

Jesús María, 11 de Marzo del 2021

## RESOLUCION N° D000028-2021-OSCE-DAR

### SUMILLA:

*Que, respecto a la oportunidad para formular recusaciones contra árbitros, deberán considerarse las siguientes reglas: a) Si las solicitudes de recusación se presentan indubitablemente fuera del plazo de 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 sobreviniente; corresponderá declarar su improcedencia por extemporáneas, en aplicación de lo establecido en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; y, b) Cuando no pueda acreditarse indubitablemente la fecha en que se tomó conocimiento efectivo de que se ha configurado la causal de recusación conllevando ello la imposibilidad jurídica de computar objetivamente el plazo de cinco (5) días hábiles para formular recusaciones previsto en el numeral 1) del artículo 226° del citado Reglamento, debe recurrirse a la aplicación del numeral 3) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje, verificándose en ese caso que la recusación haya sido formulada antes de que se inicie el plazo para la emisión del laudo respectivo, salvo pacto en contrario.*

*Los límites para la valoración del incumplimiento de los deberes arbitrales deben ser entendidos a luz de las restricciones establecidas por el marco normativo. En ese sentido, deberá tenerse presente lo dispuesto por el numeral 5) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje aplicable al presente caso, el cual establece que no procede recusación basada en decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.*

### VISTOS:

*La solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco mediante escrito recibido con fecha 27 de enero de 2021 complementado con escrito recibido el 29 de enero de 2021 y subsanada el 4 de febrero de ese mismo año (Expediente R0007-2021); y, el Informe N° D000065-2021-OSCE-SDAA de 11 de marzo de 2021, que contiene la opinión técnica de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje del OSCE;*

### CONSIDERANDO:

*Que, el 15 de noviembre de 2013, el Proyecto Especial Regional Plan Copesco (en adelante, la "Entidad") y el Consorcio Vial Qosqo<sup>1</sup> (en adelante, el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 1400-349-2013-COPESCO/GRC para la contratación del servicio de supervisión de la elaboración del expediente técnico y ejecución de obra "Mejoramiento de la transitabilidad peatonal y vehicular de la avenida Evitamiento de la ciudad de Cusco" como consecuencia de la Adjudicación de menor cuantía N° 47-2013/COPESCO/GRC (primera convocatoria) derivada del Concurso Público N° 005-2013/COPESCO/GRC;*

*Que, surgida la controversia derivada de la ejecución del citado Contrato, con fecha 14 de junio de 2017, se instaló el tribunal arbitral encargado en conducir el arbitraje, conformado por*

los señores Patrick Hurtado Tueros (presidente), Dennis Ítalo Roldán Rodríguez (árbitro) y Alex Gustavo Starost Gutiérrez (árbitro);

Que, mediante escrito recibido con fecha 27 de enero de 2021 complementado con escrito recibido con fecha 29 de enero de 2021, la Entidad presentó ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE recusación contra los señores Alex Gustavo Starost Gutiérrez y Dennis Ítalo Roldan Rodríguez. Dicha solicitud fue subsanada mediante escrito recibido con fecha 04 de febrero de 2021;

Que, mediante Oficios N° D000187-2021-OSCE-SDAA y D000188-2021-OSCE-SDAA, ambos notificados el 12 de febrero de 2021, se efectuó el traslado de la recusación a los señores Dennis Ítalo Roldan Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, respectivamente; asimismo, mediante Oficio N° D000189-2021-OSCE-SDAA, notificado el 11 de febrero de 2021, se efectuó el traslado de la recusación al Contratista. Ello para que en el plazo de cinco (05) días hábiles manifiesten lo que estimaran conveniente a sus derechos;

Que, con fecha 19 de febrero de 2021, los señores Dennis Ítalo Roldan Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, así como el Contratista formularon sus descargos a la recusación formulada;

Que, la recusación formulada por la Entidad contra los árbitros Dennis Ítalo Roldan Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez se sustenta en la presunta existencia de circunstancias que generan dudas justificadas de su independencia e imparcialidad, el presunto incumplimiento de su deber de revelación, la presunta omisión de información en su Declaración Jurada de Intereses y el hecho de que no se encontrarían inscritos en la Nómina de árbitros del OSCE, de acuerdo con los siguientes argumentos:

- 1) Mencionan que con fecha 05 de abril de 2017 el Contratista presentó una solicitud de arbitraje contra la Entidad, a fin de solicitar la nulidad y posterior ineficacia de la Carta Notarial S/N que contiene el acto administrativo de resolución de contrato, consecuentemente, el Contratista solicitaría el pago de costos y costas del proceso arbitral.
- 2) Al respecto, la Entidad señala que la referida resolución contractual se fundamenta en el dictamen del supervisor de obra realizado a favor del Consorcio Vías de Cusco, integrado por Constructora Norberto Odebrecht S.A sucursal Perú y Odebrecht Perú Ingeniería y Construcción S.A.C para el pago de adicional de obra 10 y ampliaciones de plazo 18 y 23. En relación con los referidos pagos refieren que, en control posterior, evidenciaron vicios de nulidad.
- 3) Señalan que, con fecha 18 de febrero 2020, el Tribunal Arbitral notificó a la Entidad la Resolución N° 25, mediante la cual solicitaban, como prueba de oficio, la exhibición de documento que verifique la existencia de la apertura de un proceso penal iniciado contra el Contratista, las empresas consorciadas del Contratista o sus representantes legales, emitido por algún Juzgado Penal dentro del territorio nacional del Perú, bajo apercibimiento de continuar el arbitraje con los medios probatorios aportados por las partes.
- 4) Precisan que solicitaron información de procesos penales vinculados al adicional de obra N° 10, deductivo vinculante N° 20 y las ampliaciones de plazo N° 18 y 23 al Fiscal Superior Coordinador del Equipo Especial Lavajato del Ministerio Público, mediante Oficios N° 579-2019-GR.CUSCO/PPR y 580-2019-GR.CUSCO/PPR, ambos notificados con fecha 16 de agosto de 2019 y Oficio N° 734-2019-GR.CUSCO/PPR, notificado con fecha 02 de octubre de 2019, sin que ello haya generado una respuesta.

- 5) Refieren que el requerimiento de la Resolución N° 25 fue absuelto con fecha 02 de marzo de 2020; asimismo, indican que el mismo fue recibido por la sede arbitral dentro del plazo establecido en las reglas del proceso arbitral. No obstante, precisan que, conforme lo señalado, no consiguieron la información requerida por el Tribunal Arbitral.
- 6) Señalan que, mediante Oficio N° 277-2020-GR.CUSCO/PPR, solicitaron a la procuraduría Ad Hoc la referida información, pero tampoco obtuvieron información.
- 7) Mencionan que recibieron un informe del área penal, siendo que con fecha 24 de agosto de 2020 mediante escrito denominado "Amplía absolución de Resolución N° 25, solicita suspensión del proceso arbitral", comunicaron al Tribunal Arbitral la existencia de un proceso penal en contra del Contratista y sus representantes por hechos vinculados a la aprobación de adicional 10 y ampliaciones de plazo 18, los cuales estarían vinculados a las materias controvertidas en el proceso arbitral.
- 8) Asimismo, refieren que informaron al Tribunal Arbitral sobre la existencia de otras causales que fundamentaban la solicitud de suspensión de las actuaciones arbitrales, tales como la existencia de un proceso arbitral vinculante y las negociaciones del equipo especial con el grupo económico Odebrecht sobre delaciones de actos de corrupción en la etapa de ejecución contractual.
- 9) Refieren que se llevó a cabo una reunión con la fiscal a cargo, a fin de informar sobre la necesidad de contar con una respuesta a sus requerimientos de información, por lo que, con fecha 11 de diciembre de 2020, mediante Oficio N° 873-2020-GR.CUSCO/PPR, la Entidad requirió información sobre la prueba de oficio solicitada por el Tribunal Arbitral.
- 10) Indican que, con fecha 11 de diciembre de 2020, ingresaron el escrito denominado "se reitera y amplía información de proceso penal del Consorcio Vial Qosqo", mediante el cual informan al Tribunal Arbitral sobre la mencionada reunión con la fiscal y el oficio presentado; asimismo, reiteran el escrito presentado con fecha 24 de agosto de 2020.
- 11) Manifiestan que sorprendentemente, mediante Resolución N° 32 (decisión en mayoría) de fecha 15 de diciembre de 2020, notificada con fecha 23 de diciembre de 2020 conjuntamente en las Resoluciones N° 31 y 33, los árbitros desconocerían los escritos ingresados con fecha 24 de agosto de 2020 y 11 de diciembre de 2020. Añaden que el octavo considerando de la citada Resolución N° 32 no tiene relación con la solicitud de suspensión y el criterio del tribunal al respecto, siendo que el numeral a través del cual se resuelve el cuarto considerando es el onceavo.
- 12) Señalan que la referida Resolución N° 32 resuelve no ha lugar la solicitud de suspensión del proceso arbitral y que a través de esta los árbitros Dennis Ítalo Roldan Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez manifestaron que la Entidad no acreditó la existencia de un proceso penal abierto con el Contratista o sus representantes legales.
- 13) Manifiestan que los referidos árbitros en evidente parcialidad pretenden desconocer que la Entidad cumplió con acreditar la existencia de un proceso penal a través de los escritos mencionados.
- 14) Asimismo, reiteran que, antes de la emisión de las Resoluciones N° 31, 32 y 33, el tribunal arbitral conocía de la existencia de un proceso penal en contra del Contratista y de un proceso arbitral estrechamente vinculado al presente. Añaden que la información alcanzada al tribunal arbitral guarda vinculación directa sobre la materia controvertida en el arbitraje que motiva la presente recusación.
- 15) Por lo expuesto, señalan que la inexistencia declarada por los dos miembros del tribunal arbitral respecto a sus escritos presentados con fechas 24 de agosto de 2020 y 11 de diciembre de 2020 les causa indefensión por los motivos que se detallan a continuación, respecto a la incidencia de procesos penales en el proceso arbitral:
  - a) Primero, manifiestan que es de conocimiento público que el Grupo Económico Odebrecht se ha sometido a un proceso de colaboración eficaz.
  - b) Luego, señalan que existiría una negociación asimilada a sentencia, la cual trajo como

consecuencia el desistimiento de procesos arbitrales, donde el colaborador fue demandante. Al respecto, precisan que el proceso penal generó consecuencias con alcances a los procesos arbitrales, en tanto se habría determinado actos de corrupción antes y durante la ejecución de la obra, inclusive dentro de los procesos arbitrales.

