



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 196 - 2013 - OSCE/PRE

Jesús María, 05 JUN. 2013

SUMILLA:

Es entendible que una de las partes que formuló anteriormente una recusación en otro arbitraje contra el árbitro que ahora debe conocer su causa, pueda tener dudas de su independencia e imparcialidad, asumiendo que se ha originado una relación conflictual o de contraposición, que influiría en el arbitraje. Pero tales sospechas, no pueden quedar en el ámbito estrictamente subjetivo de las partes, sino que deben sustentarse en evidencias exteriorizadas, comprobables y legítimamente justificadas.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por el Gobierno Regional de San Martín del 2 de enero subsanada el 16 de enero de 2013 (Expediente de Recusación N° R01-2013); el escrito presentado por el árbitro único Patrick Hurtado Tueros; y el Informe N° 027-2013-OSCE/DAA del 8 de marzo 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 6 de octubre de 2009, el Gobierno Regional de San Martín (en adelante la "Entidad") y el Consorcio Sauce (en adelante el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 026-2009-GRSM/GGR para la ejecución de la obra: "Sistema de Alcantarillado de las Localidades de Sauce y Ocho de Julio" como consecuencia de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 030-2009-GRSM derivado de la Licitación Pública N° 002-2009-GRSM (primera convocatoria), por el monto de S/.6,137,000.09 (Seis Millones Ciento Treinta y Siete Mil con 09/100 Nuevos Soles);

Que, mediante Resolución N° 227-2012-OSCE/PRE del 13 de agosto de 2012, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante el "OSCE") designó en defecto de las partes al abogado Patrick Hurtado Tueros como árbitro único encargado de resolver las controversias surgidas entre la Entidad y el Contratista;

Que, mediante carta s/n de fecha 23 de agosto de 2012, el abogado Patrick Hurtado Tueros comunicó al OSCE su aceptación al cargo de árbitro único;

Que, con fecha 2 de enero de 2013, la Entidad formuló ante el OSCE recusación contra el árbitro único Patrick Hurtado Tueros. Dicha solicitud fue subsanada mediante escrito del 16 de enero de 2013;



Que, con fecha 21 y 23 de enero de 2013, a través de los Oficios N°s 284 y 285-2013-OSCE/SAA, se efectuó el traslado de la recusación al árbitro único Patrick Hurtado Tueros y al Contratista, respectivamente, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifiesten lo que estimen conveniente a su derecho;

Que, con fecha 28 y 30 de enero de 2013, el árbitro único Patrick Hurtado Tueros y el Contratista, respectivamente, cumplieron con efectuar la absolución al traslado de la recusación formulada;

Que, la recusación se sustenta en la causal de dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro único Patrick Hurtado Tueros prevista en el numeral 3) del artículo 225° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, según los siguientes fundamentos:

- 1) El 17 de mayo de 2012, en un proceso distinto al arbitraje del cual deriva la presente recusación, la Entidad formuló recusación contra el señor Patrick Hurtado Tueros en su condición de árbitro integrante de un Tribunal Arbitral encargado de resolver las controversias seguidas con el Consorcio Bellavista, sustentando sus argumentos en que el citado profesional no cumplió con su deber de revelación al no informar sobre las designaciones que le efectuara una empresa que conforma el citado Consorcio, hecho que obligó al citado árbitro a renunciar.*
- 2) A pesar de que la situación antes señalada corresponde a otro proceso arbitral, se generan dudas razonables de su independencia e imparcialidad, pues ante la recusación formulada que lo obligó a renunciar, se ha generado una predisposición del árbitro contra la Entidad en el arbitraje del cual deriva la presente recusación que podría redundar negativamente en el resultado de la controversia. En virtud a ello, se solicitó al citado abogado su inhibición del proceso, no habiendo brindado una respuesta al respecto, lo cual no resulta concordante con la buena fe procesal. Por los hechos expuestos, no se puede imponer a las partes al señor Patrick Hurtado Tueros como árbitro considerando que se ha perdido la confianza en su persona.*
- 3) El árbitro único Patrick Hurtado Tueros ha sido designado en forma irregular toda vez que, a pesar de que las partes determinaron que el arbitraje sea resuelto a través de un Tribunal Arbitral integrado por tres árbitros (el cual incluso ya se encontraba conformado), ocultando este hecho y contraviniendo la buena fe, el Contratista solicitó y sorprendió al OSCE pidiendo la designación de un árbitro único, que ha obligado a presentar una excepción de incompetencia ante el referido árbitro.*

