

# Análisis de los artículos 225 y 230 referidos al arbitraje en el Decreto supremo N° 377-2019-EF que modifica el reglamento de la Ley N° 30225

Redactado por: Ricardo Castro Cabrejos.

El 14 de diciembre se publicó en el Diario El Peruano el Decreto supremo N° 377-2019-EF que modifica el reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF. Estas modificaciones surgen debido a dos acontecimientos importantes suscitados en el país en los últimos años. El primero como consecuencia de los casos Orellana<sup>1</sup> y Odebrecht<sup>2</sup> y el segundo debido a las recomendaciones realizadas por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)<sup>3</sup>. En este se prioriza tres objetivos, la simplificación, competencia y transparencia de las contrataciones públicas. A continuación, se comentara las modificaciones de los artículos 225 y 230 referidas al arbitraje debido a su conexión e influencia con los acontecimientos antes mencionados.

La primera modificación que se aprecia en el reglamento se encuentra en el artículo 225 numeral 3, en donde se señala que *“Las partes pueden recurrir al arbitraje ad hoc cuando las controversias deriven de procedimientos de selección cuyo valor estimado o valor referencial, según sea el caso, sea menor o igual a cinco millones y 00/100 Soles (S/ 5 000 000,00)*. Anteriormente el referido numeral mencionaba *“que las partes podían recurrir a arbitrajes ad hoc cuando las controversias derivadas de contratos cuyo monto contractual original sea menor o igual a cinco millones”*. Esta modificación se entiende como un cambio en los requisitos para un arbitraje ad hoc. Pues en primer lugar, se podría llevar a arbitraje ad hoc las controversias generadas en el proceso de selección y no las derivadas del contrato, es decir desde antes que se otorgue la buena pro y se firme el contrato. En segundo lugar, ya no se hace referencia al monto contractual original sino al valor estimado o referencial. Esta modificación parecería estar impidiendo de manera indirecta el arbitraje ad hoc, ya que usualmente el monto contractual original suele ser menor al valor estimado o referencial y el límite es de 5 millones de soles.

---

<sup>1</sup> La propuesta que Orellana le habría dado a Manfreda era ganadora: iniciar un proceso de laudo arbitral con el Gobierno Regional de Arequipa en el que dos árbitros de derecho terminarían votando a favor de Oncoserv, pues sus votos serían pagados con parte del embargo millonario a la institución estatal.

Fueron siete millones de soles los que reunieron a los árbitros Pablo Iglesias y Hernando Talavera, además del propio Eddy Manfreda y Guillermo Alarcón en la casa de Ludith, hermana de Rodolfo Orellana, para repartir la ganancia entre la parte interesada y los eficientes colaboradores.

<sup>2</sup> IDL-R revela cómo un sistema diseñado para resolver controversias con rapidez: el arbitraje, terminó siendo un sifón a través del cual la transnacional brasileña sacó decenas de millones de dólares más a un Estado inerte, incompetente o cómplice. Mediante arbitrajes, Odebrecht ganó al menos 273 millones 570 mil 624 dólares entre los años 2003 y 2016.

<sup>3</sup> establecidas en el estudio *“La Contratación Pública en el Perú - Reforzando Capacidad y Coordinación”*

La segunda modificación realizada se encuentra en artículo 230 en el numeral 4. La norma señala que “para desempeñarse como árbitro, conforme a lo previsto en el numeral 242.1 del artículo 242, se requiere estar inscrito en el Registro Nacional de Árbitros (RNA-OSCE). El procedimiento de inscripción de árbitro en el RNA-OSCE es de evaluación previa con aplicación del silencio administrativo negativo y tiene un plazo de treinta (30) días hábiles. Los plazos y procedimientos para la designación y aceptación de árbitros en arbitrajes ad hoc se establecen en la directiva aprobada por el OSCE”. Antes de la modificación era requisito estar inscrito en el RNA para arbitrajes ad hoc pues el mismo numeral mencionaba que “la existencia del registro nacional de árbitros no exime a las instituciones arbitrales de la obligación de elaborar sus propias nóminas de árbitros para arbitrajes en contratación pública”. Esto quiere decir que ahora será necesario para todos tipo de arbitraje (ad hoc o institucional) estar inscrito en el registro nacional de árbitros. Ricardo Gandolfo Cortes<sup>4</sup> menciona en su artículo de Ediciones Propuesta que esto es un error, pues lo que se busca es que más personal altamente calificado pueda participar en la resolución de controversias y lo que se está logrando es que personas que no tengan interés alguno en pertenecer a algún registro desistan de entrar en el arbitraje estatal.

