

SUMILLA:

Sobre el particular, respecto a la oportunidad para formular recusaciones contra árbitros en el marco de las normas del Reglamento Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado-RIAS, deberán considerarse las siguientes reglas: a) Si las solicitudes de recusación se presentan indubitablemente fuera del plazo de cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido notificadas las partes con la comunicación de aceptación del cargo del árbitro o desde el momento en que tomaron conocimiento de los hechos que configuran la causal sobreviniente; corresponderá declarar la improcedencia por extemporánea las referidas solicitudes en aplicación de lo establecido en el primer párrafo del numeral 8.3.14 del RIAS. La recusación debe sustentarse con las pruebas correspondientes y particularmente acreditarse la forma, fecha y circunstancias en que se tomó conocimiento de la causal; 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, deberá verificarse que las partes no hayan sido notificadas con el plazo para laudar, en cuyo caso, la recusación resultará improcedente, en atención a lo señalado en segundo párrafo del numeral 8.3.14 del RIAS.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones mediante escrito recibido con fecha 26 de febrero de 2021 subsanado el 4 de marzo de ese mismo año (Expediente R016-2021); y, el Informe N° D000113-2021-OSCE-SDAA del 08 de abril de 2021 que contiene la opinión técnica de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje del OSCE;

CONSIDERANDO:

Que, el 1 de octubre de 2015, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, la "Entidad") y el Consorcio Aéreo Jauja¹ (en adelante, el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 099-2015-MTC/10 para el servicio de consultoría para el estudio definitivo del proyecto de rehabilitación y mejoramiento de los pavimentos y edificios de pasajeros del aeropuerto Jauja, como consecuencia del Concurso Público N° 010-2015-MTC/12;

Que, surgida la controversia derivada de la ejecución del citado Contrato, con fecha 13 de agosto de 2019, se instaló el tribunal arbitral conformado por el señor Alfredo Fernando Soria Aguilar (presidente) Leysser Luggi León Hilario (árbitro) y Juan Fernando Ramos Castilla (árbitro), bajo la organización y administración del Sistema Nacional de Arbitraje-SNA-OSCE (Expediente S-157-2018/SNA-OSCE);

Que, mediante documento de fecha 30 de octubre de 2019, el señor Raúl Leonid Salazar Rivera comunicó al OSCE su aceptación al cargo de árbitro para resolver las controversias derivadas del expediente señalado en el párrafo precedente. Ello ante la renuncia al cargo de árbitro del señor Leysser Luggi León Hilario;

¹ Conformado por TRANZAS INGENIERÍA SL y CORPORACIÓN JIMP S.A.C.

Que, con fecha 26 de febrero de 2021, la Entidad presentó ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE recusación contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera. La citada solicitud de recusación fue subsanada mediante escrito recibido con fecha 04 de marzo de 2021;

Que, mediante Oficios N° D000446-2021-OSCE-SDAA y N° D000447-2021-OSCE-SDAA, ambos de fecha 15 de marzo de 2021, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales efectuó el traslado de la recusación al árbitro recusado y al Contratista, respectivamente, para que en el plazo de cinco (05) días hábiles manifiesten lo que estimaran conveniente a sus derechos;

Que, con escrito recibido el 19 de marzo de 2021, el árbitro Raúl Leonid Salazar Rivera absolvió el traslado del escrito de recusación;

Que, con escrito recibido el 24 de marzo de 2021, el Contratista absolvió el traslado del escrito de recusación;

Que, la recusación presentada por la Entidad contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera se sustenta en el presunto incumplimiento del deber de revelación, lo cual genera dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

