

Sumilla: La formulación de una recusación puede generar una contraposición de argumentos de hecho y de derecho, entre el recusante y el árbitro recusado, y, por ende, una contradicción de posiciones, ideas, e, incluso, de juicios; sin embargo, su sólo planteamiento no es suficiente para demostrar que existe un conflicto o enfrentamiento relevante entre quienes intervienen en dicho incidente.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por la empresa A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales contra el señor Carlos Ruska Maguiña mediante escrito recibido con fecha 26 de octubre de 2021 (Expediente R065-2021); y, el Informe N° D000353-2021-OSCE-SDAA de fecha 14 de diciembre de 2021 que contiene la opinión técnica de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje del OSCE; y,

CONSIDERANDO:

Que, el 9 de enero de 2015 el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (en adelante, la "Entidad") y la empresa A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales (en adelante, el "Contratista") suscribieron el contrato N° 001-2015/VIVIENDA/VMCS/PNSU para la contratación de la ejecución de la obra del Proyecto: "Instalación de los sistemas de agua potable y alcantarillado de la localidad de Marcona, provincia de Nazca, Región Ica", como consecuencia de la Licitación Pública N° 001-2014-VIVIENDA/VMCS/PNSU;

Que, surgida la controversia derivada de la ejecución del citado contrato, con fecha 6 de enero de 2021 se llevó a cabo la instalación del árbitro único Carlos Ruska Maguiña;

Que, con fecha 26 de octubre de 2021, el Contratista presentó ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE recusación contra el señor Carlos Ruska Maguiña;

Que, mediante Oficio N° D001510-2021-OSCE-SDAA de fecha 4 de noviembre de 2021, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales-SDAA dispuso efectuar el traslado de la recusación al señor Carlos Ruska Maguiña para que en el plazo de cinco (05) días hábiles manifieste lo que estimara conveniente a sus derechos;

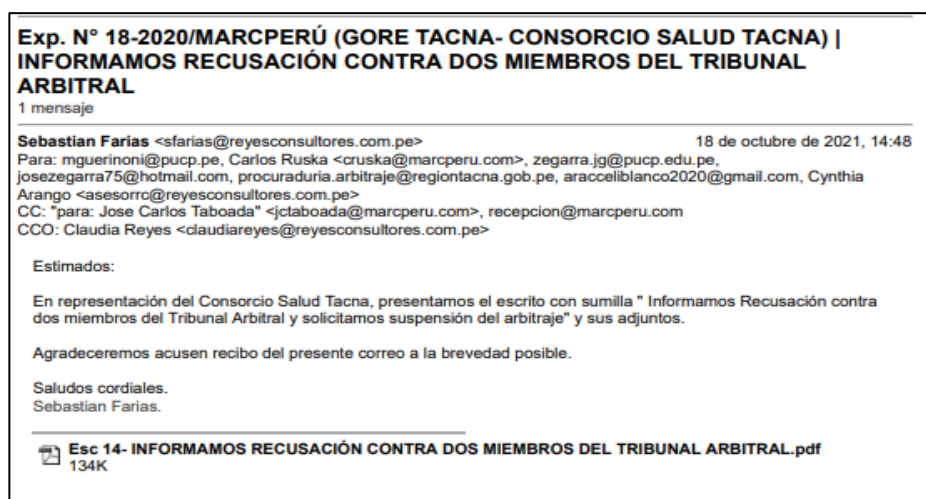
Que, mediante Oficio N° D001511-2021-OSCE-SDAA de fecha 4 de noviembre de 2021, la SDAA dispuso efectuar el traslado de la recusación a la Entidad para que en el plazo de cinco (05) días hábiles manifiesten lo que estimaran conveniente a sus derechos;

Que, con escrito recibido el 12 de noviembre de 2021, el señor Carlos Ruska Maguiña absolvió el traslado del escrito de recusación; asimismo, con escrito recibido

el 15 de noviembre de 2021, la Entidad absolvió el traslado del escrito de recusación;

Que, la recusación presentada por el Contratista contra el señor Carlos Ruska Maguiña se sustenta en el presunto incumplimiento de su deber de revelación que generaría dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad. A continuación, se detallan los argumentos que sustentan su solicitud:

- 1) La recusación se interpone a razón de los hechos que evidencian una vulneración al deber de información del árbitro único Carlos Ruska Maguiña pues existe de su parte un interés de omitir información relevante que puede generar dudas razonables sobre su imparcialidad e independencia, toda vez que habría incumplido con su obligación de dar a conocer a las partes la recusación formulada en su contra en el arbitraje seguido en el Expediente Nro. 018-2020/MARCPERU ante el Centro de Arbitraje Marc Perú.
- 2) Cuentan con la defensa legal de la abogada Cynthia Martha Arango Cupe identificada con Registro de Colegio de Abogados de Lima Nro. 66721 y DNI Nro. 44796226. Asimismo, la mencionada abogada ejerce la defensa legal del Consorcio Salud Tacna, el cual es parte en el proceso arbitral seguido en el expediente Nro. 018-2020/MARCPERU, cuyo Tribunal Arbitral está conformado por la señora Pierina Mariela Guerinoni Romero y los señores José Guillermo Zegarra Pinto y Carlos Ruska Maguiña en el Expediente de Instalación Nro. I073-2020.
- 3) Con fecha 18 de octubre de 2021, el Consorcio Salud Tacna, cuya defensa legal es la misma que la del Contratista, presentó una solicitud de recusación contra los miembros del Tribunal Arbitral del caso contenido en el expediente Nro. 018-2020/MARCPERU, entre los que se encuentra el árbitro Carlos Ruska Maguiña, en calidad de coárbitro, según consta del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral realizado el 14 de setiembre de 2020.
- 4) Exponen que en el expediente Nro. 018-2020/MARCPERU el Contratista informó a los miembros del Tribunal Arbitral sobre la recusación interpuesta, incluyendo al árbitro Carlos Ruska Maguiña, mediante el escrito presentado el 18 de octubre de 2021, con lo cual, se evidencia que desde dicha fecha el citado profesional tuvo conocimiento de la recusación interpuesta como se aprecia en la siguiente imagen:



- 5) En tal sentido, señalan que al haberse presentado la solicitud de recusación contra el árbitro único Carlos Ruska Maguiña, el 18 de octubre de 2021 en el expediente arbitral Nro. 018-2020/MARCPERU, se evidencia la existencia de un

conflicto entre su representante y el referido árbitro, por lo que dicho profesional debió informar tal situación en el arbitraje del expediente Nro. 001-2021/MARCPERU, lo más pronto posible, siendo el plazo máximo, dentro de los 5 (cinco) días hábiles posteriores al mismo, es decir, a más tardar el lunes 25 de octubre de 2021.

- 6) Sin embargo, en el expediente Nro. 001-2021/MARCPERU, el árbitro único Carlos Ruska Maguiña ha incumplido con su deber de revelación, infringiendo el artículo 5º del Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, por cuanto el Contratista no ha recibido ningún correo electrónico en el que el árbitro recusado haya ampliado su deber de revelación.
- 7) Se deberá tomar en cuenta que en el expediente arbitral Nro. 001-2021/MARCPERU, en el numeral 25) del Acta de Instalación de fecha 06 de enero de 2021, las partes establecieron que todas las comunicaciones del proceso arbitral sean presentadas con copia a todas las partes intervinientes en el arbitraje, tal y como se aprecia en la siguiente imagen:

25. Todas las comunicaciones realizadas entre las Partes y el Árbitro Único se enviarán simultáneamente por correo electrónico a los representantes y abogados de las Partes y al Árbitro Único en las direcciones señaladas en la presente Acta, con copia a la Secretaría Arbitral.

