

CONSEJO SUPERIOR DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO

RESOLUCIÓN N.º 004-CONSUCODE/OAJ

16 OCT. 2008

Jesús María,

VISTOS:

La solicitud de recusación de árbitro formulada por la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. - COFIDE con fecha 07 de julio del 2008 (Expediente de Recusación N° 030-2008);

El escrito presentado por el Estudio de Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L. con fecha 31 de julio de 2008;

El escrito presentado por el señor abogado Hugo Sologuren Calmet con fecha 01 de agosto de 2008;

El Informe N° 025-2008-CONSUCODE-OCA de fecha 12 de agosto de 2008;

La Resolución N° 506-2008-CONSUCODE/PRE de fecha 06 de octubre de 2008;

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 10 de marzo del 2004, la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. - COFIDE y el Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L. celebraron el Contrato de Servicio de Cobranza Judicial.

Que, mediante carta de fecha 16 de julio del presente año, la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. - COFIDE formula recusación contra el Presidente del Tribunal Arbitral, el señor abogado Hugo Sologuren Calmet, por considerar que dicho profesional ha incurrido en la causal establecida en el inciso 3 del artículo 283° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el mismo que dispone que los árbitros podrán ser recusados 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, mediante oficios de fecha 21 de julio del 2008, el CONSUCODE puso en conocimiento del árbitro recusado y del Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L. 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 31 de julio del 2008, el Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L. absolvió el traslado conferido respecto a la recusación formulada.

Que, asimismo, con fecha 01 de agosto del 2008, el árbitro recusado absolvió el traslado conferido respecto a la recusación formulada.

Que, sobre el tema de fondo, la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. - COFIDE sustenta la recusación en que el árbitro Hugo Sologuren Calmet no habría cumplido con el Principio de Revelación contemplado en el segundo párrafo del artículo 282° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, toda vez que – según afirman – no cumplió con informar en su carta de aceptación de fecha 03 de abril del 2008, que había patrocinado intereses en un proceso arbitral previo, en el que también participó como Árbitro Único, el hoy abogado y representante del Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L., el señor abogado Carlos Alayza Bettocchi, lo que denotaría una afectación a los principios de imparcialidad e independencia.

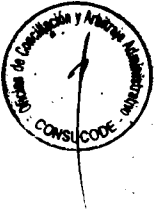


Que, asimismo, la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE precisó que “(...) se trata del proceso arbitral seguido por la empresa Distugraf S.A. (patrocinada entonces por el doctor Sologuren) contra la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la cultura, proceso en que el abogado de nuestra contraparte, doctor Carlos Alayza Bettocchi, participó como Árbitro Único, el cual concluyó declarando fundadas las pretensiones de la empresa patrocinada por el doctor Sologuren (...)”.

Que, al respecto, el Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L. afirmó que “(...) partiendo de la premisa de que el doctor Hugo Sologuren fue abogado de una de las partes que se sometieron a un proceso arbitral en el cual el doctor Carlos Alayza Bettocchi fue Árbitro Único no se puede concluir que por ello el doctor Sologuren estará parcializado a favor del Estudio Alayza.”

Que, además, manifestaron que el doctor Carlos Alayza Bettocchi fue designado por CONSUCODE y no por las partes, precisando que el proceso arbitral en el cual el mencionado profesional fue árbitro se tramitó con pleno arreglo a la ley y sin que se haya declarado que el mismo estuviese parcializado a favor del cliente del doctor Sologuren.

Que, por su parte, el árbitro recusado Hugo Sologuren Calmet manifestó su oposición a lo argumentado por la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE, negando que su imparcialidad en el arbitraje se haya afectado y que exista alguna duda justificada de tal afectación, considerando que, mediante su carta de aceptación de fecha 03 de abril del 2008, manifestara que no tenía ninguna incompatibilidad o conflicto personal o profesional que le impida su aceptación al encargo conferido.



Que, asimismo, afirmó que “(...) en ningún momento hubo intervención de las partes en la designación del árbitro, el doctor Carlos Alayza Bettocchi, toda vez que fue el mismo Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado el que efectuó la referida designación, lo cual evidencia que no existió en ese entonces ningún tipo de relación entre el doctor Carlos Alayza Bettocchi y mi persona.”

Que, finalmente, señaló que ninguna de las normas en las que la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE sustenta su recurso no son aplicables al presente proceso, ya que en caso contrario “(...) se estaría restringiendo la libertad de participar como Árbitro a una persona que ha tenido un buen comportamiento con las partes y que no tiene algún interés particular en la materia controvertida.”