- a) Indican que el árbitro recusado omitió informar en el proceso del cual deriva la presente recusación que se encontraba comprendido en una investigación penal por el delito de asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado, conducida por el Ministerio Público ante el Tercer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria del Poder Judicial, debido a su desempeño como árbitro en un proceso arbitral seguido entre el Consorcio Amin y el Gobierno Regional de Ica.*
- b) Señalan que lo anterior se corrobora con copia de documentos que adjuntan, entre ellos, una comunicación que con fecha 19 de febrero de 2021 remitió el Centro de Arbitraje y Resolución de Disputas del Colegio de Ingenieros del Perú a la Procuraduría Pública de la Entidad adjuntando un escrito del abogado Raúl Leonid Salazar Rivera, en el marco de otro proceso distinto al arbitraje del cual deriva la presente recusación; siendo que en un extracto de dicho escrito (que también adjuntan) se hace referencia a la investigación penal señalada en el literal precedente.*
- c) En ese sentido, consideran que el mencionado profesional ha incumplido con el deber de revelación al omitir la información detallada líneas arriba, lo cual genera dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia como árbitro, indicando que no dispensan dicho incumplimiento.*
- d) Refieren que en una lectura del escrito del señor Raúl Leonid Salazar Rivera señalado en el literal b) arriba indicado (que la Entidad considera una ampliación de deber de revelación), se verifica que dicho profesional manifestó lo siguiente:*

En este punto, debo de mencionar que en un arbitraje llevado por ante el Centro Arbitral de la PUCP, en que una de las partes era el MTC, la empresa ESMETAL SAC, interpuso una recusación, haciendo de conocimiento que vengo siendo investigado respecto a una investigación penal por el presunto delito de asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado, que se encuentra en fase preparatoria. Como también se puso de conocimiento en dicho procedimiento de recusación, fui denunciado porque el Tribunal Arbitral que dilucidó controversias entre el Consorcio Amin y el Gobierno Regional de Ica, en mayoría, con mi voto y el de uno de los coárbitros, emitimos un laudo, totalmente ajustado a Derecho, pero que la Entidad, consideró que no fue así, siendo que denunció a la Fiscalía, quien dio trámite a la misma, viéndose inicialmente como el caso 62-2015.

Con motivo de absolver la recusación ante el Centro Arbitral de la PUCP, adjunté, entre otros documentos, una pericia dispuesta por el propio Ministerio Público, que concluye que no hubo perjuicio económico al Estado, pero la Corte Arbitral de la PUC, no quiso tomar en consideración esa prueba y declaró fundada la recusación, siendo notificado de ello con fecha 15 de febrero de 2021, lo que hace que tenga que interponer mi demanda de amparo contra dicho Centro Arbitral por violar el principio de presunción de inocencia, no haberme dado derecho a audiencia, entre otros vicios.

Asimismo, adjuntan un extracto de un documento del 2 de julio de 2020 que el señor Raúl Leonid Salazar Rivera dirigió al Ministerio Público.

- e) *En mérito a lo señalado anteriormente, la Entidad considera que se evidencian los siguientes hechos irrefutables:*
- ❖ *El 2 de julio de 2020 el árbitro recusado realizó sus descargos ante el Ministerio Público.*
 - ❖ *El 5 de febrero de 2021 el mencionado profesional realizó la última actualización efectuada como árbitro en el arbitraje del cual deriva la presente recusación tramitada bajo expediente N° S-157-2018/SNA-OSCE.*
 - ❖ *El 15 de febrero de 2021 se declaró fundada otra recusación que se formuló contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera en otro proceso arbitral administrado por el Centro de Arbitraje de la PUCP por los mismos hechos narrados en la presente recusación.*
- f) *En ese sentido, precisan que el señor Raúl Leonid Salazar Rivera no reveló la investigación penal, a pesar de que conocía de su existencia cuando menos desde el 2 de julio de 2020.*
- g) *Por lo tanto, refieren que omitir información vinculada al ejercicio de la función arbitral en un proceso anterior, constituye fundamento razonable para generar desconfianza, lo cual sería incompatible con la naturaleza y características propias del arbitraje, más aún si dicha omisión se vincula a una investigación preparatoria con la que se configura un proceso penal y la condición de imputado.*
- h) *En relación a lo señalado, refieren que se ha generado duda razonable y justificada respecto a la imparcialidad e independencia del árbitro recusado, sin que se afecte la presunción de inocencia, toda vez que cuestionan la confianza y reputación de su desempeño como árbitro para resolver una determinada controversia.*
- i) *Por lo expuesto, consideran que el señor Raúl Leonid Salazar Rivera ha incumplido con el deber de revelación, normado en el artículo 37 del TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje, concordado con el artículo 28 de la Ley de Arbitraje, en tanto existen circunstancias que dan lugar a dudas justificadas y razonables respecto a su imparcialidad o independencia en el caso en concreto;*