Árbitro Único	Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña	cruska@marcperu.com
Secretaría Arbitral:	José Carlos Taboada Mier	jctaboada@marcperu.com
Contratista:	Francisco Argumedo Druett Cynthia Martha Arango Cupe	asesorrc@reyesconsultores.com.pe gargumedo@arsac.com.pe
Entidad:	Juan Manuel Marroquin Camacho Yrene Xiiluska Huivin Gamarra	procuraduriavivienda@vivienda.gob.pe

- 8) No obstante, hasta la fecha, el árbitro recusado ha incumplido su obligación de comunicar a las partes que en otro arbitraje con las mismas partes se ha formulado una recusación en su contra.
- 9) Señalan que el artículo 5º del Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, señala una serie de supuestos que el árbitro debe declarar a las partes, entre los cuales se encuentra el de informar si ha mantenido o mantiene conflictos, procesos o procedimientos con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los árbitros; precisando además que la omisión en el cumplimiento del deber de la información por parte del árbitro, da la apariencia de parcialidad, sirviendo de base para separar a éste del caso y/o para la tramitación de la sanción respectiva.
- 10) Refieren que el artículo en mención ha sido analizado e interpretado en la Resolución N° 088-2012-OSCE/PRE de fecha 03 de abril de 2012, que declaró fundada una recusación interpuesta por el Ministerio de Educación contra el señor Mario Manuel Silva López, en una situación idéntica a la que sustenta la presente recusación, pues se sustentaba en el incumplimiento del deber de revelación en un arbitraje donde son las mismas partes, procediendo a consignar la siguiente imagen:

9. De este modo, el deber de información se constituye como una obligación "intuitu personae", que responde al contexto particular de cada designación, tomando en consideración a los intervinientes en el arbitraje y todas aquellas circunstancias que puedan generar suspicacias sobre la imparcialidad o independencia del árbitro, en el proceso a seguirse; no constituyendo por tanto, una excepción a su cumplimiento, la publicidad de los hechos que la sustentan, ni el conocimiento de éstos por las partes.

10. Por lo expuesto, queda claro que el hecho alegado por el Ministerio, sobre la existencia de procedimientos de recusación entre dicha parte y el ingeniero Mario Manuel Silva López, el cual motiva la recusación bajo análisis; debió ser declarado por el árbitro, más aún cuando esta circunstancia ha sido establecida expresamente en el numeral 5.4) del artículo 5° del Código de Ética, como supuesto de declaración⁴.

11. Así, mayores son los argumentos para señalar que el citado árbitro debió declarar también, que con fecha 11 de mayo de 2009, que el Ministerio formuló una solicitud de recusación en su contra, en la controversia surgida con el mismo Contratista del proceso del cual deriva el presente procedimiento (Contratistas Asociados Mesala S.A.C).

12. De ahí que, atendiendo a la valoración objetiva de las alegaciones y medios probatorios presentados por las partes en el presente caso, podemos concluir que el ingeniero Mario Manuel Silva López no cumplió con el deber de declaración, omisión que conforme a lo establecido en el artículo 5° del Código de Ética, da la apariencia de parcialidad y por tanto, debe servir de base para separar al árbitro; motivo por el cual la presente

recusación debe ser declarada fundada;

- 11) Explican que, si bien el Consorcio Salud Tacna fue la parte que formuló la recusación contra el árbitro Carlos Ruska Maguiña en otro arbitraje, y su defensa legal es la misma que el Contratista, ello no significa una excepción a que el árbitro recusado revele dicha información en estricto cumplimiento del artículo 5° del Código de Ética en el arbitraje del expediente Nro. 001-2021/MARCPERU;

Que, la Entidad absolvió el traslado de la recusación señalando que la misma debe ser absuelta por el árbitro recusado y posteriormente ser resuelta por el OSCE, conforme a lo regulado en el artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado;

Que, el señor Carlos Ruska Maguiña absolvió el traslado de la recusación señalando los siguientes argumentos:

- 1) Señala que el Contratista ha indicado que su persona habría incumplido con su deber de revelación al no comunicar la recusación realizada por el Consorcio Salud Tacna en su contra, en el caso del expediente No. 018-2020/MARC/JCTM, en el cual la señora Cynthia Martha Arango Cupe, es abogada del Contratista y de dicho consorcio.
- 2) Refiere que para el Contratista la configuración de la situación expuesta líneas arriba como una circunstancia a ser informada se funda en la Resolución No. 088-2012-OSCE/PRE, en la que se declaró fundada una recusación formulada, de cuyo contenido se verifican los siguientes detalles:
 - a) El Ministerio de Educación en un proceso arbitral seguido con Contratistas Asociados Mesala S.A.C., recusó al árbitro por no haber declarado la totalidad de recusaciones que pesaban en su contra.
 - b) Entre las recusaciones no informadas se encontraban cinco (5) trámites iniciados por el propio Ministerio de las cuales dos (2) habían sido declaradas fundadas y tres (3) motivaron la renuncia del árbitro, una de estas últimas correspondiente a un proceso sostenido entre dicha entidad y Contratistas Asociados Mesala S.A.C. relativo a la controversia que venían disputando.

