



LA ESTANDARIZACIÓN DE LOS CONTRATOS DE CONSTRUCCIÓN EN AL ÁMBITO INTERNACIONAL.



- Taller de trabajo es una metodología de trabajo en la que se integran la teoría y la práctica.
- Se caracteriza por la investigación, el aprendizaje por descubrimiento y el trabajo en equipo que, en su aspecto externo, se distingue por el acopio (en forma sistematizada) de material especializado acorde con el tema tratado teniendo como fin la elaboración de un producto tangible.
- Un taller es también una sesión de entrenamiento. Se enfatiza en la solución de problemas, capacitación, y requiere la participación de los asistentes.

1 de marzo de 2019

[Contrato de ingeniería y financiación de infraestructuras.](#)

Una de las condiciones fundamentales para que pueda existir un Project Finance, es que exista un contratista dispuesto asumir los riesgos de un proyecto garantizando el precio, el plazo, la calidad, y el funcionamiento del mismo. Con estos condicionantes, las entidades financieras están dispuestas a prestar el capital necesario, aceptando como garantía el propio proyecto.

Los modelos de contratos y su relación con los procesos arbitrales vinculados a los contratos internacionales de construcción, presentan unas características que los convierten en únicos. Es así como nos encontramos con unos procedimientos de resolución de controversias que, tradicionalmente, incorporan en primer término la labor del "Ingeniero" (Engineer), quien en la mayoría de los casos debe decidir en primera instancia sobre el conflicto o controversia planteado. Igualmente las disputas referidas a contratos de construcción generalmente surgen en contextos que, en la gran mayoría de los casos, difieren los unos de los otros. Es por ello que, el grado de especialización que surge de este tipo de disputas, puede ser mucho mayor al que surge con motivo de otro tipo de disputas, en donde nos encontramos con controversias menos técnicas.

Con motivo de diferentes disputas, han sido muchos los pronunciamientos arbitrales que han creado, de alguna manera, jurisprudencia arbitral en lo que tiene que ver con:

- Las facultades y funciones del Ingeniero (Engineer) bajo la óptica de los contratos FIDIC, u otros modelos.
- La interpretación de las cláusulas de fuerza mayor.



- El arbitraje entre las partes de gran uso en el ámbito de la construcción internacional.
- La estandarización de los contratos
- Las cláusulas sobre el pago.
- Las demoras en la entrega de la obra, retrasos.

Teniendo en cuenta lo anterior, en los procedimientos arbitrales relativos a los contratos de construcción internacional, se han establecido medidas y procedimientos tendentes a mejorar los parámetros de calidad del procedimiento, con el objeto de aumentar la efectividad de los mismos. Así, en 1986, el tribunal de arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), en colaboración con FIDIC, y la EIC (European International Constructors), elaboraron unos listados de profesionales propuestos por esas organizaciones, para actuar como árbitros en las disputas derivadas de esos contratos. Sin duda, el establecimiento de estas listas actualizadas y revisadas, supone por un lado, un ahorro de tiempo en el proceso de selección de los árbitros, y por otro, garantiza de algún modo el alto grado de especialización de los mismos, que redundará en la mejor resolución de la disputa.

EL PROCESO DE ESTANDARIZACIÓN DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES DE CONSTRUCCIÓN

En relación a la estandarización de los contratos, el tema se encuentra dominado de manera particular por un pequeño número de organizaciones internacionales, entre ellas FIDIC, y The International European Construction Federation (FIEC). Adicionalmente, el Banco Mundial, UNCITRAL (United Nations Commission for the Unification of International Trade Law, o La Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional, CNUDMI), UNIDROIT, y un número considerable de firmas de abogados, también contribuyen de manera significativa a ese proceso.

La UNCITRAL por ejemplo, ha desarrollado la Guía para la Redacción de Contratos Internacionales de construcción de Obras Industriales, la cual fue adoptada en 1988, después de 7 años de trabajo. Esta Guía está constituida por un manual muy detallado y simple, que beneficia de manera directa a todas y cada una de las partes involucradas en la redacción de los contratos internacionales de construcción.

El proceso de estandarización no se presenta única y exclusivamente en el ámbito internacional. A nivel local o nacional son ya reconocidos los esfuerzos realizados por países como Inglaterra, Estados Unidos, Japón, Francia, o Alemania, en donde las formas contractuales de los tipos de contratos de construcción han tenido ya, una evolución notable.