Que, el Contratista absolvió el traslado de la recusación señalando lo siguiente:



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 196 - 2013 - OSCE/PRE

- 1) La recusación no menciona o acredita la vinculación entre el árbitro recusado y el Contratista ni tampoco alguna parcialidad a su favor.
- 2) La causal alegada por la Entidad es subjetiva, al indicar que en la práctica arbitral no se interpreta que existe conflicto de intereses entre las partes y los árbitros cuando exista una recusación previa que pudiera dar lugar a que el árbitro recusado se aparte sin mayor dilación del proceso. Lo contrario, sería caer en un contrasentido concluyendo que todos los profesionales dedicados al arbitraje tienen un interés en la resolución del conflicto.
- 3) El 1 de setiembre de 2012, las partes fueron notificadas con la aceptación de cargo del árbitro único fecha desde la cual la Entidad tuvo la oportunidad de presentar la recusación, de manera que de conformidad con el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, ha transcurrido en exceso el plazo de cinco (5) días hábiles para formular recusación, normas que son de orden público y que en aplicación del principio de legalidad previsto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el OSCE debe observar para resolver el presente procedimiento.
- 4) En relación a la presunta designación irregular del árbitro único Patrick Hurtado Tueros, el Contratista niega haber ocultado información al OSCE, por cuanto remitió a la Entidad una solicitud arbitral (que incluso fue reiterada) la misma que fue respondida en forma extemporánea, razón por la cual solicitó al OSCE la respectiva designación residual de árbitro único, en atención a que en el convenio arbitral no se pactó la conformación del Tribunal según lo establece el artículo 220° del Reglamento antes mencionado. Además, esta materia viene discutiéndose en sede arbitral, no debiendo ser observada al momento de resolver la recusación.
- 5) Se ha revisado el portal web del OSCE no encontrándose recusación alguna declarada fundada contra el árbitro único Patrick Hurtado Tueros, por lo que mal puede afirmarse que exista predisposición negativa del árbitro único hacia la Entidad.

Que, el árbitro único Patrick Hurtado Tueros ha absuelto el traslado de la recusación planteando los siguientes argumentos:

- 1) La recusación formulada en su contra resulta extemporánea, por cuanto desde que se notificó a la Entidad la aceptación de cargo de árbitro único (3 de setiembre de 2012) hasta





la fecha que se formuló recusación ((28 de diciembre de 2012) ha transcurrido en exceso el plazo de cinco (5) días hábiles previsto en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- 2) Por otro lado, cada arbitraje mantiene su autonomía e independencia, por lo que no puede pretenderse que una supuesta causal de recusación en un arbitraje se mantenga para los futuros procesos arbitrales con dicha parte, lo que implicaría un impedimento indefinido en el tiempo.
- 3) El hecho de que haya renunciado en un arbitraje frente a una recusación es una facultad prevista en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, debiendo señalar que de acuerdo a las normas de arbitraje la renuncia de un árbitro no se considerará como reconocimiento de la procedencia de alguno de los motivos de la recusación invocados.
- 4) La Entidad no ha adjuntado medio probatorio alguno que evidencie en el proceso arbitral del cual deriva la presente recusación, una preferencia o tratamiento diferenciado a favor de una de las partes de la controversia o un riesgo real e inminente en perjuicio o afectación de su parte; ni tampoco, se ha demostrado algún vínculo del árbitro único con las partes o con el asunto de la controversia.
- 5) Respecto a la solicitud de inhibición a que alude la Entidad recusante, fue puesta en conocimiento de la parte contraria; sin embargo, atendiendo a la recusación formulada, dicho pedido no podría ser atendido por el momento, considerando que el arbitraje fue suspendido mediante Resolución N° 7 del 22 de enero de 2013.

Que, debemos señalar que el marco normativo aplicable para resolver la presente recusación, corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante la "Ley"), su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante "el Reglamento"), el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje (en adelante "LA") 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, los aspectos identificados de la recusación son los siguientes:

- i) ¿La solicitud de recusación contra el árbitro único Patrick Hurtado Tueros se ha formulado en forma extemporánea?



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 196-2013 - OSCE/PRE

- a) El árbitro único Patrick Hurtado Tueros así como el Contratista han señalado que la recusación se ha formulado en forma extemporánea fuera del plazo previsto en el artículo 226° del Reglamento.
- b) Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento señala lo siguiente:

Artículo 226.- Procedimiento de recusación

(...) 1. La recusación debe formularse ante el OSCE dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de comunicada la aceptación del cargo por el árbitro recusado a las partes o desde que la parte recusante tomó conocimiento de la causal sobrevenida (...)

- c) En virtud a lo señalado, es necesario indicar, que el citado plazo de cinco (05) días hábiles que establece el artículo 226° del Reglamento para la interposición de la recusación, no ha sido calificado por la Ley ni por su Reglamento como un plazo de caducidad. Sobre lo dicho, conviene remitirse a lo dispuesto en el numeral 3) del artículo 29° de la LA, cuando dispone que salvo, pacto en contrario, una vez que se inicie el plazo para la emisión de un laudo, es improcedente cualquier recusación.
- d) En consecuencia de la aplicación e interpretación sistemática de la citada normativa, se colige que en los arbitrajes en materia de contrataciones con el Estado, cualquier parte afectada podrá interponer recusación contra un árbitro, siempre y cuando se haya formulado recusación antes de iniciar el cómputo del plazo para laudar.
- e) En razón a ello, concluimos que al haberse formulado la presente recusación sin que se verifique el inicio el cómputo del plazo para laudar, ésta no resulta extemporánea, por lo que debe desestimarse lo señalado por el Contratista y el árbitro recusado, en este extremo¹.
- ii) ¿El procedimiento de designación del árbitro único Patrick Hurtado Tueros para resolver la controversia en el arbitraje de donde deriva la presente recusación así como la existencia de un procedimiento de recusación que le formuló con anterioridad la Entidad en otro proceso arbitral, genera dudas justificadas de su independencia e imparcialidad.
- a) Considerando que la recusación se relaciona con la causal de dudas justificadas de la

¹ Al respecto, dicho criterio ha sido recogido en diversas resoluciones de recusación, tales como la N° 039-2012-OSCE/PRE, N° 146-2012-OSCE/PRE y N° 90-2012-OSCE/PRE.



independencia e imparcialidad de la función arbitral, cabe delimitar los alcances de dichos conceptos en el marco de la doctrina autorizada y la normatividad aplicable.

- b) *Sobre la imparcialidad e independencia del árbitro, JOSE MARÍA ALONSO ha señalado lo siguiente:*

Hay mucho escrito sobre el significado de cada uno de estos dos términos, 'independencia' e 'imparcialidad', en el contexto del arbitraje internacional. Frecuentemente se ha entendido que la 'independencia' es un concepto objetivo, apreciable a partir de las relaciones del árbitro con las partes, mientras que la 'imparcialidad' apunta más a una actitud o un estado mental del árbitro, necesariamente subjetivo, frente a la controversia que se le plantea (Alonso, 2006: 98)².

- c) *Del mismo modo, JOSÉ CARLOS FERNÁNDEZ ROZAS, expresa:*

(...) Como quiera que la imparcialidad es una cuestión subjetiva, los criterios para apreciarla por los terceros descansa en la consideración de los hechos externos, mediante los cuales suele manifestarse la imparcialidad o la falta de ésta; generalmente dicha apreciación se realiza desde la perspectiva de una parte objetiva en la posición de la parte que recusa el árbitro(...) Así concebida, la imparcialidad se configura como una noción de carácter subjetivo de muy difícil precisión pues se refiere a una determinada actitud mental que comporta la ausencia de preferencia hacia una de las partes en el arbitraje o hacia el asunto en particular. Y es aquí donde es oportuna la distinción entre dos conceptos, el de "predilección" y el de "parcialidad". La predilección significa favorecer a una persona sin perjudicar a la otra, mientras que la parcialidad implicar favorecer a una persona perjudicando a otra (...)

(...) Si la imparcialidad es una predisposición del espíritu, la independencia es una situación de carácter objetivo, mucho más fácil de precisar (...), pues se desprende de la existencia de vínculos de los árbitros con las partes o con las personas estrechamente vinculadas a éstas o a la controversia, ya sea en relaciones de naturaleza personal, social, económicas, financieras o de cualquier naturaleza (...) El estudio de esos vínculos permite concluir si un árbitro es o no independiente, el problema es su cualidad acreditada para apreciar la falta de independencia, utilizándose criterios tales como proximidad, continuidad o índole reciente que, bien entendido, deben ser acreditados convenientemente (...) (Fernández, 2010)³.

- d) *Por otro lado, el Reglamento es claro en establecer en el artículo 224⁴ el deber de los árbitros de ser y permanecer independientes e imparciales durante el desarrollo del arbitraje; señalando además en el numeral 3) del artículo 225⁵, que la existencia de*

² JOSÉ MARÍA ALONSO - Revista Peruana de Arbitraje - Tomo 2-2006; pág. 98- Editorial Jurídica Grijley.

³ JOSÉ CARLOS FERNÁNDEZ ROZAS - Contenido Ético del Oficio de Árbitro - Congreso Arbitraje la Habana 2010- Publicado en <http://www.ohadac.com/labores-congreso/items/contenido-etico-del-acceso-a-la-actividad-arbitral.html>.

⁴ Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado

"Artículo 224.- Independencia, imparcialidad y deber de información

Los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales, sin mantener con las partes relaciones personales, profesionales o comerciales.

(...)"

⁵ Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado

"Artículo 225.- Causales de recusación

Los árbitros podrán ser recusados por las siguientes causas:

"(...)"



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 196 - 2013 - OSCE/PRE

circunstancias que generen dudas justificadas respecto de la imparcialidad o independencia de los árbitros, las cuales no han sido excusadas por las partes en forma expresa, constituye causal de recusación.

- e) *Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, es necesario analizar los hechos que se le atribuyen al árbitro recusado, para lo cual debe considerarse lo siguiente.*
- e.1) *La Entidad señala que el árbitro único Patrick Hurtado Tueros ha sido designado en forma irregular toda vez que el Contratista, sorprendió al OSCE al ocultar que las partes habían acordado que el arbitraje sea resuelto por un Tribunal Arbitral, en virtud de lo cual ha presentado una excepción de incompetencia ante el referido árbitro.*
- e.2) *Al respecto, la Entidad recusante ha adjuntado copia de un escrito de fecha 12 de noviembre de 2012 que ha presentado ante el árbitro único Patrick Hurtado Tueros donde ha cuestionado su avocamiento al proceso mediante una excepción de incompetencia, fundamentándose en el hecho de que las partes habían consentido voluntariamente que el arbitraje sea resuelto por un Tribunal Arbitral (integrado por tres árbitros).*
- e.3) *Sobre el particular, debe considerarse que en concordancia con lo señalado por el numeral 1) del artículo 41° de la LA, el Tribunal Arbitral (o el árbitro único en este caso) "(...) es el único competente para decidir sobre su propia competencia incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales".*
- e.4) *Por consiguiente, el OSCE no podría pronunciarse sobre hechos donde deba determinarse si la competencia del arbitraje del cual deriva la presente recusación,*

3. 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".



corresponde al árbitro único recusado o al Tribunal Arbitral a que alude la Entidad; máxime cuando se ha planteado una excepción de incompetencia cuya resolución corresponde al citado árbitro único.

