



Facultad de Derecho

Maestría de Investigación en Derecho, con mención en Derecho Constitucional,
Humanos y Ambiental

Tema:

**“PREVENCIÓN DE CONFLICTOS AMBIENTALES EN LA EJECUCIÓN Y
OPERACIÓN DE PROYECTOS QUE REQUIERAN LICENCIA AMBIENTAL,
APLICANDO EL DISPUTE BOARD”**

**Tesis para la obtención del Título de Máster de Investigación en Derecho, con
mención en Derecho Constitucional, Humanos y Ambiental**

Presentada por:

FRANCISCO JAVIER PEÑA JARAMILLO

Tutor:

DRA. MARIA AMPARO ALBAN

Quito, octubre 2021

RESUMEN

El presente trabajo tiene por objetivo identificar y exponer las eventuales ventajas jurídicas, que permite aplicar el mecanismo del Dispute Boards y como aportarían en el sistema ecuatoriano de ser adoptado plenamente como mecanismo pre-arbitral de prevención de conflictos ambientales. Este mecanismo evitará que se presenten conflictos ambientales en proyectos que estén catalogados de acuerdo al Sistema Único Ambiental SUIA del Ministerio del Ambiente, que requieran Licencia Ambiental, que se considera que sus impactos y riesgos ambientales son de medio y alto impacto; al contar con esta herramienta jurídica, las partes actuarán de forma inmediata para solucionar el impacto ambiental generado, evitando el conflicto judicial, en pos del cumplimiento del principio de celeridad como lo detalla la normativa jurídica ecuatoriana.

Palabras clave: Dispute Boards, pre-arbitral, conflicto ambiental, celeridad, prevención ambiental.

ABSTRACT

The objective of this paper is to identify and expose the possible legal advantages, which allows the application of the Dispute Boards mechanism and how they would contribute in the Ecuadorian system if it were fully adopted as a pre-arbitration mechanism for the prevention of environmental conflicts. This mechanism will prevent environmental conflicts in projects that are catalogued according to the Unique Environmental System SUIA of the Ministry of the Environment, that require Environmental License, which is considered that their environmental impacts and risks are of medium and high impact; by having this legal tool, the parties will act immediately to solve the environmental impact generated, avoiding judicial conflict, in pursuit of compliance with the principle of speed as detailed in Ecuadorian legal regulations.

Keywords: Dispute Boards, pre-arbitration, environmental conflict, speed, environmental prevention.

DECLARACIÓN DE ACEPTACIÓN DE NORMA ÉTICA Y DERECHOS

El presente documento se ciñe a las normas éticas y reglamentarias de la Universidad de Los Hemisferios. Así, declaro que lo contenido en este ha sido redactado con entera sujeción al respeto de los derechos de autor, citando adecuadamente las fuentes. Por tal motivo, autorizo a la Biblioteca a que haga pública su disponibilidad para lectura dentro de la institución, a la vez que autorizo el uso comercial de mi obra a la Universidad de Los Hemisferios, siempre y cuando se me reconozca el cuarenta por ciento (40%) de los beneficios económicos resultantes de esta explotación.

Además, me comprometo a hacer constar, por todos los medios de publicación, difusión y distribución, que mi obra fue producida en el ámbito académico de la Universidad de Los Hemisferios.

De comprobarse que no cumplí con las estipulaciones éticas, incurriendo en caso de plagio, me someto a las determinaciones que la propia Universidad plantee.

Francisco Javier Peña Jaramillo

CC: 1103552905

DEDICATORIA

A Dios, primeramente, por la fuerza y la convicción que me ayudó y me inspira a continuar. A mi esposa por su amor y apoyo incondicional. A mis amigos, por el estímulo a seguir adelante, sus alegrías y compañía. A mis profesores, por la dedicación, confianza y las enseñanzas.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

| | |
|--|----|
| I. INTRODUCCIÓN..... | 8 |
| II. MARCO TEORICO/NORMATIVO | 14 |
| 2.1 LOS PRINCIPIOS AMBIENTALES CONTEMPLADOS EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR..... | 14 |
| 2.1.1 Principios ambientales con rango constitucional..... | 14 |
| a) Principio de desarrollo sustentable..... | 14 |
| b) Principio pro ambiente..... | 14 |
| c) Principio precautorio..... | 15 |
| d) Principio de prevención..... | 15 |
| e) Principio de solidaridad y responsabilidad integral..... | 15 |
| f) Principio de regulación integral..... | 16 |
| g) Tutela efectiva e inversión de la carga de la prueba..... | 16 |
| h) Imprescriptibilidad de acciones y sanciones por daño ambiental..... | 16 |
| 2.1.2 Consulta previa..... | 17 |
| 2.2 CÓDIGO ORGÁNICO AMBIENTAL..... | 17 |
| 2.3 REGLAMENTO AL CÓDIGO ORGÁNICO AMBIENTAL..... | 17 |
| 2.4 LOS DISPUTE BOARDS: QUÉ SON Y CÓMO FUNCIONAN | 22 |
| 2.4.1 Naturaleza jurídica de los Dispute Boards..... | 22 |

| | |
|--|----|
| 2.4.2 Clases de Dispute Boards..... | 23 |
| 2.4.3 Justificación de los Dispute Boards | 24 |
| 2.4.4 Características de los Dispute Boards | 24 |
| 2.4.5 Funciones de los Dispute Boards | 26 |
| 2.4.6 Cómo se originan los Dispute Boards | 27 |
| 2.4.7 Los Dipute Boards y el arbitraje | 28 |
| 2.5 EVENTUALES VENTAJAS DE LOS DISPUTE BOARDS EN EL ECUADOR..... | 29 |
| 2.6 EXPERIENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL DE LOS DISPUTE BOARDS | 34 |
| III. IMPLEMENTACIÓN/APLICACIÓN DEL MÉTODO..... | 39 |
| 3.1 MÉTODOS | 39 |
| 3.2 TÉCNICAS..... | 39 |
| IV. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN..... | 40 |
| V. CONCLUSIONES | 46 |
| VI. BIBLIOGRAFÍA..... | 49 |

TESIS

“PREVENCIÓN DE CONFLICTOS AMBIENTALES EN LA EJECUCIÓN Y OPERACIÓN DE PROYECTOS QUE REQUIERAN LICENCIA AMBIENTAL, APLICANDO EL DISPUTE BOARD”

Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Correo electrónico: javispj@hotmail.com

I. INTRODUCCIÓN

El Ecuador ha incorporado los principios ambientales del mundo moderno en la Constitución de la República del Ecuador y ha creado leyes e instituciones especiales para la gestión ambiental; éstas facultan, delegan y obligan a determinados organismos como el Ministerio del Ambiente, como el principal, quien se encarga de ejercer funciones de control ambiental.

Nuestra Constitución de la República desde el año 2008 declaró derechos a la naturaleza, lo que ha generado diversos conflictos, así como también acciones de protección, donde en muchos casos se han iniciado acciones de protección, con el fin de precautelar la conservación integral y evitar impactos ambientales; esto en cuanto al principio precautorio, que incluso en ocasiones se han visto alteradas las actividades por carecer de pruebas sustanciales de los daños ocasionados, así como el permitir la limitación del derecho a la propiedad privada, con el ánimo de llegar a una mediación, garantizando el derecho de la naturaleza a la restauración.

La prevención de conflictos, es pilar fundamental de toda empresa, ya que el mismo establece cuidar la inversión, optimizar los tiempos, y sobre todo cuidar el medio ambiente y la salud de las comunidades o poblaciones en áreas de predominio directo. Esta prevención permite la implantación y correcta ejecución de los proyectos en base a la aplicación de las mejores técnicas y cumplimiento de la normativa ambiental.

Durante muchos años la población ecuatoriana continuamente recibe noticias de varios eventos que han causado afectaciones a comunidades y al ambiente natural, comprometiendo de forma directa los derechos establecidos para la naturaleza. Eventos como daños en la Refinería de Esmeraldas, lo que provocó derrames e incendios, que muchas veces han provocado quemaduras, afecciones respiratorias y de piel, destrucción de viviendas e incluso la muerte.

En algunos casos, en la actualidad existen pasivos ambientales dejados por la operación de la Compañía Texaco, procesos que han concluido en tribunales internacionales, sin que estas heridas profundas a la naturaleza desaparezcan. El derrame que se produjo en el OCP en septiembre del 2019 en el sitio Santa Rosa, así como el daño que se produjo el 7 de abril de 2020 un derrame provocado por el rompimiento de las tuberías de OCP, SOTE y Poliducto, siendo los daños graves tanto en la fauna como en la flora, lo que fue posteriormente reparado mediante acta de liberación del PRAS.

Este análisis no culminaría por la serie de eventos y afectaciones a la naturaleza y comunidades asentadas en sus territorios que se presentan de forma cotidiana, las autoridades ambientales y la justicia no ha tenido una eficacia para sancionar a los responsables y más bien queda un sabor amargo, la mayoría de afectaciones no se ha llegado a sancionar o las sanciones no han llegado a solucionar los impactos presentados. En algunos casos se ha dado indemnizaciones por los impactos presentados pero la contaminación permanece presente. Las medidas establecidas por las autoridades no han tenido una connotación integral de resolver los conflictos, desde la remediación, restauración natural e indemnizaciones.

Los recursos naturales son necesarios para la supervivencia de todos los seres humanos, pero los mismos están siendo explotados a una velocidad que supera su regeneración natural, la sobreexplotación ha llevado a la desaparición de los habitats necesaria para la flora y la fauna; suelos degradados y altos índices de contaminación. La humanidad entendió que el acceso a la naturaleza, a la propiedad tiene límites y la misma debe desarrollarse forma sustentable, lo que conlleva conservar las múltiples formas y funciones de la naturaleza.

Frente a este panorama, la justicia tiene grandes retos y posibilidades para actuar de forma eficaz frente a los conflictos ambientales de acuerdo a nuestro marco constitucional como un referente de vida. Así mismo lo que se torna imprescindible es la responsabilidad de los actores desde el promotor, comunidad y autoridades para que podamos disfrutar de un ambiente sano y libre de contaminación, lo que conlleva a establecer la responsabilidad de los causantes del daño ambiental y con ellos establecer alternativas de solución de conflictos.

En el Ecuador los sistemas de solución de conflictos se hallan enmarcados dentro del área administrativa, civil como indemnizaciones y en algunos casos penales. Según la experiencia de estos entes normativos no ha solucionado más bien se ha incrementado la conflictividad y la agresión ambiental ya sea por desconocimiento o por costumbres.

El tema ambiental en instancias judiciales es apenas conocido y la escasa participación ciudadana de la población en procesos de mediación y consenso, lo que ha conllevado a que estos sistemas tradicionales y convencionales no dan respuestas efectivas que de solución de forma real y practica estas afectaciones ambientales que agravan la supervivencia de la humanidad.

En el Ecuador los conflictos ambientales han deteriorado las condiciones de vida de la población y un profundo deterioro del ambiente natural, la contaminación ambiental ha permanecido sin llegar a una solución efectiva y definitiva, y más bien se han convertido en pasivos ambientales que hasta nuestros días permanecen después de varios años de haberse producido el impacto.

La normativa actual y los mecanismos de solución se han quedado cortos para poder para prevenir el deterioro ambiental y el posterior conflicto socio-ambiental, o herramientas que sean contractuales, por lo que se hace contar con un mecanismo ex ante para prevenir los conflictos.

