



## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 365-2009 - OSCE/PRE

Jesús María, 05 OCT. 2009

#### VISTOS:

La solicitud de recusación de árbitro formulada por la Municipalidad Distrital de Nuevo Imperial con fecha 01 de junio de 2009 (Expediente de Recusación N° 037-2009);

El escrito presentado por Consorcio Amauta con fecha 15 de julio de 2009;

El escrito presentado por el ingeniero, Mario Manuel Silva López con fecha 15 de julio de 2009;

El Informe N° 021-2009/DAA/JJ, de fecha 23 de setiembre de 2009, que analiza la recusación formulada contra el ingeniero Mario Manuel Silva López;

#### CONSIDERANDO:

Que, la Municipalidad Distrital de Nuevo Imperial (en adelante "la Municipalidad") y el Consorcio Amauta (en adelante "el Consorcio") suscribieron el Contrato de Ejecución de la Obra "Ampliación y Mejoramiento del Sistema de Agua Potable y Alcantarillado para el Distrito de Nuevo Imperial - Cañete" con fecha 03 de mayo de 2007;

Que, con fecha 01 de junio de 2009, la Municipalidad formuló ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante "OSCE"), recusación contra el ingeniero Mario Manuel Silva López, señalando que, a su juicio, existirían circunstancias que afectarían su imparcialidad e independencia;

Que, con fecha 08 de julio de 2009, el OSCE puso en conocimiento del ingeniero Mario Manuel Silva López y del Consorcio la recusación formulada, otorgándoles el plazo de cinco (5) días, a fin de que expresen lo que convenga a su derecho;

Que, con fecha 15 de julio de 2009, el ingeniero Mario Manuel Silva López y el Consorcio absuelven la recusación formulada, solicitando que la misma sea declarada infundada;

Que, la Municipalidad sustenta su recusación en que, con fecha 08 de mayo de 2008, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación y Determinación de Puntos Controvertidos, instalándose el Tribunal integrado por los doctores Fernando Cantuarias Salaverry (Presidente), Roger Martín Rubio Guerrero y el ingeniero Mario Manuel Silva López;

Que, en dicha fecha, el árbitro recusado, de manera informal entregó a la mano al Gerente General de la Municipalidad, la Carta N° 173-2009-MMSL-DJ, cuando lo correcto era que sea notificada en el domicilio legal, respetando las formalidades establecidas por ley, respecto a la presentación de documentos ante las entidades, debiendo ingresar dicho documento por mesa de partes o por trámite documentario de la institución, conforme lo dispuesto en los artículos 117°, 119°, 120° y pertinentes de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 y el TUPA de la Municipalidad;



Que, del contenido de la citada carta, se desprende que el árbitro recusado ha venido actuando en diferentes procesos en calidad de árbitro, en el que han participado las empresas integrantes del Consorcio Amauta; dicha carta no les fue comunicada en tiempo oportuno, evidenciándose una conducta irregular, toda vez que el ingeniero Mario Manuel Silva López, al momento de aceptar el cargo de árbitro designado por el Consorcio, debió cumplir con el deber de declarar o revelar cualquier circunstancia que pueda afectar su imparcialidad e independencia; sin embargo, no lo declaró en tiempo oportuno, no permitiendo que la Municipalidad, al conocer los hechos descritos, se oponga a su participación, de conformidad con el debido proceso;

Que, agrega que el deber de revelación debe cumplirse desde que el Árbitro tomó conocimiento de su designación, lo cual constituye una de las garantías de la institución del arbitraje;

Que, por otro lado, de la Resolución N° 497-2008/CONSUCODE/PRE que se remite al oficio N° 1288-2008-CONSUCODE, podemos observar la existencia de 32 procesos arbitrales en los que participa el ingeniero Mario Manuel Silva López como árbitro y el señor Eduardo Ronald Villalobos Linares en calidad de coordinador y apoderado de la parte demandante;