- 3) En esa línea, señala que en relación con el arbitraje del cual deriva la presente recusación, se presentan las siguientes diferencias:
- a) La recusación realizada en el proceso arbitral del expediente No. 018-2020/MARC no es una recusación formulada por el Contratista.
 - b) Dicha recusación no ha sido declarada fundada o ha motivado la renuncia del árbitro. Es más, por su temporalidad, aún no ha sido resuelta.
- 4) Indica que, al ser la señorita Cynthia Martha Arango Cupe abogada del Consorcio Salud Tacna, ella conoce el estado de la recusación presentada en el caso del expediente No. 018-2020/MARC.
- 5) A ello añade, que no se puede equiparar la figura de una abogada de parte al de un demandante o demandado. Indica que quién ha recusado a su persona en el proceso del expediente No. 018-2020/MARC, fue el Consorcio Salud Tacna más no su abogada, pues si bien esta última puede haber aportado los argumentos de la recusación y probablemente redactado sus términos, la titularidad de la acción le pertenece a otro.
- 6) En tal sentido, considera que es irrazonable que el Contratista indique que se configuró una situación de conflicto entre su abogada y su persona que deba ser materia de revelación.
- 7) Expone que su persona cumplió con su deber de revelación, respecto a la abogada Cynthia Martha Arango Cupe, a través de la Carta de fecha 16 de febrero de 2021, al informar a las partes del proceso del cual deriva la presente recusación que la firma de abogados Reyes & Consultores Asociados participaba también en el proceso arbitral de expediente No. 018-2020/MARC.



- 8) Por todo lo expuesto, considera que ha quedado demostrado el cumplimiento de su deber de revelación, así como precisa que los fundamentos expresados en la recusación formulada por el Contratista no demuestran la existencia de algún vínculo, que afecte su independencia, ni tampoco se aprueba la

preferencia de su persona hacia alguna de las partes que afecte su imparcialidad;

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 el Decreto Legislativo N° 1017 y modificado por la Ley N° 29873 (en adelante, la “Ley”); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, el “Reglamento”); la Directiva N° 011-2020-OSCE/CD, Directiva de Servicios Arbitrales del OSCE, aprobada por la Resolución N° 178-2020-OSCE/PRE del 15 de diciembre de 2020 (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, el aspecto relevante de la recusación es el siguiente:

- i. **Determinar si el señor Carlos Ruska Maguiña incumplió su deber de revelación, al no informar en el presente proceso, que fue objeto de recusación en otro proceso arbitral seguido entre el Consorcio Salud Tacna y el Gobierno Regional de Tacna, lo cual generaría dudas justificadas de su independencia e imparcialidad, considerando que la abogada del citado consorcio también es abogada del Contratista.**
 - i.1. Considerando que el presente extremo de la recusación se ha sustentado en el presunto incumplimiento del deber de revelación, cabe delimitar el alcance de dicho concepto en el marco de la doctrina autorizada y la normatividad aplicable.
 - i.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 independencia¹. 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 indagación².
 - i.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”³ –el subrayado es agregado-

¹ 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.

² 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)

³ ALONSO PUIG, JOSE MARÍA, Óp. Cit. p. 324.