Los conflictos ambientales no se han resuelto en el país como es el caso de TEXACO, se ha dado una serie de argumentos y figuras legales que no han remediado el pasivo ambiental, si en el país, los conflictos ambientales permanecen por años sin dar lugar a una resolución definitiva por parte del infractor. Así mismo se actúa de forma expost cuando ya se ha presentado el

impacto y no existe una herramienta previa, la misma que de forma ágil y técnica actué de inmediato sobre el impacto presentado de tal forma que no repercuta en el tiempo y no se transforme en un conflicto socio-ambiental.

Las actividades constructivas, mineras, eléctricas, hidrocarburífera son áreas proclives a las controversias, por las complejas relaciones que existen entre la actividad o proyecto, lo social y lo ambiental. Es por ello, que ante la necesidad de nuevos mecanismos que respondan eficientemente a esas exigencias, aparecen los Dispute Boards o Juntas de Resolución de Conflictos, como medios que se ajustan a la propia naturaleza de este sector. Llegando a constituir actualmente, en muchos países, “un excelente medio de reparación de disputas”¹.

Para el Ecuador, el tema tiene especial interés, porque estamos experimentando un considerable incremento de obras públicas, actividades mineras y petroleras; entre otros factores, gracias al crecimiento económico que se va dando en los últimos años, lo cual constituye factor importante para el desarrollo del país.

De modo que, dichos conflictos acarrearán paralizaciones de la obra y presupuestos adicionales. Lo cual, genera sobrecostos al Estado, al contratista, a la comunidad; así mismo un deterioro de la naturaleza.

Actualmente, en el Ecuador, el arbitraje viene siendo un excelente mecanismo alternativo de solución de controversias en el campo de la construcción, minera y petrolero, nadie duda sobre su justo reconocimiento, debido fundamentalmente a su celeridad en solucionar las controversias. Sin embargo, en la práctica, no ha superado aún aquellas exigencias de tiempo, costo y deterioro ambiental que surgen de la misma naturaleza de la actividad ejecutada.

Los Dispute Boards son parte de un sistema integral de solución de disputas, operan en el momento previo al arbitraje, de allí que se les denomina mecanismo Pre-arbitral. Este mecanismo tiene la finalidad de ser una fase o una etapa pre-judicial, de tal modo que se pueda

¹ R, HERNÁNDEZ GARCÍA, “Dispute Boards en Latinoamérica: Retos y perspectivas de un fascinante medio de solución de controversias” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p. 23.

ventilar el conflicto ambiental, en donde las comunidades conjuntamente con los responsables de los proyectos, sean responsables y puedan llegar a un convenio o solución del conflicto ambiental.

Dentro de los conflictos más habituales que se dan entre las partes y que se pueden corregir mediante el Dispute Board tenemos; presupuestos comunitarios, buenas prácticas ambientales, contingencias ambientales, descargas de aguas contaminadas, manejo de desechos sólidos, líquidos y gaseosos, destrucción de hábitats, caza de especies silvestres, endemismo, tala de bosques y todo lo que tenga que ver al manejo, conservación del ambiente, sus relaciones con el ser humano y el proyecto.

En consecuencia, este mecanismo, permitirá la solución efectiva de forma inmediata de ahí que las comunidades legitimarían el mismo al ver los resultados. Y al mismo tiempo y lo más importante, las soluciones de conflictos serán con celeridad, inmediatez, reducción de costos operativos, no existirá paralizaciones del proyecto; además las partes podrán nombrar representantes de su entera confianza para el Dispute Board, lo que evitará un conflicto posterior.

Su aporte al sistema ecuatoriano, de ser adoptado plenamente como mecanismo pre-arbitral de prevención de conflictos ambientales, en la construcción y operación de proyectos, sería positivo y de gran ayuda, para la solución inmediata, considerando que muchos de los conflictos generados no se resuelven, esto por la falta de mecanismos legales y operativos que puedan dar por solucionado el conflicto con agilidad.

Este mecanismo evitaría que se presenten conflictos ambientales en las actividades, proyectos u obras que estén catalogados de acuerdo al Sistema Único Ambiental SUIA del Ministerio del Ambiente que requieran Licencia Ambiental, que son los que se considera con impactos y riesgos ambientales, de medio y alto impacto, al contar con esta herramienta las partes actuarían de forma inmediata para solucionar el impacto ambiental, evitando el conflicto conforme a la constitución ecuatoriana.

En consecuencia, el presente trabajo toma como ejemplo países latinoamericanos donde se ha instaurado este mecanismo pre- judicial, cuya realidad no es ajena a la nuestra y en donde han demostrado resultados eficaces para las partes y comunidades en conflicto.

II. MARCO TEORICO/NORMATIVO

2.1 LOS PRINCIPIOS AMBIENTALES CONTEMPLADOS EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR²

Los principios generales del Derecho, o valores jurídicos, constituyen el soporte ético del ordenamiento. Es decir que, estos son el origen y fuente de leyes y normas, fundamentándose en la jurisprudencia y procedimiento a seguir de las autoridades y de las partes, esto de acuerdo a la Constitución de la República (Asamblea Nacional, 2018: 9)³. Cabe mencionar, que algunos de los principios ambientales, ya constaban en la Constitución de 1998. Pero la nueva Carta ha innovado notoriamente.

2.1.1 Principios ambientales con rango constitucional.

Al hablar de principios ambientales constitucionales, se hace hincapié a los derechos y garantías que detalla la Constitución de la República, los mismos que regulan la vinculación de los y las ciudadanas con su entorno natural, dentro de un ordenamiento jurídico.

a) Principio de desarrollo sustentable. (Asamblea Nacional, 2018:192) Se establece que es una garantía constitucional por parte del Estado y como tal de las normas legales, el sustentar el desarrollo de un hábitat saludable y equilibrado, que cumpla con las necesidades de los y las ciudadanas, cuidando siempre el ecosistema.⁴

b) Principio pro ambiente. (Asamblea Nacional, 2018:192) Es una norma general, en lo referente a este principio, que todas las normas jurídicas, métodos e instrumentos jurídicos relacionados a la materia ambiental, sean siempre pro ambiente, o en otras palabras lo más favorable al cuidado y protección a la naturaleza. De igual manera el Art.71 numeral 5

² ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, *Constitución de la República del Ecuador*.
<https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/09/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador.pdf>. Registro Oficial 4449 de 20 de octubre 2018

³ *Ibidem*, p.9, Art.3

⁴ *Ibidem*, p.192, Art.395

(Asamblea Nacional, 2018: 110) detalla sobre, si al existir duda o discordancia entre una o más normas, se aplicará la más favorable a la naturaleza, en cumplimiento a los derechos y garantías constitucionales.⁵

c) Principio precautorio. (Asamblea Nacional, 2018: 178) Es interesante, el mencionar el principio precautorio, siendo éste importante, ya que establece que, si existiera alguna duda dentro de un conflicto ambiental y no se pudiera evidenciar el tamaño o el daño ocasionado en el ecosistema, el Estado tiene la obligación de dictar medidas preventivas, que protejan a la naturaleza y a su entorno.

El principio de precaución a diferencia del principio de prevención- ordena a las autoridades que adopten medidas de protección a favor del ambiente aun en el caso de que la relación de causa a efecto entre la actividad y el daño no se haya establecido científicamente. Por lo mismo, el precepto excede ampliamente del concepto del “daño civil”, que va a tener magnitud de indemnización por el daño causado.⁶

d) Principio de prevención. (Asamblea Nacional, 2018: 183) Si de prevención se trata, éste principio señalado de forma constitucional, detalla que las normas legales, así como los instrumentos y mecanismos legales relacionados al tema ambiental, procuran la prevención de daños ejecutados en la naturaleza, de tal manera que se tratará de reducir al máximo daños en el ecosistema, para beneficio de todos.⁷

e) Principio de solidaridad y responsabilidad integral. Si se habla de solidaridad, se da a entender en el proceder ambiental que, se procederá con empatía y responsabilidad, buscando siempre el beneficio de los ecosistemas y hábitats naturales, así mismo la responsabilidad integral, no es más que el accionar de reparación y ejecución de planes mediante mecanismos, que garanticen el pleno respeto hacia las garantías constitucionales ambientales.

⁵ ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, *Constitución de la República del Ecuador*, p.110, Art.71 <https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/09/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador.pdf> Registro Oficial 4449 de 20 de octubre 2018

⁶ Ibidem, p. 178, Art.73 y 396

⁷ Ibidem, p.178, Art. 396

Vale mencionar que éste principio, fue normado desde la Declaración de Río de 1992 con el propósito de que las partes involucradas tengan responsabilidad ambiental, en todos y cada uno de sus actos donde se involucra a la naturaleza y su conservación.

f) Principio de regulación integral. (Asamblea Nacional, 2018: 178) Cuando se habla de regulación integral, se trata de una normativa y vigilancia del proceder y de las distintas actividades de los individuos que se relacionan al cuidado y respeto de la madre naturaleza, lo que concibe en una reparación inmediata, si existiere un daño, por lo que los diferentes cuerpos legales deben estar acorde a una unificación de normas en materia ambiental, que ejecuten el cumplimiento estricto, para beneficios de todos y todas, pero principalmente de la naturaleza.⁸

g) Tutela efectiva e inversión de la carga de la prueba. (Asamblea Nacional, 2018: 179) La tutela que tiene el Estado sobre la obligatoriedad de proteger a la naturaleza y al medio ambiente, debe ser ágil y eficaz, así como la carga de la prueba; es decir que el Estado debe precautelar el bienestar de la naturaleza, así como de los seres humanos que se encuentren en este entorno, de tal manera que los jueces ejecuten de forma efectiva la tutela de la defensa de los derechos de los ecosistemas, haciendo cumplir los derechos y proveyendo herramientas efectivas de defensa y resarcimiento de los daños causados, si los hubieren.⁹

Cuando se habla estrictamente de la carga de la prueba, se trata todo cuanto pudiera recabar para la obtención de las pruebas fehacientes, que demuestren los daños ocasionados a la naturaleza, esto claro está con la legalidad del caso, en cumplimiento de las normas legales, aplicando cuanto mecanismo y estudio existiere para demostrar el deterioro ambiental y sus efectos tanto en el ecosistema como en la comunidad.

h) Imprescriptibilidad de acciones y sanciones por daño ambiental. La imprescriptibilidad, no es más que el considerara que los derechos y garantías no son

⁸ ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, *Constitución de la República del Ecuador*, p.178, Art.395 <https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/09/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador.pdf> Registro Oficial 4449 de 20 de octubre 2018

⁹ Ibidem, p.179, Art.397

negociables ni mucho menos imprescriptibles, y como tal las acciones que se generen por los daños ocasionados a la naturaleza no son perennes, es decir no caducan, ni su acción ni su sanción.

2.1.2 Consulta previa.

Nuestra Constitución de la República, manifiesta en su Art.398, la norma donde se detalla que cualquier trabajo, proyecto, cambio, explotación, etc. Que pueda causar cambio o daños ambientales debe de forma obligatoria el Estado consultar a la comunidad que se encuentre en este hábitat, de manera que no se involucre el irrespeto a los derechos de la naturaleza y como tal de los seres humanos que se pudieren ver violentadas sus garantías constitucionales.

Es decir, según lo dispuesto en este artículo, se instituye en forma imperativa y vasta que toda elección o autorización estatal que logre dañar al ambiente va a ser consultada a la sociedad. La Ley debería regular los detalles de la consulta. Autorizaciones o licencias logradas sin consulta, son nulas al tenor del art. 424 de la Constitución

2.2 CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE¹⁰

En el artículo 162 del código ambiente sobre la obligatoriedad, considera que todo proyecto, obra o diligencia, así como toda ampliación o modificación de los mismos, logre provocar peligro o efecto ambiental tendrá que llevar a cabo con las posiciones y principios que presiden al Sistema Único de Manejo Ambiental.

