



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

**Jesús María, 26 JUL. 2019**

**SUMILLA:**

*Una investigación penal en la que pueda estar involucrado el árbitro que deba resolver la causa, puede generar dudas en el ejercicio de su función arbitral. Pero tales sospechas, no pueden quedar en el ámbito subjetivo de las partes, sino que deben ser justificadas, esto quiere decir, razonablemente comprobadas.*

**VISTOS:**

*La solicitud de recusación formulada por el Ministerio de Relaciones Exteriores con fecha 11 de febrero de 2019 (Expediente de Recusación N° R010-2019); y, el Informe N° D000175-2019-OSCE/SDAA que contiene la opinión técnico - legal de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE;*

**CONSIDERANDO:**

*Que, con fecha 11 de enero de 2016, el Ministerio de Relaciones Exteriores (en adelante, la "Entidad") y el Consorcio In Continu Et Services – Gemalto México S.A. de Capital Variable (en adelante, el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 001-2016-RE/EXO "Contratación del Servicio de Emisión Descentralizada de Pasaportes Biométricos Comunes, Diplomáticos y Especiales" como consecuencia del procedimiento de exoneración N° 0001-2015-RE;*

*Que, surgida la controversia derivada de la ejecución del citado Contrato, con fecha 05 de julio de 2018 se instaló el Tribunal Arbitral encargado de conducir el arbitraje, conformado por los señores Marco Antonio Martínez Zamora, en calidad de Presidente de Tribunal Arbitral, Franz Kundmüller Caminiti y Jorge Moya Medina, en calidad de árbitros;*

*Que, con fecha 11 de febrero de 2019, la Entidad formuló ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante el "OSCE) recusación contra el árbitro Franz Kundmüller Caminiti. Dicha solicitud fue subsanada con fecha 13 de febrero de 2019 (fs. 47-67). Con escrito de fecha 19 de febrero de 2019, la Entidad adjunta resoluciones a fin de sustentar su recusación;*

*Que, con fecha 20 de febrero de 2019, mediante los Oficios N°s D000099 y D000100-2019-OSCE/DAR-SDAA, notificados el 22 de febrero de 2019, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales (en adelante la "SDAA") efectuó el traslado de la recusación al árbitro recusado y al Contratista, respectivamente, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifiesten lo conveniente a su derecho;*



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

Que, con fecha 26 de febrero de 2019 el señor Franz Kundmüller Caminiti cumplió con absolver el traslado de la recusación. Lo propio hizo el Contratista con fecha 01 de marzo de 2019;

Que, con fecha 4 de junio de 2019 mediante el Oficio N° D000938-2019-OSCE-SDAA la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales con el objeto de mejor resolver el presente expediente de recusación solicitó a la Secretaría Técnica del Consejo de Defensa Jurídica del Estado del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos información respecto a un grupo de profesionales, entre los cuales se encuentra el árbitro recusado, que estarían comprendidos en investigaciones relacionadas con procesos arbitrales donde tuvo alguna participación la empresa Odebrecht. El citado oficio fue reiterado mediante Oficios N°s D001086 y D001250-2019-OSCE-SDAA notificados el 20 de junio y 4 de julio de 2019;

Que, no obstante el requerimiento de información señalado en el considerando precedente hasta la fecha la citada Secretaría Técnica no ha brindado respuesta sobre el particular;

Que, la recusación presentada por la Entidad se sustenta en la presunta existencia de circunstancias que generan dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad del árbitro Franz Kundmüller Caminiti para ejercer el cargo de árbitro así como el presunto incumplimiento del deber de revelación, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

- 1) La Procuraduría Pública de la Entidad, el 05 de febrero de 2019, tomó conocimiento a través de medios de prensa radial y televisiva sobre el allanamiento de los domicilios de varios abogados que integraron los tribunales arbitrales que resolvieron controversias entre entidades del Estado y la empresa Odebrecht. Entre estos árbitros, figura el señor Franz Kundmüller Caminiti.
- 2) Así pues, mediante nota periodística de la Agencia Andina de Noticias publicada en su página web el 05 de febrero de 2019, se señala lo siguiente: "El Fiscal del equipo especial del caso Lava Jato, Germán Juárez Atoche, aseguró que existen indicios de que se habría pagado a los árbitros que intervinieron en los procesos arbitrales de Odebrecht a cambio de favorecer a la constructora, en perjuicio del Estado peruano"
- 3) Además, conforme a las notas periodísticas de radio RPP y del diario El Comercio publicadas en sus páginas webs con fecha 05 y 06 de febrero de 2019, respectivamente; la Entidad señala que las investigaciones están referidas a los delitos de "Lavado de Activos y Asociación Ilícita para Delinquir en agravio del Estado Peruano".
- 4) Adicionalmente a ello, la Entidad señala que la nota periodística de El Comercio refiere que existirían versiones de un colaborador eficaz que, respecto al señor Franz Kundmüller Caminiti informaría que en los arbitrajes de la Interoceánica Norte, en abril de 2012 hubo una "reunión ilegal" entre el señor Horacio Cánepa Torre, designado por Odebrecht, el señor





**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

*Fernando Cantuarias Salaverry, designado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) y Ronny Loor Campoverde (director de contrato de IIRSA Norte) en la oficina del señor Gamarra Roig. En dicha reunión, dijo el aspirante a colaborador, se acordó designar como presidente del Tribunal Arbitral al señor Franz Kundmüller Caminiti.*

