



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 177. 2009 - OSCE/PRE

Jesús María, 10 JUN 2009

VISTOS:

La solicitud de recusación de árbitro formulada por el Ministerio del Interior con fecha 06 de diciembre de 2007 (Expediente de Recusación N° 025-2007);

La subsanación del Ministerio del Interior, mediante escrito de fecha 18 de diciembre de 2007;

El escrito presentado por el abogado Alfredo Zapata Velasco con fecha 08 de enero de 2008;

El escrito presentado por la empresa Construcciones Consultoría y Suministros de la Construcción S.A.C.- CONSIC S.A.C con fecha 09 de enero de 2008;

El Informe N° 026-2009/OSCE-DAA, de fecha 08 de junio de 2009, que analiza la recusación formulada contra el miembro del Tribunal Arbitral, Alfredo Zapata Velasco;

CONSIDERANDO:

Que, el Ministerio del Interior y la empresa Construcciones Consultoría y Suministros de la Construcción S.A.C.- CONSIC S.A.C. celebraron el Contrato de Ejecución de Obra "Construcción e Implementación de la Comisaría PNP Rioja - San Martín", con fecha 15 de diciembre del 2006;

Que, el Tribunal Arbitral se encuentra integrado por el ingeniero Mario Manuel Silva López y los abogados Ricardo Rodríguez Ardiles y Alfredo Zapata Velasco; este último designado como Presidente del Tribunal Arbitral;

Que, con fecha 06 de diciembre de 2007, el Ministerio del Interior formula recusación contra todos los miembros del Tribunal Arbitral, el ingeniero Mario Manuel Silva López y los abogados Ricardo Rodríguez Ardiles y Alfredo Zapata Velasco, por considerar que dichos profesionales carecen de imparcialidad y objetividad para desempeñarse como árbitros en el presente proceso arbitral;

Que, con fecha 02 de enero de 2008, se puso en conocimiento de los miembros del Tribunal Arbitral y de la empresa Construcciones Consultoría y Suministros de la Construcción S.A.C - CONSIC S.A.C, la recusación formulada, otorgándoles el plazo de cinco (5) días, a fin de que expresen lo que convenga a su derecho, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 284° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por D.S. N° 084-2004-PCM;

Que, con fecha 08 de enero de 2008, Alfredo Zapata Velasco, miembro del Tribunal Arbitral, absolvió el traslado conferido respecto a la recusación formulada;

Que, con fecha 09 de enero de 2008, la empresa Construcciones Consultoría y Suministros de la Construcción S.A.C.- CONSIC S.A.C, absolvió el traslado conferido respecto a la recusación formulada;



Que, sobre el tema de fondo, el Ministerio del Interior sustenta la recusación en que los miembros del Tribunal Arbitral tienen una falta de imparcialidad y objetividad en la instancia arbitral al considerar que "(...) el MININTER recibió la carta S/N que adjuntaba los recibos y demás documentos para el pago de los anticipos de honorarios de los miembros y de la Secretaría del Tribunal Arbitral en cumplimiento del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, **ANTES QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL PUDIERA RESOLVER SOBRE EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN QUE SOLICITA LA DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL ACTA DE INSTALACIÓN**". Asimismo, señala que: "considerando que hasta la fecha no había pronunciamiento alguno sobre el Recurso de Reconsideración presentado en el Escrito N° 01; **LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL ARBITRAL YA HAN ADELANTADO OPINIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE NULIDAD PRESENTADA POR EL MININTER (...)**. En este estado de las cosas consideramos que los miembros del Tribunal Arbitral carecen de imparcialidad y objetividad para desempeñarse como árbitros en el presente proceso arbitral";

Que, al respecto, el Árbitro recusado, Alfredo Zapata Velasco manifiesta que "En cuanto a la supuesta carencia de imparcialidad y objetividad de los árbitros en el presente proceso arbitral, debo referir que el hecho que los árbitros hayamos emitido los recibos correspondientes por adelanto de honorarios, de ninguna manera nos descalifica para continuar conociendo el proceso bajo comentario, en vista que dicha emisión se realizó antes de la fecha en que la parte presentara el recurso de reconsideración contra el acta de instalación. El hecho que los recibos hayan llegado a la entidad el día 29 de noviembre de 2007 no constituye evidencia que los árbitros hayan adelantado opinión en relación al referido recurso ni que la declaración de nulidad solicitada vaya a ser desestimada. En mi caso personal entregué mis recibos por honorarios a la secretaria arbitral el día 25 de noviembre de 2007, es decir antes de la presentación del recurso de reconsideración a que alude la parte";

