



SUMILLA: Respecto a la oportunidad para formular recusaciones contra árbitros, deben considerarse las siguientes reglas: a) Las solicitudes de recusación se presentan dentro del plazo de cinco (5) días hábiles siguientes de comunicada la aceptación del cargo por el árbitro recusado a las partes o desde que la parte recusante tomó conocimiento de la causal sobreviniente; 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, debe verificarse que la recusación haya sido formulada antes de iniciado el cómputo del plazo para la emisión del laudo respectivo, salvo pacto en contrario en aplicación de la Ley de Arbitraje.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por el Consorcio Grau contra el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga, mediante escrito presentado con fecha 29 de noviembre de 2022, subsanado mediante escrito presentado el 12 de diciembre de 2022 (Expediente N° R037-2022); y, el Informe N° D000020-2023-OSCE-SDAA de fecha 30 de enero de 2023 conteniendo la opinión técnica de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje del OSCE; y,

CONSIDERANDO:

Que, el 19 de noviembre del 2010 el Ministerio de Educación – Unidad Ejecutora 108: Programa Nacional de Infraestructura Educativa (en adelante, la “Entidad”) y el Consorcio Grau¹ (en adelante, el “Contratista”) suscribieron el Contrato N° 298-2010-ME/SG-OGA-UA-APP, derivado de la Exoneración de Proceso N° 0138-2010-ED/UE 108, para la contratación de la ejecución de la obra: “Adecuación, Mejoramiento de la Infraestructura Educativa de la Institución Educativa Miguel Grau, Abancay-Abancay-Apurímac”;

Que, mediante documento de fecha 30 de septiembre de 2022, el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga comunicó a la Entidad su aceptación al cargo de árbitro designado por dicha parte;

Que, mediante solicitud presentada con fecha 29 de noviembre de 2022, el Contratista formuló ante el OSCE solicitud de recusación contra el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga, la misma que fue subsanada mediante escrito presentado con fecha 12 de diciembre de 2022;

Que, mediante Oficios N° D000999-2022-OSCE-SDAA y N° D001001-2022-OSCE-SDAA, ambos de fecha 14 de diciembre de 2022, la Subdirección de Asuntos

¹ Conformado por las empresas COLESI CONTRATISTAS GENERALES S.A. y POLO INGENIEROS CONTRATISTAS S.R.L



Administrativos Arbitrales (en adelante, la "Subdirección") dispuso efectuar el traslado de la recusación al árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga; asimismo, mediante Oficios N° D001000-2022-OSCE-SDAA y N° D001002-2022-OSCE-SDAA, ambos de fecha 14 de diciembre de 2022, se dispuso a efectuar el traslado de la recusación a la Entidad. Ello, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifiesten lo que estimaran conveniente a sus derechos;

Que, con escrito recibido el 19 de diciembre de 2022, el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga absolvió el traslado de la recusación formulada;

Que, mediante escrito recibido el 22 de diciembre de 2022, la Entidad absolvió el traslado de la recusación formulada;

Que, con fecha 05 de enero de 2023, la Entidad absolvió un requerimiento de información que le solicitó la Subdirección mediante Oficio N° D001027-2022-OSCE-SDAA del 28 de diciembre de 2022;

Que, con fecha 11 de enero de 2023 el Contratista absolvió un requerimiento de información que le solicitó la Subdirección mediante Oficio N° D000023-2023-OSCE-SDAA del 06 de enero de 2023;

Que, la recusación presentada por el Contratista contra el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga se sustenta en el presunto incumplimiento de exigencias y condiciones establecidas por las partes en el convenio arbitral, con sujeción a la Ley, el Reglamento y normas complementarias, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