- 5) *Asimismo, la Entidad señala que con Resolución Administrativa N° 1 de fecha 19 de noviembre de 2018, el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú declaró fundada una recusación formulada contra el señor Franz Kundmüller Caminiti, por haber sido comprendido en la investigación fiscal – carpeta 22-2017.*
- 6) *Por otro lado, señala que el árbitro recusado no ha informado el hecho de estar investigado por supuestos actos de corrupción, pese a que al momento de aceptar la designación como árbitro (26 de diciembre de 2017), ya conocía que el proceso de investigación se había aperturado desde el año 2017 (carpeta fiscal 22-2017).*
- 7) *Aunado a ello, la Entidad considera que el señor Franz Kundmüller Caminiti ha faltado a su deber de información o relevación por no haber dado a conocer que se encuentra involucrado en una investigación fiscal por delito de Lavado de Activos y Asociación Ilícita para Delinquir, en agravio del Estado Peruano.*
- 8) *Además, la Entidad señala que el hecho que el árbitro recusado se encuentre involucrado en investigaciones de actos que implicarían pagos indebidos en el marco de arbitrajes en los que fue parte la empresa Odebrecht y el Estado peruano, constituyen circunstancias que llevan razonablemente a tener dudas respecto a su actuar imparcial e independiente.*
- 9) *En ese sentido, señala que los hechos por los cuales el árbitro viene siendo investigado a nivel fiscal (delito de Lavado de Activos) admitiría pensar razonablemente que habría terminado resolviendo una controversia, no por el peso de las razones, sino por el pago de una suma indebida. Más grave es la circunstancia si tenemos en cuenta que el perjudicado habría sido el Estado peruano, del cual es parte el Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE). Esta situación genera dudas razonables y justificadas sobre la imparcialidad e independencia del árbitro, lo que basta para amparar una solicitud de recusación, no siendo necesaria la certeza sobre los hechos por los que viene siendo investigado a nivel fiscal.*
- 10) *Finalmente, la Entidad señala que correspondería que el señor Franz Kundmüller Caminiti se aparte del conocimiento del proceso arbitral;*

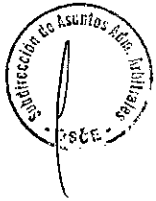
*Que, el Contratista absolvió el traslado de la presente recusación manifestando los siguientes argumentos:*



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 13 | - 2019-OSCE/DAR**

- 1) *Respecto al hecho de que el árbitro recusado habría incumplido el deber de revelación al no informar que afronta una investigación fiscal por supuestamente haber favorecido a la empresa Odebrecht a través de un laudo, señala que las alegaciones de la Entidad carecen de contenido.*
- 2) *Asimismo, indica que no puede ser cierto desde ningún punto de vista el hecho que el 05 de febrero de 2019 la Entidad, a través de notas periodísticas, haya tomado conocimiento por primera vez que el señor Franz Kundmüller Caminiti formaba parte de los árbitros cuyas viviendas habían sido allanadas por el Ministerio Público, en el marco de la investigación que se le sigue; toda vez que la referida investigación fiscal se encuentra en curso desde un tiempo considerable (02 años).*
- 3) *Aunado a ello, señala que era de público conocimiento que, en diciembre de 2016, la empresa Odebrecht declaró ante las autoridades del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, haber realizado una serie de sobornos en el Perú, encontrándose varios árbitros beneficiados con dichos pagos.*
- 4) *Por lo que, en atención a ello, la Fiscalía inició investigación por presuntas irregularidades en varios arbitrajes en los que Odebrecht era parte, aperturándose la Carpeta Fiscal N° 22-2017 (a la que precisamente la Entidad hace referencia en el último párrafo del numeral II de su recusación), donde se dispuso incorporar a 19 árbitros, de los cuales el señor Franz Kundmüller Caminiti es uno de ellos.*
- 5) *Adicionalmente, señala que uno de los tantos hechos de conocimiento público es la nota periodística del diario La República de fecha 04 de mayo de 2018, que en su título precisa: "Odebrecht compraba árbitros al por mayor y al 1%", informándose lo siguiente: "En otro momento de su declaración, el colaborador contó que, en abril del 2012, los árbitros Horacio Cánepa y Fernando Cantuarias Salaverry fueron convocados a la oficina de Celso Gamarra, en la sede del MTC, junto a Loo Campoverde. En dicha reunión, Gamarra y el funcionario de Odebrecht acordaron someter a un arbitraje ad hoc los gastos adicionales por la Vía de Evitamiento de la Carretera Interoceánica en Loreto. Los dos se pusieron de acuerdo en la materia de la controversia y el monto a reclamar: US\$ 28.261.946, incluido IGV. Cánepa y Gamarra fueron nombrados árbitros de Odebrecht y el MTC, respectivamente. En ese mismo momento, se acordó que Franz Kundmüller Caminiti sería el presidente del Tribunal Arbitral y que se les pagaría por encima del mercado. Cada árbitro cobró 288.885 soles, que pagaron Odebrecht y el MTC".*
- 6) *Al respecto, señala que a la fecha en la que salió la mencionada noticia, la Fiscalía ya estaba investigando al árbitro recusado por presuntos actos ilícitos a favor de Odebrecht, en virtud de las declaraciones de un aspirante a colaborador eficaz. Dicha condición de investigado que mantenía (y mantiene) no era información reservada, ya que habría sido*