Que, además, señala lo siguiente: "Lo que si considero importante, es que la instalación del Tribunal se realizó en cumplimiento de una citación realizada por el CONSUCODE, constituyendo una formalidad que da inicio al proceso arbitral, así como que la intervención del CONSUCODE en el acto de la instalación no es marginal, sino trascendente, con el objeto que la diligencia se desarrolle dentro del marco de la observancia de las normas formales y cumpliendo con el debido proceso, resaltando el hecho que cuando las partes la suscriben expresan su plena conformidad con los términos de la misma, considerando que el hecho de haber escrito la palabra reconsideración al final del acta fue en todo caso una reserva que pretendió hacer el representante de la entidad sin explicar los motivos y sin que obligue a que el Tribunal la entienda de tal o cual manera.";

Que, al respecto, la empresa Construcciones Consultoría y Suministros de la Construcción S.A.C- CONSIC S.A.C absuelve el traslado manifestando: "Lo expresado es una opinión subjetiva de la Entidad Contratante, ya que la emisión de los recibos que el mismo representante solicitara en el acto de la Instalación del Tribunal, no puede constituir un adelanto de opinión, además la Entidad Contratante esta en la libertad de cancelar o no los citados recibos, y pudo sin reserva alguna proceder a devolverlos manifestando que dichos recibos sean emitidos después de que se resuelva el Recurso de Reconsideración". Además, señala que: "Vemos que no existe ninguna razón valedera para recusar al Tribunal Arbitral, ya que en ningún momento se ha probado o existe alguna imparcialidad o falta de objetividad de los árbitros, más aun que no se ha afectado al debido proceso, como pretende insinuar la Entidad Contratante. ¿En que mente puede haber la presentación de un recibo por honorarios, al que legítimamente tiene derecho por ya estar trabajando, pueda significar carecer de imparcialidad y objetividad?";

Que, respecto a la fundamentación expuesta en los descargos del abogado Alfredo Zapata Velasco se advierte que no se encuentra inmerso en una causal de recusación al no existir una incompatibilidad que genere una falta de imparcialidad y objetividad durante las actuaciones del proceso arbitral;





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 177. 2009 - OSCE/PRE

Que, acuerdo a la doctrina "(...) Los términos "imparcialidad" e "independencia" no están definidos por las leyes, ni por los reglamentos de arbitraje, ya que el hacerlo los limitaría, pero se refieren a que los árbitros no deben tener vínculos con el objeto del litigio, ni con las partes, que afecten su libertad de opinión. (...) Asimismo, debido que las causas que afectan la imparcialidad e independencia de los árbitros, son muy variadas y, dependen de las circunstancias particulares de cada caso, las determinaciones sobre si un árbitro es imparcial e independiente se toman caso por caso"¹;

Que, en tal sentido, en el caso particular el hecho de haberse realizado la emisión de los Recibos por Honorarios tanto de los Árbitros como de la Secretaria del Tribunal Arbitral y su posterior remisión a la parte solicitante, no implica una falta de imparcialidad ni de objetividad, por tanto no existe de la conducta realizada por los Árbitros una incompatibilidad de desempeño como miembros del Tribunal Arbitral;

Que, en ese orden de ideas, considerando lo expuesto anteriormente este Organismo procede declarar INFUNDADA la recusación formulada por Ministerio del Interior contra el abogado Alfredo Zapata Velasco.

Estando a lo expuesto, y de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y el Decreto Legislativo N° 1071, Norma que regula el Arbitraje.

SE RESUELVE:

Artículo Primero. DECLARAR INFUNDADA la recusación formulada por el Ministerio del Interior contra el abogado Alfredo Zapata Velasco, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo. NOTIFIQUESE la presente Resolución a las partes así como al árbitro recusado.

Artículo Tercero. PUBLIQUESE la presente Resolución en la página web del OSCE.

Regístrese, comuníquese y archívese.




SANTIAGO B. ANTÚNEZ DE MAYOLO M.
Presidente Ejecutivo

¹ Cecilia Flores Rueda. El trato igual y la plena oportunidad de hacer valer los derechos: Regla Fundamental en el Arbitraje. Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversión. El Arbitraje en el Perú y el Mundo, Instituto Peruano de Arbitraje. Ediciones Magna, 2008, p. 319.