2.3 REGLAMENTO AL CÓDIGO ORGÁNICO DEL AMBIENTE¹¹

En el artículo 433 de código orgánico ambiente, pone en manifiesto que el análisis de efecto ambiental debe ser diseñado en un lenguaje español y deberá contener detallado cada una

¹⁰ ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, *Código Orgánico del Ambiente*, https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/01/CODIGO_ORGANICO_AMBIENTE.pdf Registro Oficial Suplemento 983 de 12-abr.-2017

¹¹ Ibidem, Oficial Suplemento 507 de 12-jun.-2019

de las peculiaridades que deben estructurar un plan que identifique las interacciones con el medio circundante.

Así también se deberán especificar la caracterización de las condiciones ambientales, antes de llevar a cabo la elaboración proyecto, obra o actividad, el análisis de riesgos y la descripción de las medidas concretas para prevenir, mitigar y mantener el control de las alteraciones del medio ambiente resultante de su utilización.

El Art. 482 refiere al sistema de control ambiental permanente, en este inciso se especifican aquellas herramientas de gestión que hacen posible llevar a cabo un análisis el seguimiento y control sistemático y persistente, continuo o periódico del acatamiento de los requisitos legales y normativos, así como de las autorizaciones ambientales.

Dentro de este contexto se determina que en este sistema se deben incluir auditorías, inspecciones, veeduría ciudadana, monitoreos de la calidad de los recursos naturales y seguimientos a la administración de cumplimiento de los planes de desempeño y obligaciones derivadas de la autorización ambiental y otros que concreten la autoridad ambiental competente.

El contenido de este proceso debe estar disponible para la autoridad ambiental competente como para los procesos de veeduría ciudadana, en el marco de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Otro punto a considerar es el monitoreo de aspectos ambientales expuesto en el art. 484 donde hace mención que este proceso debe ser llevar a cabo por un operador quién se encargue de llevar un registro de las observaciones visuales, de recolección, del estudio y la valoración de los resultados de los muestreos para control de medidas de calidad o de alteraciones en los medios físico, biótico, socio-cultural, esto permitirá tomar las mejores decisiones las acciones correctivas de existir inconformidad con el cumplimiento de la normativas dispuesta.

Las fuentes, sumideros, recursos y fronteras a ser monitoreados, así como la frecuencia del monitoreo y la periodicidad de los reportes constarán en el respectivo proyecto de monitoreo del proyecto de funcionamiento ambiental y van a ser determinados conforme con la actividad, el tamaño de los impactos del medio ambiente y propiedades socio-ambientales del ámbito.

Así también se especifica este artículo que los operadores son los encargados de informar a la autoridad ambiental competente, sobre el control realizado estos deben efectuarse de manera anual, y sin perjuicio de lo establecido en la norma sectorial respectiva.

En el Art. 485 se habla sobre la revisión de informes de monitoreo. Pues una vez que operador presente el informe de control a la Autoridad Ambiental Competente ese dispondrá de un término máximo de treinta (30) días para realizar las observaciones necesarias o en su caso aprobarlo. Aspecto a considerar:

El operador tendrá un lapso de tiempo de veinte (20) días improrrogables para absolver las observaciones realizadas por la Autoridad Ambiental Competente.

Mientras que la Autoridad Ambiental Competente mantendrá un periodo máximo de respuesta de treinta (30) días donde podrá dar a conocer sobre las decisiones tomadas del informe presentado por el por el operador.

En el supuesto caso de existir una inobservancia de las disposiciones expuestas por la Autoridad Ambiental Competente, se procederá nuevamente al cobro de tasas administrativas por revisión de informes de monitoreo.

Con respecto a las inspecciones, en el art. 487 se determina que las inspecciones llevadas a cabo en proyectos, obras o actividades para iniciar con el control y seguimiento ambiental, este proceso deberá ser efectuado por funcionarios de la Autoridad Ambiental Competente.

A lo largo de las inspecciones se va a poder tomar muestras de las emisiones, descargas y vertidos, examinar la zona de participación y pedir las autorizaciones administrativas del medio ambiente que corresponden, así como cualquier otra información que se considere elemental en funcionalidad del marco legal aplicable, el proyecto de funcionamiento ambiental o las condicionantes de la autorización administrativa ambiental otorgada. Una vez concluido el proceso de inspección es importante que se suscriba en el acta correspondiente, donde especificara los hallazgos de la inspección.

Con respecto a los hallazgos de las inspecciones, esta información deberá ser plasmada en el correspondiente informe técnico, que será notificado al operador, en un lapso de quince (15)

días posteriores a la inspección. Además, el operador presentará el plan de acción para la ejecución de las medidas correctivas, en los casos de existir.

Referente a los informes de gestión ambiental, en el art. 491 se especifica que los operadores de proyectos, obras o actividades de mediano y alto impacto presentarán informes de la administración ambiental de forma anual, los mismos que van ser revisados aleatoriamente por la Autoridad Ambiental Competente. Además, es necesario que contengan información que respalde el cumplimiento del plan de manejo ambiental y plan de monitoreo. Así mismo los requisitos y formatos de los informes serán establecidos por la Autoridad Ambiental Nacional.

En el Art. 492 la Auditoría ambiental, considera que este proceso es sistemático, independiente y documentado para alcanzar una evidencia clara y valorar imparcialmente el grado de cumplimiento de los requisitos legales ambientales, planes de manejo y exigencias que mantienen la autorización administrativa de un proyecto, obra o actividad, u otro instrumento legal o contractual que se determine como criterio de referencia. Las auditorías, de acuerdo con el alcance de las mismas, considerarán además métodos técnicos para decidir los peligros, impactos y/o perjuicios que logren haberse creado al ambiente en el lapso auditado.

Estos informes de auditorías ambientales deberán ser elaborados por un asesor calificado, de acuerdo a la tipología de la auditoría. La Autoridad Ambiental Nacional se encargará de exponer la norma técnica en la que se definirán los criterios y lineamientos para la elaboración de las auditorías ambientales.

Las demás auditorías aplicables a obras, proyectos o actividades de sectores estratégicos se definirán a través de la normativa sectorial correspondiente.

Por otra parte, en art. 493 sobre la auditoría ambiental de cumplimiento, determina que el operador mostrará una auditoría ambiental de cumplimiento con el propósito de valorar la influencia de los impactos ambientales de proyectos, obras o actividades y verificar el cumplimiento del plan de manejo ambiental, de monitoreo y obligaciones procedentes de las permisiones administrativas ambientales, normativa ambiental vigente y planes de acción, de ser el caso.

La auditoría ambiental de cumplimiento debe ejecutarse pasado un año desde el otorgamiento de la licencia ambiental y consecutivamente cada tres años, sin perjuicio de que según el desempeño ambiental del operador la Autoridad Ambiental Competente pueda reducir el tiempo entre auditorías. Por otra parte, los operadores cancelarán los valores por servicios administrativos y presentar las respectivas facturas junto a la auditoría ambiental de cumplimiento.

Art. 497.- Vigilancia ciudadana o comunitaria, a través de esta normativa consideran que la vigilancia ciudadana o comunitaria debe tener como fin la colaboración de personas naturales o jurídicas, comunas, comunidades, pueblos o nacionalidades, organismos públicos o privados, en las diligencias de inspección y control de la calidad ambiental de obras, proyectos o actividades que puedan influir en negativamente en el medio ambiente.

Las personas interesadas en formar parte de la gestión de vigilancia ciudadana o comunitaria, solicitaran previamente una autorización a la Autoridad Ambiental Competente donde se lleven a cabo las actividades en cuestión, teniendo presente el cumplimiento de los lineamientos establecidos por Autoridad Ambiental Nacional.

Según el artículo 807, el daño ambiental, se considera toda aquella acción que ocasiona una alteración considerable al medio ambiente, que afecte a las especies, así como la conservación y equilibrio de los ecosistemas.

En este ámbito es necesario hablar sobre el término pasivo ambiental, que se refiere al daño que no ha sido reparado o restaurado, o ese que fue intervenido previamente, pero de forma inadecuada o incompleta y que continúa presente en el ambiente, constituyendo un riesgo para cualquiera de sus componentes.

Con la finalidad de poder establecer los daños ocasionados es necesario consideran criterios de significancia tales como son la magnitud, extensión y dificultad de reversibilidad de los impactos ambientales.

Por otra parte, los criterios normativos son necesarios para determinar la afectación, estado de conservación y funcionamiento de los ecosistemas y su integridad física, capacidad de

renovación de los recursos, alteración de los ciclos naturales, la riqueza, sensibilidad y amenaza de las especies, la provisión de servicios ambientales; o los peligros para la salud humana asociados al recurso afectado.

Referente a la determinación de daño ambiental en el artículo art.808 considera que el daño ambiental o el pasivo ambiental se determinará en sede administrativa por la Autoridad Ambiental Competente de conformidad al proceso de valoración de daño establecido en el presente reglamento; y, en sede judicial por el juez competente.

2.4 LOS DISPUTE BOARDS: QUÉ SON Y CÓMO FUNCIONAN

En este capítulo vamos a definir los Dispute Boards y señalar qué le caracteriza a diferencia de otros medios de resolución de conflictos. Para ello, vamos a partir de unos indicadores muy reveladores en temas de contratación del Estado y privados.

2.4.1 Naturaleza jurídica de los Dispute Boards

El Dispute Boards, es un término aún ajeno a la sociedad en general y más para las comunidades autóctonas, cuyos ecosistemas o hábitats se encuentran involucradas en conflictos ambientales.

De tal manera que se los puede entender a los Dispute Boards, como los mecanismos de solución rápida a conflictos ambientales, cuyas partes y de forma voluntaria acepten llegar a un convenio ante un tercero ajeno a éstos, con autoridad y conocimiento de la normativa legal y de la causa a tratar, con el fin de obtener una solución ágil al conflicto, evitando llegar a un litigio legal. Para esto esté Dispute deberá estar compuesto por uno o tres integrantes, cuya misión es encaminar y coadyuvar a resolver un conflicto y resarcir un daño si lo existiera, esto de acuerdo al Reglamento de Comercio Internacional.¹²

¹² CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL, Reglamento relativo a los Dispute Boards. p. 01, introducción. En [http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/ Reglamento Relativo a Los Dispute Boards \(2004\). Pdf](http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/ Reglamento Relativo a Los Dispute Boards (2004). Pdf). Última consulta 29-11-2015.

Para el caso ecuatoriano, nos interesa la definición constitucional de acuerdo a los principios ambientales donde los Dispute Boards sería un medio alternativo de gestión cuya finalidad es que las partes logren prevenir y/o resolver eficientemente y de forma celeres sus controversias durante el plazo de ejecución del contrato o proyecto.