- i.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) ⁴; b) Nivel del contenido: Informar lo relevante y razonable ⁵; c) Extensión: Amplia visión para revelar hechos o supuestos, en equilibrio con el criterio de relevancia ⁶; d) In dubio pro declaratione: En toda duda sobre la obligación de declarar debe resolverse a favor de hacer la declaración ⁷; y, e) Oportunidad de la revelación ⁸.
- i.5. Asimismo, en el marco de la Ley, los árbitros están obligados a declarar oportunamente alguna circunstancia que les impidiera actuar con imparcialidad y autonomía⁹. 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, respecto a circunstancias que pudieran afectar su independencia e imparcialidad¹⁰. Del mismo modo, el Código de Ética especifica 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 arbitraje¹¹.
- i.6. Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, es necesario analizar los hechos que sustentan la recusación, considerando la documentación obrante en el presente trámite:
- i.6.1. Con fecha 14 de setiembre de 2020 se llevó a cabo la audiencia de instalación del tribunal arbitral conformado por la señora Pierina Mariela Guerinoni Romero (presidenta), José Guillermo Zegarra Pinto (árbitro) y Carlos Ruska Maguiña (árbitro), encargado de resolver la controversia seguida entre el Consorcio Salud Tacna y el Gobierno Regional de Tacna, relacionada con la ejecución del contrato N° 053-2015 para la Contratación de la elaboración del expediente técnico y ejecución de obra: “Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Hipólito Unanue de Tacna, distrito de Tacna, provincia de Tacna-Región Tacna” (Expediente N° 1073-2020), en adelante el “Primer Proceso Arbitral”.
- i.6.2. De la revisión del contenido de la citada acta se verifica lo siguiente:

⁴ ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA: Ibid.

⁵ 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/El%20Deber%20de%20Declaraci%C3%B3n%20de%20C3%81rbitros.pdf>

⁶ ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA: Óp. Cit., pág. 324.

⁷ DE TRAZEGNIES GRANDA, FERNANDO - Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje - Tomo I, pág. 345, Instituto Peruano de Arbitraje Primera Edición Enero 2011

⁸ FERNÁNDEZ ROZAS, JOSÉ CARLOS - Óp. Cit.

⁹ 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).

¹⁰ 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 (...)”

¹¹ 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.

- a) En la citada audiencia participó como abogada del Consorcio Salud Tacna la señorita Cynthia Martha Arango Cupe.
- i.6.3. Con fecha 6 de enero de 2021, se llevó a cabo la instalación del árbitro único Carlos Ruska Maguiña, encargado de resolver la controversia seguida entre la Entidad y el Contratista, correspondiente al proceso del cual deriva la presente recusación, respecto a las controversias derivadas de la ejecución del contrato N° 001-2015/VIVIENDA/VMCS/PNSU para la contratación de la ejecución de la obra del Proyecto: "Instalación de los sistemas de agua potable y alcantarillado de la localidad de Marcona, provincia de Nazca, Región Ica" (Expediente I116-2020).
- i.6.4. De la revisión del contenido de la citada acta se verifica lo siguiente:
- a) En la citada audiencia participó como abogada del Contratista la señorita Cynthia Martha Arango Cupe.
- b) El señor Carlos Ruska Maguiña amplió su revelación señalando que hasta donde alcanza su conocimiento la abogada Cynthia Martha Arango Cupe forma parte del estudio de abogados Reyes & Consultores Asociados que ejerce la defensa de una de las partes en otro proceso arbitral.
- i.6.5. Mediante carta del 16 de febrero de 2021 el árbitro Carlos Ruska Maguiña comunicó a la secretaría arbitral del proceso del cual deriva la presente recusación, que participa en un proceso como árbitro donde la parte demandante es representada legalmente por la firma de abogados Reyes & Consultores Asociados, y que dicho proceso se encuentra a cargo de MARC PERÚ con expediente N° 018-2020.
- i.6.6. Es importante señalar que el expediente signado con el N° 18-2020 ante MARC PERU -indicado en el numeral precedente- según lo ha expuesto la propia parte recusante en su solicitud de recusación, corresponde al Primer Proceso Arbitral seguido entre el Gobierno Regional de Tacna y el Consorcio Salud Tacna instalado con expediente N° I073-2020 y que se ha detallado en el numeral i.6.1 del presente documento.
- i.6.7. Conforme se observa, el señor Carlos Ruska Maguiña participa como árbitro en dos (2) procesos arbitrales con partes y controversias diferentes, siendo que en ambos casos participa la señorita Cynthia Martha Arango Cupe como abogada del Consorcio Salud Tacna y del Contratista (siendo que dicha profesional pertenecería al estudio Reyes & Consultores Asociados).
- i.6.8. Ahora bien, con fecha 18 de octubre de 2021, en el marco del Primer Proceso Arbitral (según expediente N° I073-2020), el Consorcio Salud Tacna formuló ante el OSCE recusación contra el señor Carlos Ruska Maguiña (expediente de recusación N° R061-2021). Asimismo, en ese mismo proceso el citado consorcio informó al Gobierno Regional de Tacna y a los árbitros (entre ellos, al señor Carlos Ruska Maguiña) de la formulación de la citada recusación. Debemos indicar que el escrito de recusación en este caso ha sido suscrito