Que, en ese sentido, considerando lo manifestado por el Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L. y el árbitro Hugo Sologuren Calmet, corresponde el análisis sobre la recusación planteada, sobre la base de las siguientes consideraciones:

- a. *El hecho de que el señor abogado Hugo Sologuren Calmet haya actuado como representante del Consorcio Tumbes en otro proceso arbitral en el que el Árbitro Único fue el señor abogado Carlos Alayza Bettocchi, actual representante del Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L., no constituye “per se” una causal de recusación en los términos previstos por el artículo 283° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, toda vez que la función del árbitro consiste, fundamentalmente, en el conocimiento y valoración de determinadas materias a fin de adoptar una posición decisoria sobre las mismas.*
- b. *El artículo 282° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece que “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. (...)” (el subrayado es nuestro).*
- c. *Asimismo, el artículo 282° es definitivo al establecer que “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”.*
- d. *Siguiendo la ratio del artículo antes citado, el deber de revelación o declaración de los árbitros no sólo alcanza a la persona a quién se comuniquen su posible nombramiento como árbitro, sino también al árbitro ya designado, de donde fluye que se trata de una obligación intuitio personae, que debe ser cumplida - sin excepción -*



por el árbitro durante el ejercicio de sus funciones como tal, cuyo cumplimiento debe verificarse desde el momento en que toma conocimiento de su designación.

- e. *Lo anterior debe de entenderse en el sentido que, al momento de la aceptación, el árbitro tiene la obligación de declarar y revelar aquellos hechos que pueden crear suspicacias sobre su imparcialidad o independencia en el proceso a seguirse, lo cual no lo exime del deber de informar sobre aquellos hechos o circunstancias sobrevinientes a su aceptación que puedan generar dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia. El deber de revelación no es de cumplimiento determinable por el árbitro, sino que debe cumplirse conforme a los términos establecidos en la normativa correspondiente.*
- f. *El árbitro recusado no ha desvirtuado lo afirmado por la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. – COFIDE, en el sentido que dicho profesional no ha desmentido no haber informado que había patrocinado intereses en un proceso arbitral previo, en el que también participó como Árbitro Único el actual representante del Estudio Alayza Consultores Legales Asociados S.C.R.L., el señor abogado Carlos Alayza Bettocchi.*
- g. *En aplicación de principios comúnmente aceptados en el arbitraje y considerando pronunciamientos del CONSUCODE en casos similares, se puede establecer que cualquier duda respecto a si determinadas circunstancias debieron o no revelarse, se resolverá a favor de la revelación, lo que constituye el cumplimiento de una obligación que involucra la imparcialidad e independencia del árbitro. Este criterio implica que la revelación por parte de los árbitros debe ser lo más amplia posible, con el fin de garantizar a las partes una conducción del proceso transparente y una resolución final objetiva e independiente. En ese sentido, como afirma José María Alonso, este deber de revelación es uno de los más importantes y delicados de los que integran la función arbitral, por lo que su correcto cumplimiento sirve al doble propósito de respetar la voluntad de quienes acuden al arbitraje y proteger el futuro laudo¹.*



Que, en ese sentido, considerado lo expuesto anteriormente, corresponde a este Consejo declarar fundada la recusación formulada contra el árbitro Hugo Sologuren Calmet, por incumplimiento del deber de revelación a las partes.

Que, ante la recusación fundada del árbitro Hugo Sologuren Calmet, este Consejo procede a designar al árbitro sustituto correspondiente, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 284° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM;

¹ Cfr. ALONSO, José María. "La independencia e imparcialidad de los árbitros". En: Revista Peruana de Arbitraje N° 02, 2006, p. 99.

Que, de acuerdo con el inciso 15 del artículo 7° del Reglamento de Organización y Funciones del CONSUCODE, es atribución del Presidente resolver las recusaciones interpuestas contra conciliadores o árbitros, de conformidad con la normativa de Contrataciones y Adquisiciones el Estado.

Que, finalmente, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 506-2008-CONSUCODE/PRE de fecha 06 de octubre del presente año, la presente Resolución será suscrita por el señor abogado Héctor Inga Huamán, Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica de este Consejo, según delegación de facultades.

Estando a lo expuesto, y de conformidad con el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM y la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje.

SE RESUELVE:

Artículo Primero. DECLARAR FUNDADA la recusación formulada por la Corporación Financiera de Desarrollo S.A. - COFIDE contra el señor abogado Hugo Sologuren Calmet, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo. DESIGNAR como Árbitro en reemplazo del señor abogado Hugo Sologuren Calmet, al señor abogado Jorge Horacio Canepa Torre, para que integre el Tribunal Arbitral encargado de resolver la controversia suscitada entre las partes, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Tercero. NOTIFIQUESE la presente Resolución a las partes así como al árbitro recusado y al árbitro designado.

Artículo Cuarto. PUBLÍQUESE la presente Resolución en la página web del CONSUCODE.

Regístrese, comuníquese, publíquese y archívese.


HÉCTOR INGA HUAMÁN
Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica