



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 484 - 2011 - OSCE/PRE

Jesús María, 01 AGO. 2011

VISTOS:

La solicitud de recusación de árbitro formulada por Constructora Escorpio Contratistas S.R.L. el 16 de febrero de 2011 (Expediente de Recusación N° 08-2011);

Los escritos presentados por el abogado Óscar Fernando Herrera Giurfa con fechas 15 de marzo de 2011 y 11 de abril de 2011;

El escrito presentado por el Ministerio de Transporte y Comunicaciones el 16 de marzo de 2011;

El escrito presentado por el abogado Randol Campos Flores con fecha 17 de marzo de 2011;

El escrito presentado por Constructora Escorpio Contratistas S.R.L. el 12 de abril de 2011;

El Informe N° 040-2011-DAA, de fecha 7 de junio de 2011, que analiza la recusación formulada contra los miembros del Tribunal Arbitral, los abogados Óscar Fernando Herrera Giurfa, Randol Campos Flores y Raúl Leonid Salazar Rivera;

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 30 de abril de 2009, el Programa de Transporte Rural-DESCENTRALIZADO del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, en adelante la Entidad, y la empresa Constructora Escorpio Contratistas S.R.L., en adelante el Contratista, suscribieron el contrato N° 113-2009-MTC/21 derivado del proceso de invitación por comparación de precios N° CI-496-2008-MTC/21-SHOPPING para realizar el mantenimiento periódico del camino vecinal: ruta 636 Ocaña-El Molino, Longitud 40,000 KM, Departamento de Ayacucho;

Que, con fecha 16 de febrero de 2011, el Contratista formula recusación, ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, contra el íntegro de los miembros del Tribunal Arbitral, por considerar que existen dudas razonables sobre la imparcialidad de los mismos, causal recogida en el artículo 225° del Reglamento de la Ley



de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, en adelante, el Reglamento;

Que, mediante Oficios N° 2461-2011-OSCE/DAA, N° 2464-2011-OSCE/DAA, N° 2463-2011-OSCE/DAA y N° 2462-2011-OSCE/DAA, todos de fecha 07 de marzo de 2011, el OSCE corrió traslado a los abogados Raúl Leonid Salazar Rivera, Randol Campos Flores, Óscar Herrera Giurfa y a la Entidad, respectivamente, la recusación formulada, otorgándoles el plazo de cinco (5) días, a fin que expresen lo conveniente a su derecho;

Que, mediante escritos de fechas 15 de marzo de 2011 y 11 de abril de 2011, el abogado Óscar Herrera Giurfa, árbitro recusado, cumplió con absolver el traslado de la recusación formulada en su contra;

Que, mediante escrito de fecha 16 de marzo de 2011, la Entidad, cumplió con absolver traslado de la recusación formulada contra los miembros del Tribunal Arbitral;

Que, mediante escrito de fecha 17 de marzo de 2011, el abogado Randol Campos Flores, árbitro recusado, cumplió con absolver el traslado de la recusación formulada en su contra;

Que, el Contratista fundamenta la recusación formulada contra los miembros del Tribunal Arbitral argumentando lo siguiente:

i) El Contratista formula la correspondiente recusación contra el presidente del Tribunal Arbitral, el abogado Óscar Herrera Giurfa, señalando que este es apoderado de la empresa Rímac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros, y que además, es asesor legal en materia de contrataciones públicas de dicha aseguradora, por lo que al ser proveedora de servicios de la Entidad, existe dudas sobre la imparcialidad de presidente del Tribunal Arbitral debido a la estrecha relación que mantiene con la Entidad;

ii) El Contratista sustenta la recusación contra el abogado Randol Campos Flores, señalando que el árbitro forma parte del Centro Peruano de Formación e Investigación Continua - CEFIC y que dicha institución tiene como uno de sus clientes a la Entidad, por lo que existe duda respecto de la imparcialidad del mencionado árbitro, toda vez que mantiene una estrecha relación con la Entidad, a quien asesora a través de la institución CEFIC;

iii) El Contratista sustenta la recusación formulada contra el abogado Raúl Leonid Salazar Rivera, ya que según afirma, este se parcializó de manera favorable a la Entidad, ya que permitió que esta última presentara un Acta sin firmas de los representantes de el Contratista, afirmando que fue redactada en una reunión de fecha 10 de agosto de 2009 con presencia de los representantes de el Contratista;