- e.5) *Con relación a la designación del árbitro recusado efectuada por el OSCE mediante Resolución N° 227-2012-OSCE/PRE, debemos indicar que ésta se realizó en virtud a la documentación presentada por el Contratista que obra ante dicho Organismo Supervisor según expediente de designación N° D99-2012, entre ellas, la declaración jurada del 9 de abril de 2012 del Contratista donde expresamente indicó que "(...) son veraces los documentos presentados y se han agotado los medios necesarios para lograr la designación directa del árbitro designado por las partes".*
- e.6) *Si la Entidad consideraba que tal información y/o documentación presentada por el Contratista no resultaba correcta y/o contravenía la presunción de veracidad, podría haber merituado las acciones legales que le franqueaba el marco legal aplicable, no siendo la recusación el mecanismo apropiado para dilucidar dichos cuestionamientos, por cuanto su finalidad directa es resolver la situación del árbitro en el proceso por causales previstas en la ley.*
- e.7) *Debe señalarse además, que la Resolución N° 227-2012-OSCE/PRE fue notificada a la Entidad con fecha 20 de agosto de 2012, mediante Oficio N° 3938-2012-OSCE/DAA, no observándose que la Entidad haya efectuado algún reparo a tal designación.*
- e.8) *Conforme a las consideraciones expuestas, no existen elementos probatorios suficientes para determinar que el procedimiento de designación residual del árbitro único Patrick Hurtado Tueros efectuado por el OSCE genera dudas justificadas de su independencia e imparcialidad, máxime cuando no se ha demostrado alguna actuación concreta del árbitro recusado que denote cierto desvío de preferencias a favor o en contra de una de las partes, susceptibles de afectar la imparcialidad e independencia de la función arbitral.*
- e.9) *Por otro lado, la Entidad ha señalado que se ha generado una predisposición del árbitro único Patrick Hurtado Tueros en su contra y se ha perdido la confianza en su persona, considerando que en otro proceso arbitral dicha parte le formuló una recusación por incumplimiento del deber de revelación que lo obligó a renunciar en dicho arbitraje, lo cual le genera una "(...) duda justificada y razonable en el sentido de que la actuación arbitral en el presente proceso, podría verse seriamente afectada*





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 196-2013 - OSCE/PRE

en cuanto a la aplicación y respeto de los principios de imparcialidad y neutralidad (...)”⁶.

e.10) Sobre el particular, el procedimiento de recusación a que hace referencia la Entidad, corresponde al signado con el número de expediente R32-2012 que obra ante el OSCE en el marco del arbitraje seguido entre dicha Entidad y el Consorcio Bellavista y que concluyó con la emisión de la Resolución N° 027-2013-OSCE/PRE del 21 de enero de 2013, la misma que resolvió declarar concluido el procedimiento de recusación al haber formulado su renuncia al cargo el señor Patrick Hurtado Tueros. En el proceso arbitral indicado, el objeto de la controversia estaba referido al Contrato de Ejecución de Obra s/n “Interconexión del sistema eléctrico San Martín al Sein” de fecha 20 de diciembre de 2006 y la actuación del señor Patrick Hurtado Tueros se efectuaba en su calidad de árbitro designado por el Contratista como integrante de un Tribunal Arbitral⁷.

e.11) Es entendible que una de las partes que formuló anteriormente una recusación en otro arbitraje contra el árbitro que ahora debe conocer su causa, pueda tener dudas de su independencia e imparcialidad, asumiendo que se ha originado una relación conflictual o de contraposición, que influiría en el arbitraje. Pero tales sospechas, no pueden quedar en el ámbito estrictamente subjetivo de las partes, sino que deben ser justificadas, esto quiere decir, razonablemente comprobadas.

e.12) Acorde con ello, el Tribunal Constitucional Español, al analizar la imparcialidad del juzgador señala acertadamente:

(...)

Es importante tener presente en este aspecto que, para que, en garantía de la imparcialidad, un Juez pueda ser apartado del conocimiento concreto de un asunto, es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos, que permitan afirmar fundadamente que el Juez no es ajeno a la causa, o que permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico. Por más que hayamos reconocido que en este ámbito las apariencias son importantes, porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los Tribunales deben inspirar al acusado y al resto de los ciudadanos, no basta para apartar a un determinado Juez del conocimiento de un asunto que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la

⁶ Texto literal según escrito de recusación del 28 de diciembre de 2012.

⁷ Los otros integrantes del citado Tribunal Arbitral eran los doctores Shoschana Zusman Tinman (Presidenta de Tribunal Arbitral) y Luis Fernando Pebe Romero (árbitro designado por la Entidad).



mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, más allá de la simple opinión del acusado, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas – el subrayado y resaltado es agregado⁸.
(...)

e.13) En el ámbito del arbitraje FRANCISCO VICTORIA ANDREU indica:

(...) los árbitros gozan de una presunción de independencia hasta demostrar lo contrario en base a elementos ciertos y (...) comprobados, elementos que además deben constituir un riesgo claro y evidente para una de las partes -el subrayado es agregado- (Victoria-Andreu, 2010)⁹.