Que, el señor Raúl Leonid Salazar Rivera ha absuelto el traslado de la recusación

señalando los siguientes argumentos:

- a). *En relación con el arbitraje entre el Gobierno Regional de Ica y el Consorcio Amin, refiere que se emitió un laudo en mayoría, el cual dispuso lo siguiente:*
- ❖ *No haber nulidad de contrato pretendida por el Gobierno Regional de Ica.*
 - ❖ *La resolución de contrato dispuesta por el Gobierno Regional de Ica era inválida, pues el apercibimiento previo estuvo viciado (otorgó menos de 15 días a pesar de tratarse de una obra).*
 - ❖ *Se declaró consentida la resolución de contrato solicitada por el Consorcio Amin; en consecuencia, se dispuso a reconocer al Consorcio Amin el 50% de la utilidad dejada de percibir, pero el quantum debía determinarse en una nueva liquidación de obra.*
 - ❖ *No se amparó la liquidación solicitada por el Consorcio Amin; en consecuencia, se ordenó realizar una correcta liquidación de obra en relación con lo realmente ejecutado.*
- b). *Refiere que el Gobierno Regional de Ica no solicitó la anulación del laudo; no obstante, fue denunciado penalmente como miembro del Tribunal Arbitral.*
- c). *Precisa que el expediente penal se identificó inicialmente como caso 62-2015; es decir que data del año 2015.*
- d). *Refiere que ha sido denunciado por resolver un laudo conforme a derecho; sin embargo, pretenden vincularlo con funcionarios del Gobierno Regional de Ica y del Consorcio Amin.*
- e). *En relación con ello, señala que no se le podrá probar algo ilegal, al punto que durante años de investigación no tiene una medida restrictiva; asimismo, refiere que los demás investigados han expresado que no tuvieron comunicación con él antes ni después del proceso arbitral.*
- f). *En ese sentido, informa que no actuó ni actuará al margen de la Ley; así como tampoco afectó ni afectará su independencia, imparcialidad y autonomía.*
- g). *Por otro lado, en relación con la improcedencia por extemporaneidad de la recusación detalla los siguientes antecedentes:*
- ❖ *En el año 2019 fue designado árbitro de parte por la Entidad para integrar un tribunal que dilucidaría controversias entre la Entidad y Esmetal S.A.C, el cual es administrado por el Centro Arbitral de la Pontificia Universidad Católica del Perú-PUCP.*
 - ❖ *Con fecha 12 de diciembre de 2019 dicha empresa formuló recusación en su contra por haber omitido revelar que se encontraba involucrado en una investigación ante el Tercer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria.*
 - ❖ *Con fecha 7 de enero de 2020, la Entidad fue notificada con el hecho mencionado, por lo que, mediante escrito del 14 de enero de 2020, consideró que ello no era causal de recusación.*
 - ❖ *Con fecha 11 de febrero de 2021, la Corte de Arbitraje de la PUCP declaró fundada la recusación, sin respetar el principio de presunción de inocencia, ni la reserva penal contemplada en el Código Procesal Penal; asimismo, no se valoró la pericia oficial que demostraba que el laudo no causó perjuicio económico al Estado, así como tampoco se le concedió el uso de la palabra, entre otros vicios.*
 - ❖ *Al respecto, la Corte de la PUCP sustentó que el caso penal está en*

fase preparatoria, desconociendo que en dicha fase el fiscal aún continúa reuniendo pruebas para determinar si concluye con el requerimiento acusatorio o un sobreseimiento (es decir, sin acusación), sin haber una sentencia.