2.4.2 Clases de Dispute Boards

La Cámara Internacional de Comercio (CCI) determina que los Dispute Boards pone en consideración tres tipos de paneles distintos. A continuación, se da a conocer la clasificación dentro de este contexto la misma que se establece en atención al tipo de resolución que emite este mecanismo. Así tenemos:

- Los Dispute Review Boards (DRBs). Es un comité encargado de emitir únicamente recomendaciones, que no son obligatorias para las partes. En este sentido, las partes tienen la opción de rechazar la recomendación en un plazo de los treinta días, a través de la notificación de una nota. En tal caso, el agraviado puede iniciar un procedimiento arbitral. En el caso contrario que no exista un rechazo por las partes dentro del plazo establecido, esta se considerara obligatoria por los mismos¹³.
- Los Dispute Adjudication Boards (DABs), son quienes se encargan de emitir decisiones, que las partes pueden objetar. Una parte puede expresar su rechazo por medio de la notificación en 30 días de expresada la decisión, en tal caso la disposición es provisionalmente obligatoria, ya que el tema tendrá que ser determinado por el arbitraje¹⁴.
- Los Combined Dispute Boards (CDBs) se instituyen un híbrido entre los DRBs y los DABs. Por lo general exponen recomendaciones respecto a cualquier diferencia

¹³ CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL, Reglamento relativo a los Dispute Boards. p. 01, introducción. En [http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/ Reglamento Relativo a Los Dispute Boards \(2004\). Pdf. Última consulta 29-11-2015](http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/ Reglamento Relativo a Los Dispute Boards (2004). Pdf. Última consulta 29-11-2015)

¹⁴ Ibidem, Art. 5

sometida a su resolución; por otra parte, tienen la potestad de emitir decisiones obligatorias si una parte requiere al panel una decisión y la otra parte no la objeta¹⁵.

2.4.3 Justificación de los Dispute Boards

La existencia de los Dispute Boards se fundamenta en que este mecanismo, en relación a otros, “se adecúa a las exigencias naturales de conflictividad y reclamación durante la etapa constructiva”¹⁶.

Puesto en crítica de varios profesionales la litigación como mecanismo de solución de controversias, es en especial inapropiada para resolver disputas en la industria de la construcción.

Los casos de disputas en contratos de construcción, son enormemente costosos, llegando al extremo de que la resolución final del caso se dilata dado que las partes pierden el sentido y la motivación de esperar por ella¹⁷.

Por otra parte, el nivel de eficacia de los Dispute Boards es muy alto porque son rápidas y menos costosas¹⁸.

2.4.4 Características de los Dispute Boards

Para un mejor acercamiento y comprensión de los Dispute Boards, a continuación se indican las principales tipologías, de acuerdo a lo establecido por Figueroa Valdez¹⁹.

¹⁵ CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL, Reglamento relativo a los Dispute Boards. p. 01, introducción. En [http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/ Reglamento Relativo a Los Dispute Boards \(2004\)](http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/Reglamento%20Relativo%20a%20Los%20Dispute%20Boards%20(2004).pdf). Pdf. Última consulta 29-11-2015.

¹⁶ J. GRAY CHICCHÓN Y J. BRAVO VENEGAS, “La fatalidad de los reclamos en los contratos de construcción FIDIC: a propósito de los Dispute Boards” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), *Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos*, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp.34.

¹⁷ M. RADOVIC, “Prevención y resolución experta de conflictos en la Industria de la Construcción. El caso de los Dispute Resolution Boards” p. 7. En <http://www.academia.edu/>. Última consulta el 29-11-2015.

¹⁸ E. FRANCO REGJO, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociación público-privados?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, pp. 155-156.

¹⁹ J. E. FIGUEROA VALDÉS, “Los Dispute Boards o paneles técnicos en los contratos internacionales de construcción” *Gaceta Jurídica* N° 364, Octubre 2010, Santiago de Chile, pp. 10-11. En

- **Número de miembros.** En este aspecto se hace referencia que el panel debe encontrarse estructurado por tres miembros: cada parte escoge a un integrante, y las partes previa consulta con los miembros elegidos, elige al tercer miembro, el que actuará como mandatario del panel. Algunas veces se denomina panel de un solo miembro.
- **Independencia e imparcialidad de los miembros.** En esta característica hace referencia que los integrantes no son abogados ni representantes de las partes, por lo que tiene que ser y mantenerse imparciales e independientes. Son expertos técnicos nominados y aprobados por las partes que actuarán de manera decidida e inmediata para resolver cualquier efecto, impidiendo que surgiese el problema.
- **Momento de implementación.** Se referiré que al momento de iniciar el proyecto deben asegurarse que los integrantes se familiaricen y conozcan más sobre la obra o actividad.
- **Información permanente.** Los miembros de la Junta de Disputas tienen la responsabilidad de mantenerse permanentemente informados sobre el progreso del proyecto. Dado que su experiencia y conocimiento contribuyen considerablemente en el desarrollo y avance de la obra o proyecto, es primordial su intervención en el momento de intervenir frente a un eventual conflicto.
- **Confidencialidad.** Los adjudicadores deben guardar confidencialidad frente a cualquiera que no sea parte en el contrato o frente a un procedimiento arbitral o judicial.
- **Decisiones rápidas.** Dentro de este ámbito la Junta de Disputas debe actuar de forma inmediata exponiendo sus decisiones. Para el caso ecuatoriano, conforme el reglamento que se defina, el plazo para emitir una decisión o una recomendación sería inmediato, con un plazo de prórroga máximo de 8 horas.

2.4.5 Funciones de los Dispute Boards

Las funciones que deben llevar a cabo los Dispute Boards se resumen esencialmente en cuatro que se describen a continuación:

- **Visitas al sitio de ejecución del proyecto;** de acuerdo al reglamento de la CCI, las visitas al sitio de ejecución serán lo suficientemente frecuentes con la finalidad que el Dispute Boards se mantenga informado del desarrollo del Contrato y de cualquier Desacuerdo. Este tendrá lugar al menos tres veces al año²⁰, sin embargo, las partes tienen la potestad de determinar el número de visitas considerables para un mejor control. El objetivo de esto es mantener informado al Dispute Boards del estado en que se encuentra el proyecto.
- **Reportes de avance;** el Dispute Boards y las partes llegarán a un acuerdo al inicio del contrato donde especificaran la frecuencia en que deben enviar los reportes de avances. El objetivo, al igual que en el caso anterior es mantener informado al Dispute Boards del estado que guarda la evolución del proyecto.
- **Procurar que las partes arreglen entre ellas sus controversias;** el propósito no es que cada una de las desavenencias sean resueltas por Dispute Boards. En su caso es que el Dispute Boards debe propiciar a las partes a que solucionen sus controversias entre ellas y puede asistirles de forma informal a conseguir sus objetivos.
- **Solución de Controversias planteadas por las partes:** consiste en el proceso de recibir el reclamo, organizar las audiencias en su caso, elaborar y emitir la recomendación o la decisión²¹.

²⁰ ASOCIACIÓN TRIBUNAL ARBITRAL Y CONCILIATORIO DE LA PROVINCIA DEL SANTA CENTRO DE ARBITRAJE, Reglamento de la Junta de Resolución de Disputas (CARC), Art. 12. <https://carcsanta.com/admin/administrador/reglamento/REGLAMENTO%20DE%20LA%20JUNTA%20DE%20RESOLUCI%C3%93N%20DE%20DISPUTAS.docx> Partida Registral N° 11077285 Reg. Públicos de Chimbote.

²¹ C. QUINTANILLA MADERO, “Introducción a los Disputa Boards” *Pauta ICC- México*, N° 50, junio 2006, pp. 5-6. En <http://www.iccmex.mx/uploads/galerias/48df1e70fa9199218b325c227a40a281dc6c6237.pdf>. Última consulta 29-11-2015.

Quedan en manos de las partes realizar varios reajustes, quienes tienen la responsabilidad de establecer un acuerdo sobre cuántos miembros va a tener la junta. Se designan los miembros del comité, y una vez aceptados por las dos partes se suscribe un acuerdo trilateral, entre el panel, el contratista y dueño²².

En resumen, el Dispute Boards favorece al éxito de la conciliación, ya que se encuentran diseñados sus procedimientos para abordar de forma clara y amigable el conflicto, hasta logara una solución al problema. Cabe mencionar que en América Latina éste procedimiento nació como entidades contractuales convenidas por las partes con la intención de conseguir un pacto que beneficie a todos²³.

2.4.6 Cómo se originan los Dispute Boards

En Latinoamérica cada vez más creciente la participación y utilización de Dispute Boards. Existen más reglamentos de diferentes organizaciones que la regulan.

Para una mejor comprensión dentro de su contexto real es necesario conocer como nacen los Dipute Boards, para ello se determina en una primeria instancia que hay que señalar que no ha nacido en el área del derecho, en su caso surgió de la necesidad del sector de la industria de la construcción, minera y petrolera.

Es decir, los propios usuarios de la gestión de contratos hicieron este mecanismo, como una forma eficaz de tramitar sus conflictos. Puesto que, antecedente de su aparición, era el ingeniero el más preparado para ofrecer su crítica una vez que surgía una contrariedad, ya que era quien tenía el mayor conocimiento de la obra, y generalmente, era él quien decidía.

²² J. GRAY CHICHÓN, “Experiencias del arbitraje privado en el sector construcción, los Dispute Boards como requisito de arbitralidad en las controversias del sector construcción e infraestructura” en M. CASTILLO FREYRE, *Actas del Quinto Congreso Internacional de arbitraje 2011*, Vol. 27, ECB EDICIONES, Lima 2014, pp.156.

²³ J. P. JÁCOME, “La función de los dispute boards como mecanismos de solución de conflictos en obras de infraestructura estatal que promueven la inversión extranjera” Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB- DIGITAL. Quito, 2020. p.33. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7535/1/T3276-MRI-J%C3%A1come-La%20funcion.pdf>

En este sentido existía muchas críticas de la decisión tomada por el ingeniero, esto era cuestionado por la misma industria de la construcción, minera o hidrocarburíferas en relación a: que el ingeniero tenía una relación laboral con el contratista, por tanto, no podía ser juez y parte; normalmente tomaba una decisión sin escuchar a la otra parte, no existía una imparcialidad entre las partes.

2.4.7 Los Dipute Boards y el arbitraje

El Dispute Boards es considerado como una forma o instrumento que evita llegar a conflictos judiciales, de tal manera que se vislumbra como el mecanismo más recomendable de solución de conflictos que se generan de daños o impactos ambientales, de forma que se pueda prevenir o dar solución a las exigencias de la comunidad afectada, dando solución a las exigencias de tiempo y costo, por lo que las partes dejaran la respuesta o resolución en manos de profesionales ajenos a los interesados, actuando con legalidad, celeridad y equidad.

Algunas veces se ve confundido este mecanismo con el Arbitraje y Mediación, puesto que las partes dejan la solución del conflicto en manos de una autoridad y tratan de conciliar un acuerdo que beneficie a las partes, respetando sus derechos y garantías, esto es que el Dispute Boards es preventivo en la ejecución de un proyecto, es decir surge con anticipación al conflicto entre las partes, mediante procedimientos claves como reuniones constantes con los sujetos del proyecto y la comunidad, el contacto constante con el plan ambiental y la identificación de posibles litigios, por lo que el fin de este mecanismo es evitar cualquier conflicto.²⁴

Según (Regjo, 2013: 165) menciona que éste mecanismo se puede tergiversar su valor o su cuantía, pero existen grandes diferencias como la que la decisión final de Dispute Boards no es de última instancia, ya que si las partes no se encuentran satisfechas de las decisiones tomadas pueden acudir al Arbitraje y mediación o a iniciar un litigio legal en una Corte, en cambio la

²⁴ D. CAIRNS & I. MADALENA. “El Reglamento de la ICC relativo a los “Dispute Boards”, *Revista de la Corte Española de Arbitraje* (2006), nº XXI. P. 295. En <http://www.cremades.com/es/publicaciones/el-reglamento-de-la-icc-relativo-a-los-dispute-boards/>. Última consulta 29.11.2015.

resolución del arbitraje si será final. Además el arbitraje, versa sobre problemas más complejos, mientras que el Dispute de Boards trata sobre temas de prevención y con menos complicación.²⁵

2.5 EVENTUALES VENTAJAS DE LOS DISPUTE BOARDS EN EL ECUADOR

(Jácome, 2020) El Dispute Boards, presenta buenos y grandes beneficios, entre los cuales brevemente se pueden mencionar la inmediatez, puesto que los miembros de la junta poseen acceso a información fidedigna, directa y en tiempo real.²⁶

Además, (Villegas del Solar, 2014) genera beneficio de inversión tanto nacional como extranjera, ya que al prevenir y solucionar mediante acuerdos generados de éste mecanismo, se genera buena publicidad y reputación de la resolución de conflictos de forma pacífica, generando un verdadero atractivo a los inversionistas.²⁷ Posemos así también mencionar otras ventajas como:

a) Celeridad

La celeridad, en nuestro país es un principio constitucional, donde se garantiza la agilidad de desarrollo judicial o extrajudicial, que permita la aplicación de justicia y el resarcimiento inmediato de los daños ocasionados. (Cámara de Comercio Internacional, 2013) De ahí que es necesario determinar que en el mecanismo Dispute Boards, se tiene un plazo de 90 días, en el cual los miembros tienen la obligación de dictar su resolución; esto comparado con los 6 o 12 meses del mecanismo de Arbitraje y Mediación, si es sustancial. No olvidemos que las partes lo

²⁵ E. FRANCO REGJO, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociación público-privados?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, p. 165.