- 1) Las controversias del arbitraje del cual deriva la presente recusación fueron resueltas en el laudo arbitral contenido en la Resolución N° 164 de fecha 06 de julio de 2021 y en la Resolución N° 160 de fecha 25 de febrero de 2021. Dicho laudo fue emitido por los árbitros Nilton César Santos Orcón, Ralph Montoya Vega y Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin.
- 2) El mencionado laudo fue anulado mediante Resolución N° 11 de fecha 09 de mayo de 2022, expedido por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima.
- 3) Como consecuencia de la anulación del laudo, la Entidad presentó una recusación contra los árbitros Nilton César Santos Orcón y Ralph Montoya Vega; asimismo, mediante Oficio N° 4104-2022-MINEDU-PP de fecha 30 de mayo de 2022, la Entidad comunicó al señor Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin su sustitución.
- 4) El arbitraje del cual deriva la presente recusación se encuentra en fase de conformación de tribunal arbitral, debido a la renuncia al cargo del señor Nilton César Santos Orcón y la recusación declarada fundada contra el señor Ralph Phil Montoya Vega mediante Resolución N° 0062-2022-OSCE-DAR de fecha 22 de julio de 2022.
- 5) Por tal razón, la sustitución realizada por la Entidad respecto del árbitro Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin es ilegal, en tanto transgrede lo dispuesto por el Decreto de Urgencia N° 020-2020, específicamente lo señalado en el artículo 65° de la Ley de Arbitraje.
- 6) En efecto, si bien la Entidad comunicó al señor Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin sobre su sustitución, no cumplió con esperar la respuesta correspondiente de dicho profesional; en otros términos, nunca fueron comunicados con la carta de renuncia mediante la cual se aceptaba el pedido de sustitución.



- 7) La designación del señor Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin se realizó mediante Oficio N° 763-2012-ME/DM-PP de fecha 26 de enero de 2012; posteriormente, con fecha 31 de enero de 2012 el señor Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin comunicó su aceptación al cargo; y, finalmente, dicha aceptación fue comunicada al Contratista mediante Oficio N° 10058-2016-MINEDU-PP de fecha 25 de agosto de 2016.
- 8) Por ello, existiría una vulneración normativa que se consumó primero con la designación del señor Luciano Juan Luis Barchi Velaochaga, quien declinó a dicho nombramiento, generando que Entidad proceda a designar como árbitro al señor Manuel Diego Aramburú Yzaga.
- 9) Así las cosas, el Contratista considera que la designación del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga es ilegal, en tanto la Entidad no respetó el mismo procedimiento de designación que se utilizó respecto del señor Oscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin, quien no ha aceptado ser sustituido.
- 10) En tal sentido, el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga ejercería indebidamente la función arbitral, en tanto el anterior árbitro designado por la Entidad, se mantiene en el desempeño de su cargo, toda vez que no ha presentado renuncia ni tampoco ha aceptado de manera escrita la solicitud de sustitución presentada por la Entidad.
- 11) Por lo tanto, consideran que no se ha cumplido con las condiciones pactadas por las partes para la designación y aceptación al cargo del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga;

Que, el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga absolvió el traslado de la recusación formulada de acuerdo a los siguientes argumentos:

- 1) Su única intervención ha sido presentar su aceptación al cargo de árbitro designado por la Entidad, lo cual constituye un acto procesal perfectamente legítimo, regulado por la Ley de Arbitraje.
- 2) Lo que ha sucedido o no, en relación al procedimiento de sustitución o solicitud de renuncia respecto de árbitros anteriores, no atañe al nuevo árbitro y tampoco puede ser considerado como una causal de recusación, máxime si no se ha emitido decisión alguna en el arbitraje.
- 3) En tal sentido, considera que la recusación formulada debe ser declarada infundada en tanto que no ha existido preferencia o relación con alguna de las partes que importe la violación a la imparcialidad o independencia.
- 4) Por otro lado, de la revisión del escrito de recusación no se advierte (ni tampoco se ha probado) cuáles son las cualidades o calificaciones acordadas por las partes en el convenio arbitral, en la Ley o el Reglamento que su persona habría incumplido.
- 5) Los únicos requerimientos exigidos para el desempeño del cargo es ser independiente, imparcial y neutral, así como el ser abogado y encontrarse inscrito en el Registro Nacional de Árbitros-RNA, los cuales cumple;

Que, la Entidad absolvió el traslado de la recusación formulada de acuerdo con los siguientes argumentos:

- 1) El Contratista señala que tuvo conocimiento de las circunstancias que motivan la presente recusación mediante el Oficio N° 4903-2022-MINEDU-DM/PP del 04 de octubre de 2022, a través de la cual se remitió la carta de aceptación al cargo del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga; sin embargo, conforme consta en el cargo del escrito de recusación, éste fue presentado ante el OSCE el 29 de noviembre de 2022.