- ❖ *Asimismo, refiere que casi en forma paralela a la decisión de la PUCP, la Procuraduría le requirió información que ya conocía, lo cual utilizó para la presente recusación.*
- ❖ *Manifiesta que la Procuraduría Pública de la Entidad ha considerado que debe recusarlo, en concordancia con la posición de la Corte Arbitral de la PUCP, la cual sostuvo que es causal de recusación encontrarse en fase preparatoria de una investigación penal.*
- ❖ *Por lo expuesto, refiere que la Entidad conocía los hechos materia de la actual recusación desde el 7 de enero de 2020.*

h). En ese sentido, señala que la recusación deberá declararse improcedente, en tanto ha transcurrido más de 5 días de conocido el hecho para formular dicha objeción, adjuntando medios probatorios que demostrarían lo señalado.

i). Sin perjuicio de lo expuesto, refiere que, en caso la recusación no se considere improcedente, deberá declararse infundada en base a los siguientes argumentos:

- ❖ *En una recusación, cuyo sustento es la existencia de una investigación penal, no debe violarse el principio de reserva de la investigación que señala el artículo 324 del Código Procesal Penal, el cual permite que no se perjudique la reputación de una persona que aún se presume inocente.*
- ❖ *En relación a ello, en virtud a la reserva de la investigación penal, no informó sobre el proceso penal en curso cuando aceptó el cargo; además que declararlo o no, no afecta la imparcialidad, autonomía e independencia de un árbitro.*
- ❖ *Por otro lado, señala que en un procedimiento de recusación cuyo sustento es la existencia de una investigación penal en contra del árbitro recusado, se debe aplicar el principio de presunción de inocencia, en tanto para resolver la recusación se analiza hechos de connotación penal.*
- ❖ *Sobre el particular, refiere que el mencionado principio está protegido constitucionalmente en el numeral 10 del artículo 139 de la Constitución, el cual es un derecho fundamental que obliga a tratar a un inocente como tal, sin perjuicios y sin valoraciones que lo perjudiquen en forma alguna.*
- ❖ *A modo de ejemplo cita las Resoluciones N° 101, N° 119 y N° 123-2018-OSCE-DAR, así como la Resolución N° 131-2019-OSCE-DAR, las cuales establecerían que, en los procedimientos de recusación relacionados con la existencia de una investigación penal del árbitro recusado debe aplicarse el principio de presunción de inocencia.*
- ❖ *De lo contrario, se estaría aplicando una presunción de culpabilidad temporal anticipada, la cual presume que el árbitro recusado es temporalmente culpable de los hechos denunciados penalmente por su actuación como árbitro en un caso anterior, hasta que en el proceso penal se demuestre su inocencia.*
- ❖ *Sin perjuicio de ello, considera que, en la actualidad, la situación mediática genera que exista una sensibilidad especial por los temas*

de corrupción, por lo que, si se acusa a alguien de la comisión de un delito, se opta por afectar la investigación en medios periodísticos o apartando al árbitro del cargo.

- ❖ *En ese sentido, no se puede considerar que se afecta la independencia e imparcialidad de un árbitro en un proceso arbitral por el hecho de ser investigado por una denuncia penal, cuando no existe sentencia condenatoria, ni en primera instancia, y cuando el árbitro se considera inocente.*
- ❖ *Finalmente, señala, entre otros puntos, que no existe obligación de revelar la existencia de un proceso penal en el que se encuentre investigado donde las partes del proceso son distintas a las que participan en el proceso del cual deriva la presente recusación por lo que, en aras de la protección de la dignidad e inocencia de las personas, no puede aplicarse un criterio subjetivo no previsto en la normativa de Contrataciones del Estado, ni en la ley de arbitraje, ni en el convenio arbitral, ni en el listado de la IBA, entre otros;*