**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

*propalada por medios periodísticos.*

- 7) *En atención a lo expuesto, considera que resulta muy difícil creer que desde el 05 de febrero de 2019, la Entidad haya tenido conocimiento que el señor Franz Kundmüller Caminiti formaba parte de los 19 árbitros acusados por favorecer presuntamente a Odebrecht, y a sabiendas, lo designó como árbitro.*
- 8) *Por otro lado, precisan que la Entidad basa su recusación en la investigación fiscal que se le sigue al señor Franz Kundmüller Caminiti por supuestamente haber favorecido a Odebrecht, cuestionándolo como si ya se hubiese encontrado culpable del delito que se le investiga, además, se debe tener en cuenta que los hechos que motivaron la actuación de la Fiscalía aún se encuentran en investigación preparatoria, es decir, el Ministerio Público no ha formalizado la denuncia ante el Poder Judicial.*
- 9) *Bajo esa misma línea, señalan que el árbitro recusado continúa en condición de inocente frente a los hechos que se le investigan, por lo que la supuesta duda sobre su imparcialidad e independencia no tendrían sustento.*
- 10) *Por otro lado, respecto al deber de revelación, consideran que el árbitro solo está obligado a revelar hechos o circunstancias que puedan afectar su imparcialidad e independencia respecto a las partes del arbitraje y la controversia, más no sobre cualquier otro tipo de información.*
- 11) *En esa línea, precisan que cualquier declaración con la empresa Odebrecht, resultaría relevante solo si guarda relación con las partes o con la controversia del presente procedimiento arbitral.*
- 12) *Ahora bien, respecto de las resoluciones que adjunta la Entidad, emitidas por el Consejo Superior del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP, a través de las cuales se declaran fundadas determinadas recusaciones contra el árbitro Franz Kundmüller Caminiti, consideran que se pretende aplicar los mismos criterios esbozados en las referidas resoluciones al presente caso, lo cual precisan que es un intento forzoso e insostenible.*
- 13) *Finalmente, en atención a sus fundamentos expuestos, solicitan declarar infundada la recusación;*

*Que, el árbitro Franz Kundmüller Caminiti absolvió el traslado de la presente recusación manifestando los siguientes argumentos:*





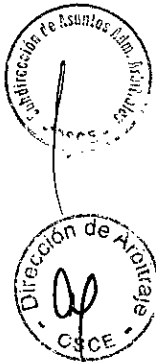
**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

- 1) *La Procuraduría Pública adjunta como medios probatorios, recortes periodísticos y decisiones administrativas de otro Centro de Arbitraje diferente (Centro de Análisis y Resoluciones de Conflictos de la Pontifica Universidad Católica del Perú).*
- 2) *Asimismo, señala que no existe alguna sentencia que le haya impuesto alguna condena y, por tanto, debe respetarse el principio constitucional de presunción de inocencia.*
- 3) *Además, señala que la Entidad hace referencia a las resoluciones emitidas por el Centro de Arbitraje de la Pontifica Universidad Católica del Perú; sin embargo, no señala el resultado de otras recusaciones formuladas ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, Centro de Arbitraje de la Cámara Peruano Americana y del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, que declararon infundadas las pretendidas recusaciones.*
- 4) *Por otro lado, precisa que respecto a la información que la Procuraduría Pública considera que debió revelar, toda investigación tiene carácter de reservada, situación que ha sido recogida por la resolución de la Cámara de Comercio de Lima.*
- 5) *En ese sentido, señala que: i) No se ha demostrado la falta de su imparcialidad, ii) el inicio de una investigación no descalifica a un profesional para desempeñarse como árbitro y menos implica que esté parcializado, iii) al plantear la presente recusación, se está vulnerando el principio constitucional de presunción de inocencia, y iv) no se puede revelar una investigación que tiene el carácter de reservada.*
- 6) *Finalmente, solicita tener por absuelto el traslado de la recusación y declararla infundada y/o improcedente;*

*Que, debemos señalar que el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 modificada por la Ley N° 29873 (en adelante, la "Ley"); su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el 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° 028-2016-OSCE/PRE (en adelante, el "Código de Ética");*

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





**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

i) **Si el hecho de que el Ministerio Público lleve a cabo una investigación contra el señor Franz Kundmüller Caminiti por presuntos delitos en agravio del Estado por un eventual favorecimiento en arbitrajes relacionados con la empresa Odebrecht donde incluso se habría dispuesto una medida de allanamiento de los inmuebles de dicho profesional, todo ello en mérito a notas periodísticas y declaraciones de un aspirante a colaborador Eficaz, generan dudas justificadas de su independencia e imparcialidad.**

i.1 Considerando que el presente procedimiento se ha sustentado en la presunta existencia de circunstancias que generan dudas justificadas de independencia e imparcialidad, cabe delimitar los alcances de dichos conceptos en el marco de la doctrina autorizada y la normatividad aplicable.

i.2 JOSE MARÍA ALONSO ha señalado lo siguiente:

*Hay mucho escrito sobre el significado de cada uno de estos dos términos, 'independencia' e 'imparcialidad', en el contexto del arbitraje internacional. Frecuentemente se ha entendido que la 'independencia' es un concepto objetivo, apreciable a partir de las relaciones del árbitro con las partes, mientras que la 'imparcialidad' apunta más a una actitud o un estado mental del árbitro, necesariamente subjetivo, frente a la controversia que se le plantea (Alonso, 2006: 98)<sup>1</sup>.*

i.3 Del mismo modo, JOSÉ CARLOS FERNÁNDEZ ROZAS, expresa:

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

*(...) Si la imparcialidad es una predisposición del espíritu, la independencia es una situación de carácter objetivo, mucho más fácil de precisar (...), pues se desprende de la existencia de vínculos de los árbitros con las partes o con las personas estrechamente vinculadas a éstas o a la controversia, ya sea en relaciones de naturaleza personal, social, económicas,*

<sup>1</sup> MARÍA ALONSO, JOSÉ: Revista Peruana de Arbitraje – Tomo 2-2006; pág. 98- Editorial Jurídica Grijley.