- c) Finalmente, indican que, bajo la misma lógica, el Equipo Especial Lava Jato trabaja conjuntamente el proceso penal en contra del Contratista, por lo que precisan que pretender desconocer la incidencia que este proceso pondría a la Entidad en una irremediable indefensión frente al Contratista.
- d) Por otro lado, señalan que Acruta y Tapia Ingenieros S.A.C actuó como supervisor de otras obras ejecutadas por algunos de los integrantes del grupo económico Odebrecht, las cuales habrían sido cuestionadas por actos de corrupción aceptadas por el grupo económico colaborador.
- e) Con relación a ello, refieren que el modus operandi habría consistido en emitir opiniones para el otorgamiento de adicionales y ampliaciones de plazo sin justificación técnica, las cuales resultaban imperantes, en tanto, en su calidad de supervisores, reemplazaban a la Entidad en su deber de control y vigilancia, permitiendo que los funcionarios de la Entidad respalden dichas propuestas, a través de la emisión de opiniones favorables de adicionales y/o ampliaciones de plazo.
- f) Señalan que es innegable y evidente la responsabilidad de la supervisora frente a la aprobación de adicionales y ampliaciones de plazo indebidas; asimismo, señalan que es innegable la vinculación de la subordinación o dependencia que existía entre el Contratista y el supervisor. Ello en tanto refieren que no sólo habrían favorecido al Contratista, sino que lograron pagos denominados mayores alcances de supervisión hasta por un monto superior al 100% del monto contractual original.
- g) Mencionan la Resolución N° 08 de fecha 20 de octubre de 2018 emitida por el Segundo Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, tramitado bajo expediente N° 00035-2017-17-5201-JR-PE-02, mediante la cual se incorpora a Acruta y Tapia Ingenieros S.A.C como tercero civilmente responsable de los daños ocasionados por actos de corrupción en la obra "Construcción de la Vía Costa Verde Tramo Callao", a cargo del Gobierno Regional del Callao. Al respecto refieren que los hechos cometidos en su región serían similares.
- h) Reiteran que el Tribunal Arbitral debió ser más diligente al evaluar el escrito de fecha 11 de diciembre de 2020, corroborando y/o requiriendo la información directamente al despacho fiscal, en salvaguarda de un proceso limpio e imparcial y bajo un actuar razonable, tomando como referencia la denuncia en contra del Contratista y su representante legal.
- i) Señalan que mediante Disposición N° 10 emitida bajo la Carpeta Fiscal N° 09-2019 de fecha 20 de enero de 2021, se habría formalizado una investigación en contra del representante del Contratista por hechos ocurridos en su labor de supervisor de la obra Mejoramiento de la Transitabilidad Peatonal y Vehicular de la avenida Evitamiento de la ciudad de Cusco.
- j) Al respecto, si bien esta información sería reciente, precisan que el Tribunal Arbitral fue comunicado de la existencia de un proceso penal que afrontaba el Contratista, el cual guardaba estrecha vinculación con las materias controvertidas en el proceso arbitral. En ese sentido, refieren que el tribunal arbitral decidió desconocer los escritos mencionados de fechas 24 de agosto de 2020 y 11 de diciembre de 2020.
- k) La Entidad destaca que la decisión en minoría del presidente del tribunal arbitral guarda coherencia y se aparta con la decisión en mayoría.
- l) Refieren que lo señalado anteriormente generó la renuncia del presidente del Tribunal Arbitral. Ante lo cual la Entidad manifiesta su desacuerdo, porque

*consideran que posibilita que el proceso arbitral se maneje a la medida del Contratista.*

- m) Mencionan que el Tribunal Arbitral rechazó la solicitud de suspensión de actuaciones arbitrales, alegando que actúa con autonomía e independencia al fuero judicial, con lo cual están de acuerdo; no obstante, consideran que lo que se establezca y resuelva en el proceso penal incide directamente en el proceso arbitral, cuando los hechos del proceso penal son similares a las materias controvertidas del arbitraje.*
  - n) Asimismo, consideran ilógico que mediante Resolución N° 32 el Tribunal Arbitral manifieste que el proceso penal resulta irrelevante por la autonomía arbitral, cuando mediante Resolución N° 25 el Tribunal Arbitral requirió de oficio esta prueba a la Entidad.*
  - o) Por otro lado, mencionan que el árbitro Alex Gustavo Starost Gutiérrez declaró al Diario Expreso que los fiscales del equipo especial buscarían favorecer a Odebrecht, siendo sus decisiones perjudiciales para el Estado, así como las decisiones de la procuraduría.*
  - p) Con relación a lo señalado, manifiestan que el mencionado árbitro refiere que la procuraduría pagó laudos arbitrales que ahora estarían cuestionados por presuntos actos de corrupción. Al respecto, la Entidad considera que existe un ánimo de favorecer al Contratista, en tanto cuestiona el hecho de no valorar un proceso penal, desconociendo los escritos presentados, que generaría la oportunidad de disipar la existencia de actos de corrupción antes de la emisión de un laudo.*
  - q) Precisan que, si bien los procesos penales del Contratista y su representante no supeditan la labor del tribunal, si influyen en la decisión que deben adoptar. Ello en tanto consideran que son hechos que se hubieran realizado en contubernio con el ejecutor de obra, por lo que ahora afrontan procesos penales.*
  - r) Reiteran que desconocer los escritos presentados demuestra un favorecimiento al Contratista y coloca en un grave riesgo el proceso arbitral, más aún si se generó una decisión en minoría y la renuncia del presidente; asimismo, refieren que no tuvieron reparo en fijar un plazo para laudo que se encuentra suspendida en sus efectos.*
  - s) Señala que lo mencionado demostraría que lo que pretende el Tribunal Arbitral es laudo antes que el Ministerio Público y el Poder Judicial puedan determinar actos fehacientes de corrupción en las actuaciones del supervisor de la obra, lo cual refiere que dio lugar al adicional y ampliaciones de plazo.*
- 16) En relación con el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, refieren que el artículo 3 establece los principios de la función arbitral, como la debida conducta procedimental.*
- 17) Con relación a ello, indican que resulta inaceptable que el Tribunal Arbitral desconozca los escritos presentados con fechas 24 de agosto de 2020 y 11 de diciembre de 2020, por lo que refieren no tener seguridad en aceptar la resolución de fondo de la controversia, si el tribunal arbitral pretende ignorar los documentos presentados.*
- 18) Señalan que el hecho de no considerar dichos escritos, pese a que ingresaron debidamente, constituye una causal de anulación de laudo y transgresión al principio de la función arbitral denominada “debida conducta procedimental.”*
- 19) Manifiestan que con fecha 4 de enero de 2021 la Entidad interpuso recurso de reconsideración a los resolutiveos cuarto, quinto y sexto de la Resolución N° 32, los cuales, pese al tiempo transcurrido, no han sido resueltos hasta la fecha.*
- 20) Con relación a la imparcialidad e independencia, refieren que son características fundamentales que debe tener todo árbitro. En ese sentido, manifiestan que la*

*actuación de los árbitros recusados es cuestionable por desconocer y no proveer escritos ingresados a la sede arbitral, conforme a las reglas del proceso arbitral, por lo que refieren que con fecha 04 de enero de 2021, se requirió la renuncia de los dos árbitros recusados, por incumplimientos a una adecuada conducta procedimental y al principio de imparcialidad e independencia.*

- 21) *Señalan que existe una conexión dependencia del Contratista con los árbitros recusados por las siguientes razones:*
- a) *Refieren que el árbitro Alex Gustavo Starost no cumplió con informar que ha participado como árbitro designado en otro proceso arbitral por Consorcio Supervisor Norvial Perú, cuyo representante legal sería Elías Teodoro Tapia Julca. Asimismo, señala que el citado profesional, no presentó o nunca se notificó con su Carta de Aceptación al cargo, ni mucho menos el deber de revelación del citado árbitro, constituyendo dicha omisión una de las causas de la recusación.*
  - b) *Señalan que por propia declaración del árbitro Ítalo Roldan Rodríguez conocen que dicho profesional participó como árbitro de Acruta & Tapia S.A.C; al respecto, indican que este hecho en su momento no resulto en la desconfianza de la Entidad, sin embargo, a la luz de los hechos expuestos tienen ahora otro criterio*
- 22) *Refieren que los árbitros recusados no se encuentran en la nómina de árbitros del OSCE; asimismo, señalan que, si bien presentaron su declaración jurada de intereses, habrían omitido revelar los arbitrajes que conocen o han conocido dentro de los últimos cinco años, lo cual consideran que, conforme lo estipulado en el Decreto de Urgencia N° 020-2019 y su Reglamento, Decreto Supremo N° 091-2020-PCM, es una información obligatoria para ejercer el cargo de árbitro.*
- 23) *Finalmente, refieren que los hechos descritos se encuentran enmarcados dentro de las causales establecidas en el numeral 3 del artículo 28 del Decreto Legislativo N° 1071;*

*Que, el Contratista absolvió el traslado de la recusación formulando los siguientes argumentos.*

- 1) *Refieren que, según lo manifestado por la Entidad, los árbitros recusados estarían incurriendo en una transgresión a los deberes de imparcialidad e independencia, al no declarar la suspensión del procedimiento arbitral según las condiciones planteadas por la Entidad, lo cual se concretaría con la emisión de la Resolución N° 32, que sirve de sustento a la solicitud de recusación contra los árbitros.*
- 2) *Señalan que mediante dicha Resolución se dispone la continuación del arbitraje, se admite todos los medios probatorios presentados por ambas partes, cierra la etapa probatoria y dispone un plazo para laudar.*
- 3) *Precisan que el numeral 1 del artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. N° 184-2008-EF, establece que la recusación debe formularse ante el OSCE dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de comunicada la aceptación al cargo por el árbitro recusado o desde que la parte recusante tomó conocimiento de la causal sobreviniente.*
- 4) *En ese sentido, señalan que la Entidad argumenta la falta de imparcialidad e independencia en la actuación de los árbitros recusados. Al respecto, refieren que, si bien la Entidad menciona una serie de escritos presentados, finalmente mediante la Resolución N° 32, se estaría concretando la afectación de su derecho de defensa, configurando la causal que sustenta su pedido de recusación.*
- 5) *Precisan que la referida Resolución N° 32 fue emitida el 15 de diciembre de 2020 y notificada a la recusante el 22 de diciembre de 2020, conforme la propia Entidad confirma en su escrito de recusación.*