²⁶ ²⁶ J. P. JÁCOME, “La función de los dispute boards como mecanismos de solución de conflictos en obras de infraestructura estatal que promueven la inversión extranjera” Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB- DIGITAL. Quito, 2020. p.39. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7535/1/T3276-MRI-J%C3%A1come-La%20funcion.pdf>

²⁷ G. VILLEGAS DEL SOLAR, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociaciones público – privadas?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, p. 168.

que desean es la terminación del conflictos lo más antes posible, ya sea por el tiempo o por gastos económicos que surgen de un litigio jurídico.²⁸

Es clara, la ventaja de celeridad que nos ofrece los Dispute Boards, de ahí que surge la necesidad de normal jurídicamente este mecanismo en nuestra legislación, puesto que agiliza su sustanciación y resolución, logrando efectos muy beneficiosos para las partes. Tomando en cuenta que mientras se esté ventilando el proceso, no se paralizará el proyecto, sino se emitirán soluciones pacíficas y de beneficio a las partes.

b) Inmediatez

(Gray Chichón, 2014) No referimos a la inmediatez en el conocimiento de la obra que tienen los miembros del panel. A diferencia de los tribunales arbitrales, al adjudicador no le cuentan el caso, él lo conoce, él sabe lo que pasó²⁹.

Los miembros del panel nombrados desde el inicio de la ejecución del contrato, pueden conocer casi con simultaneidad a la ocurrencia de los hechos que ocasionan un reclamo. Es decir, existe una inmediatez sobre los hechos. No importa si son abogados o ingenieros, aunque la combinación de ambos es recomendable.

(Peñate, 2014) De otra forma, la reconstrucción de los hechos ya sea por medio de documentos, planos o testimonios nunca podrá ser apreciada en su real dimensión. No habrá sencillamente pruebas que puedan reemplazar el conocimiento logrados por la inmediatez sobre los hechos³⁰.

²⁸ CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL, Reglamento de los Dispute Boards, Art. 20. https://www.icccostarica.com/images/Arbitraje/ICC_Reglamento_DisputeBoards.pdf Francia, 2013

²⁹ J. GRAY CHICHÓN, “Experiencias del arbitraje privado en el sector construcción, los Dispute Boards como requisito de arbitralidad en las controversias del sector construcción e infraestructura” en M. CASTILLO FREYRE, *Actas del Quinto Congreso Internacional de arbitraje 2011*, Vol. 27, ECB EDICIONES, Lima 2014, p. 161.

³⁰ C. A. PEÑATE GUZMÁN, “Las mesas de resolución de disputas como mecanismo que viabiliza la continuidad en los proyectos de construcción: la experiencia en El Salvador” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), *Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos*, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp. 91-92.

c) Reducción de Costos

Cuando hablamos de celeridad e inmediatez, también se hace referencia a la reducción no solo del tiempo sino de gastos económicos, tanto para las partes como para el Estado. Esta reducción de costos puede apreciarse mejor al comparar lo que costaría resolver el mismo conflicto, por la vía judicial o arbitral.

El ahorro de costos se dará, incluso, nombrando los Dispute Boards desde el inicio del contrato, con los pagos de disponibilidad que conlleva esta opción, los honorarios por las horas y días invertidos en el conflicto, y su resolución.

(Peñate, C, 2014) Debido a que en el arbitraje o en el Poder Judicial los reclamos ordinariamente son exagerados en cláusulas de ganancias, referentes a la recuperación de costas del arbitraje, y en varios casos daños y perjuicios³¹.

d) Continuidad del Proyecto

(Brodsky, 2014) Los Dispute Boards fomentan la continuidad de la ejecución, ya que ofrecen soluciones sin interferir. Por ende, este mecanismo, es viable, práctica y efectiva como parte del proceso de resolución de controversias³².

(Peñate, C, 2014) Si contamos con la buena voluntad de los sujetos, la prolongación del proyecto está garantizada, ya que no existen excusas para suspender la obra. Pues, producto de la inmediatez y celeridad ya mencionadas, las partes son respondidas sin ninguna demora. De manera que dificultosamente habrá lugar para la interrupción del proyecto³³.

³¹ C. A. PEÑATE GUZMÁN, “Las mesas de resolución de disputas como mecanismo que viabiliza la continuidad en los proyectos de construcción: la experiencia en El Salvador” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p. 92.

³² J. BRODSKY, “Mesas paralelas de resolución de controversias en mega proyectos de ingeniería y construcción: una perspectiva práctica”, en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p. 86.

³³ Ibidem. p. 92.

e) Personas idóneas en el papel

Cuando se habla de las personas idóneas para el papel o miembro de la Junta que tratará el caso, deberán ser entes con crédito y la confianza de las partes. De allí que la idoneidad y la experiencia de los adjudicadores resulta ser de fundamental importancia. A fin de que el mecanismo produzca resultados positivos.

Evidentemente, esa confianza depende de la comprobación de determinadas cualidades:

- Que los miembros del panel conozcan realmente de cerca la obra y que posean la preparación formal necesaria para realizar el trabajo técnico, que exige conocimientos y práctica específica en el campo ambiental.
- Los ingenieros ambientales, medio ambiente, gestión ambiental y manejo y mantenimiento del medio ambiente, serán miembros de este panel, evitando el ejercicio ilegal de otros profesionales.
- La honestidad de cada miembro del panel para actuar con independencia respecto de las partes.

f) Prevención de conflictos

(José Vaz, 2014) La protección de los Dispute Boards, debe ser considerada como uno de los mecanismos más eficientes en la solución de conflictos, ya sea por la equidad entre la justicia de las partes y la eliminación de un litigio judicial, lo que acarrea gastos, tiempo y procesos engorrosos.³⁴ En este sentido, los Dispute Boards desincentivan los reclamos infundados. Como señalan Dyalá Jiménez y Roque J. Caivano³⁵, “su función es más preventiva que resolutive”. El mismo hecho de existir este panel, hace que las peticiones injustificadas se esfumen.

³⁴ G. JOSÉ VAZ Y P.A. GRAVATÁ NICOLI, “Los Dispute Boards y los contratos administrativos: ¿Son los DBs una buena solución para disputas sujetas a normas de orden público?” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p.119.

³⁵ D. JIMÉNEZ FIGUERES Y ROQUE J. CAIVANO, “Funcionamiento de los Dispute Boards de la CCI y su encuadre en el derecho argentino”, *Revista internacional de arbitraje n° 6, ene.-jun. 2007*. P. 186. En <http://www.djarbitraje.com/pdf/283Revista%20Internacional%20de%20Arbitraje%20Dispute%20Boards%2>

(Paredes, 2014) Su papel de prevenir daños surge de su persistencia y veracidad a favor de las partes. Ya que los adjudicadores generalmente siguen el proyecto desde su inicio hasta el final; y visitan periódicamente la obra, siendo testigos directos de lo que ocurre³⁶.

g) Recuperación del nivel de confianza

Debido a la crisis de confianza que afecta a diversos sectores de nuestro país, la industria de la construcción no es ajena a esta realidad, donde las distintas partes del contrato desconfían uno del otro, creando así, en muchos casos, conflictos innecesarios.

(Radovic, 2015) En este contexto, el sector de la construcción tiene una oportunidad de liderar en la restauración de la confianza desde adentro a través de la instauración de los Dispute Boards como un mecanismo que permite que profesionales expertos formen parte del proyecto, conociendo de cerca la obra y las partes, así evitando el surgimiento de disputas y si ello no fuere posible, resolviendo dichos conflictos³⁷.

h) El derecho de los proyectos

Las controversias en el área ambiental al ejecutar proyectos han dado lugar a una especialidad jurídica, que en muchos países ya formalmente se denomina: Derecho Ambiental. Abogados que dedican la mayor parte de su tiempo a atender aspectos contractuales, de asesoría y controversias relacionadas con la parte ambiental, sea pública o privada. En este sentido, Los Dispute Boards constituirán un impulso y fortalecimiento al desarrollo de esta nueva área del derecho, que todavía no es conocido en el Ecuador.

³⁶ G. PAREDES CARBAJAL, “Dispute Boards y arbitraje en construcción: ¿Compiteen o se complementan?” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), *Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos*, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p. 155.

³⁷ M. RADOVIC C, RADOVIC & WAGEMANN, ABOGADOS E INGENIEROS, “Los Dispute Boards como mecanismo para construir y fortalecer confianza en proyectos de construcción en Chile” En *Construcción Minera*, n° 14, octubre-noviembre 2015, p. 33. En <http://www.construccionminera.cl/los-dispute-boards-como-mecanismo-para-construir-y-fortalecer-confianza-en-proyectos-de-construccion-en-chile/>. Última consulta 29-11-2015.

2.6 EXPERIENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL DE LOS DISPUTE BOARDS

(Laorden Mengual, 2011) Este mecanismo, en el mundo aún está en formación, está en un proceso de evolución basado en las experiencias reales de cada país y de cada proyecto, aprendiendo de errores y mejorando con las buenas experiencias. Pero es un hecho innegable que es un proceso en expansión³⁸. Por ello, en este capítulo vamos a mostrar dichas experiencias internacionales, aquellos que nos han parecido más relevantes para nuestro trabajo.

Pero, señalaremos solo a modo de ejemplos, mas no de un estudio pormenorizado de lo que ocurre en cada país, lo cual escapa el objetivo de nuestro trabajo. Por lo que, se señalará la recomendación que hacen de este mecanismo, las distintas organizaciones internacionales.

a) Reglamentos Institucionales

Las siguientes organizaciones internacionales lo recomiendan.

- **Dispute Boards del Banco Mundial.** (Figueroa, 2010:12) donde el Banco Mundial publicó en 1995, revisó un contrato estándar para la conformación de trabajos, que corresponde a una versión tipo obligatoria de contrato que debe ser instaurada en los contratos civiles, donde esté involucrado el Banco Mundial. Fue la primera vez que los Dispute Review Boards son incorporados a los proyectos de obra internacionales. Posteriormente fue modificado en mayo del año 2000³⁹.
- **Dispute Adjudication Boards de la FIDIC.** (Federación Internacional de Ingenieros Consultores, 1913: 6) establece que el Dispute Boards, trata de llegar a pactos sobre obras o proyectos, esto desde 1995, por lo que el 1996 presentan algunos progresos “Red Book”.