por los señores Gustavo Raúl Salas Ortiz y Martín Felipe Velayos Arredondo como representantes legales del Consorcio Salud Tacna.

i.6.9. Luego, en el marco del proceso arbitral del cual deriva el presente trámite (cuyo árbitro único Carlos Ruska Maguiña se instaló según expediente I116-2020), el Contratista ha recusado a dicho profesional porque no habría cumplido con su deber de revelación al no informar de la recusación que le ha formulado el Consorcio Salud Tacna en el Primer Proceso Arbitral, considerando que existe un conflicto entre su representante (la abogada Cynthia Martha Arango Cupe) y el señor Carlos Ruska Maguiña. Debemos indicar que el escrito de recusación en este caso ha sido suscrito por el señor Francisco Argumedo Druett como Gerente General del Contratista.

i.6.10. En atención a los hechos expuestos, es pertinente indicar los siguientes puntos:

- a) La señorita Cynthia Martha Arango Cupe (quien pertenecería al estudio Reyes & Consultores Asociados) participa como abogada del Consorcio Salud Tacna en el Primer Proceso Arbitral; pero también interviene como abogada del Contratista en el arbitraje del cual deriva la presente recusación. Particularmente, su intervención se verifica en las audiencias de instalación de dichos procesos representando a los contratistas en mención.
- b) El hecho de que la señorita Arango Cupe actúe como abogada del mencionado Estudio, patrocinando o defendiendo a una parte en otro proceso arbitral (distinto al arbitraje del cual deriva la presente recusación) y donde el señor Carlos Ruska Maguiña participa como árbitro, era una situación que debía conocer el Contratista, porque así lo transparentó dicho árbitro en el acta de instalación de fecha 6 de enero de 2021 del arbitraje del cual deriva el presente trámite, situación que concuerda con lo expuesto por dicho profesional en su carta de ampliación del 16 de febrero de 2021 dirigido a la secretaría arbitral en el presente arbitraje.
- c) Sin embargo, para el Contratista el que el árbitro recusado y la abogada Cynthia Martha Arango Cupe -o el Estudio a la que ésta última pertenece- participen en el Primer Proceso Arbitral, no ha sido materia de objeción contra el señor Carlos Ruska Maguiña.
- d) En otras palabras, el Contratista no recusa al señor Carlos Ruska Maguiña por no informar su participación en el Primer Proceso Arbitral (pese a conocer que su abogada o el estudio al que pertenece patrocinaba al Consorcio Salud Tacna); sino que lo que cuestiona, es que no haya informado de la recusación que le formuló el citado consorcio en dicho arbitraje, poniendo de relevancia la figura de la abogada Cynthia Martha Arango Cupe.
- e) Al respecto, debemos resaltar que la controversia y las partes que se encuentran comprendidos en el Primer Proceso Arbitral (donde el Consorcio Salud Tacna formuló recusación contra el señor Carlos Ruska Maguiña), son distintas con la controversia y las partes que participan en el arbitraje del cual deriva el presente trámite.
- f) Luego, el escrito de recusación contra el señor Ruska Maguiña planteado ante el OSCE por el Consorcio Salud Tacna en el Primer Proceso Arbitral aparece suscrito únicamente por los representantes legales del mencionado consorcio. Lo propio se puede decir del presente escrito de

recusación que aparece suscrito por el representante legal del Contratista, que es una persona natural distinta a los representantes del Consorcio Salud Tacna. En otras palabras, no se observa de ambos documentos que haya contado con la suscripción, rúbrica o autorización de la abogada Cynthia Martha Arango Cupe, ni tampoco aparece referencia o delegación a favor de dicha profesional o del Estudio Reyes & Consultores Asociados para la tramitación ante el OSCE de ambos expedientes administrativos de recusación.