- 6) *No obstante, señalan que la Entidad presenta la solicitud de recusación el 27 de enero de 2021, la cual es complementada con escrito de fecha 29 de enero de 2021.*
- 7) *Al respecto, refieren que la mencionada solicitud se presentó con excesivo tiempo después de vencido el plazo de 5 días que otorga el Reglamento para solicitar la recusación de los árbitros, ante el conocimiento de la supuesta causal invocada, por lo que la solicitud formulada por la recusante resultaría extemporánea.*
- 8) *Mencionan que, sin perjuicio de lo señalado, resulta carente de sustento los argumentos de fondo expuestos por la Entidad; asimismo, refieren que lo que se pretende en este caso es cuestionar el criterio del juzgador contenido en una Resolución debidamente motivada.*
- 9) *Señalan que la mencionada Resolución en sí misma no es prueba ni demostración alguna de falta de independencia o imparcialidad, sino que es el ejercicio legítimo de la potestad del juzgador de emitir pronunciamiento en las controversias sometidas a su competencia.*
- 10) *Refieren que no es permisible que, por el sólo hecho de no resolver conforme a lo solicitado por una de las partes procesales, se pretenda la recusación arbitral. Precisan que ello sí constituiría una amenaza u obstaculización al ejercicio independiente y libre de la labor del juzgador.*
- 11) *Mencionan que el arbitraje seguido con la Entidad versa sobre la validez o nulidad del acto de resolución del contrato de supervisión, celebrado entre ambas partes, lo cual refieren que se circunscribe a la aplicación de la normativa de Contrataciones del Estado y del Procedimiento Administrativo General.*
- 12) *Señalan que los puntos controvertidos sometidos al conocimiento del Tribunal Arbitral y sobre los únicos que podrán emitir su pronunciamiento, se limitan a determinar si la resolución del contrato efectuada por la Entidad, mediante carta notarial S/N, cumplió con el procedimiento y los requisitos legales previstos por la Ley y Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y la Ley de del Procedimiento Administrativo General, para declararse su validez y nulidad, conforme al principio de legalidad y el debido procedimiento. En consecuencia, reiteran que el laudo arbitral a emitirse no podrá resolver sobre materia distinta ni ajena a su competencia.*
- 13) *Mencionan que la competencia arbitral goza de autonomía jurídica y legal, por lo que refieren que su ejercicio no puede estar condicionado ni supeditado a otros fueros, como el judicial, más aún cuando la materia de controversia es competencia exclusiva del Tribunal Arbitral y no de un Tribunal Judicial en la vía penal.*
- 14) *Precisan que los árbitros no pueden emitir pronunciamiento respecto de la responsabilidad penal, ni la comisión o no de ilícitos penales. Refieren que ello es competencia exclusiva de la jurisdicción penal. En esa misma línea, señalan que el juez penal no tiene competencia para pronunciarse sobre materia estrictamente contractual y administrativa. Por lo tanto, reiteran que ningún tribunal puede avocarse al conocimiento de la controversia o procesos en trámite que son competencia de otra jurisdicción.*
- 15) *En relación con lo mencionado, citan el literal d) del artículo 63 del Decreto Legislativo N° 1071, y señalan que dicha disposición establece como causal de anulación de un laudo, emitir pronunciamiento sobre materias no sometidas a su competencia.*
- 16) *Refieren que, en audiencia de informes orales del proceso arbitral, la Entidad solicitó al Tribunal Arbitral la reapertura de la etapa probatoria, argumentando que habrían tomado conocimiento de la existencia de una Sentencia de colaboración eficaz relacionada con el objeto del arbitraje. Al respecto, mencionan que el Tribunal Arbitral accedió a otorgarle un plazo para que sustente su pedido y presente la documentación señalada.*

- 17) *En ese sentido, manifiestan que la Entidad posteriormente presentó un escrito exponiendo lo resuelto en la Sentencia de colaboración eficaz, la cual correspondería a un proceso penal seguido contra funcionarios; sin embargo, refieren que no incluía en sus alcances jurídicos, legales ni fácticos al Contratista.*
- 18) *Manifiestan que la mencionada Sentencia tampoco refería, imputaba o declaraba responsabilidad a algún integrante de la supervisión. Sobre el particular añaden que, siendo la responsabilidad penal exclusiva, no puede deducirse o aplicarse por extensión o analogía una responsabilidad a la supervisión, en tanto resulta incongruente.*
- 19) *Refieren que se ha otorgado un tiempo en exceso suficiente para que la Entidad presente la documentación que considere pertinente para su posición.*
- 20) *Manifiestan que no se habría restringido el derecho de defensa; por el contrario, señalan que a la Entidad se le otorgó plenamente la posibilidad de ejercerlo al permitir que presente nuevos argumentos y documentos, aún después de haber pasado la etapa probatoria.*
- 21) *No obstante, refieren que la Entidad no acreditó la existencia de un proceso penal instaurado y en trámite contra la supervisión. Ello en tanto manifiestan que hasta la fecha la Entidad se limitó a presentar escritos o Sentencia en donde el Contratista o sus integrantes no son partes.*
- 22) *Por lo tanto, señalan que sería injustificado que se pretenda una suspensión indefinida a solo pedido de una parte sin existir fundamento legal fehaciente para ello; en consecuencia, consideran que los juzgadores debían continuar con el proceso arbitral.*
- 23) *Por otro lado, refieren que el arbitraje inició el 5 de abril de 2017, por lo que tiene casi 4 años; asimismo, precisan que se actuaron todas las etapas procesales, siendo su estado para emitir laudo.*
- 24) *No obstante, mencionan que la emisión del laudo se postergó a causa de los pedidos de la Entidad. Al respecto refieren que la excesiva dilatación del arbitraje también constituye una afectación al derecho de defensa y de tutela jurisdiccional efectiva al Contratista.*
- 25) *Por lo tanto, indican que la solicitud de recusación formulada denota un ánimo de dilatar indebida y tendenciosamente el arbitraje sin un sustento jurídico para ello.*
- 26) *Refieren que sí la Entidad está cuestionando la Resolución N° 32, la recusación no sería adecuada ni pertinente para ello. Asimismo, precisan que la mencionada Resolución N° 32 resuelve admitir todas las instrumentales nuevas ofrecidas y presentadas por la Entidad, disponiéndose que serán valoradas al momento de resolver. Por lo tanto, indican que ello evidencia el respeto al debido proceso y derecho de defensa;*

*Que, el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez absolvió el traslado de la recusación formulando los siguientes argumentos.*

- 1) *Refiere que con fecha 08 de noviembre de 2019 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, en donde la Entidad solicitó al Tribunal Arbitral que se reabra la etapa probatoria, a fin de presentar una Sentencia homologada emitida por el Primer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, tramitada bajo Expediente N° 00035-2018-2-5201-JR-PE-01.*
- 2) *Indica que la Entidad precisó que dicha Sentencia estaría relacionada con la obra objeto del presente caso; asimismo, mencionó que el equipo especial del Ministerio Público posiblemente remitiría al Tribunal Arbitral una comunicación respecto de la materia de este arbitraje.*



- 3) *Precisa que, en atención a lo solicitado, se otorgó a la Entidad un plazo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de celebrada la audiencia, para que sustente por escrito su pedido. Posteriormente, refiere que se dispuso correr traslado de esta al Contratista para que exprese lo conveniente a su derecho.*
- 4) *Asimismo expone que mediante Resolución N° 25 de fecha 6 de enero de 2020, el Tribunal Arbitral dispuso como prueba de oficio la exhibición que deberá efectuar la Entidad respecto del documento emitido por algún Juzgado Penal dentro del territorio nacional del Perú, en el que se verifique la existencia de la apertura de un proceso penal iniciado contra el Contratista, empresas consorciadas de dicho Consorcio o representantes legales de dichas empresas consorciada, por supuestos hechos ilícitos ligados al Contrato N° 1400-349-2013-COPESCO/GRC, para la contratación del servicio de supervisión de la elaboración de Expediente Técnico y ejecución de la obra: “Mejoramiento de la transitabilidad peatonal y vehicular de la Av. de Evitamiento de la ciudad de Cusco”, bajo apercibimiento de continuar el presente arbitraje con los medios probatorios aportados por las partes durante su desarrollo, otorgando para tal efecto un plazo de diez (10) días hábiles.*
- 5) *Refiere que la Entidad presentó un escrito de fecha 3 de marzo de 2020; asimismo, señala que, considerando la flexibilidad del Tribunal al admitir los medios probatorios presentados por las partes y no habiendo medios probatorios pendientes de actuación, mediante Resolución N° 32, el Tribunal Arbitral declaró concluida la etapa probatoria.*
- 6) *Asimismo, indica que el Tribunal Arbitral declaró no ha lugar la solicitud de suspensión, por lo que fijó el plazo para laudar de acuerdo con lo establecido en el numeral 50 del Acta de la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral Ad Hoc de fecha 14 de junio del 2017.*
- 7) *Por otro lado, expone que en voto en minoría se declaró no ha lugar la solicitud de reabrir la etapa probatoria y, en consecuencia, confírmese que la etapa probatoria se encuentra cerrada.*
- 8) *Precisa que la recusación presentada por la Entidad se fundamenta en lo dispuesto por la Resolución N° 32, lo cual le generaría dudas justificadas respecto a la independencia e imparcialidad de su persona.*
- 9) *Por otro lado, señala que la recusación presentada por la Entidad deviene en improcedente por extemporánea, en tanto señala que, con fecha 22 de diciembre de 2020, la Entidad fue notificada con la Resolución N° 32, pero el escrito de recusación se presentó con fecha 27 de enero de 2021.*
- 10) *Indica que lo antes mencionado se sustenta en el numeral 1) del artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (normas vigentes en el caso de autos).*
- 11) *Al respecto, destaca que dicha normativa señala que la recusación debe formularse ante el OSCE dentro de los cinco (05) 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 sobreviniente.*
- 12) *Reitera que la Entidad formuló recusación debido a lo dispuesto en la Resolución N° 32, mediante la cual, el Tribunal en mayoría dispuso no suspender el proceso arbitral, iniciar el plazo para laudar y no tomar en cuenta los escritos presentados con fechas 24 de agosto de 2020 y 11 de diciembre de 2020. Ello generaría en la Entidad dudas justificadas respecto a la independencia e imparcialidad del árbitro recusado.*
- 13) *Al respecto, considera que la Entidad estaría cuestionando la decisión tomada por los árbitros, lo cual refiere que en aplicación del inciso 5 del artículo 29° del Decreto Legislativo N° 1071, no constituye causal de recusación.*

- 14) Precisa que la Entidad presentó escritos, los cuales se admitieron en atención a la flexibilización del arbitraje; asimismo, refiere que otorgó un plazo adicional para que la Entidad presente pruebas. Al respecto, precisa que en los referidos escritos no se advierte observación, queja o reclamo sobre el desempeño de los árbitros.
- 15) No obstante, refiere que, posteriormente a la emisión de la Resolución N° 32, la Entidad le remite un email, solicitando su renuncia irrevocable, en tanto habría advertido un accionar indebido e ilegal al no tramitar cualquier comunicación a los árbitros por intermedio de la Secretaría Arbitral.
- 16) Menciona que, posteriormente a la presentación del escrito de recusación, la Entidad le remite la Carta Notarial de fecha 4 de febrero de 2021, notificada con fecha 5 de febrero de 2021, mediante la cual pretendería coaccionarlo, atribuyéndole responsabilidad administrativa, civil y penal por actuaciones contrarias al Código de Ética. Asimismo, refiere que los hechos expuestos en dicha carta mellan su honorabilidad, transparencia e imparcialidad, pretendiendo señalar circunstancias que nunca se dieron.
- 17) Al respecto, considera importante definir previamente que los deberes arbitrales de independencia e imparcialidad deben ser valorados a raíz de las restricciones establecidas por el numeral 5 del artículo 29 del Decreto Legislativo N° 1071.
- 18) En ese sentido, precisa que no constituyen causal de recusación las decisiones arbitrales realizadas en el ámbito de la competencia de los árbitros, en tanto que, la recusación no es la vía idónea para resolver los cuestionamientos que se formulen sobre decisiones arbitrales que eventualmente puedan afectar el debido proceso.
- 19) No obstante, menciona que el supuesto que se pretende analizar es el correcto ejercicio de la función arbitral, lo cual no puede objetarse mediante el presente proceso.
- 20) Precisa que los documentos presentados por las partes obrantes en el expediente arbitral, evidencia la participación de los abogados de la Entidad en las audiencias, en tanto suscribieron las correspondientes actas sin ninguna observación.
- 21) Asimismo, señala que la decisión arbitral de la Resolución N° 32 no constituye per se un supuesto de infracción a los principios de independencia e imparcialidad, en tanto la Entidad no ha demostrado, mediante evidencia probatoria, que su proceder responde a la dirección del proceso arbitral a favor del Contratista, por factores ajenos al ejercicio objetivo de la función arbitral.
- 22) Respecto a la opinión difundida en el Diario Expreso el 6 de noviembre de 2019, que fue de conocimiento público, refiere que no tiene relación con el presente arbitraje;

Que, el señor Dennis Ítalo Roldan Rodríguez absolvió el traslado de la recusación formulando los siguientes argumentos:

- 1) Niega enfáticamente haber actuado de manera parcializada o arbitraria, vulnerando los derechos de las partes, por lo que cumple en absolver la recusación en los siguientes términos.
- 2) Respecto a la oportunidad para formular recusaciones, refiere que el numeral 1) del artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF, establece que la recusación debe formularse ante el OSCE dentro de los cinco (05) 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 sobreviniente.
- 3) Advierte que la Entidad no cumplió con formular la recusación pertinente dentro del plazo señalado por Ley, por cuanto la Resolución N° 32 (en mayoría) que es objeto de cuestionamiento fue notificada a la Entidad con fecha 22 de diciembre de 2020,

- siendo la recusación presentada con fecha 27 de enero de 2021.
- 4) *Por lo tanto, refiere que la recusación formulada deviene en extemporánea, dado que no fue presentada dentro de los cinco (05) días hábiles de conocida la supuesta causal sobreviniente, en ninguno de los casos. En ese sentido, solicita se declare la improcedencia de la recusación formulada por extemporánea.*
  - 5) *Expone que mediante escrito de fecha 24 de agosto de 2020, la Entidad solicitó la suspensión del proceso arbitral. Al respecto, señala que, mediante Resolución N° 30 de fecha 21 de septiembre de 2020, se corrió traslado de dicho escrito al Contratista para que en el plazo de siete (7) días hábiles exprese lo conveniente a su derecho.*
  - 6) *Indica que, en el séptimo considerando de la Resolución N° 32, se menciona que el Contratista manifestó haber absuelto el traslado de la Resolución N° 30 mediante escrito presentado con fecha 13 de octubre de 2020, pero que del contenido del mismo no se verifica haber absuelto el pedido de suspensión del proceso solicitado por la Entidad con fecha 24 de agosto de 2020.*
  - 7) *Por ello, mediante el literal b) del Octavo considerando de la Resolución N° 32, menciona que se expresó que no se había acreditado en autos la existencia de un proceso penal abierto en contra del Contratista o sus representantes legales.*
  - 8) *Asimismo, refiere que con el noveno considerando de la misma resolución N° 32, se expresó que la Entidad no había acreditado la existencia de un proceso penal abierto conforme a la exhibición de oficio dispuesto por el Segundo resolutivo –y Cuarto considerando– de la Resolución N° 25 de fecha 06 de enero de 2020.*
  - 9) *En adición a ello, señala que mediante escrito presentado por la Entidad con fecha 03 de marzo de 2020, la propia Entidad manifestó no haber tomado conocimiento formal de la existencia de un documento de juez penal que haya incorporado oficialmente al Contratista, como parte de los procesos por los actos de corrupción en la Obra Mejoramiento de la Transitabilidad Peatonal y Vehicular de la Avenida de Evitamiento de la ciudad de Cusco.*
  - 10) *Por lo expuesto, refiere que con la emisión de la Resolución N° 32 (decisión en mayoría), se ha tenido en cuenta el contenido del escrito presentado por la Entidad con fecha 24 de agosto de 2020 y el escrito de absolución del Contratista presentado con fecha 13 de octubre de 2020.*
  - 11) *Por otro lado, señala que con el cuarto resolutivo de la Resolución N° 32 (decisión en mayoría), se dispuso que el Escrito de fecha 11 de diciembre de 2020 de la Entidad, deberá ceñirse a la decisión de no haber lugar a la suspensión del proceso arbitral.*
  - 12) *Respecto a la declaración jurada de intereses señala que cumplió con informar el desempeño profesional en la actividad pública y privada durante los últimos siete (7) años, superando los cinco (5) años que exige la norma.*
  - 13) *Asimismo, manifiesta que declaró su actividad profesional desde el 11 de marzo de 2013 (Ministerio de Energía y Minas) hasta la fecha de presentación de dicha Declaración Jurada, de fecha 10 de setiembre de 2020.*
  - 14) *Considera importante precisar que la Declaración Jurada de Intereses de los árbitros debe contener en detalle la información exigida por los literales a), b), c), d) y e) del numeral 7.4 del Decreto de Urgencia N° 020-2019, aprobado por Decreto Supremo N° 091-2020, la cual no exige revelar los procesos arbitrales durante los últimos cinco (5) años.*
  - 15) *Sin perjuicio de ello, precisa tener presente el segundo párrafo del artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, por lo que informó oportunamente a la Entidad toda circunstancia que pudiera afectar la imparcialidad e independencia del árbitro.*
  - 16) *Finalmente, respecto a la supuesta participación como árbitro de la empresa Acruta & Tapia S.A.C, refiere que mediante Resolución N° 302-2016-OSCE/PRE de fecha 17 de agosto de 2016 fue designado árbitro único por el OSCE para resolver las*

- controversias entre el Instituto Peruano del Deporte – IPD y el Consorcio M & T (conformado por Acruta & Tapia S.A.C y Tapia Julca Julio Cesar).*
- 17) Al respecto, menciona que a través de la Carta de Aceptación y Deber de Revelación de fecha 20 de abril de 2017, se puede colegir con meridiana claridad que su persona declaró la aceptación de dicha designación.*
  - 18) En ese sentido, refiere que no es cierto que haya participado en dicho arbitraje como árbitro de parte de la empresa Acruta & Tapia S.A.C, quien conforma el Consorcio Vial Qosqo.*
  - 19) Asimismo, señala que dicho proceso arbitral ya se encuentra concluido y que no necesariamente el resultado de dicho arbitraje ha sido favorable a los intereses de la empresa.*
  - 20) Por lo expuesto, indica que no ha obrado de manera parcializada ni arbitraria, sino que más bien todos los actos arbitrales emitidos en el proceso arbitral seguido entre el Contratista contra la Entidad, se han llevado a cabo con arreglo a Ley y sin vulnerar el derecho de las partes al debido proceso.*
  - 21) Precisa que no procede recusación contra decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales, siendo la Resolución N° 32 (decisión en mayoría) una decisión arbitral que es cuestionada vía recusación por el recusante. En ese sentido, refiere que se aplica el numeral 5) del Artículo 29 del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje.*
  - 22) Asimismo, señala que no procede recusación cuando se ha iniciado el plazo para la emisión de un laudo, siendo de aplicación el numeral 3) del Artículo 29 del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje.*
  - 23) En consecuencia, indica que no se ha lesionado o vulnerado los principios de imparcialidad e independencia por lo que corresponde declarar improcedente o infundada la recusación planteada por el recusante;*

*Que, el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante, la “Ley”); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, el “Reglamento”), el Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, “Ley de Arbitraje”), y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 136-2019-OSCE/PRE (en adelante, el “Código de Ética”);*

*Que, los aspectos relevantes de la recusación son los siguientes:*

- i) Respecto a si la solicitud de recusación resulta improcedente por haberse formulado luego de iniciado el plazo para laudar.*
- ii) Si el extremo de la solicitud de recusación formulada contra el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, relacionada con la emisión del voto en mayoría respecto a la Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020, resulta improcedente por haberse formulado fuera del plazo reglamentario establecido para formular recusación y por tratarse de una decisión arbitral.*
- iii) Si el extremo de la solicitud de recusación formulada contra el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez referido a que tendría una conexión de dependencia con el Contratista considerando que según la declaración de dicho profesional habría participado como árbitro en un proceso arbitral donde intervenía la empresa Acruta&Tapia S.A.C.; se ha formulado fuera del plazo reglamentario establecido para formular recusación*

- iv) Si la actuación de los árbitros Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, con motivo de la emisión del voto en mayoría de la Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020, genera dudas justificadas de su independencia e imparcialidad considerando que, entre otros hechos: a) se presentan atingencias respecto a los considerandos de la citada Resolución N° 32; b) se habría desconocido y no se habrían proveído los escritos presentados por la Entidad de fechas 24 de agosto y 11 de diciembre de 2020, que constituiría causal de anulación de laudo y transgresión a la debida conducta procedimental; c) se habría denegado la solicitud de la Entidad de suspensión del arbitraje desconociendo la existencia de un proceso penal contra el Contratista o sus representantes y que guardaría vinculación con la materia controvertida del mismo; d) se habría causado indefensión a la Entidad por declarar la inexistencia de sus escritos presentados el 24 de agosto y 11 de diciembre de 2020 por razones relacionadas a la incidencia de procesos penales en el proceso arbitral; e) el presunto desconocimiento de los escritos señalados en el literal b) no brindaría a la Entidad seguridad para aceptar la resolución del fondo de la controversia; y, f) se habría interpuesto reconsideración contra la citada Resolución N° 32 que aún no se ha resuelto.
- v) Si el hecho de que el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez haya declarado que participó como árbitro en otro proceso arbitral donde intervenía la empresa Acruta&Tapia S.A.C. genera dudas justificadas de su independencia.
- vi) Si el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez habría incumplido con su deber de revelación al no presentar o notificar su carta de aceptación al cargo y su declaración de deber de revelación no habiendo informado además que participó como árbitro designado en otro proceso arbitral por el Consorcio Supervisor Norvial Perú, cuyo representante legal es el señor Elías Teodoro Tapia Julca.
- vii) Si el hecho de que los árbitros Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, no se encuentren en la Nómina de Árbitros del OSCE y no hayan revelado en su Declaración Jurada de Intereses los arbitrajes que conocen o hayan conocido en los últimos cinco años, conforme lo establece el Decreto de Urgencia N° 020-2019 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 091-2020-PCM; constituye causal de recusación;

Que, en tal sentido, corresponde analizar los aspectos relevantes de la recusación formulada a partir de la valoración de la información obrante en el expediente administrativo y la aplicación de la normativa expuesta en los considerandos precedentes:

- i) Respecto a si la solicitud de recusación resulta improcedente por haberse formulado luego de iniciado el plazo para laudar.**
- i.1 Con motivo de absolver el traslado de la presente recusación, el árbitro Dennis Ítalo Roldán Rodríguez ha señalado que no procede la recusación al haberse iniciado el plazo para laudar de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 29 de la Ley de Arbitraje.
- i.2 Sobre este punto debe considerarse lo que señala el inciso 3) del artículo 29º de la Ley de Arbitraje:

“Artículo 29.- Procedimiento de recusación  
(...)”

3. Salvo pacto en contrario, una vez que se inicie el plazo para la emisión de un laudo, es improcedente cualquier recusación”. –el subrayado es agregado–.

- i.3 *De la revisión de los documentos adjuntos a la recusación se observa lo siguiente:*
- a) *Con fecha 15 de diciembre de 2020, el Tribunal Arbitral con el voto en mayoría de los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, emitió la Resolución N° 32, que, en el sexto punto resolutivo resolvió fijar en treinta días hábiles el plazo para laudar contados a partir del día siguiente de notificada la citada Resolución, el mismo que podía ser prorrogado por treinta días hábiles adicionales.*
  - b) *Con fecha 21 de diciembre de 2020, el Tribunal Arbitral con el voto en mayoría de los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, emitió la Resolución N° 33, que, entre otros aspectos, dispuso suspender los efectos del sexto punto resolutivo de la citada Resolución N° 32 (en mayoría), hasta que se designe al árbitro sustituto del renunciante Patrick Hurtado Tueros.*
  - c) *La secretaría arbitral dispuso que se notifique mediante correo electrónico a la Entidad, entre otras, con las Resoluciones N°s 32 y 33 arriba citadas, conforme consta de un documento de dicha secretaría que tiene fecha 22 de diciembre de 2020.*
- i.4 *En atención a lo indicado si bien es cierto que mediante la citada Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020 se fijó el plazo para laudar en treinta días hábiles, el cual debía computarse desde el día siguiente de la notificación del citado resolutivo, el hecho es que recién el 22 de diciembre de 2020 se dispuso que se efectúe la notificación, cuando ya se había suspendido los efectos de dicho plazo para laudar mediante la Resolución N° 33 la cual también se dispuso su notificación en esa misma fecha.*
- i.5 *No se observa en el expediente administrativo alguna actuación arbitral que haya dispuesto la restitución de los efectos del sexto punto resolutivo de la Resolución N° 32.*
- i.6 *Por tanto, si bien a través de la Resolución N° 32 se fijó el plazo para laudar sin embargo no se corrobora de modo indefectible que a la fecha de formulada la presente recusación se haya iniciado el cómputo del mismo, en concordancia con lo señalado en el numeral 3 del artículo 29 de la Ley de Arbitraje, razón por la cual corresponde desestimar la alegación del señor el árbitro Dennis Ítalo Roldán Rodríguez.*
- ii) *Si el extremo de la solicitud de recusación formulada contra el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, relacionada con la emisión del voto en mayoría de ambos profesionales respecto a la Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020, resulta improcedente por haberse formulado fuera del plazo reglamentario establecido para formular recusación y por tratarse de una decisión arbitral.***
- ii.1 *Con motivo de absolver el traslado de la presente recusación, el Contratista y los árbitros recusados han señalado que las circunstancias que sustentan la presente recusación tienen relación con la emisión de la Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020, por cuya razón consideran que el presente trámite se ha planteado fuera del plazo de cinco (5) días hábiles que señala el artículo 226 del Reglamento, por lo que resultaría improcedente. Asimismo, el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez ha indicado que no procede recusación contra decisiones arbitrales, como lo es la citada Resolución N° 32, en aplicación del numeral 3 del artículo 29 de la Ley de Arbitraje.*
- ii.2 *Respecto a la oportunidad para formular recusaciones contra árbitros, deberán considerarse las siguientes reglas:*

- ii.2.1. *Si las solicitudes de recusación se presentan indubitablemente fuera del plazo de 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 sobreviniente; corresponderá declarar su improcedencia por extemporáneas, en aplicación de lo establecido en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento.*
- ii.2.2. *Cuando no pueda acreditarse indubitablemente la fecha en que se tomó conocimiento efectivo de que se ha configurado la causal de recusación conllevando ello la imposibilidad jurídica de computar objetivamente el plazo de cinco (5) días hábiles para formular recusaciones previsto en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento, debe recurrirse a la aplicación del numeral 3) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje, verificándose en ese caso que la recusación haya sido formulada antes de que se inicie el plazo para la emisión del laudo respectivo, salvo pacto en contrario.*
- ii.3 *Sobre el particular, conforme a los argumentos de la parte recusante que se han expuesto anteriormente, la recusación cuestiona la emisión de la Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020 adoptada en mayoría con los votos de los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, atendiendo, entre otros, a las siguientes razones:*
- ii.3.1. *Los citados profesionales no habrían proveído y habrían desconocido los ingresos de los escritos que presentó la Entidad ante el tribunal arbitral con fechas 24 de agosto de 2020 y 11 de diciembre de 2020.*
- ii.3.2. *El octavo considerando de la citada Resolución no tiene relación con la solicitud de suspensión y el criterio del tribunal arbitral al respecto, siendo que el numeral a través del cual se resuelve el cuarto considerando es el onceavo.*
- ii.3.3. *Tal situación constituiría causal de anulación de laudo y transgresión a la debida conducta procedimental motivando que la Entidad con fecha 4 de enero de 2021 haya pedido la renuncia al cargo de los citados profesionales.*
- ii.3.4. *A través de la mencionada Resolución N° 32 se habría denegado la solicitud de la Entidad de suspensión del arbitraje desconociendo la existencia de un proceso penal contra el Contratista o sus representantes que se habría encontrado acreditado en el arbitraje y que guardaría vinculación con la materia controvertida del mismo, lo que evidencia parcialidad.*
- ii.3.5. *El presunto desconocimiento de los escritos señalados en el numeral ii.3.1 no brindaría a la Entidad seguridad para aceptar la resolución del fondo de la controversia*
- ii.3.6. *Con fecha 4 de enero de 2021, la Entidad ha interpuesto reconsideración contra la citada Resolución N° 32 que aún no tiene pronunciamiento.*
- ii.3.7. *La inexistencia declarada por el tribunal arbitral respecto a los escritos de la Entidad señalados en el numeral ii.3.1 habría causado indefensión a dicha parte por los siguientes motivos que se relacionan con la incidencia de procesos penales en el proceso arbitral, que resumidamente se indican a continuación:*

- a) *Considerando el caso de la colaboración eficaz del Grupo Económico Odebrecht que es de conocimiento público, el Equipo Especial Lava Jato trabajaría conjuntamente un proceso penal en contra del Contratista.*
- b) *Acruta y Tapia Ingenieros S.A.C actuó como supervisor de otras obras ejecutadas por algunos de los integrantes del grupo económico Odebrecht, precisando que el modus operandi habría consistido en emitir opiniones para el otorgamiento de adicionales y ampliaciones de plazo sin justificación técnica.*
- c) *Existe la Resolución N° 08 de fecha 20 de octubre de 2018 emitida por el Segundo Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, tramitado bajo expediente N° 00035-2017-17-5201-JR-PE-02, mediante la cual se incorpora a Acruta y Tapia Ingenieros S.A.C como tercero civilmente responsable de los daños ocasionados por actos de corrupción en la obra "Construcción de la Vía Costa Verde Tramo Callao", a cargo del Gobierno Regional del Callao.*
- d) *El Tribunal Arbitral debió ser más diligente al evaluar el escrito de fecha 11 de diciembre de 2020, corroborando y/o requiriendo la información directamente al despacho fiscal.*
- e) *Señalan que mediante Disposición N° 10 emitida bajo la Carpeta Fiscal N° 09-2019 de fecha 20 de enero de 2021, se habría formalizado una investigación en contra el representante del Contratista por hechos ocurridos en su labor de supervisor de la obra Mejoramiento de la Transitabilidad Peatonal y Vehicular de la avenida Evitamiento de la ciudad de Cusco.*
- f) *Si bien esta información sería reciente, precisan que el Tribunal Arbitral fue comunicado de la existencia de un proceso penal que afrontaba el Contratista, el cual guardaba estrecha vinculación con las materias controvertidas en el proceso arbitral.*
- g) *Asimismo, consideran ilógico que mediante Resolución N° 32 el Tribunal Arbitral manifieste que el proceso penal resulta irrelevante por la autonomía arbitral, cuando mediante Resolución N° 25 el Tribunal Arbitral requirió de oficio esta prueba a la Entidad.*
- h) *Por otro lado, mencionan que el árbitro Alex Gustavo Starost Gutiérrez declaró al Diario Expreso que los fiscales del equipo especial buscarían favorecer a Odebrecht, siendo sus decisiones perjudiciales para el Estado, así como las decisiones de la procuraduría.*
- i) *Reiteran que desconocer los escritos presentados demuestra un favorecimiento al Contratista y coloca en un grave riesgo el proceso arbitral, más aún si se generó una decisión en minoría y la renuncia del presidente; asimismo, refieren que los recusados no tuvieron reparo en fijar un plazo para laudar que se encuentra suspendido en sus efectos.*
- j) *Señala que lo mencionado demostraría que lo que pretende el Tribunal Arbitral es laudar antes que el Ministerio Público y el Poder Judicial puedan determinar actos fehacientes de corrupción en las actuaciones del supervisor de la obra, lo cual refiere que dio lugar al adicional y ampliaciones de plazo.*

ii.4 *Como se observa, prácticamente los aspectos que se atribuyen a los árbitros recusados como integrantes del Tribunal Arbitral encargado de conducir el proceso del cual deriva la presente recusación tienen relación con su actuación con motivo de la emisión de la mencionada Resolución N° 32 (en mayoría), formulando observaciones a sus considerandos y cuestionando la decisión adoptada por desconocer escritos de la Entidad y la existencia de un proceso penal que involucraría al Contratista y tendría vinculación con la controversia en el presente arbitraje; porque se habría denegado la*



solicitud de suspensión del arbitraje; por haberse causado presuntamente estado de indefensión a la Entidad según razones que se exponen (relacionadas con la incidencia que en el arbitraje tendrían algunos procesos penales); porque tal situación constituiría causal de anulación de laudo y afectaría la debida conducta procedimental; por no haberse resuelto la reconsideración formulada contra la Resolución N° 32, entre otros aspectos; por tanto, se trata de situaciones vinculadas con la motivación y los alcances del citado resolutorio y con el criterio y discrecionalidad del Tribunal Arbitral para adoptar decisiones y actuaciones en el proceso arbitral.