³⁸ P. LAORDEN MENGUAL, “Los Dispute Boards como medio de resolución de controversias” *Tecniberia*, n° 29, enero-febrero 2011. p. 41. En [file:///C:/Users/a/Downloads/Tecniberia_N29_Arbitraje_EneroyFebrero2011%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/a/Downloads/Tecniberia_N29_Arbitraje_EneroyFebrero2011%20(3).pdf).

³⁹ J. E. FIGUEROA VALDÉS, “Los Dispute Boards o paneles técnicos en los contratos internacionales de construcción” *Gaceta Jurídica* N° 364, Octubre 2010, Santiago de Chile, p.12. En <http://es.fihsabogados.cl/publicaciones/arbitrajes-y-mediaciones/>. Última consulta 29-11-2015.

- **Dispute Boards Review de la Asociación Americana de Arbitraje (AAA).** (Asociación Americana de Arbitraje, 2021) En cuanto a los Dispute Boards, se considera la eficacia de los mismos, quien instituyó una guía de especificaciones, donde se detallan reglas que vigila los procedimientos de que las partes en litigio puedan convenir el resarcimiento de los conflictos ambientales.⁴⁰
- **Los Dispute Boards de la Cámara Internacional de Comercio (ICC).** (Duarte Lau, 2018) Se especifica en el Reglamento de la CCI mediante un resumen de la controversia, la posición de las partes, cronología de los eventos, procedimientos y conclusiones y fundamentos de los acuerdos⁴¹
- **La DRBF.** Dispute Resolution Board Foundation, proporcionar asesoramiento y sugerencias para la aplicación de instrumentos de solución de conflictos en los planes. Es la más grande del Mundo.

b) Los Dispute Boards y la legislación Ecuatoriana

En el Ecuador, no existen leyes que recogen los Dispute Boards, la utilización de este mecanismo de resolución de conflictos para obras y proyectos, ayudaría de forma efectiva a no tener pasivos ambientales en todo el país, este mecanismo ayudara a solucionar los impactos ambientales altos que podrían presentarse al ejecutar u operación de una obra o proyecto, evitando cualquier conflicto ambiental.

c) Los Dispute Boards en Estados Unidos

Nos interesa fijarnos el tema en Estados Unidos debido a que en este país tuvo su origen. El concepto de Dispute Boards se originó en Estados Unidos de América en donde se viene

⁴⁰ Reglas de Dispute Boards Review, Asociación Americana de Arbitraje, Disponible en: https://www.adr.org/sites/default/files/document_repository/AAA%20Dispute%20Resolution%20Board%20Guide%20SPECIFICATIONS.pdf 2021

⁴¹ M. DUARTE LAU, “Análisis de los Paneles Técnicos de Expertos o Dispute Boards en la contratación internacional, con especial énfasis en los contratos de construcción. Guatemala, 2018. <http://www.tesis.ufm.edu/pdf/529290.pdf>

utilizando por más de 40 años. (Jiménez, 2015) El uso más antiguo del que se tiene conocimiento data de los años sesentas en Washington. Este mecanismo se originó en la década de 1970, con el fin de reducir las controversias en proyectos de infraestructura. En aquel entonces, se vislumbró la necesidad de un método diferente a los que había⁴².

Es así que, el primer Dispute Boards fue constituido en 1975, para intervenir en la ejecución de la construcción del Túnel de Eisenhower, en el Estado de Colorado. El elemento que se ideó fue el de nombrar entre las partes contratistas, a un componente de especialistas que estarán a la expectativa del desarrollo de la obra, con la misión de emitir recomendaciones a las partes si éstas así lo solicitaban, a raíz de cualquier polémica.

d) Los Dispute Boards en Reino Unido

Según (Regio, 2013: 164) el caso más interesante a nivel mundial es el de los países anglosajones, entre ellos Reino Unido, donde han dicho por ley que, en todos los contratos de construcción, tiene que ir primero a adjudicación ad-hoc por una persona antes de ir a arbitraje o ir a las cortes. ¿Por qué? Porque consideran que es la mejor manera de resolver conflictos de construcción. Simplemente quieren que sus conflictos se resuelvan de una manera rápida, vinculante, pero no final. Es decir, si las partes no están de acuerdo con la decisión, pueden continuar con un litigio posterior o con un arbitraje⁴³.

A inicio de los años de 1970, la figura fue utilizada en el Reino Unido, bajo la denominación de Adjudication y fue tan exitoso su uso, que se incluyó en la construcción de viviendas. (Gray Chicón, 2014) A diferencia de estados Unidos en donde solo daba meras recomendaciones, aquí tiene la misión de emitir decisiones vinculantes para las partes, aunque provisionalmente. Aquí, los adjudicadores de los Dispute Boards tienen un plazo de 45 días,

⁴² D. JIMÉNEZ FIGUERES Y ROQUE J. CAIVANO, “Funcionamiento de los Dispute Boards de la CCI y su encuadre en el derecho argentino”, *Revista internacional de arbitraje n° 6, ene.-jun. 2007*. P. 178. En <http://www.djarbitraje.com/pdf/283Revista%20Internacional%20de%20Arbitraje%20Dispute%20Boards%20con%20Roque%20Caivano.pdf>. Última consulta 29-11-2015.

⁴³ E. FRANCO REGJO, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociación público-privados?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, pp. 164-165.

mucho menor que el plazo que señala el Reglamento de la Cámara de Comercio Internacional, para pronunciarse⁴⁴.

e) Los Dispute Boards en Panamá

(Díaz, 2014) desde el año 2007, la autoridad del Canal de Panamá comenzó a hacer la ampliación de las esclusas del canal, y en los contratos se tiene la cláusula de los Dispute Boards. Es así que el arbitraje internacional no se solicita por ninguna de las partes, antes que se sustancia el mecanismo de Dispute Boards⁴⁵.

Consecuentemente, en Panamá con respecto al uso de los Dispute Boards, (Hernández, 2015) señala la relevancia que cobran a nivel internacional. Son uno de los medios de solución de controversias empleados en los trabajos para ampliar la capacidad del canal interoceánico. Su elección obedece a su capacidad para alcanzar una solución oportuna en el sitio y, sobre todo, en beneficio del proyecto. Esto es, una llamada de atención para aquellos proyectos en México que tienen cláusula de Dispute Boards y no han querido implementarlo⁴⁶.

f) Los Dispute Boards en Chile

De acuerdo a (Figeroa, 2014) en Chile a partir del año 2007 la principal empresa estatal de minería “Codelco” estableció en los contratos de construcción de galerías subterráneas para la explotación de mineral, el mecanismo de los Dispute Boards en forma obligatoria, se trata de una cláusula contractual.

Dicha incorporación, según Figeroa, ha sido extraordinariamente positiva, debido a que se trata de contratos complejos en los que existen interferencias difíciles de prever; por lo que, la

⁴⁴ J. GRAY CHICCHÓN, “Experiencias del arbitraje privado en el sector construcción, los Dispute Boards como requisito de arbitralidad en las controversias del sector construcción e infraestructura” en M. CASTILLO FREYRE, *Actas del Quinto Congreso Internacional de arbitraje 2011*, Vol. 27, ECB EDICIONES, Lima 2014, p. 155.

⁴⁵ C. DIAZ BARCIA, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociación público-privados?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, pp. 162-163.

⁴⁶ R. HERNANDEZ GARCÍA, “Lecciones de Panamá” Diario Obras, 17 de octubre del 2012. En <http://www.obrasweb.mx/construccion/2012/10/12/lecciones-de-panama>. última consulta el 23 -11-2015.

labor de los Dispute Boards es muypreciada. Pues sus recomendaciones en la mayoría de los casos son acatadas por las partes. De modo que los Dispute Boards en Chile tienen una labor proactiva en cuanto se anticipan a los conflictos preventivamente, proponiendo formas de solución, y así respondiendo a las necesidades de las partes.⁴⁷

Así mismo, en el año 2010, después de 15 años de vigencia del sistema arbitral de resolución de conflictos en los contratos de concesiones de obras públicas de Chile, y con el fin de perfeccionar dicho mecanismo y recogiendo la experiencia internacional en el funcionamiento de los Dispute Boards, se aprobó los Dispute Boards, con la función de absolver las consultas y resolver las discrepancias entre las partes, bajo la modalidad de DRB. Es decir, que las recomendaciones que emita frente a los conflictos no tendrán el carácter de obligatorio.

⁴⁷ J. E. FIGUEROA VALDÉS, “Dispute Boards: La visión de las partes y su co-existencia con los contratos administrativos. Experiencias en Chile” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp. 128-130.

III. IMPLEMENTACIÓN/APLICACIÓN DEL MÉTODO.

El trabajo de Tesis, se desarrolló a cabalidad con la utilización de determinados métodos y técnicas:

3.1 MÉTODOS

Se aplicó el **método Científico**, el mismo que permitió establecer relaciones entre los hechos o resultados de la aplicación del Dispute Boards en otros países y los posibles beneficios que acarrearía en nuestro país. Además, se lo aplicó en la obtención de la información bibliográfica científicamente comprobada como revistas jurídicas, discursos y ensayos jurídicos sobre la temática tratada.

Conjuntamente con el **método Inductivo – Deductivo**, se realizó un proceso de observación, para arribar a juicios de valor, conceptos y premisas jurídicas, que permitieron, una mejor conceptualización del tema en estudio.

Así mismo, se utilizó el **método Estadístico**, a través del cual se representó los datos estadísticos recogidos mediante la técnica de la encuesta, en valores porcentuales y gráficos estadísticos.

Finalmente, se utilizó el **método Analítico**, con el que se logró realizar un análisis exhaustivo de la temática, guiado por información empírica, que permitió arribar a datos científicos rescatados por la investigación bibliográfica y la obtenida con la técnica de recolección de datos utilizada.

3.2 TÉCNICAS

La técnica investigativa de recolección de datos, fue de acuerdo a un cuestionario previamente elaborado, a través del cual se puede podrá conocer la opinión o valoración en este caso de Abogados o Doctores en Derecho, en un número de 20.

IV. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.

Para la obtención de información veraz de acuerdo al conocimiento jurídico, se aplicó un cuestionario de 6 preguntas a 20 Abogados o profesionales del Derecho, ya sea en libre ejercicio profesional, servidor público, servidor judicial, entre otros.

1. ¿Existen métodos en nuestro sistema jurídico para la resolución de conflictos?



Gráfico 1. Tomado de la investigación personal. Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Análisis:

De la población investigada, menciona el 75% que conoce los métodos en nuestro sistema jurídico para la resolución de conflictos, mientras que el 25% desconoce.

De tal manera que, las personas que menciona tener conocimiento citan en su mayoría como métodos de solución de conflictos: la vía judicial, la mediación, el arbitraje, los jueces de paz y la conciliación.

2. ¿Considera usted que los métodos antes descritos son los mejores para resolver los conflictos?



Gráfico 2. Tomado de la investigación personal. Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Análisis:

Con respecto a esta interrogante, el 75% de los encuestados consideran que los métodos antes descritos son los mejores para resolver los conflictos y el 25% cree que no son los adecuados.

Por lo que mencionan que los métodos antes descritos son los mejores para resolver conflictos, por cuanto estos métodos son los adecuados para dar a conocer dos o más partes que manifiestan sus intereses a un tercero neutral, con quien intercambiar ideas y propuestas que permiten resolver sus diferencias. Además de que evitan procesos largos, pero depende de los términos equitativos y no prevalezcan relaciones de poder.