Que, el Contratista ha absuelto el traslado de la recusación señalando los siguientes argumentos:

a). En primer lugar, refieren que la simple no revelación de información no es un supuesto de recusación, de acuerdo a los siguientes argumentos:

- ❖ *Consideran que el deber de revelación de información es un instrumento importante para mantener la apariencia de imparcialidad e independencia de un árbitro.*
- ❖ *Cualquiera de las partes puede formular una recusación por los hechos que causan dudas justificadas sobre la falta de imparcialidad e independencia del árbitro, por lo que el incumplimiento del deber de revelación no es causal de recusación.*
- ❖ *Asimismo, de acuerdo a las Reglas IBA sobre Conflicto de Interés, el incumplimiento del deber de revelación no forma parte de ninguna de sus causales.*
- ❖ *Por lo tanto, debe ser objeto de análisis el proceso penal en curso revelado por el árbitro y conocido por la entidad con fecha 19 de febrero de 2021.*

b). En segundo lugar, señalan que una investigación penal no puede generar dudas justificadas de la ausencia de imparcialidad e independencia, conforme a los siguientes argumentos:

- ❖ *Refieren que el árbitro debe revelar información que cause dudas justificadas y/o razonables sobre la imparcialidad y/o independencia de un árbitro.*
- ❖ *La independencia e imparcialidad se evalúan en el caso en concreto, toda vez que los efectos del convenio arbitral vinculan solo a las partes que participan en el arbitraje.*
- ❖ *En ese sentido, de la sola lectura del pedido de recusación de la Entidad se puede identificar prejuicios y suspicacias de parte de un árbitro que se encuentra en la etapa preliminar de un proceso penal, en tanto sin mayor desarrollo solo se ha limitado a repetir que existe una falta a la independencia e imparcialidad del árbitro por incumplir*

su deber de revelación.

- ❖ *Asimismo, no se ha evaluado si se afecta la independencia o la imparcialidad y de qué forma ocurría ese hecho; así como tampoco ha analizado los presupuestos o requisitos de la independencia e imparcialidad, los cuales se encuentran ausentes.*
- ❖ *Finalmente, consideran que el análisis del supuesto de recusación se debió realizar respecto de los vínculos del árbitro, la materia y participantes de este arbitraje, por lo que, considerando que el proceso penal no tiene vinculación con el presente arbitraje, no se ha realizado un juicio desde el punto de vista de un tercero razonable, afectando el derecho constitucional a la presunción de inocencia penal, y la afectación a la presunción de imparcialidad e independencia del árbitro.*

- c). *Finalmente, reiteran que el pedido de recusación va en contra del derecho constitucional a la presunción de inocencia, en tanto la Entidad no se ha esforzado en realizar un juicio razonable sobre la afectación a la imparcialidad o la independencia; así como tampoco ha entendido que el proceso penal no guarda alguna relación con el presente arbitraje, ni ha orientado el hecho en alguno de los supuestos de las Reglas de la IBA sobre conflicto de intereses;*

Que, debemos señalar que el marco normativo vinculado al arbitraje del cual 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”); la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD – “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, aprobado mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016 (en adelante, la “RIAS”); la Directiva N° 014-2017-OSCE-CD que regula el “Procedimiento de recusación de árbitros para arbitrajes ad hoc y arbitrajes administrados por el SNA-OSCE” aprobada por la Resolución N° 020-2017-OSCE/CD (en adelante, la “Directiva”); 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. *Si la solicitud de recusación formulada por la Entidad contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera resultaría improcedente al haberse formulado fuera del plazo reglamentario.*
- ii. *Si el señor Raúl Leonid Salazar Rivera habría incumplido con su deber de revelación al no informar que se encontraba comprendido en una investigación penal debido a su desempeño como árbitro en otro proceso arbitral, seguido entre el Consorcio Amin y el Gobierno Regional de Ica, generando con ello dudas justificadas de su independencia e imparcialidad.*