- ii.5 El hecho es que la propia Entidad ha reconocido en su escrito de recusación que la citada Resolución N° 32 le fue notificada el 23 de diciembre de 2021; siendo ello así, y al haberse formulado la presente recusación con fecha 27 de enero de 2021, es evidente que la misma se ha presentado en exceso al plazo de cinco (5) días hábiles señalado en el numeral 1) del artículo 226 del Reglamento por lo que resulta extemporánea. Incluso si se tomara en cuenta la fecha en la cual la Entidad formuló reconsideración contra dicho resolutorio y solicitó la renuncia al cargo de los árbitros recusados por estos hechos (4 de enero de 2021), la recusación sigue siendo extemporánea.
- ii.6 Adicionalmente, es necesario considerar que los límites para la valoración del incumplimiento de los deberes arbitrales deben ser entendidos a luz de las restricciones establecidas por el marco normativo. En ese sentido, deberá tenerse presente lo dispuesto por el numeral 5) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje aplicable al presente caso, el cual establece que **no procede** recusación basada en decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.
- ii.7 Siendo ello así, no constituye causal de recusación “per se” el contenido, la motivación, alcances, criterios y discrecionalidad en cuya virtud se haya emitido la Resolución N° 32 del 15 de diciembre de 2020 (voto en mayoría) en tanto constituye una decisión arbitral realizada en el ámbito de las actuaciones arbitrales del proceso del cual deriva la presente recusación. debiendo además señalarse que de acuerdo con lo previsto con el numeral 2) del artículo 3° de la citada Ley de Arbitraje los árbitros tienen plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo.
- ii.8 En cualquier caso, las partes cuentan con los mecanismos que les habilita el arbitraje a efectos de impugnar u objetar aquellas decisiones que consideren adversas, contravienen el marco normativo o afectan sus derechos, como por ejemplo el derecho de defensa que a criterio de la Entidad se habría afectado en virtud de las razones señaladas en el numeral ii.3.7 del presente documento.
- ii.9 A mayor abundamiento, cabe señalar que el Tribunal Constitucional<sup>2</sup> ha dispuesto que el recurso de anulación constituye, por su propia finalidad, así como por la configuración judicial de la que se encuentra dotado, “una verdadera opción procesal cuyo propósito, técnicamente hablando, puede sustituir al amparo cuando de la defensa de derechos constitucionales se trate, tales como el derecho al debido proceso<sup>3</sup>.”
- ii.10 Del mismo modo, debe tenerse en cuenta la Décimo Segunda Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje donde se señala que para los efectos de lo

<sup>2</sup> El Tribunal Constitucional estableció precedente de observancia obligatoria con relación al arbitraje al resolver el caso seguido en el expediente Nro. 00142-2011-PA-TC.

<sup>3</sup> Constitución Política del Perú, artículo 139°. Son principios y derechos de la función jurisdiccional: .../ 3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

*dispuesto en el inciso 2 del artículo 5º del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo.*

*ii.11 En atención a las razones expuestas, el presente extremo de la recusación resulta improcedente, careciendo de objeto emitir pronunciamiento respecto a lo señalado en el aspecto relevante iv) del presente documento.*

**iii) Si el extremo de la solicitud de recusación formulada contra el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez referido a que tendría una conexión de dependencia con el Contratista considerando que según la declaración de dicho profesional habría participado como árbitro en un proceso arbitral donde intervenía la empresa Acruta&Tapia S.A.C.; se ha formulado fuera del plazo reglamentario establecido para formular recusación.**

*iii.1 En su absolución al traslado de la recusación el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez ha indicado que, a través de su carta de aceptación al cargo, se puede colegir con meridiana claridad que su persona declaró su aceptación al cargo de árbitro único designado por el OSCE en un proceso arbitral seguido entre el Instituto Peruano del Deporte –IPD y el Consorcio M&T (conformado por las empresas Acruta y Tapia S.A.C. y Tapia Julca Julio César).*

*iii.2 Sobre el particular, y considerando los criterios respecto a la oportunidad para formular recusaciones señalados en el anterior aspecto relevante, debemos indicar que, de los documentos presentados por la Entidad, se observa que con fecha 5 de mayo de 2017 el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez comunicó a dicha parte su carta de aceptación al cargo en el proceso del cual deriva la presente recusación. En la citada comunicación expresamente señaló que con Resolución N° 302-2016-OSCE-PRE de fecha 17 de agosto de 2016 fue designado como árbitro único para resolver las controversias entre el Instituto Peruano del Deporte –IPD y el Consorcio M&T (conformado por las empresas Acruta y Tapia S.A.C. y Tapia Julca Julio César) el cual se encontraba en la etapa postulatoria.*

*iii.3 En tal sentido, desde esa fecha la Entidad conocía de la participación como árbitro del señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez en un proceso arbitral donde intervenía la empresa Acruta & Tapia S.A.C. (como integrante de otro consorcio). Por lo anterior, si tal situación evidenciaba algún cuestionamiento relacionado con su independencia debió haber formulado recusación en el plazo de cinco (5) días lo cual no ha ocurrido en el presente el caso por cuanto el presente trámite se ha iniciado con fecha 27 de enero de 2021; por tanto, el presente extremo resultaría improcedente por extemporáneo.*

*iii.4 La Entidad ha alegado que esta declaración del árbitro recusado en su momento no resultó en la desconfianza de dicha parte; sin embargo, a la luz de los hechos expuestos en la recusación (relacionados con la emisión de la Resolución N° 32 en mayoría) tendrían ahora otro criterio. No obstante, conforme ya se expuso en el anterior aspecto relevante, los cuestionamientos de la recusación vinculados con la emisión del citado resolutivo fueron declarados improcedentes por extemporáneos.*

*iii.5 Por lo demás, la parte recusante no ha presentado medio probatorio alguno que corrobore que el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez haya participado en otro proceso*

arbitral distinto al declarado en su aceptación al cargo, donde haya intervenido la empresa Acruta & Tapia S.A.C. y menos que ésta lo haya designado como árbitro de parte.

iii.6 En tal sentido, el presente extremo de la recusación debe declararse improcedente, careciendo de objeto efectuar el análisis del aspecto relevante v) del presente documento.

vi) **Si el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez habría incumplido con su deber de revelación al no presentar o notificar su carta de aceptación al cargo y su declaración de deber de revelación, no habiendo informado además que participó como árbitro designado en otro proceso arbitral por el Consorcio Supervisor Norvial Perú, cuyo representante legal es el señor Elías Teodoro Tapia Julca.**

vi.1 Considerando que el presente aspecto relevante se ha sustentado en el presunto incumplimiento del deber de revelación, cabe delimitar los alcances de dicho concepto en el marco de la doctrina autorizada y la normatividad aplicable.

vi.2 El deber de revelación implica, antes que nada, una exigencia ética al árbitro para que en consideración a la buena fe y a la confianza que han depositado las partes en su persona, informe de todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia<sup>4</sup>. En ese contexto, de manera referencial, las directrices de la International Bar Association-IBA, nos informan que dicha obligación tiene como propósito que las partes puedan juzgar favorable o desfavorablemente la información brindada, y en virtud de ello adoptar las medidas pertinentes, entre ellas efectuar una mayor indagación<sup>5</sup>.

vi.3 Asimismo, José María Alonso Puig sobre la amplitud y las consecuencias del incumplimiento o cumplimiento defectuoso del deber de revelación señala:

“El deber de revelación es el más importante de cuantos tiene el árbitro y por ello debe ser interpretado por él mismo de forma amplia. El incumplimiento o cumplimiento defectuoso del deber de revelación quiebra la necesaria confianza que forzosamente ha de inspirar la relación partes/árbitro en un proceso arbitral”<sup>6</sup> –el subrayado es agregado–.

vi.4 Respecto al alcance y contenido del deber de revelación de los árbitros, la doctrina informa de las siguientes pautas de importancia: a) Perspectiva en la revelación: No sólo debe revelarse lo que uno considere que puede generar dudas (criterio subjetivo); sino todo lo que crea que a los ojos de las partes pueda ser objeto de cuestionamiento (criterio objetivo)<sup>7</sup>; b) Nivel del contenido: Informar lo relevante y razonable<sup>8</sup>; c) Extensión: Amplia visión para revelar hechos o supuestos, en equilibrio con el criterio de relevancia

<sup>4</sup> ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA, “El deber de revelación del árbitro”, En: El Arbitraje en el Perú y el Mundo, Lima: Instituto Peruano de Arbitraje - IPA, 2008, p. 323.

<sup>5</sup> El literal b) de la Nota Explicativa sobre la Norma General 3 (Revelaciones del Árbitro) de las Directrices de la IBA sobre los Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional, señala que “(...) El propósito de revelar algún hecho o circunstancia es para permitir a las partes juzgar por sí mismas si están o no de acuerdo con el criterio del árbitro y, si así lo estiman necesario, para que puedan averiguar más sobre el asunto”. ([http://www.ibanet.org/Publications/publications\\_IBA\\_guides\\_and\\_free\\_materials.aspx](http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx))

<sup>6</sup> ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA, Op. Cit. p. 324.

<sup>7</sup> ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA: Ibid.

<sup>8</sup> FELIPE OSTERLING PARODI y GUSTAVO MIRÓ QUESADA MILICH: “Conflicto de intereses: el deber de declaración y revelación de los árbitros” publicado en <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/EI%20Deber%20de%20Declaraci%C3%B3n%20de%20%C3%81rbitros.pdf>

<sup>9</sup>; *d) In dubio pro declaratione*: En toda duda sobre la obligación de declarar debe resolverse a favor de hacer la declaración <sup>10</sup>; y, *e) Oportunidad de la revelación* <sup>11</sup>.

vi.5 *Asimismo, en el marco de la Ley, los árbitros están obligados a declarar oportunamente alguna circunstancia que les impediría actuar con imparcialidad y autonomía<sup>12</sup>. El Reglamento de la acotada Ley, ha delimitado mejor esta regulación, señalando que el deber de información se efectúa con motivo de la aceptación del cargo, así como por cualquier causal sobrevenida a la aceptación<sup>13</sup>. Del mismo modo, el Código de Ética específica que el deber de información se efectúa por escrito a las partes con motivo de la aceptación del cargo y se mantiene durante el transcurso del arbitraje<sup>14</sup>.*

vi.6 *Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, es necesario analizar los hechos que sustentan la recusación.*

- a) *Con fecha 23 de mayo de 2017, el Contratista solicitó ante el OSCE la instalación del tribunal arbitral encargado de conducir el arbitraje del cual deriva la presente recusación (Expediente 1436-2017 que obra ante dicho Organismo Supervisor), verificándose en dicho expediente, entre otros, la carta de aceptación del señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez remitida al Contratista el 11 de abril de 2017, en la cual declara que no tiene impedimento para ejercer el cargo que se le encomendó, que no se encuentra incurso en alguna causal de recusación y que no existen elementos que afecten su independencia, imparcialidad y autonomía en tanto no mantiene algún conflicto de intereses con las partes.*
- b) *Asimismo, la citada carta de aceptación al cargo está dirigida a la parte que lo designó como árbitro, esto es, al Contratista lo que guarda concordancia con lo establecido en la parte pertinente del artículo 223 del Reglamento, el cual además señala que corresponderá a dicha parte su remisión a su contraparte, en este caso, a la Entidad <sup>15</sup>.*
- c) *Luego, en el citado expediente N° 1436-2017, obra también el acta de instalación de fecha **14 de junio de 2017**, donde participaron los integrantes del tribunal arbitral, el Contratista y la Entidad, y donde expresamente, **se indicó la ratificación de los árbitros en su aceptación del encargo de árbitros (acta suscrita por la misma Entidad)**, según se lee en la siguiente declaración:*

<sup>9</sup> ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA: Óp. Cit., pág. 324.