Que, señala que en el presente proceso arbitral, se advierte también la participación del señor Eduardo Ronald Villalobos Linares, quien ha participado como apoderado de diversas empresas, las mismas en que el árbitro es el ingeniero Mario Manuel Silva López, circunstancia que afecta su imparcialidad e independencia y de algún modo el desarrollo del arbitraje, la misma que se configura al haber participado en un sin número de procesos arbitrales en las que participan empresas integrantes del Consorcio Amauta;

Que, corrido traslado al ingeniero Mario Manuel Silva López de la recusación formulada en su contra, mediante escrito de fecha 15 de julio de 2009, solicita que la misma sea declarada infundada;

Que, señala que la Entidad se ha olvidado que está interviniendo en un arbitraje institucional administrado por el SNCA y que el mismo se inicia con la demanda; lo cierto es que el 09 de enero, recibió el Oficio N° 133'2009-CONSUCODE/OCA, en el que se le comunica que el Consorcio Amauta, lo designó como árbitro;

Que, siendo ello así, el 14 de enero de 2009, remitió la correspondiente carta de aceptación, anexando una Declaración Jurada en la cual indica claramente que no tiene ninguna vinculación con el señor Eduardo Villalobos y pone en conocimiento los hechos suscitados, respecto a su participación en un buen número de arbitrajes en calidad de representante o asesor de las empresas que lo habían designado árbitro;

Que, precisa que en la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 08 de mayo de 2009, entregó al Gerente General de la Municipalidad, la Carta N° 173-2009-MMSL-DJ, que tal como se indicaba en el asunto, era una Declaración Jurada Actualizada que también fue entregada a los doctores Fernando Cantuarias Salaverry y Roger Rubio Guerrero;

Que, el árbitro recusado indica que para la Entidad dicha Carta carece de validez legal, sin embargo, el contenido de la misma se utiliza para recusarlo; indica que si hubiera tenido alguna objeción para recibir la carta debió manifestarlo y aplicando el principio de tuitividad, debió indicar al usuario que le entregaba un documento, la manera cómo hacerlo para superar el hecho afirmado de que se le entregó la carta de manera informal;

Que, sin embargo, tal como se dieron los hechos y no habiendo la Entidad manifestado su disconformidad aplicando el artículo 14° de la Ley N° 27444, utilizando la teoría de la conservación del acto, al no haberse opuesto a la entrega de la carta indicada y haber hecho uso de la información contenida en ella, lo que legalmente se ha hecho es convalidar el acto, dándole la formalidad al documento a pesar que se indica que no la tiene;





## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 365-2009 - OSCE/PRE

Que, también precisa que la Entidad indica que las actuaciones procesales para su validez jurídica deben respetar la formalidad establecida en la Ley y, tomando en cuenta que la entrega de la carta se efectuó antes de la Audiencia de Instalación, es decir, cuando no se había iniciado el proceso, tal afirmación no sería correcta;

Que, agrega que de acuerdo a la Resoluciones emitidas por el ex CONSUCODE, hoy OSCE, el deber de declaración debe realizarse durante todo el "iter arbitral", cuando se presenta una causal sobreviniente y así lo ha hecho, pues la Declaración Jurada notificada el 8 de mayo de 2009 a la Entidad, la hizo luego de tener conocimiento de hechos que no había conocido anteriormente;

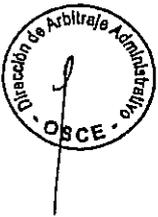
Que, ahora bien, precisa que conforme a lo dispuesto por el artículo 37° del Texto Único Ordenado del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje, las recusaciones deben formularse dentro de los cinco (5) días de haber sido notificadas las partes con la comunicación de aceptación del árbitro o del momento en que tomaron conocimiento de los hechos que configuran la causal sobreviniente y siempre que no haya vencido la etapa probatoria; sin embargo, la Entidad no habría cumplido con ninguno de los requisitos, ni al tomar conocimiento de la Declaración Jurada que presentó el 14 de enero de 2009, ni con la actualizada presentada el 08 de mayo de 2009 y por tanto, al haberse planteado la recusación con fecha 01 de junio de 2009, la misma deviene en extemporánea;