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N°/31 - 2019-OSCE/DAR**

*financieras o de cualquier naturaleza (...) El estudio de esos vínculos permite concluir si un árbitro es o no independiente, el problema es su cualidad acreditada para apreciar la falta de independencia, utilizándose criterios tales como proximidad, continuidad o índole reciente que, bien entendido, deben ser acreditados convenientemente (...) (Fernández, 2010)<sup>2</sup>.*

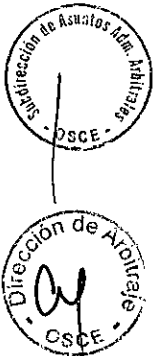
- i.4 *Asimismo, el artículo 224º del Reglamento precisa que: “Los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales (...)”. Asimismo, el artículo 225º del citado Reglamento prevé como causal de recusación la existencia de “(...) circunstancias que generen dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia y cuando dichas circunstancias no hayan sido excusadas por las partes en forma oportuna y expresa”.*
- i.5 *Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, es necesario analizar los hechos que sustentan la recusación para lo cual debe considerarse lo siguiente:*

i.5.1 *La recusación se ha sustentado en diferentes notas periodísticas de la Agencia Andina de Noticias, Radio Programas del Perú y Diario El Comercio, de donde a criterio del recusante se derivan los siguientes aspectos:*

- a) *Existe una investigación de la Fiscalía del Equipo Especial Lava Jato contra el señor Franz Kundmüller Caminiti por presuntos delitos de lavado de activos y asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado Peruano.*
- b) *La Fiscalía habría sostenido que se habría efectuado pagos al árbitro recusado en procesos arbitrales relacionados con la empresa Odebrecht a cambio de favorecer a la misma.*
- c) *Se habría dispuesto el allanamiento de los inmuebles del señor Franz Kundmüller Caminiti.*
- d) *Según versiones de un aspirante a colaborador eficaz habría existido una reunión ilegal entre el señor Horacio Cánepa Torre (árbitro designado por Odebrecht), Fernando Cantuarias Salaverry (árbitro designado por el MTC) y Ronny Loor Campoverde (director de contrato de IIRSA Norte), donde se acordó designar como Presidente del Tribunal Arbitral al señor Franz Kundmüller Caminiti.*

i.5.2 *De la revisión de algunas de las notas periodísticas (fs. 10-12) se expone que la investigación fiscal se encuentra en etapa preliminar así como que se hace referencia a las declaraciones del aspirante a colaborador eficaz 14-2017, indicándose además que el Fiscal a cargo del caso ha señalado que por los avances posiblemente se formalizaría la investigación preparatoria.*

<sup>2</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, JOSÉ CARLOS: Contenido Ético del Oficio de Árbitro – Congreso Arbitraje la Habana 2010- Publicado en <http://www.ohadac.com/labores-congreso/items/contenido-etico-del-acceso-a-la-actividad-arbitral.html>.







**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

- i.5.3 Asimismo, la Entidad recusante ha presentado la Resolución Administrativa N° 01 del 19 de noviembre de 2018 expedida por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (fs.15-23), que da cuenta que ante una recusación formulada por PROVIAS NACIONAL contra el señor Franz Kundmüller Caminiti ante dicha institución arbitral, se declaró fundada la misma por hechos relacionados a la investigación fiscal seguida contra el árbitro recusado según carpeta fiscal 22-2017 sobre la base de las declaraciones del aspirante a colaborador eficaz. Del mismo modo, se expone en dicho resolutivo que las investigaciones según Disposiciones emitidas por el propio Ministerio Público se encuentra en etapa de investigación preliminar.
- i.5.4 Al respecto, una investigación penal en la que puedan estar involucrados los árbitros que deben resolver la causa, puede generar dudas en el ejercicio de sus funciones arbitrales, máxime cuando la denuncia versa sobre la presunta comisión de delitos contra la Administración Pública, como el de Lavado de Activos. Pero tales sospechas, no pueden quedar en el ámbito subjetivo de las partes, sino que deben ser justificadas, esto quiere decir, razonablemente comprobadas<sup>3</sup>.



<sup>3</sup> El Tribunal Constitucional Español, al analizar la imparcialidad del juzgador señala:

*"Es importante tener presente en este aspecto que, para que, en garantía de la imparcialidad, un Juez pueda ser apartado del conocimiento concreto de un asunto, es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos, que permitan afirmar fundamentadamente que el Juez no es ajeno a la causa, o que permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico. Por más que hayamos reconocido que en este ámbito las apariencias son importantes, porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los Tribunales deben inspirar al acusado y al resto de los ciudadanos, no basta para apartar a un determinado Juez del conocimiento de un asunto que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, más allá de la simple opinión del acusado, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas"* – el subrayado es agregado-

Y respecto a la implicancia de una recusación motivada por una denuncia dicho Tribunal Constitucional en la misma sentencia expone:

*"(...) Pasando al examen de la primera causa de recusación invocada, la de haber sido el Magistrado recusado denunciado por el actor (que, como hemos dicho, plantea una duda sobre la imparcialidad subjetiva de aquél), ya hemos señalado con anterioridad que, desde esta perspectiva, la imparcialidad del Juez ha de presumirse, y que las sospechas sobre su idoneidad han de ser probadas (STEDH caso Bulut, de 22 de febrero de 1996). El Tribunal Supremo, al abordar la causa de recusación, se ha limitado en el caso a aplicar su propia jurisprudencia sobre la materia (STS de 25 de enero de 1958 y ATS de 4 de abril de 1997), la cual exige, para que pueda ser apreciada, que la denuncia contra el Juez sea anterior a la apertura del proceso penal y que los hechos que se imputan al recusado revistan caracteres de delito o falta, es decir, que la denuncia o querrela ofrezca garantías de veracidad y que haya sido admitida a trámite dando lugar al correspondiente proceso (...)"* – el subrayado es nuestro-



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

i.5.5 En adición a ello, tales hechos tendrían que alegarse en concreto, vale decir, en relación con circunstancias particulares de un proceso y un eventual conflicto de intereses.

i.5.6 Al respecto, GONZÁLES DE COSSIO<sup>4</sup> ha señalado:

*"(...) la independencia e imparcialidad se suscita no en abstracto, sino en concreto. En relación con una controversia o parte en particular (...).*

*Si bien se busca la ausencia de conflicto de intereses, una sospecha subjetiva sobre el árbitro no lo descalifica. El criterio de conflicto de intereses es uno objetivo que es independiente del carácter moral del árbitro en cuestión. La incidencia que la circunstancia en particular tendrá en el asunto es totalmente dependiente de la naturaleza, vigencia y trascendencia del "conflicto de intereses". –el subrayado es agregado–*

i.5.7 De este modo, la actuación imparcial o independiente no podría enfocarse en virtud a una simple valoración subjetiva (sea ésta positiva o negativa) de cualidades o antecedentes morales y/o personales de un árbitro.

i.5.8 Acertadamente, ISABEL TRUJILLO<sup>5</sup> ha señalado lo siguiente:

*"(...) Aquí, el sujeto de la imparcialidad se distingue de otros porque sus actos son vinculantes; y ello no por las características del propio sujeto (...) ni por las disposiciones internas, sino por una reglamentación que establece las funciones y modalidades de la tarea que el sujeto desempeña. En otras palabras, la imparcialidad no es fruto de una elección personal del individuo como lo sería quizás si fuese una cualidad moral; es obra de una reglamentación que establece funciones y modalidades. El carácter institucionalizado hace a la imparcialidad autónoma respecto a la arbitrariedad de los sentimientos, a la buena voluntad o a las buenas disposiciones. El aspecto institucional le confiere un cierto carácter "cosificado" objetivo y autónomo.*

*El carácter institucionalizado del juicio está conectado con la función específica de*

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

<sup>4</sup> GONZÁLES DE COSSÍO, FRANCISCO: Independencia, imparcialidad y apariencia de imparcialidad de los árbitros, artículo publicado en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/32/pr/pr26.pdf>

<sup>5</sup> TRUJILLO, ISABEL: "La imparcialidad" - Primera edición: 2007 - Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas – págs. 292-293.



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

*aplicación de las normas jurídicas (...) la relevancia de la imparcialidad proviene de su intervención en momentos decisivos para la producción del derecho”.*

i.5.9 *Ello no significa que un árbitro carezca de cualidades éticas y/o subjetivas cuando deba ejercer con equidad y justicia una función tan importante como el arbitraje; es más, el propio Código de Ética exige que el árbitro en materia de contrataciones del Estado deba actuar con integridad. De ahí que no sería irrazonable que se puedan generar sospechas sobre un árbitro que por determinados hechos se encuentra sujeto a una investigación preliminar por el Ministerio Público en el entendido que no actuaría acorde con los principios éticos en mención. Pero no son las dudas de una actuación proba e íntegra las que necesariamente fundamentan una recusación, sino aquellas que pueden afectar razonablemente su independencia e imparcialidad en relación a un caso en concreto y que además se encuentren debidamente fundamentadas.*

i.5.10 *En ese sentido, conforme a las normas que regulan la actuación del Ministerio Público<sup>6</sup> le corresponde a dicho Organismo “(...) la conducción de la investigación del delito y el ejercicio de la acción penal, lo que exige, además del conocimiento jurídico apropiado para la toma de decisión correspondiente: a) la búsqueda de los elementos probatorios vinculados con el hecho delictivo; y, b) la calificación jurídica de la denuncia e investigación” (Sánchez Velarde: 2009, 228)<sup>7</sup>.*

i.5.11 *En esa línea, el artículo 330 del Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo N° 957 señala que: “Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente” –el subrayado es agregado–.*

i.5.12 *En tal sentido, en el presente caso, el hecho de que el señor Franz Kundmüller Caminiti se encuentre investigado por el Ministerio Público por presuntos delitos en agravio del Estado en el marco de procesos arbitrales donde la empresa Odebrecht y el MTC fueron*

<sup>6</sup> Los artículo 11° del Decreto Legislativo N° 52, Ley Orgánica del Ministerio Público señala lo siguiente:  
Artículo 11.-Titularidad de la acción penal del Ministerio Público  
El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública, la que ejercita de oficio, a instancia de la parte agraviada o por acción popular, si se trata de delito de comisión inmediata o de aquéllos contra los cuales la ley la concede expresamente..

