias aprobadas mediante el presente Decreto Supremo, se aplican a las controversias que surjan de los contratos derivados de los procedimientos de selección convocados a partir de la entrada en vigencia de dichas modificaciones. Las controversias que surjan de las órdenes de compra o de servicio derivadas de Acuerdos o Convenios Marco, se resuelven mediante conciliación y/o arbitraje de acuerdo con las disposiciones vigentes en la fecha de perfeccionamiento de la orden respectiva. (...)”**

3. CONCLUSIÓN

De acuerdo con lo expresamente dispuesto en el artículo 205 del anterior Reglamento (modificado mediante Decreto Supremo N° 056-2017-EF) y la Directiva N° 020-2016-OSCE/CD, las partes podían acordar someter sus controversias a una Junta de Resolución de Disputas hasta antes del inicio de la ejecución de la obra, lo cual implicaba que una vez iniciada la ejecución de ésta no podía incorporarse dicha cláusula al contrato de obra.

Jesús María, 13 de noviembre de 2019

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RMPP/.