Que, finalmente indica que lo afirmado por la Municipalidad no tiene asidero legal, por cuanto utiliza como fundamento, recusaciones ocurridas en otro proceso arbitral que nada tienen que ver con el presente proceso; las recusaciones aludidas y que fueron expresadas en las Resoluciones N° 497-2008-CONSUCODE/PRE y N° 498-2008-CONSUCODE/PRE, fueron realizadas en un contexto que está expresado en las mismas resoluciones y cuyos hechos no eran motivos de recusación, tal como lo expresan los párrafos 14, 15 y 16 y, lo que era motivo de recusación, era el hecho de no haberlas declarado, hecho que no se ha dado en esta oportunidad, pues como árbitro responsable, obrando de buena fe y mostrando su imparcialidad e independencia ha cumplido con el deber de declaración que manda la norma aplicable a este arbitraje;

Que, con fecha 15 de julio de 2009, el Consorcio absuelve la recusación formulada solicitando que la misma sea declarada infundada;

Que, señala que les consta que en la Audiencia de Instalación el árbitro recusado entregó la Carta N° 173-2009-MMSL-DJ al Gerente General de la Municipalidad; sin embargo, no manifiestan expresamente la prohibición de entregar los documentos a los representantes de la Entidad, y menos que este acto deviene en inválido y, en consecuencia, la recepción de la carta en mención produce efectos jurídicos;

Que, agregan que el artículo 282° del Reglamento no establece un plazo máximo para que el árbitro deba informar, pues, al momento de la actuación como árbitro para conformar el Tribunal, no existían dudas para que el ingeniero Mario Manuel Silva López pueda informar a las partes, siendo el caso que en el desarrollo del proceso arbitral, se presentaron supuestas dudas con respecto a la imparcialidad, por lo cual decidió conveniente informar después de transcurrido tiempo de ser nombrado como árbitro;



Que, con respecto a la causal establecida en el inciso 3) sobre la cual se pone en tela de juicio su imparcialidad e independencia, respecto a que ha sido designado como árbitro por nuestra representada en diversos procesos arbitrales, es que dicho profesional demostró mediante su hoja de vida alta capacitación, conocimiento y experiencia como profesional en arbitraje y especialista en contratación estatal;

Que, finalmente, precisan que la Entidad no ha demostrado materialmente la carencia de imparcialidad e independencia, pues, se basa en el supuesto, que por el hecho de que el señor Eduardo Villalobos Linares, sea coordinador de contratistas y empresas de las cuales es árbitro de parte, es razón suficiente para que se generen suspicacias contra el árbitro;

Que, igualmente señala que la recusación no ha sido presentada dentro del plazo previsto en el artículo 284° del Reglamento;

Que, previamente, debemos señalar que el marco normativo vinculado al presente arbitraje, corresponde al Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante D.S. N° 083-2004-PCM, su Reglamento, aprobado mediante D.S. 084-2004-PCM, y el Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje (en adelante la "LA");

Que, según lo establecido el citado marco normativo, conforme lo dispuesto por el artículo 283° del Reglamento, son causales de recusación:

- a. Cuando se encuentren impedidos conforme el Artículo 279° o no cumplen con lo dispuesto en el Artículo 278° de este Reglamento.
- b. Cuando no cumplan con las exigencias y condiciones establecidas por las partes en el convenio arbitral.
- c. Cuando existan circunstancias que generen dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia y cuando dichas circunstancias no hayan sido excusadas por las partes en forma oportuna y expresa.

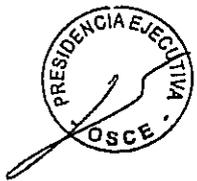
Que, en igual medida, conforme lo señalado en el inciso 3) del artículo 28° de la LA, los árbitros sólo podrán ser recusados si concurren en él circunstancias que den lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia, o si no posee las calificaciones convenidas por las partes o exigidas por la Ley;

Que, conforme a lo dispuesto por el artículo 282° del Reglamento y respecto al deber de declaración, "los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales, sin mantener con las partes relaciones personales, profesionales o comerciales.

Todo árbitro debe cumplir, al momento de aceptar el cargo, con el deber de informar sobre cualquier circunstancia que pueda afectar su imparcialidad e independencia. Este deber de información comprende además la obligación de informar respecto de la ocurrencia de cualquier circunstancia sobrevenida a la aceptación. Asimismo, debe incluir una declaración expresa en lo que concierne a su idoneidad, capacidad profesional y disponibilidad de tiempo para llevar a cabo el arbitraje, de conformidad con la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado.