- g) El ejercicio de la abogacía en defensa de los patrocinados implica una relación personal y profesional que tiene como fundamento, entre otros, la confianza¹². Dicha actividad se desarrolla en el marco de ciertos deberes que tiene el profesional del derecho respecto de su cliente como el deber de información, el de confidencialidad, el de lealtad, entre otros¹³, y, asimismo, respetando el encargo conferido y las instrucciones que le brinde su patrocinado si se tiene en cuenta que actúa por voluntad expresa de este último¹⁴.
- h) En esa línea, es cierto que la señorita Cynthia Martha Arango Cupe, actuó como abogada del Consorcio Salud Tacna en el Primer Proceso Arbitral, y, eventualmente podría haber conocido o asesorado de la recusación que dicha parte planteó contra el señor Carlos Ruska Maguiña. También, es probable que dicha profesional o el estudio de abogados al que pertenece haya informado o asesorado al Contratista en la formulación de la presente recusación contra el mencionado profesional, considerando el antecedente de la recusación del Primer Proceso Arbitral. Ahora bien, lo objetivo es que la decisión para formular las recusaciones ante el OSCE contra el señor Carlos Ruska Maguiña la asumieron finalmente las propias partes procesales (el Contratista y el Consorcio Salud Tacna) al suscribir directamente los escritos correspondientes, sin brindar autorización para tales efectos a su abogada Cynthia Martha Arango Cupe.
- i) Si bien la formulación de una recusación puede generar una contraposición de argumentos de hecho y de derecho, entre el recusante y el árbitro recusado, y, por ende, un debate o contradicción de posiciones, ideas, e, incluso, de juicios y/o sentimientos; sin embargo, su

¹² Es ilustrativo lo que regula el artículo 5º Código de Ética del Abogado promulgado por Resolución de Presidencia de Junta de Decanos Nº 001-2012-JDCAP-P del 14 de abril de 2012.:

Artículo 5º.- Esencia del deber profesional del abogado

El abogado y la abogada son servidores de la justicia y su deber profesional es defender los derechos de sus patrocinados, honrando la confianza depositada en su labor; la cual debe desempeñarse con estricta observancia de las normas jurídicas y de una conducta ética que refleje el honor y la dignidad profesional.

¹³ El artículo 12 del citado Código de Ética señala:

Artículo 12º.- Deberes del abogado con el cliente

El abogado presta servicios profesionales a su cliente. Al hacerlo, debe actuar con responsabilidad y diligencia, y está obligado a cumplir con los deberes de información, confidencialidad, lealtad y demás deberes establecidos en el presente Código.

¹⁴ El artículo 14 del citado Código de Ética señala:

“Artículo 14º.- Voluntad del cliente

El abogado debe actuar atendiendo estrictamente a las instrucciones del cliente; no actuará en un asunto sino por voluntad expresa del cliente y de acuerdo con el encargo encomendado. El abogado no debe contrariar la voluntad del cliente, aun cuando crea que ello sería lo más adecuado para la defensa del interés del cliente. En el supuesto que la voluntad del cliente pudiese perjudicar su propio interés, el abogado deberá explicarle oportunamente las implicancias de lo que desea lograr; no obstante, deberá respetar la decisión de su cliente respecto a los objetivos de la representación y los medios a utilizar para lograrlos.

(...)”

sólo planteamiento no es suficiente para demostrar que existe un conflicto o enfrentamiento relevante entre quienes intervienen en dicho incidente, siendo necesario que se fundamenten y prueben cuales son los elementos, medios de prueba o conductas de la recusación planteada que permiten evidenciar tal situación conflictual. El hecho es que esto último no ha sido alegado ni probado por el Contratista en el presente trámite, pues simplemente, por el hecho de haberse planteado la recusación por el Consorcio Salud Tacna, el Contratista infiere la existencia de un conflicto entre su abogada y el señor Carlos Ruska Maguiña.

