



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 320 - 2013 - OSCE/PRE

Jesús María, 13 SET. 2013

SUMILLA:

La solicitud de recusación de árbitro, interpuesta ante el OSCE, resulta improcedente en los casos en que se verifica que el árbitro renunció al cargo con anterioridad a la fecha en que se formuló la citada solicitud.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Ministerio de Transporte y Comunicaciones del 31 de mayo de 2013 (Expediente de Recusación N° R23-2013); los escritos presentados por el árbitro recusado y la contraparte del arbitraje; y el Informe N°61-2013-OSCE/DAA del 12 de julio de 2013 que contiene la opinión técnico - legal de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE;

CONSIDERANDO:

Que, el 23 de enero de 2007, el Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional - Proviás Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante la "Entidad") y la empresa Energoprojekt Niskogradnja S.A. (en adelante el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 011-2007-MTC/20, para la ejecución de la obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Trujillo-Shirán-Huamachuco, Tramo: Alto Chicama (Callacuyán) - Huamachuco" (en adelante el "Contrato"), como resultado de la Licitación Pública por Proceso de Selección Abreviado LP N° 0034-2006-MTC/20, por el monto de S/. 77'824,271.18 (Setenta y siete millones ochocientos veinticuatro mil doscientos setenta y uno con 18/100 Nuevos Soles);

Que, con fecha 26 de agosto de 2008, se instala el Tribunal Arbitral ad hoc constituido de la siguiente forma:

Nombre	Tribunal Arbitral	Designación
Rolando Eyzaguirre Maccan	Presidente	
Luis Fernando Pebe Romero	Árbitro	Designado por el Contratista
Augusto Millones Santa Gadea	Árbitro	Designado por la Entidad

Que, mediante escrito recibido con fecha 31 de mayo de 2013, subsanado con fecha 03 de junio de 2013, la Entidad formuló ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante "OSCE") recusación en contra del abogado Luis Fernando Pebe Romero, árbitro designado por el Contratista, por dudas sobre su independencia e imparcialidad;





Que, mediante Oficios N° 3092-2013-OSCE/SAA y N° 3093-2013-OSCE/SAA ambos notificados con fecha 07 de junio de 2013, el OSCE corrió traslado de la recusación al árbitro recusado y al Contratista, respectivamente, a fin que manifiesten lo conveniente a su derecho, dentro del plazo de cinco (05) días hábiles;

Que, con fecha 12 de junio de 2013, el árbitro recusado absolvió el traslado de la recusación, informando sobre su renuncia al cargo, la cual habría presentado ante la Secretaria del Tribunal Arbitral con fecha 31 de mayo de 2013;

Que, por su parte, con fecha 13 de junio de 2013, el Contratista absolvió el traslado de la recusación;

Que, la recusación se sustenta en dudas justificadas de la independencia e imparcialidad del árbitro recusado según los siguientes fundamentos:

- a) La Entidad y el Contratista han mantenido tres (03) procesos arbitrales sobre controversias derivadas del Contrato, en donde el abogado Luis Fernando Pebe Romero ha sido designado como árbitro de parte del Contratista. Estos arbitrajes son:

TRIBUNAL ARBITRAL	MATERIA CONTROVERTIDA	ESTADO
- Augusto Eguiguren Praeli (Presidente) - Luis Pebe Romero (árbitro) - Augusto Millones Santa Gadea (designado por la Entidad)	Ampliaciones de Plazos N° 11 y N° 14	Concluido
- Augusto Eguiguren Praeli (Presidente) - Luis Pebe Romero (designado por el Contratista) - Augusto Millones Santa Gadea (designado por la Entidad)	Ampliaciones de Plazos N° 18 y N° 19	Concluido
- Rolando Eyzaguirre Maccan (Presidente) - Luis Pebe Romero (designado por el Contratista) - Augusto Millones Santa Gadea (designado por la Entidad)	Ampliaciones de Plazos N° 03, N° 04, N° 05, N° 06, N° 08, N° 09 y N° 10	En Trámite

- b) La Entidad señala que en los laudos correspondientes a los arbitrajes concluidos, el abogado Luis Fernando Pebe Romero laudó desconociendo y vulnerando la normatividad de contrataciones, permitiendo que los contratistas obtengan duplicidad de pagos en perjuicio de las Entidades. En cuanto al arbitraje del cual deriva la presente recusación, dicha circunstancia genera dudas sobre su independencia e imparcialidad.



HE COMPROBADO, PREVIO COTEJO
QUE EL PRESENTE DOCUMENTO
ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL
QUE HE TENIDO A LA VISTA.
REG. N° 246 3/5

13 SEP 2013

Mayra B

PATRICIA LANDI BULLÓN
FEDATARIO - OSCE

Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 320-2013 - OSCE/PRE

- c) Otro aspecto que genera dudas a la Entidad sobre la independencia e imparcialidad del árbitro, es que ha tomado conocimiento que el laudo emitido correspondiente al arbitraje seguido entre dicha parte y el Consorcio Manu, ha sido anulado por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Lima, por haber laudado sobre materias no sometidas a la decisión de dicho Tribunal Arbitral.
- d) Finalmente, la Entidad cuestiona que el abogado Luis Fernando Pebe Romero haya sido designado en más de diez (10) arbitrajes por el Contratista, lo que evidenciaría un claro conflicto de intereses.