Cualquier duda respecto a si determinadas circunstancias deben o no revelarse, se resolverá a favor de la revelación que supone el cumplimiento del deber de información para con las partes.

El CONSUCODE aprobará las reglas éticas que deberán observar los árbitros en el ejercicio de sus funciones";





## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 365. 2009 - OSCE/PRE

Que, igualmente, los incisos 1) y 2) del artículo 28° de la LA acotado, precisan que todo árbitro debe ser y permanecer durante el arbitraje independiente e imparcial. La persona propuesta para ser árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia y, a partir de su nombramiento, revelará a las partes, sin demora, cualquier nueva circunstancia;

Que, a efectos de analizar la presente recusación es necesario resumir los argumentos y hacerse la siguiente pregunta: ¿la recusación se ha presentado dentro del plazo?

Que, el ingeniero Mario Manuel Silva López indica que la Municipalidad, conforme lo dispuesto por el inciso 1) del artículo 284° del Reglamento, contaba con cinco (5) días para plantearla, y al haberse planteado diecinueve (19) días después, devendría en extemporánea;

Que, el deber de declaración alcanza tanto a la persona a quien se comunique su posible nombramiento como árbitro, como también al árbitro ya designado, de donde fluye que se trata de una obligación *intuitu personae*, que debe ser cumplida sin excepción por el árbitro durante toda la secuela del iter arbitral y cuyo cumplimiento debe verificarse desde el momento en que se lleva a cabo la designación, una vez que el árbitro toma conocimiento de la misma;

Que, sin embargo, debe precisarse que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 282° del Reglamento, complementado con lo señalado por el inciso 1) del artículo 28° de la LA, los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales, con lo cual, también debe entenderse que dicha premisa se aplica a lo largo de todo el proceso arbitral y, en consecuencia, al haberse alegado la causal de dudas justificadas respecto de la imparcialidad e independencia, el plazo contenido en el inciso 1) del artículo 284° del Reglamento resulta de aplicación meramente referencial, no estableciéndose etapas preclusivas;

Que, habiéndose cuestionado la imparcialidad e independencia del ingeniero Mario Manuel Silva López, correspondería que definamos de manera previa, los criterios de imparcialidad e independencia;

Que, imparcialidad significa, "...falta de designio anticipado o prevención a favor o en contra de personas y cosas, que permite juzgar o proceder con rectitud"<sup>1</sup>;

Que, el concepto de la independencia: "...es un concepto objetivo, apreciable a partir de las relaciones del árbitro con las partes, mientras que la imparcialidad apunta mas a una actitud o un estado mental del árbitro, necesariamente subjetivo, frente a la controversia que se le plantea..."<sup>2</sup>;

Que, asimismo, "...el concepto de independencia (...) es de asegurar que cualquier decisión de los árbitros sea únicamente motivada por los hechos no contestados o probados

<sup>1</sup> CAIVANO, Roque J. En: "Arbitraje" Ed. Ad Hoc SRL, Buenos Aires - República Argentina, Año 2000. P. 175.

<sup>2</sup> ALONSO, José María. "La independencia e imparcialidad de los árbitros". En: Revista Peruana de Arbitraje N° 02. Ed. Grifley. Lima - Perú. Año 2006. P. 98.



sometidos a su decisión y no por influencias turbias exteriores (...). El requisito de imparcialidad se refiere a una actitud deontológica vivida durante el proceso arbitral. Su núcleo es el deber del árbitro de tratar a las partes de manera igual y de darles la oportunidad de presentar su caso...<sup>3</sup>;