<sup>7</sup> SÁNCHEZ VELARDE, PABLO: “Ministerio Público y el proceso penal en las sentencias del Tribunal Constitucional” ensayo publicado en LA REFORMA DEL DERECHO PENAL Y DEL DERECHO PROCESAL EN EL PERÚ - ANUARIO DE DERECHO PENAL 2009: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú – página 228.

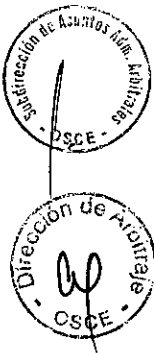


**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

parte y donde presuntamente habría recibido pagos para favorecer a la citada empresa, no podría constituir por su solo mérito un supuesto de descalificación automática de dicho profesional, si tenemos en cuenta que:

- a) *Lo que se procura en esta etapa de la investigación fiscal es realizar actos urgentes destinados a determinar si existen indicios reveladores de la existencia de un delito. En otras palabras, el desarrollo de la citada investigación, no implica la formalización de alguna imputación, acusación y menos la imposición de alguna pena restrictiva o limitativa de derechos.*
- b) *La investigación fiscal tendría relación con la actuación del árbitro recusado en el marco de arbitrajes seguidos entre la empresa Odebrecht y el MTC, cuya materia de controversia estaba relacionada con diversos proyectos u obras: como por ejemplo, el Sistema de Agua Potable de Chimbote, IIRSA Norte, IIRSA Sur, tramo 2 y 3, y Carretera Callejón de Huaylas Chacas- San Luis.*
- c) *Sin embargo, en el presente caso, se trata de un arbitraje con partes distintas y cuya materia de controversia tiene relación con la contratación del servicio de emisión descentralizada de pasaportes biométricos comunes, diplomáticos y especiales, debiendo señalar que la recusación no ha cuestionado alguna actuación o conducta concreta del árbitro recusado con motivo del ejercicio de la función arbitral que pueda relacionarse o tener alguna similitud con la conducta que viene siendo objeto de investigación fiscal. La recusación simplemente se ha sustentado en la mera existencia de la referida investigación.*
- d) *Si bien, la Resolución Administrativa N° 01 del 19 de noviembre de 2018 expedida por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, da cuenta de una recusación fundada contra el señor Franz Kundmüller Caminiti ante dicha institución arbitral por hechos vinculados a la investigación fiscal antes señalada, debe tenerse en cuenta que se trata de un arbitraje donde una de las partes es Provias Nacional (Proyecto Especial del MTC), que no tiene relación alguna con las partes que participan en el proceso del cual deriva la presente recusación. En todo caso, debe tenerse en cuenta que el OSCE no puede cuestionar o validar los criterios utilizados por dicho Centro Arbitral para adoptar una decisión de tal naturaleza considerando la autonomía y discrecionalidad con que cuenta, máxime cuando tales eventos no tienen relación con el caso concreto a resolver y con las atribuciones del Organismo Supervisor.*
- e) *El allanamiento de inmuebles a que hace referencia el recusante según las notas periodísticas responden a una diligencia que las autoridades competentes han*





**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

considerado necesarias para el esclarecimiento de los hechos que ya se vienen investigando (puesto que no se ha demostrado en el presente procedimiento que se trate de otra investigación penal distinta), siendo que por su naturaleza, la diligencia de allanamiento no constituye de por sí una medida determinante de imputación o responsabilidad, sino que resulta instrumental en tanto contribuye a la obtención y/o ubicación de personas y/o elementos razonables para la investigación<sup>8</sup>.

- f) En esa línea, aún cuando el allanamiento puede resultar gravoso para el árbitro recusado y por ello puede generar una valoración negativa de su imagen o idoneidad profesional, la alegación de su simple ocurrencia en el presente caso no bastaría para reforzar significativamente la razonabilidad de las dudas de su independencia e imparcialidad máxime cuando no se ha aportado otros datos distintos de contenido sustancial vinculados con su otorgamiento u ocurrencia. Por ejemplo, cuales son los nuevos fundamentos fácticos, jurídicos y/o de valoración fiscal y/o judicial que sustentaron su emisión, si dicha información tiene la relevancia necesaria como para reforzar las garantías de veracidad de la investigación<sup>9</sup> y si en virtud a ello han devenido en justificadas las dudas de independencia e imparcialidad.
- g) El hecho es que en la presente recusación, el único sustento sobre el allanamiento es la información que han difundido los medios periodísticos sobre tal diligencia, más no así el sustento y motivación formal que justificaron las decisiones fiscales o judiciales correspondientes.