Que, corrido el traslado de la recusación formulada por el Contratista a los miembros del Tribunal Arbitral así como a la Entidad, estas cumplieron con absolverla señalando lo siguiente:





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 484-2011-OSCE/PRE

Que, con relación a la posición del presidente del Tribunal Arbitral, abogado Oscar Herrera Giurfa, manifiesta que es abogado de Rimac Internacional Compañía de Seguros y Reaseguros y que sus facultades son de índole administrativa, representación procesal y administrativa. Asimismo, señala que sus labores no tienen mayor vinculación con el desarrollo contractual que Rimac tiene con sus clientes y en específico con la Entidad; en ese sentido, la Entidad contrata con sus proveedores luego que estos se han adjudicado con la buena pro, lo que implica que no hay una relación comercial con la compañía, y que toda relación se circunscribe al estricto cumplimiento del contrato, por lo que este argumento debe ser desestimado como causal de recusación, porque como ha demostrado, sus labores no están relacionadas con la relación contractual de la compañía y, por ende, no implican de forma alguna duda en cuanto a su imparcialidad ya que no cuenta relación como profesional con la Entidad;

Que, asimismo, el abogado Oscar Herrera Giurfa manifiesta que comparte otros tribunales arbitrales con el abogado Rándol Campos Flores, a la vez que participa como expositor en temas de contrataciones públicas, acreditado por el OSCE y como miembro del listado de árbitros del OSCE, desarrolla su labor arbitral de manera continua, situación que implica que comparta tribunales arbitrales con distintos árbitros, así como otros especialistas en la materia. Por lo que esta conducta no podría ser tomada como causal de recusación porque si no caería en absurdo;

Que, del mismo modo, el abogado Oscar Herrera Giurfa señala que, no se realizó una valoración de los medios probatorios, además que los árbitros cuentan con las facultades, para pronunciarse sobre los medios probatorios ofrecidos por las partes, por lo que el OSCE no puede ni debe entrar a analizar y/o revisar cualquier tipo de deficiencia que alguna de las partes pueda pretender, dado que dicha competencia sólo corresponde a los árbitros de acuerdo al principio de Kompetenz Kompetenz. Sin perjuicio de lo expuesto, mediante escrito recibido con fecha 11 de abril de 2011, el abogado renunció al encargo conferido;

Que, asimismo, corrido traslado de la recusación formulada por el Contratista, el abogado Rándol Campos Flores cumplió con absolverla, señalando su rechazo a la recusación formulada por el Contratista contra su persona suponiendo que este actuó sin plena independencia e imparcialidad en el proceso arbitral que siguen las partes;

Que, además aclara que ha sido designado como árbitro en diversas controversias arbitrales; precisando que nunca ha tenido cuestionamiento alguno respecto a su idoneidad, incompatibilidad, impedimento e independencia. Sin perjuicio de lo expuesto, el abogado Rándol Campos Flores renuncia al encargo conferido;



Que, con relación a la recusación formulada por el Contratista contra el abogado Raúl Leonid Salazar Rivera, cabe señalar que éste no manifestó lo conveniente a su derecho, pese a estar debidamente notificado conforme al Oficio N° 2461-2011-OSCE-DAA que obra en el expediente, debidamente notificado el 08 de marzo de 2011;

Que, finalmente, la Entidad mediante escrito presentado el 16 de marzo de 2011, absolvió la recusación formulada por el Contratista, señalando su oposición a la recusación formulada, toda vez que conforme se desprende del escrito de recusación, el cuestionamiento a la integridad del Tribunal Arbitral tiene como causal la supuesta parcialidad en su proceder;