Que, además, "...generalmente, se considera que la dependencia se refiere exclusivamente a cuestiones surgidas de la relación entre el árbitro y una de las partes, sea de índole financiera o de cualquier otra naturaleza. Se entiende que esto puede determinarse mediante un criterio objetivo, dado que no guarda ningún tipo de relación con la forma en que está mentalizado el árbitro (...). Por el contrario, se considera que el concepto de imparcialidad está ligado a la preferencia real o aparente del árbitro – ya sea a favor de una de las partes o en relación a las cuestiones controvertidas -. La imparcialidad, es por ende, un concepto subjetivo y más abstracto que el de la independencia, ya que principalmente se refiere a una predisposición mental...<sup>4</sup>;

Que, tenemos pues que la doctrina es unánime, al señalar que la independencia posee un criterio objetivo, mientras que la imparcialidad posee un criterio subjetivo;

Que, así, "...las causales de recusación deben ser interpretadas en un sentido menos rigurosos que respecto de un juez, ya que será común que los árbitros tengan algún tipo de relación, sobre todo en los arbitrajes ad hoc. Así, en principio no cabe invocar con estrictez esas causales contra los árbitros designados por una de las partes...<sup>5</sup>;

Que, al respecto, "...la persona que es contactada por una de las partes para desempeñarse como árbitro designado por ésta habitualmente le revelará los hechos pertinentes a la partes en cuestión en primera instancia y de manera informal. Si las circunstancias reveladas no generan motivo de inquietud ya sea para el posible árbitro o la parte que vaya a designarlo, el candidato acepta la nominación y les comunica formalmente y por escrito a ambas partes los hechos pertinentes cuando por su naturaleza corresponda revelarlos por considerarse que "a los ojos" de la otra parte podrían generar dudas respecto de la independencia e imparcialidad del futuro árbitro. Por ende en este contexto existe una diferencia sutil entre el criterio objetivo que consiste en determinar si los hechos pertinentes generarían dudas a los ojos de un tercero razonable, y el criterio subjetivo, que busca establecer si generarían dudas a los ojos de las partes enfrentadas en la controversia específica...<sup>6</sup>;

Que, en ese sentido, la presente recusación tiene como fundamento, que el ingeniero Mario Manuel Silva López, ha revelado lo siguiente en la Carta N° 173-2009-MMSL-DJ de fecha 16 de abril de 2009 y entregada al representante de la Municipalidad con fecha 08 de mayo de 2009:

"Es grato dirigirme a usted con respecto al deber de declaración indicado en artículo 282° del RELCAE (Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado), aplicable a las controversias surgidas entre la empresa CONSORCIO AMAUTA y la MUNICIPALIDAD DE NUEVO IMPERIAL - CAÑETE.

Al respecto, le comunico que habiendo aceptado la designación efectuada por la indicada empresa, he expresado que no tengo ninguno de los impedimentos enumerados en el Artículo 279 del DS N° 084-2004-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Que de acuerdo a lo establecido en el artículo 29°, de la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje y artículo 27° y 28° del D.L. 1071, cumplo con informar a su representada que no me encuentro incurso en ninguna de las causales de recusación señaladas en el artículo 197°, del

<sup>3</sup> SCHÄFER, Erik. "Elección y Nombramiento de los Árbitros. En: Revista Peruana de Arbitraje. N° 06. Ed. Grijley. Lima – Perú. Año 2008. P. 94.

<sup>4</sup> REDFERN, Alan y otros. En: "Teoría y Práctica del Arbitraje Comercial Internacional". 4ta. Edición. Ed. Thomson Aranzadi. Navarra – España. Año 2006. P.305.

<sup>5</sup> CAIVANO, Roque J. Op. Cit. P. 203

<sup>6</sup> REDFERN, Alan y otros. Op. Cit. P. 309.





## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 365. 2005 - OSCE/PRE

D.S. N° 013-2001-PCM y 282° y 283° del D.S. N° del D.S. N° 064-2004, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Hago de vuestro conocimiento además que durante el tiempo que vengo desempeñándome como árbitro cuya actividad la he iniciado el año 2,002, he conocido de la existencia del señor Eduardo Villalobos Linares, quien en diversas oportunidades ha actuado indistintamente como asesor, coordinador o defensor de las diferentes Empresas y/o Entidades que me han designado árbitro en más de 70 Tribunales Arbitrales que he conformado, de los cuales un gran porcentaje se ha Laudado, algunos se han archivado y otros están en curso. Al respecto, declaro bajo juramento, que no he tenido, ni tengo vinculación alguna con el señor Eduardo Villalobos Linares, ni amical, ni mercantil, ni comercial, ni relación laboral alguna así como tampoco con las empresas o Entidades que a lo largo de estos años me han designado árbitro de parte.

De otro lado, declaro también que he sido designado árbitro en varias oportunidades, por empresas donde el Dr. Lucio Oscátegui ha tenido participación como representante, asesor o defensor de estas con las cuales, no tengo vinculación ni amical ni hemos tenido vinculación profesional, ni comercial ni de ningún tipo.

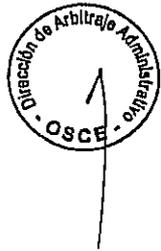
En esta oportunidad mi coarbitro designado por la Entidad es el Dr. Roger Rubio, quien ha sido Presidente del Tribunal en dos procesos donde he participado como árbitro designado de parte, en Nevada SRL-Gobierno Regional de Lima y el Consorcio Vual Terranova y Provias Departamental, procesos que ya han sido laudados. En el presente proceso hemos designado como tercer árbitro y Presidente del Tribunal arbitral al Dr. Fernando Cantuarias Salaverry, con quien he participado en varios Tribunales arbitrales donde el Dr. Cantuarias fue designado tercer árbitro y Presidente del Tribunal arbitral. Varios de ellos ya han sido laudados, otros han sido archivados por falta de pago y otros vengo siguiendo en la actualidad por estar en proceso.

He sido designado árbitro por el Consorcio Amauta en otros procesos arbitrales que aun están en proceso y en otros proceso donde los participantes de Consorcio Amauta han tenido participación como empresas integrantes de otro Consorcios, como Consorcio Sullana y Consorcio Puerto Maldonado y Consorcio San Borja.

He sido recusado en dos proceso arbitrales cuyas resoluciones se pueden apreciar en la página Web del Consucode con las Resoluciones N° 497-2008-CONSUCODE y 498-2008-CONSUCODE y en otros cinco Resoluciones, ningunas relacionadas con este proceso.

He sido funcionario Público y he trabajado para INADE Instituto Nacional de Desarrollo durante los años 2,003 hasta el 2,006.

Declaro bajo Juramento, conocer la Ley General de Arbitraje, el DL N° 1071, la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el Decreto Supremo N° 184-2008-EF y el D.S. N° 021-2009, la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, el Código Civil, además de las Normas, Directivas, Pronunciamientos y opiniones del Consucode y demás Normas aplicables al presente contrato, por lo que me comprometo a cumplir fielmente dichas normas y sus disposiciones y a conducir el proceso arbitral con probidad imparcialidad y celeridad.



Agradeciéndoles por su atención, me despido con los sentimientos de mi más alta estima.

Atentamente,  
MARIO MANUEL SILVA LOPEZ  
Ingeniero Civil CIP 16386...<sup>7</sup>;

Que, tal como se ha señalado en las Resoluciones N° 497-2008-CONSUCODE/PRE y N° 498-2008-CONSUCODE/PRE, el hecho de que el árbitro recusado, ingeniero Mario Manuel Silva López, haya actuado como árbitro en distintos procesos arbitrales en los cuales también participa como coordinador de los mismos, el señor Eduardo Ronald Villalobos Linares, no constituye, per se, causal de recusación, por cuanto la función de árbitro consiste en el conocimiento de determinadas materias para tomar una decisión sobre ellas;

Que, sin embargo, el ingeniero Mario Manuel Silva López ha declarado que ha participado como árbitro en más de 70 procesos arbitrales en los cuales ha intervenido el señor Eduardo Ronald Villalobos Linares, indistintamente como asesor, coordinador o defensor de una de las partes;

Que, para realizar el presente análisis, es pertinente rescatar el proyecto de las Directrices sobre Conflicto de Interés de la IBA<sup>8</sup>;

Que, las mismas señalan que: "...las Directrices (...) divide una lista no exhaustiva de circunstancias en cuatro grupos distintos. Se trata de los siguientes: (1) una Lista Roja irrenunciable; (2) una Lista Roja renunciante; (3) una Lista Naranja; y (4) una Lista Verde.