3. ¿Los conflictos ambientales si han sido resueltos al aplicar los métodos que prevee nuestra Norma?



Gráfico 3. Tomado de la investigación personal. Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Análisis:

De la muestra poblacional estudiada, el 50% opina que los conflictos ambientales si han sido resueltos al aplicar los métodos que prevee nuestra Norma, mientras que el otro 50% cree que no se han dado solución a muchos conflictos.

Consecuentemente, el primer grupo considera que el tema ambiental a sido muy protegido por el país hace 10 años, pero los conflictos suscitados han sido solucionados en su gran mayoría y vigilados que se realicen de forma normal y justa para las partes. Así mismo, el segundo grupo opina que, lamentablemente en nuestro país este tipo de conflictos son muy comunes en nuestro país y sería muy importante que se aplicaran métodos alternativos, en este caso el Dispute Board.

4. ¿Conoce usted el Dispute Board, como método efectivo para prevenir y resolver conflictos?

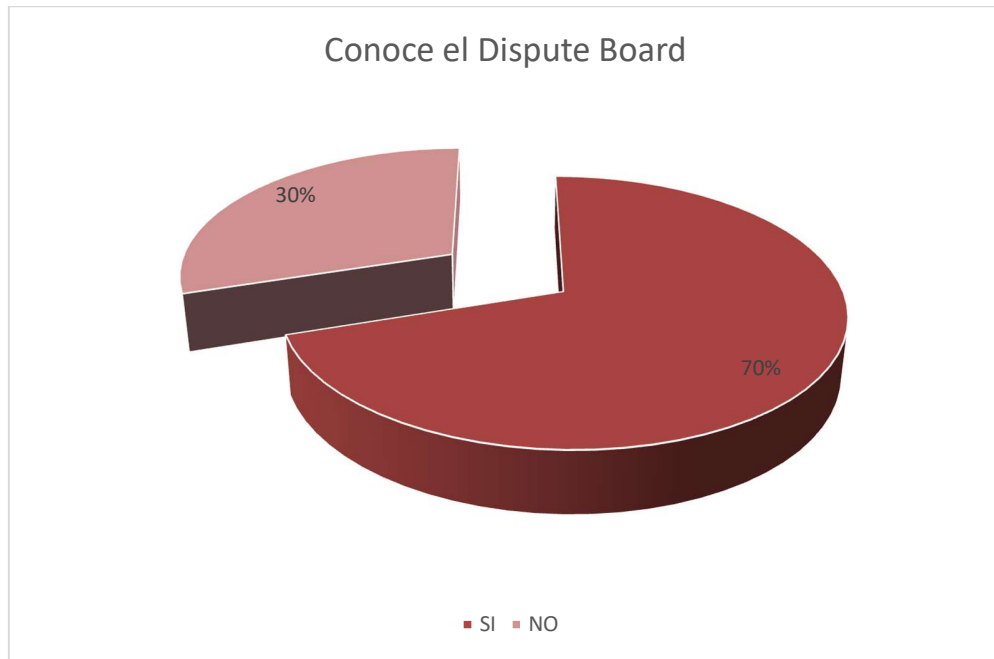


Gráfico 4. Tomado de la investigación personal. Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Análisis:

El 70% de los encuestados tienen pleno conocimiento del Dispute Board, como método efectivo para prevenir y resolver conflictos y un 30% desconoce el tema.

Definitivamente, en su mayoría tiene pleno conocimiento de la temática tratada, considerando que éste método es también llamado Junta de disputas, y consiste en un método de naturaleza preventiva, es decir busca evitar los conflictos judiciales, identificando y discutiendo el problema a lo largo del proyecto. Además, se lo considera como una alternativa de solución de conflictos con una solución pacífica, la misma que se puede hacer efectiva para brindar la seguridad al inicio de la ejecución del contrato o acuerdo.

5. ¿El Dispute Board aportaría a la prevención de conflictos ambientales de acuerdo a lo que establece nuestra constitución?

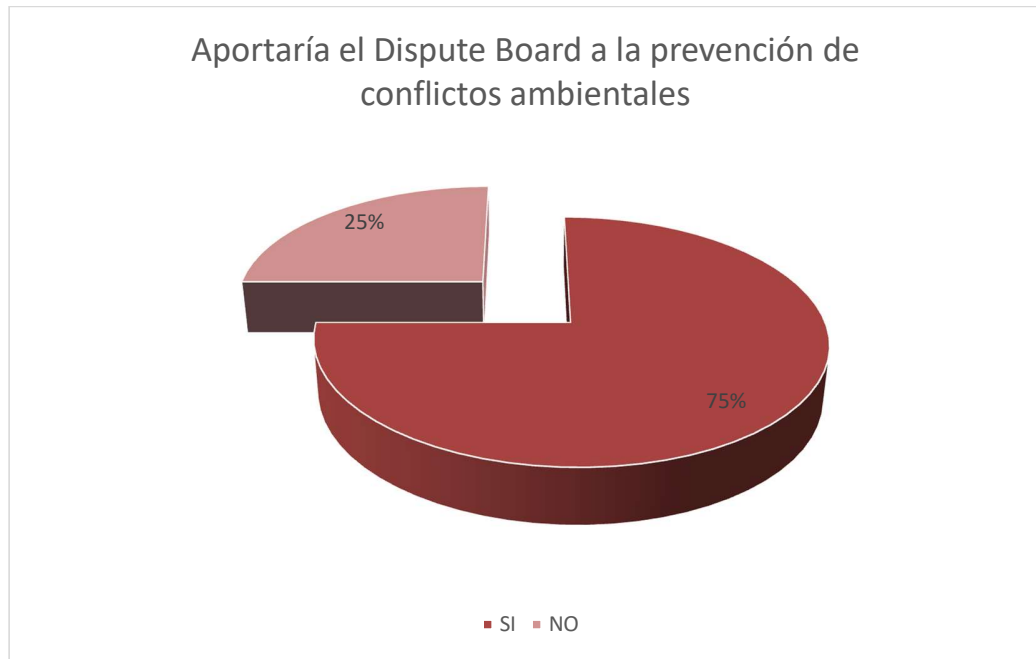


Gráfico 5. Tomado de la investigación personal. Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Análisis:

De los 20 encuestados, el 75% está de acuerdo que el Dispute Boards aportaría a la prevención de conflictos ambientales de acuerdo a lo que establece nuestra constitución, considerando además que un 25% de la población investigada no está de acuerdo.

De tal manera que en su mayoría opinan que se trataría el conflicto de manera integral, evitando llegar a instancias contenciosas, garantizando los derechos constitucionales tanto de las partes como de la naturaleza; pero también se aportaría con la prevención, ya que nuestra Constitución en su Art.86 establece el principio de acción pública, así como también de principios como la celeridad y la eficacia, con los cuales se garantiza un mejor proceder y como tal una verdadera justicia.

6. ¿Considera usted que el Dispute Board contribuiría a mejorar las relaciones Empresa- comunidad?

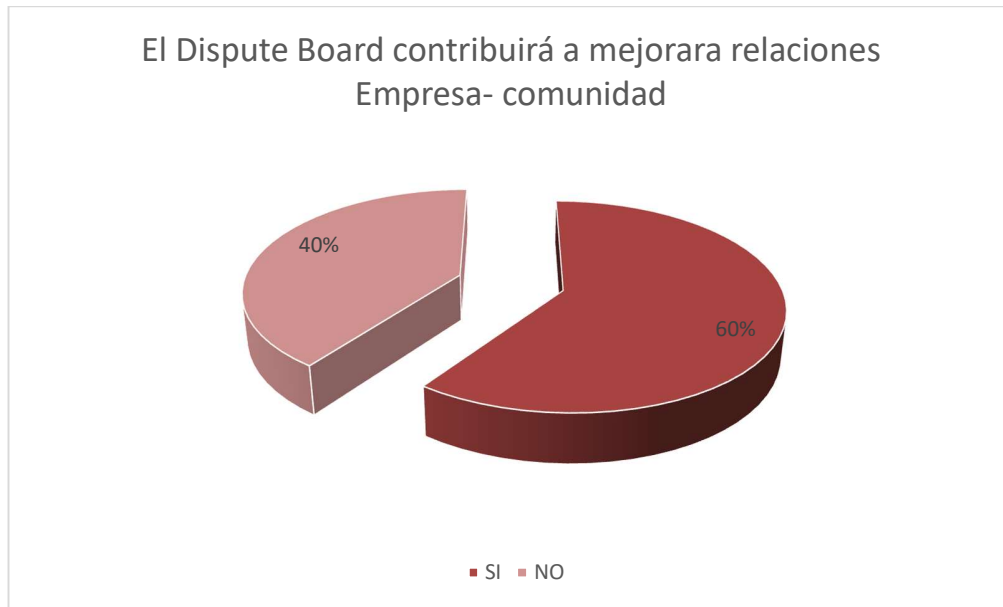


Gráfico 6. Tomado de la investigación personal. Autor: Francisco Javier Peña Jaramillo

Análisis:

El 60% de los investigados, mencionan que el Dispute Boards contribuiría a mejorar las relaciones Empresa- comunidad y el 40% consideran que no aportaría gran diferencia o cambio en la agilidad de la solución de los conflictos.

Por lo que establecen que este método es enfocado a las relaciones dentro de la misma empresa, mas no fuera de la misma, tomando en cuenta que la gran mayoría de conflictos ambientales son entre empresa y comunidades, por ser un método preventivo, lo que evitaría litigios legales.

V. CONCLUSIONES

Al finalizar el presente trabajo investigativo, se puede arribar a las siguientes consideraciones a modo de conclusiones:

- Nuestra Constitución de la República desde el año 2008 declaró derechos a la naturaleza, lo que ha generado diversos conflictos, así como también acciones de protección, donde en muchos casos se han iniciado acciones de protección, con el fin de precautar la conservación integral y evitar impactos ambientales; esto en cuanto al principio precautorio, que incluso en ocasiones se han visto alteradas las actividades por carecer de pruebas sustanciales de los daños ocasionados, así como el permitir la limitación del derecho a la propiedad privada, con el ánimo de llegar a una mediación, garantizando el derecho de la naturaleza a la restauración. Siendo la prevención de conflictos, uno de los pilares fundamentales de toda empresa, ya que el mismo establece cuidar la inversión, optimizar los tiempos, y sobre todo cuidar el medio ambiente y la salud de las comunidades o poblaciones en áreas de predominio directo. Esta prevención permite la implantación y correcta ejecución de los proyectos en base a la aplicación de las mejores técnicas y cumplimiento de la normativa ambiental.
- En el Ecuador los sistemas de solución de conflictos se hallan enmarcados dentro del área administrativa, civil como indemnizaciones y en algunos casos penales. Según la experiencia de estos entes normativos no ha solucionado más bien se ha incrementado la conflictividad y la agresión ambiental ya sea por desconocimiento o por costumbres. Por lo que los conflictos ambientales han deteriorado las condiciones de vida de la población y un profundo deterioro del ambiente natural, la contaminación ambiental ha permanecido sin llegar a una solución efectiva y definitiva, y más bien se han convertido en pasivos ambientales que hasta nuestros días permanecen después de varios años de haberse producido el impacto.
- Los Dispute Boards, se los define como los mecanismos de solución rápida a conflictos ambientales, cuyas partes y de forma voluntaria acepten llegar a un convenio ante un

tercero ajeno a éstos, con autoridad y conocimiento de la normativa legal y de la causa a tratar, con el fin de obtener una solución ágil al conflicto, evitando llegar a un litigio legal, por lo que éstos deben estar compuesto por dos o tres integrantes, cuya misión es encaminar y coadyuvar a resolver un conflicto y resarcir un daño si lo existiera, esto de acuerdo al Reglamento de Comercio Internacional.