Que, asimismo, la Entidad señala que la recusación se sustenta en las decisiones asumidas por el Tribunal Arbitral, por lo que consideran que no genera la vulneración al deber de imparcialidad;

Que, de conformidad a lo estipulado en la Cláusula Trigésima Sexta del Contrato, el marco normativo vinculado al presente arbitraje, corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 1017, en adelante la Ley; su Reglamento y el Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje;

Que, sobre el particular, éste Organismo Supervisor considera determinar los siguientes puntos controvertidos referidos a la presente recusación: i) Si corresponde declarar la improcedencia por sustracción de la materia, de algunos de los árbitros recusados por renuncia al cargo; ii) Si existen hechos que generen dudas razonables con relación a los abogados Oscar Fernando Giurfa, Raúl Leonid Salazar Rivera y Rándol Campos Flores; y iii) Si el OSCE es competente para pronunciarse sobre el Tribunal Arbitral hizo bien en aceptar o no un medio probatorio ofrecido por la parte demandada en el proceso arbitral;

Que, en relación al punto i) cabe señalarse que mediante Oficio N° 3571-2011-OSCE/DAA se requirió la carta de aceptación del presidente del Tribunal Arbitral toda vez que no se presentó al momento de la recusación. No obstante, el Contratista cumplió con presentar la carta de aceptación del abogado Oscar Fernando Herrera Giurfa el día 13 de abril de 2011. Sin embargo, los abogados Oscar Fernando Herrera Giurfa y Rándol Campos Flores renunciaron al encargo conferido conforme a lo señalado en los escritos de fecha 13 de abril y 17 de marzo de 2011, respectivamente. En ese sentido, corresponde declarar improcedente por sustracción de la materia, la recusación formulada contra los mencionados abogados. Siendo ello así, el presente análisis versará sólo sobre los argumentos esgrimidos para la recusación del abogado Raúl Leonid Salazar Rivera;

Que, el sustento de la recusación contra el abogado Raúl Leonid Salazar Rivera radica en dejar sin efecto un análisis personal sobre la valoración de un medio probatorio presentado por la Entidad dentro del proceso arbitral. Al respecto, este Organismo Supervisor no puede pronunciarse en relación a si el Tribunal Arbitral actuó bien o mal un medio probatorio, admitió o rechazó el mismo, toda vez que no procede recusaciones basadas en decisiones del Tribunal, conforme al numeral 5) del Art 29 de la Ley de Arbitraje. Además es un documento o medio probatorio cuya validez será evaluada por el Tribunal Arbitral;





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 484 - 2011 - OSCE/PRE

Que, por lo anteriormente señalado, corresponde declarar infundada la recusación contra el abogado Raúl Leonid Salazar Rivera, toda vez que este Organismo no le corresponde declarar admisible o no un medio probatorio y además, ni puede pronunciarse sobre si el Tribunal Arbitral actuó bien o no al momento de rechazar la tacheta formulada por la parte demandante;

Que, por los fundamentos expuestos en la presente resolución, la recusación presentada por el Contratista contra los miembros del Tribunal Arbitral, los abogados Óscar Herrera Giurfa, Randol Campos Flores y Raúl Leonid Salazar Rivera, debe ser declarada improcedente por sustracción de la materia respecto de los dos primeros, e infundada en relación al último;



De conformidad con la atribución conferida en el numeral 21) del artículo 10º del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2009-EF.

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar improcedente, por sustracción de la materia, la recusación formulada por la Constructora Escorpio Contratistas S.R.L. contra los abogados Óscar Herrera Giurfa y Randol Campos Flores por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo.- Declarar infundada, la recusación formulada por la Constructora Escorpio Contratistas S.R.L. contra el abogado Raúl Leonid Salazar Rivera por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Tercero.- Notificar la presente Resolución a las partes así como al árbitro recusado.

Artículo Cuarto.- Publicar la presente Resolución en el portal institucional del OSCE www.osce.gob.pe.



Regístrese, comuníquese y archívese.



Carlos Augusto Salazar Romero
Presidente Ejecutivo