La Lista Roja irrenunciable contiene ejemplos de situaciones que ilustran el principio según el cual nadie debe juzgar su propio caso.

La Lista Roja renunciante contiene ejemplos de situaciones que, si bien presentan el potencial de ocasionar una recusación, las partes de la controversia pueden aceptar mediante su acuerdo expreso como situaciones que no obliguen a la recusación en las circunstancias del caso específico.

La Lista Naranja es una enumeración ilustrativa de situaciones específicas que a los ojos de las partes (dependiendo de los hechos de cada caso en particular) pueden generar dudas justificadas respecto de la imparcialidad o independencia del árbitro. Esta categoría pretende englobar aquellas situaciones en las que el futuro árbitro tiene el deber de revelar las circunstancias de que se trate. Se considera que, una vez que han sido debidamente informadas, las partes han renunciado a su derecho a oponerse después de transcurrido cierto plazo.

La Lista Verde contiene ejemplos de situaciones en las que, desde un punto de vista objetivo, no surge ningún conflicto aparente (o real) de intereses. Por ende, no pesa sobre el futuro árbitro el deber de informar tales circunstancias...<sup>9</sup>;

Que, dentro de la lista naranja, la cual "... simplemente obliga a hacer una declaración de la situación. Frente a tal declaración, las partes tienen que pronunciarse contra el árbitro para que éste quede excluido del arbitraje, mientras que si no se pronuncian, debe considerarse al árbitro como aceptado (...). Así, si dentro del período de tres años, el árbitro ha sido nombrado antes árbitro por una de las partes o una de sus empresas vinculadas en dos o más ocasiones, está incurso en la Lista Naranja...<sup>10</sup>;

<sup>7</sup> Lo señalado es una transcripción literal de la carta presentada por el árbitro recusado con fecha 23 de febrero de 2009 por lo que no nos responsabilizamos de la redacción y ortografía.

<sup>8</sup> International Bar Association

<sup>9</sup> Op. Cit. P. 310.

<sup>10</sup> DE TRAZEGNIES, Fernando. "Conflictuando el Conflicto: Los Conflictos de Interés en el Arbitraje". En: Themis Revista de Derecho N° 53, p.67. Lima - Perú. Año 2007.





## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 365-2009 - OSCE/PRE

Que, resulta evidente que en el presente proceso de recusación, la participación del ingeniero Mario Manuel Silva López en más de 70 procesos arbitrales, en los cuales participa también el señor Eduardo Ronald Villalobos Linares, no ha sido dispensada por el Gobierno Regional de Cajamarca;

Que, igualmente, cabe señalar que en la práctica arbitral, salvo pacto en contrario, los árbitros son remunerados y, dicha remuneración, frecuentemente es asumida por las partes en proporciones iguales, con lo cual, podemos concluir que el señor Eduardo Ronald Villalobos Linares y la o las partes que representa, han asumido los honorarios del ingeniero Mario Manuel Silva López en por lo menos setenta (70) oportunidades, "...lo cual puede aumentar la desconfianza que surge instintivamente...";<sup>11</sup>

Que, en ese sentido, conforme lo señalado en los párrafos precedentes y considerando que en efecto la participación del ingeniero Mario Manuel Silva López en más de setenta (70) procesos arbitrales, en los cuales también participa el señor Eduardo Ronald Villalobos Linares, pueden generar dudas justificadas respecto de la imparcialidad e independencia del citado profesional, con lo cual, la recusación planteada debe ser declarada fundada y procederse a la designación del árbitro sustituto;

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 FUNDADA** la recusación formulada la Municipalidad Distrital de Nuevo Imperial contra el ingeniero, Mario Manuel Silva López 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

<sup>11</sup> BOSCO LEE, Joao y María Claudia DE ASSIS PROCOPIAK. "La Obligación de Revelación: ¿Está matizada por aspectos culturales o existe un verdadero estándar universal? En: Arbitraje Internacional Tensiones Actuales. Legis Editores SA 1ra. Edición. Bogotá Colombia. P. 263. Año. 2007