Que, el árbitro Luis Fernando Pebe Romero ha absuelto el traslado de la recusación señalando lo siguiente:

- a) Conforme ha resuelto el OSCE en los casos correspondientes a las Resoluciones N° 192-2012-OSCE/PRE y N° 039-2013-OSCE/PRE, no constituye causal de recusación la posibilidad que tiene un árbitro de emitir un laudo o un voto particular, a través del cual se pronuncie sobre un aspecto específico o resuelva la controversia de forma contraria a los intereses de una de las partes, en tanto ello es producto del ejercicio de una atribución competencial, inherente a la autonomía de juicio y valor que tiene el árbitro; de igual manera se encuentra dentro del ámbito de dicha atribución competencial, el criterio jurídico que aplique el árbitro en la evaluación, análisis y resolución de la controversia.
- b) Asimismo, señala que conforme ha señalado el OSCE en casos anteriores, no es objeto ni finalidad de la recusación cuestionar las decisiones arbitrales o intervenir en las decisiones propias de un Tribunal Arbitral.
- c) En ese sentido, la recusación formulada por la Entidad carece de fundamentos válidos a la luz de los criterios antes expuestos y ante la normativa de arbitraje en contrataciones del Estado.
- d) Finalmente, indica que en la Audiencia de Informes Orales realizada el 30 de mayo de 2013, se puso en su conocimiento el escrito N° 25 de la Procuraduría del Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante el cual solicitaron su apartamiento y renuncia al cargo de árbitro. En el mismo acto y en presencia de las partes, el Tribunal Arbitral le otorgó el plazo de cinco (05) días útiles para que exprese lo conveniente a su derecho. Sobre el particular, manifiesta que a través de la carta presentada ante la Secretaría del Tribunal Arbitral con hora y fecha de recepción a las 9:30 horas de la mañana del día 31 de mayo de 2013, formuló su renuncia al cargo de Árbitro de Parte, exponiendo su rechazo a los cuestionamientos efectuados por la Procuraduría. Ante ello, mediante Resolución N° 52 de fecha 31 de mayo de 2013, el Tribunal Arbitral acepta su renuncia y faculta al Contratista para la designación del árbitro sustituto.

Que, por su parte, el Contratista ha absuelto el traslado de la recusación manifestando que la misma carece legalmente de objeto, atendiendo al hecho de que el 10 de junio de 2013 el Tribunal





Arbitral notificó a las partes la Resolución N° 52 a través de la cual se aceptó la renuncia formulada por el abogado Luis Fernando Pebe Romero al cargo de Árbitro de Parte, la misma que fuera presentada ante la Secretaría del Tribunal Arbitral el 31 de mayo de 2013;

Que, debemos señalar que el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación, corresponde al Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM (en adelante "la Ley") su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM (en adelante "el Reglamento"), la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje¹ (en adelante la "Ley de Arbitraje") y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 258-2008-CONSUCODE/PRE (en adelante el "Código de Ética");

Que, en el presente caso, al absolver el traslado de la recusación, el abogado Luis Fernando Pebe Romero adjuntó copia simple del acta levantada por el Tribunal Arbitral con ocasión de la Audiencia de Sustentación de Posiciones que se llevó a cabo el 30 de mayo de 2013, en cuyo texto se advierte que en dicho acto se corrió traslado al árbitro Luis Fernando Pebe Romero del escrito presentado el 28 de mayo de 2013 por la Entidad mediante el cual solicita que el referido árbitro se aparte del proceso, otorgándole cinco (5) días útiles para que manifieste lo que considere conveniente a su derecho. Asimismo, el señor Pebe Romero adjuntó copia simple del escrito presentado ante la Secretaría del Tribunal Arbitral mediante el cual renuncia a su cargo de árbitro de parte; sobre este particular, es importante señalar que del sello de recepción consignado en dicho escrito, se observa que el mismo fue recibido a las 9:30 a.m. del 31 de mayo de 2013;

Que, en vista que la recusación formulada por la Entidad fue presentada ante el OSCE el 31 de mayo de 2013 a las 16:13 horas, se evidencia que la renuncia del árbitro Luis Fernando Pebe Romero ha sido efectuada antes de la presentación de la referida recusación, motivo por el cual carecería de objeto realizar un análisis sobre el fondo de la misma, al no existir árbitro susceptible de ser apartado del arbitraje por alguna causal de recusación, por lo que el presente procedimiento deviene en improcedente;

Que, el inciso i) del artículo 58° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, concordante con el literal h) del artículo 5° del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10, señala como una función del OSCE designar árbitros y resolver recusaciones sobre los mismos en arbitrajes que no se encuentren sometidos a una institución arbitral, en la forma establecida en el Reglamento de la citada Ley;

Que, de acuerdo con el literal q) del artículo 11° del citado Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, es atribución del Presidente Ejecutivo resolver las recusaciones interpuestas contra árbitros, de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado;

Estando a lo expuesto, y de conformidad con la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del

¹ Norma aplicable de conformidad con lo establecido en la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 1071, toda vez que la Entidad recibió la solicitud para someter la controversia a arbitraje el 18 de junio de 2008.



HE COMPROBADO, PREVIO COTEJO, QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE HE TENIDO A LA VISTA. REG. N° 240 5/5
13 SEP 2013 Magali B
PATRICIA LANDEBULLÓN FEDATARIO - OSCE Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 320-2013 - OSCE/PRE

Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, la Ley N° 26572, Ley General de Arbitraje, y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 258-2008-CONSUCODE/PRE, y con el visado de la Dirección de Arbitraje Administrativo y la Oficina de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, en representación del Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – Proviás Nacional, en contra el abogado Luis Fernando Pebe Romero, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

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

Artículo Tercero.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE (www.osce.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y archívese.



MAGALI ROJAS DELGADO
Presidenta Ejecutiva