El caso Ingles es tal vez el más destacado de ellos. En Inglaterra, ya desde 1870, se habían constituido las primeras empresas especializadas en el campo de la Construcción e Ingeniería. Es allí en donde toma gran relevancia el proceso de



estandarización Contractual. Actualmente las formas de los contratos más importantes son:

- ICE7, Institution of Civil Engineers Conditions of Contracts 7th Edition 1999.
- JCT 98, Joint Contracts Tribunal Standard Form of Building Contract 1998 Edition.
- IFC 98, Joint Contracts Tribunal Intermediate Form of Building Contract.
- MW 98, Joint Contracts Tribunal Minor Works Form of Contract.

Las particularidades de estas formas contractuales difieren sustancialmente entre ellas, sin embargo, los principios o pautas generales perduran en todos y cada uno de ellos.

Ese proceso de estandarización se da gracias a la participación activa que en este campo ha tenido el llamado "Joan Contractas Tribunal" (JCT), entidad que fue creada en 1931 y que, durante 75 años, ha producido formas contractuales estándar, guías, y otra documentación de uso general en el mercado de la construcción. La función principal de esta institución ha sido mantener las formas contractuales actualizadas y acordes a las necesidades de la industria de la construcción, desplazando de esta manera las dificultades que puedan surgir con motivo del uso de dichas formas contractuales.

El más importante de los contratos estándar ha sido lo que hoy se conoce como el "New Engineering Contract" (NEC Contract). Este es básicamente el marco legal para la administración de la mayoría de los contratos de construcción en el Reino Unido. Este marco legal puede ser aplicado a proyectos de construcción grandes y pequeños, y comprende una serie de documentos y guías necesarios para la buena administración de los mismos.

Igualmente en Japón ese proceso de estandarización ha tenido un desarrollo significativo, fundamentado básicamente en la labor que ha venido adelantando la Asociación de Ingeniería Avanzada de Japón (Engineering Advencement Association of Japan). Esta entidad ha publicado una serie de documentos y formas contractuales que han tenido gran influencia en los mercados internacionales. El más importante de ellos es el ENAA Model Form-International.

El modelo Contract for Process Plant Construction (Turnkey Lump-sum Basis), fue publicado en 1992 y revisa de manera general la primera edición del ENAA Model Form publicado en 1986. Esas formas contractuales son el resultado de años de exhaustivo estudio por parte del ENAA's Special Committee on Contract and Legal Issues. Ambas ediciones han sido bien recibidas, tanto por los Contratistas, como por los Clientes en los campos de la ingeniería y la construcción.



ENGINEER (INGENIERO) O LA DIRECCIÓN DE LA OBRA

En casi todos los modelos de contrato internacional de construcción es una práctica reconocida, al empleo por parte del dueño- cliente de un Ingeniero "Engineer", Interventor, o Dirección de Obra quien, en términos generales, ejecutará las funciones de administrador del proyecto.

Las funciones bajo su responsabilidad son entre otras las siguientes:

- **Evaluar la viabilidad del proyecto de construcción en todos los aspectos, tanto técnicos como comerciales y financieros.**
- **Planear y supervisar el proyecto de construcción.**
- **Controlar los aspectos financieros y los costes del proyecto por parte del contratista.**

Hay que tener muy claro que la existencia de esta figura no altera la estructura del contrato, en cuanto a las partes que intervienen en el mismo y que siguen siendo el cliente y el contratista, de tal manera que el ingeniero, u otra figura, no es parte del contrato. Los modelos de contratos suelen definir la figura del Ingeniero como "la persona designada por el dueño del proyecto o cliente como Engineer para los propósitos del contrato", por lo que solo tiene relación contractual con el cliente.

Durante la ejecución de las obras el Engineer representa al cliente frente al contratista en la supervisión del proyecto y en la toma de decisiones importantes del mismo, tales como la aprobación de cambios y variaciones del trabajo. Igualmente, el Engineer tiene con frecuencia una función adicional, que es aplicar las valoraciones del trabajo ejecutado del contrato a lo largo de la ejecución del mismo y expedir o aprobar las correspondientes certificaciones de obra. Otra de las funciones más importantes es el análisis y la decisión sobre las ampliaciones de plazo y costes adicionales que se pueden generar con motivo de las variaciones, o retrasos en los trabajos.

Además, es normal encontrar que en la mayoría de los modelos de contratos, se autoriza al Engineer para actuar como juez, entre el cliente y el contratista, en aquellos casos en que se presentan conflictos entre ambas partes. No obstante ser nominado por el cliente y siendo su relación contractual con el mismo, y no con el contratista, el contrato generalmente estipula que el Engineer, en ejercicio de la facultad de decisión de los conflictos surgidos entre las partes, debe actuar imparcialmente.

Es evidente que en los contratos, además de la figura del Engineer, en caso que el contratista no esté de acuerdo con sus decisiones, siempre hay otro mecanismo de resolución de disputas (arbitraje, DAB etc.,) que protege los derechos del contratista.