<sup>10</sup> DE TRAZEGNIES GRANDA, FERNANDO - Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje - Tomo I, pág. 345, Instituto Peruano de Arbitraje Primera Edición Enero 2011

<sup>11</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, JOSÉ CARLOS - Óp. Cit.

<sup>12</sup> La parte pertinente del numeral 52.8 del artículo 52° de la Ley señala: "(...) Los árbitros deben cumplir con la obligación de informar oportunamente si existe alguna circunstancia que les impida ejercer el cargo con independencia, imparcialidad y autonomía (...)" (el subrayado es agregado).

<sup>13</sup> La parte pertinente del artículo 224° del Reglamento señala: "Todo árbitro, al momento de aceptar el cargo, debe informar sobre cualquier circunstancia acaecida dentro de los cinco (5) años anteriores a su nombramiento, que pudiera afectar su imparcialidad e independencia. Este deber de información comprende además la obligación de dar a conocer a las partes la ocurrencia de cualquier circunstancia sobrevenida a su aceptación durante el desarrollo de todo el arbitraje y que pudiera afectar su imparcialidad e independencia (...)"

<sup>14</sup> Ver el artículo 4, numeral 4.1, literal e) del actual Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado aprobado por Resolución N° 136-2019-OSCE/PRE.

<sup>15</sup> "Artículo 223° - Aceptación de los Árbitros

*En caso las partes no se hayan sometido a arbitraje institucional o cuando no hayan pactado respecto de la aceptación de los árbitros en un arbitraje ad hoc, cada árbitro, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido comunicado con su designación, **deberá dar a conocer su aceptación por escrito a la parte que lo designó, la misma que deberá de poner en conocimiento de la contraria la correspondiente aceptación del árbitro.** (...)" -El resaltado y subrayado es agregado-*

1. Los miembros del tribunal arbitral declaran que han sido debidamente designados de acuerdo a ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo de árbitros y señalan que no tienen ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes. Asimismo, se obligan a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.
- d) *Asimismo, es importante considerar lo expuesto por el artículo 227 del Reglamento cuando señala que “Salvo que las partes se hayan sometido a un arbitraje institucional, una vez que los árbitros hayan aceptado sus cargos, cualquiera de las partes deberá solicitar al OSCE, la instalación del árbitro único o del tribunal arbitral, dentro de los cinco (5) siguientes a la aceptación de estos, según corresponda”. De lo indicado, se desprende que la instalación de un tribunal arbitral presupone que los árbitros hayan aceptado el cargo.*
  - e) *Por todas las razones expuestas, existen suficientes elementos de convicción para considerar que el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez cumplió con comunicar su aceptación al cargo en el proceso del cual deriva la presente recusación formulando su respectiva declaración y que la misma fue conocida por la Entidad, al punto que en la audiencia de instalación dicha parte ratificó la aceptación del encargo conferido al citado profesional. En todo caso, si el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez no remitió en forma directa su aceptación a la Entidad, no puede implicar su descalificación si conforme a la normativa aplicable cumplió con remitírsela a la parte que lo designó a la cual en todo caso le correspondía su envío a la Entidad.*
  - f) *Respecto al hecho de que el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez no informó que participó como árbitro designado en otro proceso arbitral por el Consorcio Supervisor Norvial Perú, cuyo representante legal es el señor Elías Teodoro Tapia Julca., debemos señalar que la parte recusante no ha presentado algún medio probatorio que corrobore de manera fehaciente la participación y coincidencia de dicho profesional con el aludido representante legal así como la existencia del citado proceso arbitral, por lo que no contamos con elementos concluyentes para determinar que el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez se encontraba obligado a su revelación.*
- vi.7 *Por todas las razones expuestas, el presente extremo de la recusación debe declararse infundado.*
- vii) ***Si el hecho de que los árbitros Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, no se encuentren en la Nómina de Árbitros del OSCE y no hayan revelado en su Declaración Jurada de Intereses los arbitrajes que conocen o hayan conocido en los últimos cinco años, conforme lo establece el Decreto de Urgencia N° 020-2019 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 091-2020-PCM; constituye causal de recusación.***
- vii.1 *La Entidad formula recusación señalando que los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, no se encuentren en la “Nómina de Árbitros del OSCE”, para cuyo efecto como sustento adjuntan capturas de pantallas del Registro Nacional de Árbitros del OSCE (RNA-OSCE), de donde no se observa datos registrados sobre dichos profesionales.*
  - vii.2 *Al respecto, en ninguna disposición de la Ley o el Reglamento (aplicables al arbitraje del cual deriva la presente recusación) se ha establecido como requisito obligatorio para el*

*ejercicio de la función arbitral el de contar con inscripción vigente en el RNA-OSCE.*

vii.3 *Es el numeral 45.16 del artículo 45 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, que ha establecido dicha obligación conforme al texto que transcribimos a continuación:*

*“45.16 Para desempeñarse como árbitro designado por el Estado en una institución arbitral o ad hoc, se requiere estar inscrito en el Registro Nacional de Árbitros administrado por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) o el que haga sus veces. Asimismo, para la designación residual del presidente del Tribunal Arbitral en una institución arbitral o ad hoc, el árbitro a designarse debe estar inscrito en el referido Registro Nacional de Árbitros”.*

vii.4 *Precisamente sobre esto último el numeral 6.1.2 de la DIRECTIVA N° 006-2020-OSCE/CD “Directiva del Registro Nacional de Árbitros” hace referencia directa al citado numeral 45.16 del artículo 45 del mencionado Texto Único Ordenado.*

vii.5 *No obstante, por razones de temporalidad dicho Texto Único Ordenado ni su Reglamento aprobado Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 377-2019- EF, resultan aplicables al arbitraje del cual deriva la presente recusación.*

vii.6 *En atención a lo expuesto, no resulta exigible legalmente para el presente caso que los árbitros recusados cuenten con inscripción vigente en el Registro Nacional de Árbitros del OSCE, por cuya razón, el presente extremo de la recusación debe declararse infundado.*

vii.7 *Respecto al cuestionamiento de que los árbitros recusados no hayan revelado en su Declaración Jurada de Intereses los arbitrajes que conocen o hayan conocido en los últimos cinco años, conforme lo establece el Decreto de Urgencia N° 020-2019 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 091-2020-PCM, debemos indicar lo siguiente:*

vii.7.1. *Al respecto, con fecha 5 de diciembre de 2019 se publicó en el Diario Oficial El Peruano el Decreto de Urgencia N° 020-2019 “Decreto de Urgencia que establece la obligatoriedad de la presentación de la Declaración Jurada de Intereses en el Sector Público” entre cuyas disposiciones debemos señalar las siguientes:*

***“Artículo 3.- Sujetos obligados***

*Están obligados a presentar la Declaración Jurada de Intereses, conforme lo señalado en el artículo 1 de la presente norma, quienes ocupen los siguientes cargos o desarrollen las funciones de:*

*(...)*

*x) Los árbitros que participan en arbitrajes que involucran al Estado, de acuerdo con lo establecido en el Reglamento;*

*(...)”*

***“Artículo 4.- Contenido de la Declaración Jurada de Intereses***

*4.1. La Declaración Jurada de Intereses contiene información relevante de los sujetos obligados referida a:*

a) Información de empresas, sociedades u otras entidades públicas o privadas, en las que posea alguna clase de participación patrimonial o similar; constituidas en el país o en el exterior.

b) Información sobre las representaciones, poderes y mandatos otorgados por personas naturales o jurídicas, públicos o privados.

c) Participación en directorios, consejos de administración y vigilancia, consejos consultivos, consejos directivos o cualquier cuerpo colegiado semejante, sea remunerado o no.

d) Empleos, asesorías, consultorías y similares, en los sectores público y privado, sea remunerado o no.

e) Participación en organizaciones privadas, tales como organizaciones políticas, asociaciones, cooperativas, gremios y organismos no gubernamentales.

f) Participación en Comités de Selección de licitación pública, concurso público, contratación directa y adjudicación simplificada; y fondos por encargo.

g) Personas que integran el grupo familiar, tales como padre, madre, suegro, suegra, cónyuge, conviviente, hijos/as, hermano/s y hermana/s, indicando su número de documento de identidad, sus actividades, ocupaciones y centros o lugares de trabajo actuales. La información respecto de los hijos/as menores de edad es protegida y excluida para efectos de la publicación.

4.2. Los literales a), b), c), d) y e), comprenden información dentro del periodo de cinco (05) años anteriores a la presentación de la Declaración Jurada de Intereses, cuando esta se presente al inicio del ejercicio del cargo o función pública.

4.3. La información señalada en el literal f) corresponde a aquella que el declarante ostenta al momento de la declaración.

4.4. La información señalada en el literal g) corresponde a aquella que el declarante conozca al momento de su declaración. En caso de falta de certeza, esto se precisa en el numeral 2.8, del formato de la Declaración Jurada de Intereses referida a "Otra información relevante que considere necesario declarar"

#### **"Artículo 5.- Presentación de la Declaración Jurada de Intereses**

(...)

5.2. La Declaración Jurada de Intereses se presenta en las siguientes ocasiones:

a) De inicio: Dentro de los quince (15) días hábiles de haber sido elegido/a, nombrado/a, designado/a, contratado/a o similares

b) De actualización: Durante los primeros quince (15) días hábiles, después de doce (12) meses de ejercida la labor. Sin perjuicio de lo anterior, en caso que se produzca algún hecho relevante que deba ser informado, el sujeto obligado presenta una actualización de su declaración jurada de intereses, en el plazo de quince (15) días hábiles de producido el referido hecho.

c) De cese: Al momento de extinguirse el vínculo laboral o contractual, siendo requisito para la entrega de cargo, conformidad de servicios o similares.

(...)"