En tal sentido, corresponde analizar los aspectos relevantes de la recusación formulada a partir de la valoración de la documentación obrante y la aplicación de la normativa expuesta en los considerandos precedentes;

- i. ***Si la solicitud de recusación formulada por la Entidad contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera resultaría improcedente al haberse formulado fuera del plazo***

reglamentario.

i.1 De la oportunidad para formular recusaciones

Mediante el escrito de absolución, el árbitro recusado ha alegado la extemporaneidad de la recusación formulada.

i.1.1. Sobre el particular, respecto a la oportunidad para formular recusaciones contra árbitros en el marco de las normas del RIAS, deberán considerarse las siguientes reglas:

- a) *Si las solicitudes de recusación se presentan indubitablemente fuera del plazo de cinco (5) días hábiles siguientes de haber sido notificadas las partes con la comunicación de aceptación del cargo del árbitro o desde el momento en que tomaron conocimiento de los hechos que configuran la causal sobreviniente; corresponderá declarar la improcedencia por extemporánea las referidas solicitudes en aplicación de lo establecido en el primer párrafo del numeral 8.3.14 del RIAS. La recusación debe sustentarse con las pruebas correspondientes y particularmente acreditarse la forma, fecha y circunstancias en que se tomó conocimiento de la causal^{2 3}.*
- 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, deberá verificarse que las partes no hayan sido notificadas con el plazo para laudar, en cuyo caso, la recusación resultará improcedente, en atención a lo señalado en segundo párrafo del numeral 8.3.14 del RIAS⁴.*

i.2 De la presunta extemporaneidad de la recusación en el presente trámite

i.2.1 La recusación planteada por la Entidad se sustenta en que el señor Raúl Leonid Salazar Rivera habría incumplido con el deber de revelación al no informar que se encontraba comprendido en una investigación penal por el presunto delito de asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado, conducida por el Ministerio Público ante el Tercer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria del Poder Judicial, debido a su desempeño como árbitro en otro proceso seguido entre el Consorcio Amin y el Gobierno Regional de Ica, lo cual generaría dudas justificadas de su imparcialidad e independencia.

² La parte pertinente del RIAS señala:

"8.3.14

Las partes podrán formular recusación contra el Árbitro Único o contra los miembros del Tribunal Arbitral dentro del plazo de cinco (5) días de haber sido notificadas con la comunicación de la aceptación de éstos, o desde el momento en que tomaron conocimiento de los hechos que configuran la causal sobreviniente, debiendo sustentarse con las pruebas correspondientes y particularmente acreditarse la forma, fecha y circunstancias en que se tomó conocimiento de la causal.

*Las recusaciones formuladas luego de transcurrido el plazo previsto en el párrafo anterior serán declaradas improcedentes. Asimismo, una vez notificadas ambas partes con el plazo para laudar es improcedente cualquier tipo de recusación. No procede recusación basada en las decisiones de los árbitros emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.
(...)"*

³ Disposición que resulta compatible con lo previsto en los numerales 6.1 y 6.3 de la Directiva.

⁴ Disposición que resulta compatible con lo previsto en el numeral 3 del artículo 29 de la Ley de Arbitraje.

i.2.2 *Para fundamentar la recusación la Entidad adjunta como medio probatorio una comunicación que con fecha 19 de febrero de 2021 remitió el Centro de Arbitraje y Resolución de Disputas del Colegio de Ingenieros del Perú a su Procuraduría Pública adjuntando un escrito del abogado Raúl Leonid Salazar Rivera, en el marco de otro proceso distinto al arbitraje del cual deriva la presente recusación, seguido entre Consorcio Pillcopata y la citada Procuraduría Pública.*

i.2.3 *Al revisar el documento señalado en el numeral precedente podemos verificar que corresponde a un escrito mediante el cual el señor Raúl Leonid Salazar Rivera en su calidad de árbitro encargado de resolver las controversias seguidas entre el Consorcio Pillcopata y la Procuraduría Pública de la Entidad, a requerimiento de ésta última procedió a atender un pedido de información, donde entre otros aspectos, informó lo siguiente:*