- El Dispute Boards es considerado como una forma o instrumento que evita llegar a conflictos judiciales, de tal manera que se vislumbra como el mecanismo más recomendable de solución de conflictos que se generan de daños o impactos ambientales, de forma que se pueda prevenir o dar solución a las exigencias de la comunidad afectada, dando solución a las exigencias de tiempo y costo, por lo que las partes dejen la respuesta o resolución en manos de profesionales ajenos a los interesados, actuando con legalidad, celeridad y equidad.
- El Dispute Boards, ofrece excelentes ventajas de prevención de conflictos ambientales en la ejecución de obras y proyectos, ya que es un método eficiente y rápido. Por ventajas muy importantes como: por eficaz prevención, reducción de costos a diferencia de otros métodos y la familiaridad de los adjudicadores sobre la ejecución de la obra o proyecto. Es clara, la ventaja de celeridad, inmediatez, continuidad del proyecto, prevención de conflictos y recuperación del nivel de confianza, etc. que nos ofrece los Dispute Boards, de ahí que surge la necesidad de normal jurídicamente este mecanismo en nuestra legislación, puesto que agiliza su sustanciación y resolución, logrando efectos muy beneficiosos para las partes. Tomando en cuenta que mientras se esté ventilando el proceso, no se paralizará el proyecto, sino se emitirán soluciones pacíficas y de beneficio a las partes.
- La incorporación de la figura de los Dispute Boards en dos leyes ecuatoriana como el Código del Ambiente, como mecanismo facultativo de resolución de disputas en el tema ambiental, constituirá un paso importante en el camino hacia la incorporación efectiva de los derechos de la naturaleza y el buen vivir contemplados en la Constitución. La propuesta sería que llegue a ser obligatorio en contratos que tenga una alta incidencia

de producir un impacto ambiental medio y alto; siendo el mecanismo la diferencia totalmente del arbitraje, la conciliación y otros métodos alternativos, específicamente por su inmediatez permanente a la ejecución del proyecto, y por la especialidad de los adjudicadores. Es decir, este instituto jurídico no es una conciliación, tampoco es un arbitraje, ni atenta contra el arbitraje. Forma parte de un sistema integral en el que primero se va a una negociación, luego al Dispute Board y eventualmente al arbitraje.

- En el Ecuador, no existen leyes que recogen los Dispute Boards, la utilización de este mecanismo de resolución de conflictos para obras y proyectos, ayudaría de forma efectiva a no tener pasivos ambientales en todo el país, este mecanismo ayudara a solucionar los impactos ambientales altos que podrían presentarse al ejecutar u operación de una obra o proyecto, evitando cualquier conflicto ambiental. En los últimos tiempos, nuestro país ha venido presentando serios problemas de ética y corrupción, por lo que los Dispute Boards no están ajenos a esta problemática; por lo que su afianzamiento, requiere de la integridad ética de sus adjudicadores, que deben ser imparciales e independientes, de lo contrario, en un ambiente de desconfianza y corrupción es muy fácil que en lugar de mostrar sus bondades mostraría sus debilidades.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, *Constitución de la República del Ecuador*. <https://www.ambiente.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/09/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador.pdf>. Registro Oficial 4449 de 20 de octubre 2018
- ASOCIACIÓN TRIBUNAL ARBITRAL Y CONCILIATORIO DE LA PROVINCIA DEL SANTA CENTRO DE ARBITRAJE, Reglamento de la Junta de Resolución de Disputas (CARC), Art. 12. <https://carsanta.com/admin/administrador/reglamento/REGLAMENTO%20DE%20LA%20JUNTA%20DE%20RESOLUCI%3%93N%20DE%20DISPUTAS.docx>
Partida Registral N° 11077285 Reg. Públicos de Chimbote.
- BRODSKY, J. “Mesas paralelas de resolución de controversias en mega proyectos de ingeniería y construcción: una perspectiva práctica”, en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), *Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos*, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp. 71-86.
- CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL, Reglamento relativo a los Dispute Boards. p. 01, introducción. En [http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/ Reglamento Relativo a Los Dispute Boards \(2004\)](http://www.iccmex.mx/uploads/uploads/arbitraje2015/reglamentos/Reglamento%20Relativo%20a%20Los%20Dispute%20Boards%20(2004).pdf). Pdf. Última consulta 29-11-2015.
- C. DIAZ BARCIA, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociación público-privados?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, pp. 162-163.
- C. QUINTANILLA MADERO, “Introducción a los Disputa Boards” *Pauta ICC-México*, N° 50, junio 2006, pp. 5-6. En <http://www.iccmex.mx/uploads/galerias/48df1e70fa9199218b325c227a40a281dc6c6237.pdf>. Última consulta 29-11-2015.
- C. A. PEÑATE GUZMÁN, “Las mesas de resolución de disputas como mecanismo que viabiliza la continuidad en los proyectos de construcción: la experiencia en El Salvador”

en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), *Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos*, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp. 91-92.

- D. CAIRNS & I. MADALENA. “El Reglamento de la ICC relativo a los “Dispute Boards”, *Revista de la Corte Española de Arbitraje* (2006), nº XXI. P. 295. En <http://www.cremades.com/es/publicaciones/el-reglamento-de-la-icc-relativo-a-los-dispute-boards/>. Última consulta 29.11.2015.
- D. JIMÉNEZ FIGUERES Y ROQUE J. CAIVANO, “Funcionamiento de los Dispute Boards de la CCI y su encuadre en el derecho argentino”, *Revista internacional de arbitraje* nº 6, ene.-jun. 2007. P. 186. En <http://www.djarbitraje.com/pdf/283Revista%20Internacional%20de%20Arbitraje%20Dispute%20Boards%20con%20Roque%20Caivano.pdf>. Última consulta 29-11-2015.
- J. E. FIGUEROA VALDÉS, “Los Dispute Boards o paneles técnicos en los contratos internacionales de construcción” *Gaceta Jurídica* Nº 364, Octubre 2010, Santiago de Chile, pp. 10-11. En <http://es.fihsabogados.cl/publicaciones/arbitrajes-y-mediaciones/>. Última consulta el 29-11-2015.
- J. GRAY CHICCHÓN Y J. BRAVO VENEGAS, “La fatalidad de los reclamos en los contratos de construcción FIDIC: a propósito de los Dispute Boards” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), *Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos*, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp.34.
- J. P. JÁCOME, “La función de los dispute boards como mecanismos de solución de conflictos en obras de infraestructura estatal que promueven la inversión extranjera” Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB- DIGITAL. Quito, 2020. p.33. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7535/1/T3276-MRI-J%C3%A1come-La%20funcion.pdf>
- E. FRANCO REGJO, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociación público-privados?” en M. CASTILLO FREYRE, *Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013*, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, pp. 155-156

- G. JOSÉ VAZ Y P.A. GRAVATÁ NICOLI, “Los Dispute Boards y los contratos administrativos: ¿Son los DBs una buena solución para disputas sujetas a normas de orden público?” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p.119.
- G. VILLEGAS DEL SOLAR, “¿Cómo incorporar los Dispute Boards en la contratación pública y en los contratos de asociaciones público – privadas?” en M. CASTILLO FREYRE, Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje 2013, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, p. 168.
- G. PAREDES CARBAJAL, “Dispute Boards y arbitraje en construcción: ¿Compiten o se complementan?” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, p. 155
- M. DUARTE LAU, “Análisis de los Paneles Técnicos de Expertos o Dispute Boards en la contratación internacional, con especial énfasis en los contratos de construcción. Guatemala, 2018. <http://www.tesis.ufm.edu/pdf/529290.pdf>
- M. RADOVIC, “Prevención y resolución experta de conflictos en la Industria de la Construcción. El caso de los Dispute Resolution Boards” p. 7. En <http://www.academia.edu/>. Última consulta el 29-11-2015.
- P. LAORDEN MENGUAL, “Los Dispute Boards como medio de resolución de controversias” *Tecniberia*, n° 29, enero-febrero 2011. p. 41. En [file:///C:/Users/a/Downloads/Tecniberia_N29_Arbitraje_EneroyFebrero2011%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/a/Downloads/Tecniberia_N29_Arbitraje_EneroyFebrero2011%20(3).pdf).
- Reglas de Dispute Boards Review, Asociación Americana de Arbitraje, Disponible en: https://www.adr.org/sites/default/files/document_repository/AAA%20Dispute%20Resolution%20Board%20Guide%20SPECIFICATIONS.pdf 2021
- R. HERNANDEZ GARCÍA, “Lecciones de Panamá” Diario Obras, 17 de octubre del 2012. En <http://www.obrasweb.mx/construccion/2012/10/12/lecciones-de-panama>. última consulta el 23 -11-2015

- RADOVIC C, M. & WAGEMANN, ABOGADOS E INGENIEROS, “Los Dispute Boards como mecanismo para construir y fortalecer confianza en proyectos de construcción en Chile”, Construcción Minera, n° 14, octubre-noviembre 2015, pp. 30-33. En <http://www.construccionminera.cl/los-dispute-boards-como-mecanismo-para-construir-y-fortalecer-confianza-en-proyectos-de-construccion-en-chile/>.
- RADOVIC, M. “Prevención y resolución experta de conflictos en la Industria de la Construcción. El caso de los Dispute Resolution Boards” pp. 1-31. En http://www.academia.edu/8145076/INDUSTRIA_DE_LA_CONSTRUCCION_EL_CASO_DE_LOS_DISPUTE_RESOLUTION_BOARDS.
- SOLIS TAFUR, E. “La nueva ley de contrataciones del Estado y la junta de resolución de disputas (los dispute boards)” LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón, pp. 113-117.
- http://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_10/113.pdf.
- VAZ, J. y GRAVATÁ NICOLI, G. “Los Dispute Boards y los contratos administrativos: ¿Son los DBs una buena solución para disputas sujetas a normas de orden público?” en R. HERNÁNDEZ GARCÍA (Coord.), Dispute Boards en Latinoamérica: Experiencias y retos, Estudio MARIO CASTILLO FREYRE, Vol. 23, Lima 2014, pp.100-121.
- WÖSS, H., LL.M., WÖSS, H. & PARTNERS, “Panel de adjudicación de desavenencias. Una retrospectiva”, Pauta ICC- México, N° 50, junio 2006, pp. 3-8. En <http://www.iccmex.mx/uploads/galerias/48df1e70fa9199218b325c227a40a281dc6c6237.pdf>.
- ZÚÑIGA MARAVÍ, R. “El arbitraje en materia de contratación pública” en M. CASTILLO FREYRE, Arbitraje: Actas del Séptimo Congreso Internacional de Arbitraje2013, Vol. 29, ECB EDICIONES, Lima, 2014, pp. 89-115.
- <https://www.drb.org>
- https://portal.osce.gob.pe/revista_osce/153/detalle/03
- <http://edicionespropuesta.blogspot.com/2013/07/dispute-boards-y-arbitraje.html>
- <https://ius360.com/antecedentes-historicos-de-la-junta-de-resolucion-de-disputas-dispute-board-rodriigo-freitas-y-juan-gushiken/>
- <https://prezi.com/cubvx0ax3kaz/dispute-boards-dbs/>

- <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/1372>
- https://twitter.com/USFQ_Derecho/status/1316068509433180160/photo/1
- <http://crc.cfia.or.cr/comite.html>