#### **"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS**

##### **Primera.- Plazo para la presentación de la Declaración Jurada de Intereses**

Los sujetos obligados señalados en el artículo 3 de la presente norma, que a la fecha se encuentren ejerciendo funciones, cuentan con un plazo de quince (15) días hábiles para presentar la Declaración Jurada de Intereses conforme al procedimiento establecido por el presente Decreto de Urgencia, a través de la Plataforma Única de Declaración Jurada de Intereses (<https://dji.pide.gob.pe>)

(...)"

vii.7.2. Asimismo, con fecha 21 de mayo de 2020 se publicó en el Diario Oficial El Peruano el Decreto Supremo N° 091-2020-PCM que aprueba el Reglamento del Decreto de Urgencia N° 020-2019, entre cuyas disposiciones debemos señalar las siguientes:

**“Artículo 3. Condición de sujeto obligado**

A efectos de determinar la condición de sujeto obligado, se tienen en cuenta las siguientes reglas:

(...)

- g) Cuando el literal x) del artículo 3 del Decreto de Urgencia menciona a los “árbitros que participan en arbitrajes que involucran al Estado”, se refiere a las personas naturales y jurídicas que participan en arbitrajes ad hoc y en arbitrajes institucionales, según corresponda. En el caso de las personas jurídicas, la obligación de presentar la Declaración Jurada de Intereses se materializa a través de su representante legal y se extiende a los árbitros designados por estas.

(...)”.

**“Artículo 8. Presentación de la Declaración Jurada de Intereses**

8.1. La Declaración Jurada de Intereses se presenta a través de la Plataforma Única de Declaración Jurada de Intereses (<https://dji.pide.gob.pe>) y es firmada digitalmente.

(...)”

**“Artículo 10. Declaración Jurada de Intereses de los árbitros**

10.1 En el caso de los árbitros que participan en arbitrajes en los que el Estado es parte, la Declaración Jurada de Intereses de inicio constituye requisito para la aceptación de la designación como árbitros y se presenta al mismo tiempo que los documentos con los que se comunica la aceptación del cargo.

10.2 La entidad que interviene en el arbitraje como parte es la responsable de reportarlos a través de la Plataforma Única de Declaración Jurada de Intereses.

10.3 La presentación de la Declaración Jurada de Intereses de actualización se efectúa conforme a lo establecido en el numeral 5.2 del artículo 5 del Decreto de Urgencia; y la de cese se presenta con la emisión del laudo.

10.4 El incumplimiento del requerimiento de presentar la Declaración Jurada de Intereses conforme el numeral 11.5 del artículo 11 del presente Reglamento o la presentación de la misma con información inexacta o falsa, constituyen causales de recusación”.

**“Artículo 11. Revisión de la Declaración Jurada de Intereses**

(...)

11.5. Cuando la Declaración Jurada de Intereses no se presenta en los plazos establecidos en el artículo 5 del Decreto de Urgencia, la Oficina de Integridad Institucional, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al vencimiento del plazo, requiere al sujeto obligado regularizar la presentación de la Declaración Jurada de Intereses en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles de recibida la notificación (...)”.

**“DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA**

**Única. Procesos de arbitraje en trámite**

Los procesos arbitrales en trámite se adecuan a lo previsto en el Decreto de Urgencia y en el presente Reglamento en la etapa en que se encuentran; a excepción de la recusación que solo aplica para las designaciones de árbitros posteriores a la vigencia del presente Reglamento”.

vii.7.3. Conforme a las normas citadas, respecto a la presentación de la Declaración Jurada de los árbitros, se verifica lo siguiente:

- a) Los árbitros que participan en arbitrajes que involucran al Estado, tienen la obligación de presentar la Declaración Jurada de Intereses que establece el Decreto de Urgencia N° 020-2019 y su Reglamento, cuyo contenido se ha detalla en dichas disposiciones.
- b) Respecto a la oportunidad de presentar la citada Declaración Jurada se consideran tres (3) momentos:



- ❖ *Con motivo de la designación como árbitros, constituyendo requisito para su aceptación al cargo y se presenta al mismo tiempo que los documentos con los que se comunica dicha aceptación (Declaración Jurada de Inicio).*
  - ❖ *Después de doce (12) meses de ejercida la labor, y, sin perjuicio de ello, cuando se produzca algún hecho relevante que deba ser informado (Declaración Jurada de Actualización).*
  - ❖ *Con motivo de la emisión del laudo correspondiente (Declaración Jurada de cese).*
- c) *Los árbitros que a la fecha de la vigencia del Decreto de Urgencia se encuentran en ejercicio de funciones, tienen un plazo de quince (15) días hábiles para presentar la Declaración Jurada de Intereses a través de la Plataforma Única de Declaración Jurada de Intereses (<https://dji.pide.gob.pe>).*
- d) *Se han establecido dos (2) supuestos como causales de recusación de árbitros relacionada con la presentación de la Declaración Jurada de Intereses:*
- ❖ *Cuando el árbitro no cumple con el requerimiento que le formula la Oficina de Integridad Institucional para que en cinco (5) días regularice la Declaración Jurada que no presentó en la oportunidad que correspondía realizarlo.*
  - ❖ *Cuando se corrobore la presentación de la Declaración Jurada con información inexacta o falsa*
- e) *Los procesos arbitrales en trámite se adecuan al citado Decreto de Urgencia y su Reglamento en la etapa en que se encuentran; a excepción de la recusación que solo aplica para las designaciones de árbitros posteriores a la vigencia del citado Reglamento.*
- vii.7.4. *En forma adicional a los puntos señalados en el numeral precedente, y considerando las acciones de orientación y supervisión que le otorga la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 020-2019 a la Secretaría de Integridad Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros y la rectoría que tienen dicha Secretaría en la Política Nacional de Integridad y Lucha contra la Corrupción según el artículo 8 del Decreto Supremo N° 042-2018-PCM; con fecha 3 de agosto de 2020 la referida Secretaría emitió la Opinión Técnica N° 006-2020-PCM/SIP <sup>16</sup> donde se absuelven una serie de consultas referidas a la presentación de Declaración Jurada de Intereses por parte de los árbitros.*
- vii.7.5. *Una de las conclusiones que establece la citada Opinión Técnica sobre la Declaración Jurada de Intereses (DJI) es la siguiente:*

*“3.5 Respecto a los procesos de arbitraje en trámite, los árbitros que se encargan de resolver las controversias que involucran al Estado cuentan con un plazo de quince (15) días hábiles para presentar DJI de inicio, conforme a la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto de Urgencia N° 020-2019. Este plazo se contabiliza una vez habilitada la sección específica para árbitros en la Plataforma Única de Declaración Jurada de Intereses, esto es, a partir del 24 de agosto de 2020”.*

---

<sup>16</sup> Publicado en <https://dji.pide.gob.pe/INFORME-000006-2020-SIP-OPINION-SOBRE-ARBITROS.pdf>

- vii.7.6. *En atención a los puntos expuestos, conviene indicar que del contenido de la Declaración Jurada de Intereses regulada en el artículo 4º del Decreto de Urgencia N° 020-2019 no se verifica que de manera expresa y taxativa se haya previsto que un árbitro consigne todos los arbitrajes que conoció o haya conocido.*
- vii.7.7. *En todo caso, es importante precisar que los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez (conforme se ha expuesto en el presente trámite), fueron designados y aceptaron el cargo en el proceso del cual deriva la presente recusación en el año 2017, esto es, antes de la entrada en vigencia del Decreto de Urgencia N° 020-2019 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 091-2020-PCM.*
- vii.7.8. *Por tanto, en el supuesto de que existiera alguna omisión o imprecisión en sus Declaraciones Juradas de Intereses, ello no puede conllevar la aplicación de alguna causal de recusación prevista dichas normas, atendiendo a lo que señala la única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento del Decreto de Urgencia N° 020-2019 aprobado por el Decreto Supremo N° 091-2020-PCM que precisa que “Los procesos arbitrales en trámite se adecuan a lo previsto en el Decreto de Urgencia y en el presente Reglamento en la etapa en que se encuentran; a excepción de la recusación que solo aplica para las designaciones de árbitros posteriores a la vigencia del presente Reglamento*
- vii.7.9. *En atención a las razones expuestas, el extremo de la recusación señalado en el presente aspecto relevante debe declararse infundado;*

*Que, el literal l) del artículo 52º de la Ley N° 30225 modificado por el Decreto Legislativo N° 1444, concordante con el literal m) del artículo 4 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF (en adelante, el ROF del OSCE), señala como una función del OSCE el designar árbitros y resolver las recusaciones contra los mismos;*

*Que, el literal m) del artículo 11 del ROF del OSCE, establece como una de las funciones de la Presidencia Ejecutiva el resolver las recusaciones interpuestas contra árbitros, de acuerdo con la normativa vigente. A su vez, el literal w) del artículo 11 del mismo cuerpo normativo, faculta a la Presidencia Ejecutiva delegar total o parcialmente las atribuciones que le corresponda, con excepción de las señaladas por Ley;*

*Que, mediante Resolución N° 187-2020-OSCE/PRE del 29 de diciembre de 2020, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 01 de enero del 2021, la Presidencia Ejecutiva del OSCE resolvió, entre otros aspectos, delegar en el/la director/a de la Dirección de Arbitraje del OSCE la facultad de resolver las recusaciones interpuestas contra árbitros, de acuerdo con la normativa vigente;*

*Estando a lo expuesto y de conformidad con el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873; su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF, el Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071; y, el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 136-2019-OSCE/PRE; y, con el visado de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales;*

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.** - **DESESTIMAR** la alegación formulada por el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez relacionada a que la recusación formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco resulta improcedente por haberse realizado luego de iniciado el plazo para laudar; conforme a las razones expuestas en el aspecto relevante i) de la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Segundo.** - Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco contra los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, respecto al extremo señalado en el aspecto relevante iv) del presente resolutivo; conforme a las razones sustentantes expuestas en el aspecto relevante ii) de la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Tercero.** - Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco contra el señor Dennis Ítalo Roldán Rodríguez, respecto al extremo señalado en el aspecto relevante v) del presente resolutivo; conforme a las razones sustentantes expuestas en el aspecto relevante iii) de la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Cuarto.** - Declarar **INFUNDADA** la solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco contra el señor Alex Gustavo Starost Gutiérrez, respecto al extremo señalado en el aspecto relevante vi) del presente resolutivo; conforme a las razones sustentantes expuestas en ese mismo aspecto relevante de la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Quinto.** -Declarar **INFUNDADA** la solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cusco contra los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez, respecto al extremo señalado en el aspecto relevante vii) del presente resolutivo; conforme a las razones sustentantes expuestas en ese mismo aspecto relevante de la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Sexto.** - Notificar la presente Resolución a las partes y a los señores Dennis Ítalo Roldán Rodríguez y Alex Gustavo Starost Gutiérrez a través de su publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado-SEACE.

**Artículo Séptimo.** - Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE ([www.gob.pe/osce](http://www.gob.pe/osce)).

**Artículo Octavo.** - Dar cuenta al Titular de la Entidad de la emisión de la presente Resolución dentro de los primeros cinco (5) días hábiles del mes siguiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 6° de la Resolución N° 187-2020-OSCE/PRE.

Regístrese, comuníquese y archívese.

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE  
**YEMINÁ EUNICE ARCE AZABACHE**  
Directora de Arbitraje