En este punto, debo de mencionar que en un arbitraje llevado por ante el Centro Arbitral de la PUCP, en que una de las partes era el MTC, la empresa ESMETAL SAC, interpuso una recusación, haciendo de conocimiento que vengo siendo investigado respecto a una investigación penal por el presunto delito de asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado, que se encuentra en fase preparatoria. Como también se puso de conocimiento en dicho procedimiento de recusación, fui denunciado porque el Tribunal Arbitral que dilucidó controversias entre el Consorcio Amin y el Gobierno Regional de Ica, en mayoría, con mi voto y el de uno de los coárbitros, emitimos un laudo, totalmente ajustado a Derecho, pero que la Entidad, consideró que no fue así, siendo que denunció a la Fiscalía, quien dio trámite a la misma, viéndose inicialmente como el caso 62-2015.

Con motivo de absolver la recusación ante el Centro Arbitral de la PUCP, adjunté, entre otros documentos, **una pericia dispuesta por el propio Ministerio Público, que concluye que no hubo perjuicio económico al Estado**, pero la Corte Arbitral de la PUC, **no quiso tomar en consideración esa prueba y declaró fundada la recusación, siendo notificado de ello con fecha 15 de febrero de 2021**, lo que hace que tenga que interponer mi demanda de amparo contra dicho Centro Arbitral por violar el principio de presunción de inocencia, no haberme dado derecho a audiencia, entre otros vicios.

Si bien la información penal es reservada, me veo en la imperiosa necesidad de adjuntar a este expediente:

- a) El informe Pericial Contable N° 16-2020-MP-FN-GG-OPERIT-CONFOR
- b) Escrito de 2 de julio de 2020, que presenté a la Fiscalía y que desvirtúa, todas las imputaciones que en su oportunidad se hiciera en contra mía.

i.2.4 *De la revisión de la información antes citada se desprende lo siguiente:*

- a) *En un arbitraje seguido entre la Entidad y la empresa ESMETAL S.A.C. (administrado por el Centro de Arbitraje de la PUCP), dicha empresa interpuso una recusación contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera.*
- b) *La citada recusación se centraba en que el citado profesional se encontraba siendo investigado en sede penal por la presunta comisión de delito de asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado, investigación que se encontraba en fase preparatoria.*
- c) *En ese procedimiento de recusación, el citado profesional informó que la citada denuncia penal tenía relación con su participación como integrante de un tribunal arbitral encargado de dilucidar controversias existentes entre el Gobierno Regional de Ica y el Consorcio Amin.*
- d) *La Corte Arbitral de la PUCP declaró fundada la citada recusación.*

Es importante, precisar que la Entidad no ha cuestionado la veracidad de estos hechos declarados por el árbitro recusado en el presente trámite, sino que se ha centrado en cuestionar la omisión de la revelación de la investigación penal en el proceso del cual deriva la presente recusación.

i.2.5 *Entonces, los eventos relacionados con la investigación penal seguida contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera (por su participación como árbitro en el proceso seguido entre Gobierno Regional de Ica y Consorcio Amin), constituía una circunstancia*

conocida por la Procuraduría Pública a cargo de la defensa de los intereses de la Entidad, en principio, el 19 de febrero de 2021, porque en esa fecha le fue comunicada en el marco del proceso arbitral seguido entre Consorcio Pillcopata y la citada Procuraduría Pública, conforme lo indicáramos en el numeral i.2.2. del presente documento.