<sup>8</sup> La parte pertinente del artículo 214 del Título IX del Código Procesal Penal señala lo siguiente:  
"Artículo 214.- Fuera de los casos de flagrante delito o de peligro inminente de su perpetración, y siempre que existan motivos razonables para considerar que se oculta el imputado o alguna persona evadida, o que se encuentran bienes delictivos o cosas relevantes para la investigación, el Fiscal solicitará el allanamiento y registro domiciliario de una casa habitación (...)" -el subrayado es agregado-

<sup>9</sup> El Tribunal Constitucional Español, al analizar la implicancia de una recusación motivada por una denuncia señala:  
"(...) Pasando al examen de la primera causa de recusación invocada, la de haber sido el Magistrado recusado denunciado por el actor (que, como hemos dicho, plantea una duda sobre la imparcialidad subjetiva de aquél), ya hemos señalado con anterioridad que, desde esta perspectiva, la imparcialidad del Juez ha de presumirse, y que las sospechas sobre su idoneidad han de ser probadas (STEDH caso Bulut, de 22 de febrero de 1996). El Tribunal Supremo, al abordar la causa de recusación, se ha limitado en el caso a aplicar su propia jurisprudencia sobre la materia (STS de 25 de enero de 1958 y ATS de 4 de abril de 1997), la cual exige, para que pueda ser apreciada, que la denuncia contra el Juez sea anterior a la apertura del proceso penal y que los hechos que se imputan al recusado revistan caracteres de delito o falta, es decir, que la denuncia o querrela ofrezca garantías de veracidad y que haya sido admitida a trámite dando lugar al correspondiente proceso (...)" -el subrayado y resaltado es nuestro-

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



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

- h) *Con relación a las declaraciones del aspirante a colaborador eficaz quien habría hecho referencia a una presunta reunión ilegal entre determinados funcionarios, representante de Odebrecht y árbitros que habría conllevado a la designación del señor Franz Kundmüller Caminiti como Presidente del Tribunal Arbitral, el árbitro recusado no se ha pronunciado sobre tales hechos por lo que tal alegación no resulta lo suficientemente concluyente para que en esta instancia administrativa se confirme su veracidad, en todo caso, una valoración objetiva sobre tales circunstancias corresponderá a los órganos competentes a cargo de la investigación penal.*
- i) *En concordancia con todo lo expuesto, debe tenerse en cuenta el principio de presunción de inocencia que le asiste a todo ciudadano según nuestra Constitución Política del Perú de 1993<sup>10</sup>.*

i.5.13 *Por todos los puntos antes indicados, la recusación sobre este extremo resulta infundada.*

ii) ***Si el árbitro Franz Kundmüller Caminiti habría incumplido con su deber de revelación al no informar sobre la investigación penal realizada por el Ministerio Público contenidas en la Carpeta Fiscal N° 22-2017.***

- ii.1. *La presente recusación se ha sustentado en el presunto incumplimiento del deber de revelación, por lo cual debe delimitarse los alcances de dicho concepto en el marco de la doctrina autorizada y la normatividad aplicable.*
- ii.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>11</sup>. En ese contexto, en forma referencial, las directrices de la International Bar Association – IBA nos informan que dicha obligación tiene como propósito*

<sup>10</sup> Artículo 2º: Toda persona tiene derecho:

(...) 24) A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

e) Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. (...)" sobre dichas imputaciones, hasta que no se demuestre lo contrario.

<sup>11</sup> JOSÉ MARÍA ALONSO PUIG. "El deber de revelación del árbitro". En: El Arbitraje en el Perú y el Mundo, Lima: Instituto Peruano del Arbitraje – IPA, 2008, pág. 323.



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

que las partes puedan juzgar favorablemente o desfavorablemente la información brindada, y en virtud de ello adoptar las medidas pertinentes, como efectuar una mayor indagación<sup>12</sup>.

- ii.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".  
(Alonso, 2008: 324)<sup>13</sup>

(El subrayado es agregado)

- ii.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) (Alonso, 2008:324)<sup>14</sup>; b) Nivel del contenido: informar lo relevante y razonable (Castillo, 2007)<sup>15</sup>; c) Extensión: amplia visión para revelar hechos o supuestos, en equilibrio con el criterio de relevancia (Alonso, 2008:324)<sup>16</sup>; d) in dubio pro declaratione: en toda duda sobre la obligación de declarar debe resolverse a favor de hacer la declaración (De Trazegnies, 2011:345)<sup>17</sup>; y, e) Oportunidad de la revelación (Fernández, 2010)<sup>18</sup>.

- ii.5. Por otro lado, las normas vigentes imponen a los árbitros la obligación de revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad e

<sup>12</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>13</sup> JOSÉ MARÍA ALONSO PUIG, Op. Cit., pág. 324.

<sup>14</sup> JOSÉ MARÍA ALONSO PUIG, *ibid.*

<sup>15</sup> MARIO CASTILLO FREYRE – "El deber de declaración" artículo correspondientes a Ponencias del Congreso Internacional de Arbitraje 2007, Volumen N° 5, publicado en [http://www.castillofreyre.com/biblio\\_arbitraje/vol5/DIA-3-6.pdf](http://www.castillofreyre.com/biblio_arbitraje/vol5/DIA-3-6.pdf).

<sup>16</sup> JOSÉ MARÍA ALONSO PUIG, Op. Cit., pág. 324.

<sup>17</sup> FERNANDO DE TRAZEGNIES GRANDA – Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje –Tomo I, pág. 345, Instituto Peruano de Arbitraje, Primera Edición Enero 2011.