- j) En consonancia con lo anterior, es cierto que el acápite iv) del literal b) del numeral 4.2 del Código de Ética señala que un árbitro debe ponderar, entre otros, revelar si ha mantenido o mantiene conflictos, procesos o procedimientos con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros, pero en el presente caso el señor Carlos Ruska Maguiña no mantiene un trámite de recusación con la señorita Cynthia Martha Arango Cupe (abogada del Contratista) sino con el Consorcio Salud Tacna en el proceso seguido con el Gobierno Regional de Tacna; ratificando nuevamente lo señalado líneas arriba, en el sentido de que dichas partes así como la controversia que discuten, no tienen relación con el proceso del cual deriva la presente recusación.
 - k) Respecto a la Resolución N° 088-2012-OSCE/PRE del 3 de abril de 2012, a que hace referencia la parte recusante, a través de dicho resolutivo se resolvió la recusación formulada por el Ministerio de Educación –Unidad Ejecutora N° 108 contra el señor Mario Manuel Silva López en la controversia seguida con la empresa Contratistas Asociados Mesala S.A.C., declarándola fundada. Las razones que argumentó la parte recusante en aquella oportunidad se resumen en: a) El árbitro recusado no cumplió con informar que fue recusado por dicho Ministerio en distintas oportunidades, habiendo señalado simplemente que tenía ocho (8) recusaciones; b) En algunos casos dicho profesional había renunciado y en otros casos la recusación se declaró fundada; c) en un caso el árbitro no informó que fue recusado por el Ministerio en un arbitraje donde también participó la empresa antes referida.
 - l) Conforme se observa, es evidente que los hechos expuestos en la Resolución N° 088-2012-OSCE/PRE son distintos a los planteados en el presente trámite, toda vez que la recusación que se le exige revelar al señor Carlos Ruska Maguiña corresponde a un proceso cuyas controversias y partes son diferentes a las que participan en el arbitraje del cual deriva el presente trámite.
- i.6.11. En atención a las razones expuestas, si bien en los procesos arbitrales seguidos por el Consorcio Salud Tacna y por el Contratista participa como árbitro el señor Carlos Ruska Maguiña y en ambos casos la señorita Cynthia Martha Arango Cupe ha participado como abogada en determinadas actuaciones, el hecho es que se tratan de arbitrajes con partes y controversias distintas, a lo que debe añadirse que ha sido el consorcio (y no la mencionada abogada) quien formuló recusación en el Primer Proceso Arbitral, por cuya razón, consideramos que no se verifican elementos concluyentes para determinar que era exigible que el señor Carlos Ruska Maguiña informe de la citada recusación, máxime que el Contratista no ha sustentado, ni probado la existencia del conflicto que alega entre el referido profesional y la abogada en mención como consecuencia de la citada

recusación, debiendo considerar que el señor Carlos Ruska Maguiña informó en su oportunidad en el arbitraje del cual deriva el presente trámite sobre el proceso donde participa el Consorcio Salud Tacna y donde es patrocinado por la abogada Cynthia Martha Arango Cupe y/o su Estudio al que pertenece, hecho que no ha sido materia de objeción por el Contratista al formular la solicitud de recusación en el presente trámite.

i.6.12. En atención a lo indicado, la recusación formulada debe declararse infundada;

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 el Decreto Legislativo N° 1017 y modificado por la Ley N° 29873; su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF; la Directiva N° 011-2020-OSCE/CD, Directiva de Servicios Arbitrales del OSCE, aprobada por la Resolución N° 178-2020-OSCE/PRE del 15 de diciembre de 2020; 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 1.- Declarar **INFUNDADA** la solicitud de recusación formulada por la empresa A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales contra el señor Carlos Ruska Maguiña; atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2.- Notificar la presente Resolución a las partes y al señor Carlos Ruska Maguiña a través de su publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado-SEACE.

Artículo 3.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE (www.gob.pe/osce).

Artículo 4.- 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 y comuníquese.

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE
YEMINÁ EUNICE ARCE AZABACHE
Directora de Arbitraje