- i.2.6 Sin embargo, por los elementos de prueba que pasaremos a exponer a continuación es evidente que la citada Procuraduría conocía de modo indubitable de dicha investigación penal con anterioridad al 19 de febrero de 2021.
- i.2.7 En efecto, como se ha detallado en el numeral i.2.4 los eventos vinculados con la investigación penal del señor Raúl Leonid Salazar Rivera ya habrían sido ventilados en un procedimiento de recusación que se interpuso contra dicho profesional cuando le tocó ejercer la función arbitral en otro arbitraje donde según refiere dicho profesional participó la Entidad y ESMETAL S.A.C. (esta declaración no ha sido negada por la parte recusante en el presente trámite).
- i.2.8 Al respecto, en sus descargos en el presente trámite el señor Raúl Leonid Salazar Rivera ha presentado un escrito de fecha **14 de enero de 2020** mediante la cual la Procuraduría Pública de la Entidad (en representación de Provias Descentralizado) absolvió el traslado de la recusación que le formulara ESMETAL S.A.C. ante el Centro de Arbitraje de la PUCP (Expediente Nro. 2411-373-2019).
- i.2.9 Además, en el expediente R18-2021 que obra ante el OSCE (correspondiente a otro trámite de recusación que ha formulado la Procuraduría Pública de la Entidad contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera por los mismos hechos que sustentan el presente trámite) obra el escrito de recusación de la empresa ESMETAL S.A.C. del 12 de diciembre de 2019 (que absolviera la citada Procuraduría Pública el **14 de enero de 2020** conforme lo indicamos en el numeral precedente), de cuyo contenido se observa como fundamento de la objeción la existencia de una investigación penal en contra de dicho profesional por la presunta comisión de delito de asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado ante el Tercer Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria por el ejercicio de su función como árbitro (Expediente arbitral N° 2411-373-2019 del Centro de Arbitraje de la PUCP).
- i.2.10 Es más, en los archivos del OSCE correspondiente a las Resoluciones que resuelven recusaciones de árbitros que remiten los diferentes Centros de Arbitraje del Perú, obra la Resolución Administrativa N° 01 del 11 de febrero de 2021, mediante la cual el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP declaró fundada la recusación del 12 de diciembre de 2019 formulada por la empresa ESMETAL S.A.C. contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera (**Expediente arbitral N° 2411-373-2019**). Del contenido de dicho resolutivo, se corrobora que la absolución al traslado de la recusación se efectuó el **14 de enero de 2020**, y que el fundamento de la misma se relacionaba con la existencia de una investigación penal seguida contra dicho profesional por su desempeño como árbitro en proceso arbitral seguido entre el Consorcio Amin y el Gobierno Regional de Ica.
- i.2.11 Por las razones expuestas, es notorio que al menos desde el 14 de enero de 2020 la Procuraduría Pública de la Entidad conocía de la investigación penal seguida contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera cuya falta de revelación se le atribuye a través del presente trámite de recusación; siendo ello así, si dicha parte consideraba que tal omisión generaba dudas de su independencia e imparcialidad y por ello constituía

causal de recusación, debió haber recusado a dicho profesional en el plazo reglamentario de cinco (5) días hábiles.

i.2.12 No obstante, la Entidad ha iniciado el presente trámite con fecha 26 de febrero de 2021, de donde es evidente que la recusación es manifiestamente extemporánea resultando improcedente y por ende carece de objeto analizar el fondo del aspecto relevante ii) del presente documento;

Que, el literal l) del artículo 52 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, 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 sobre 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 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; la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD – "Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE", aprobado mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016; la Directiva N° 014-2017-OSCE-CD que regula el "Procedimiento de recusación de árbitros para arbitrajes ad hoc y arbitrajes administrados por el SNA-OSCE" aprobada por la Resolución N° 020-2017-OSCE/CD; 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. - Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de recusación formulada por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones contra el señor Raúl Leonid Salazar Rivera; atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo. - Notificar la presente Resolución a las partes y al señor Raúl Leonid Salazar Rivera a través de su publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado-SEACE.

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

Artículo Cuarto. - *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