<sup>18</sup> JOSÉ CARLOS FERNÁNDEZ ROZAS – Contenido Ético del Oficio de Árbitro – Congreso de Arbitraje de La Habana 2010 – Publicado en <http://www.ohadac.com/labores-congreso/items/contenido-etico-del-acceso-a-la-actividad-arbitral.html>



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

*independencia considerando aquellas anteriores a su designación y sobrevenidas a la misma<sup>19</sup>. En esa misma línea, el Código de Ética expresa textualmente las siguientes obligaciones:*

*“Artículo 6*

*Conflictos de Interés y supuestos de revelación*

*(...)*

*6.3. Los literales a) y b) del artículo 216 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado han previsto supuestos de hecho que un árbitro se encuentra obligado a revelar y cuyo incumplimiento configura infracción sancionable.*

*Sin perjuicio de lo indicado, un árbitro debe ponderar la revelación de cualquiera de las siguientes circunstancias:*

*(...)*

*b) Si ha mantenido mantiene alguna relación relevante de carácter personal, profesional, comercial o de dependencia con las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros, que pudiera afectar su desempeño en el arbitraje de conformidad con lo establecido en este Código.*

*(...)*

*d) Si ha mantenido o mantiene conflictos, procesos o procedimientos con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros.*

*e) Si ha sido designado por alguna de las partes en otro arbitraje, o si las ha asesorado o representado en cualquiera de sus modalidades.*

*f) Si existe cualquier otro hecho o circunstancia significativos, que pudiera dar lugar a duda justificada respecto a su independencia.*

*6.4. La omisión de cumplir el deber de revelación por parte del árbitro, dará la apariencia de parcialidad, sirviendo de base para separar al árbitro del proceso y/o de ser el caso para la tramitación de la sanción respectiva.*

*(...).”*

*(El subrayado es agregado)*



<sup>19</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 (...).”





**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

ii.6. Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, es necesario analizar los hechos que sustentan la recusación en este extremo, para lo cual debe considerarse lo siguiente:

- a) La recusación se sustenta en que el señor Franz Kundmüller Caminiti no habría cumplido con revelar la investigación fiscal que se ha señalado en el primer aspecto relevante i).
- b) Sobre el particular, en el citado aspecto relevante se indicó que la investigación fiscal tiene relación con la actuación del árbitro recusado en el marco de arbitrajes seguidos entre la empresa Odebrecht y el MTC, cuya materia de controversia estaba relacionada con diversos proyectos u obras: como por ejemplo, el Sistema de Agua Potable de Chimbote, IIRSA Norte, IIRSA Sur, tramo 2 y 3, y Carretera Callejón de Huaylas Chacas- San Luis. Sin embargo, en el presente caso, se trata de un arbitraje con partes distintas y cuya materia de controversia tiene relación con la contratación del servicio de emisión descentralizada de pasaportes biométricos comunes, diplomáticos y especiales.
- c) También se explicó que la investigación fiscal se encuentra en etapa preliminar que de conformidad con el ordenamiento jurídico penal tiene como propósito realizar actos urgentes destinados a determinar si existen indicios reveladores de la existencia de un delito. En otras palabras, el desarrollo de la citada investigación, no implica la formalización de alguna imputación, acusación y menos la imposición de alguna pena restrictiva o limitativa de derechos.
- d) Por lo demás, de la revisión de los actuados en la presente recusación, no se advierte el momento a partir del cual el árbitro recusado haya tenido conocimiento legítimo<sup>20</sup> de citación o notificación respecto a la referida investigación fiscal como para poder haberle exigido que pondere su revelación máxime si el inciso 1) del artículo 324 del Código Procesal Penal señala que: "La investigación tiene carácter reservado. Sólo podrán enterarse de su contenido las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos. En cualquier momento pueden obtener copia simple de las actuaciones".
- e) Por las consideraciones expuestas, advirtiendo que los hechos materia de investigación penal tienen relación con arbitrajes cuyas partes y controversias son distintas a los que participan en el proceso del cual deriva la presente recusación y que además la investigación recién se encuentra en fase preliminar, consideramos que no resultaba imperativo exigir al señor Franz Kundmüller Caminiti su revelación, máxime que las circunstancias antes expuestas se han conocido de forma general a través de medios



<sup>20</sup> Al respecto, la Real Academia Española, define a la palabra Legítimar como:

"2. tr. Probar o justificar la verdad de algo o la calidad de alguien o algo conforme a las leyes."

<http://dle.rae.es/?id=N53t0Dx>



**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

periodísticos, no pudiendo determinarse objetivamente el momento en el cual se emplazó formalmente a dicho profesional con los fundamentos de la investigación.

f) En tal sentido, el presente extremo de la recusación resulta 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 sobre los mismos en arbitrajes que no se encuentren sometidos a una institución arbitral;

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 a 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;

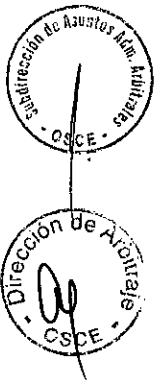
Que, mediante Resolución N° 002-2019-OSCE/PRE del 09 de enero de 2019, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 11 de enero del mismo año, la Presidencia Ejecutiva del OSCE resolvió, entre otros aspectos, delegar en el Director de la Dirección de Arbitraje del OSCE la facultad de resolver las recusaciones interpuestas contra árbitros, de acuerdo a la normativa vigente;

Estando a lo expuesto y de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, modificada por la Ley N° 29873, su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 028-2016-OSCE/PRE; así como en atención a lo establecido en el artículo 8º de la Resolución N° 002-2019-OSCE/PRE; y, con el visado de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales;

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.-** Declarar **INFUNDADA** la recusación formulada por el Ministerio de Relaciones Exteriores contra el señor Franz Kundmuller Caminiti, atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

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





**Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE**

**RESOLUCION N° 131 - 2019-OSCE/DAR**

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

**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 10° de la Resolución N° 002-2019-OSCE/PRE.

Regístrese, comuníquese y archívese.

  
  
**YEMINA EUNICE ARCE AZABACHE**  
Directora de Arbitraje