e.14) Dicho lo anterior, tenemos que el presente procedimiento se fundamenta sustancialmente en que anteriormente la Entidad siguió un trámite de recusación contra el árbitro único Patrick Hurtado Tueros que lo obligó a renunciar al cargo, deduciendo de ello una falta de confianza y una predisposición en contra de la Entidad en el arbitraje del cual deriva la presente recusación. Sin embargo, es necesario que tal situación de nivel subjetivo para el recusante se apoye en evidencias exteriorizadas, comprobables y legítimamente justificadas, de manera que pueda tener tal grado de fortaleza como para afectar el juicio del árbitro único cuando deba resolver la causa conforme a derecho.

e.15) El hecho de que un árbitro haya formulado su renuncia con motivo de una recusación formulada en un proceso arbitral, -independientemente si habrían existido o no razones para amparar dicho cuestionamiento- no puede constituirse por su sólo mérito un supuesto legítimo de descalificación automática, si consideramos que las normas de contrataciones del Estado¹⁰ lo habilita a renunciar a su cargo en un procedimiento de tal naturaleza y las normas de arbitraje, determinan que tal renuncia no implica un reconocimiento de la procedencia de ninguno de los motivos de la recusación¹¹.

e.16) Asimismo, respecto al pedido de inhibición efectuado por la Entidad, según los documentos presentados, ésta se ha formulado conjuntamente con la excepción de incompetencia anteriormente referida, de manera que su resolución deberá efectuarse una vez que se levante la suspensión decretada por el árbitro único mediante Resolución N° 7 del 22 de enero de 2013, con motivo de haberse formulado

⁸ Pleno del Tribunal Constitucional Español: Sentencia 69/2001, de 17 de marzo de 2001 - Recurso de amparo 3862/98.

⁹ FRANCISCO VICTORIA-ANDREU "La independencia del árbitro: ¿Realidad o quimera?" (Comentario sobre el caso Compañía de Aguas del Aconquija S.A y Vivendi Universal S.A c. República de Argentina); Congreso Latinoamericano y Caribeño de Arbitraje Comercial Internacional, La Habana, 24-26 Junio 2010; artículo publicado en <http://www.ohadac.com/laboros-congreso/items/la-independencia-del-arbitro-realidad-o-quimera.html>.

¹⁰ El numeral 3) del artículo 226 del Reglamento señala que: "(...) si la otra parte está de acuerdo con la recusación o el árbitro o los árbitros renuncian, se procederá a la designación del árbitro o árbitros sustitutos en la misma forma que se designó al árbitro o árbitros recusados"

¹¹ El numeral 5) del artículo 29° de la LA señala que "(...) La renuncia de un árbitro o la aceptación por la otra parte de su cese no se considerará como un reconocimiento de la procedencia de ninguno de los motivos de recusación invocados (...)"



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

Resolución N° 196-2013-OSCE/PRE

la presente recusación.

e.17) Del mismo modo, es evidente que la materia de controversia del arbitraje del cual deriva la presente recusación es distinta a la del proceso arbitral donde se le formuló el procedimiento de recusación que concluyó con su renuncia. Asimismo, mientras que en este último arbitraje, el señor Patrick Hurtado Tueros fue designado por el Consorcio Bellavista como integrante de un Tribunal Arbitral, en el proceso arbitral del cual deriva la presente recusación dicho profesional ha sido designado como árbitro único por el OSCE.

e.18) Finalmente, fuera de los argumentos indicados, la recusación no ha expuesto ni desarrollado algún tipo de vinculación, nexos o intereses susceptibles de afectar la independencia e imparcialidad en el presente proceso arbitral, ni alguna actuación concreta del árbitro recusado que denote desvío de preferencias a favor de una de las partes en perjuicio de la otra.

e.19) Por todas las razones expuestas la recusación debe declararse infundada.

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 de su Presidente Ejecutivo, resolver las recusaciones interpuestas contra conciliadores o árbitros, de conformidad con la normativa de contrataciones con el Estado;

Estando a lo expuesto, y de conformidad con Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el 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 **INFUNDADA** la recusación formulada por el Gobierno Regional de San Martín contra el árbitro único Patrick Hurtado Tueros 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.




MILAGRITOS PASTOR PAREDES
Presidenta Ejecutiva (i)