Considero que con todos los temas que se han comentado en los últimos meses respecto a los árbitros en el caso Odebrecht, se entendería que el objetivo del Estado es atraer nuevos profesionales, abrirles las puertas, no excluirlos. Además, Esta modificación va en contra de los objetivos a alcanzar recomendados por la OCDE<sup>5</sup>, pues no se estaría simplificando el proceso, sino que se estaría agregando otro trámite más.

En conclusión, estas dos modificaciones del reglamento no parecen ser las más adecuadas, pues no permiten un desarrollo del arbitraje ideal. El arbitraje es un método de solución de conflictos que busca que estos sean resueltos no solo de la manera más rápida sino eficiente. Siendo este un tema con el Estado, habría más razones para agilizar la solución de conflictos, a fin de que las entidades puedan cumplir con las obras o servicios que se les brinda a los ciudadanos. También podemos observar que con estas recientes modificaciones no se logra alcanzar los objetivos expuestos<sup>6</sup>, pues uno no simplifica el proceso y el otro no permite la transparencia en la contratación pública.

#### BIBLIOGRAFIA:

---

<sup>4</sup> Ricardo Gandolfo (Lima, 1957) hizo sus estudios y se graduó de abogado en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Es especialista en contrataciones del Estado y como tal ha intervenido en la redacción de la mayoría de los anteproyectos de las leyes y reglamentos que se han aprobado sobre la materia. En 1996 elaboró el primer texto de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado que creó el CONSUCODE, los comités especiales y el arbitraje como mecanismo obligatorio de solución de controversias. Al año siguiente participó en la elaboración del que sería el primer Reglamento de esta misma Ley.

<sup>5</sup> La OCDE en su estudio *“La Contratación Pública en el Perú - Reforzando Capacidad y Coordinación”* publicado a fines del 2017 señala 3 objetivos primordiales (i) simplificación del proceso de contratación pública; (ii) generación de incentivos para crear una mayor competencia, e (iii) incorporación de herramientas que generan transparencia e integridad en la contratación pública.

<sup>6</sup> Objetivos recomendados por la OCDE en su estudio *“La Contratación Pública en el Perú - Reforzando Capacidad y Coordinación”*

DECRETO SUPREMO N° 377-2019-EF. (14 de Diciembre de 2019). *Modifican el Reglamento de la Ley N° 30225*, pág. 22.

Decreto Supremo N344-2018-EF. (2018). Lima.

Gandolfo Cortes, R. (6 de Enero de 2020). *Se modifica el Reglamento de la Ley 30225*. Obtenido de Ediciones Propuesta: <http://edicionespropuesta.blogspot.com/2020/01/se-modifica-el-reglamento-de-la-ley.html>

Moreno, L. (20 de abril de 2019). *Connectas*. Obtenido de <https://www.connectas.org/caso-lava-jato-arbitrajes-a-la-odebrecht/>

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado. (24 de setiembre de 2019). *Modificaciones a la Ley de Contrataciones del Estado simplifica la contratación pública, incrementa la competencia y promueve la integridad*. Obtenido de Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado: <https://portal.osce.gob.pe/osce/modificaciones-la-ley-de-contrataciones-del-estado-simplifica-la-contrataci%C3%B3n-p%C3%BAblica-incrementa-la>

Reisman, A. B. (02 de febrero de 2015). *La ley*. Obtenido de <https://laley.pe/art/2142/como-se-aprovecho-orellana-de-las-deficiencias-en-la-ley-de-arbitraje>