- 2) Por tanto, la recusación resulta improcedente por extemporánea al no haberse formulado en el plazo reglamentario de cinco (5) días hábiles.
- 3) Al haberse producido la anulación del laudo arbitral y en atención a lo establecido en la Ley de Arbitraje y en la normativa de Contrataciones del Estado, se procedió a comunicar la sustitución del árbitro designado por la Entidad (señor Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin), mediante Oficio N° 4104-2022-MINEDU-PP del 30 de mayo de 2022, luego de lo cual se procedió a designar como árbitro al abogado Luciano Juan Luis Barchi Velaochaga, el cual declinó a la designación.
- 4) Por esa razón, se procedió con el nombramiento del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga como nuevo árbitro a través del Oficio N° 3892-2022-MINEDU/DM-PP del 29 de setiembre de 2022, siendo ello comunicado al Contratista mediante Oficio N° 3967-2022-MINEDU/DM-PP.
- 5) Asimismo, mediante Oficio N° 4093-2022-MINEDU/DM-PP se remitió al Contratista la carta s/n del 30 de setiembre de 2022, mediante la cual el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga remitió su aceptación al cargo.
- 6) En tal sentido, la Entidad considera que la designación del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga cumplió con el procedimiento establecido en los artículos 223° al 224° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, así como en lo establecido en el artículo 27° de la Ley de Arbitraje.
- 7) En tal sentido, el escrito de recusación carece de fundamentación fáctica y jurídica, advirtiéndose que la misma encubre una estrategia de defensa frente a una interpretación particular sobre el Decreto de Urgencia N° 020-2020, no siendo la recusación la vía idónea para discutir ello; por tanto, consideran que la recusación debe ser declarada infundada y/o improcedente;

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 (en adelante, la “Ley”); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-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 de Servicios Arbitrales”); 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, en principio, como Cuestión Previa respecto a la competencia del OSCE para resolver la presente recusación, corresponde considerar lo siguiente:

- 1) Con fecha 04 de diciembre de 2012, se llevó a cabo la audiencia de instalación de Tribunal Arbitral donde se aprobaron las reglas del arbitraje, en cuyo numeral 16 se estableció lo siguiente:

“RECUSACIÓN DE ÁRBITROS

16 *En caso las partes formulen recusación contra alguno de los miembros del Tribunal Arbitral, esta recusación será resuelta por el propio Tribunal Arbitral en mayoría absoluta, con la abstención del miembro del Tribunal que fuera objeto de recusación. En caso de empate, resuelve el Presidente del Tribunal Arbitral, salvo que este último fuera el miembro recusado, en cuyo caso, resolverá la recusación el OSCE.*

Si se recusa a dos (02) o más miembros del Tribunal Arbitral, se suspenderán las actuaciones arbitrales automáticamente”

- 2) De la regla en mención, se verifica que se estableció como criterio que cuando se recusara a algún miembro del Tribunal Arbitral, será el Colegiado en mayoría absoluta (sin el voto del recusado), el órgano competente para resolver la recusación.
- 3) Ahora bien, de los actuados en el presente trámite no se corrobora que el tribunal arbitral se encuentre completo y por ende que se cuente con mayoría absoluta para resolver la recusación formulada contra un árbitro, conforme se expone a continuación:

3.1. Del contenido de la Resolución N° D000062-2022-OSCE-DAR del 22 de julio de 2022 (que la parte recusante ha adjuntado como medio de prueba) y que corresponde a un pronunciamiento del OSCE sobre recusaciones formuladas contra dos (2) árbitros² en el marco del mismo arbitraje del cual deriva el presente trámite, se verifica lo siguiente:

- a) Mediante Resolución N° 160 del 25 de febrero de 2021, el Tribunal Arbitral integrado por los señores **Nilton César Santos Orcón (presidente)**, **Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin (árbitro designado por la Entidad)** y **Ralph Phil Montoya Vega (árbitro designado por el Contratista)** emitió el laudo arbitral, pronunciándose en su parte resolutive, sobre los puntos controvertidos derivados de pretensiones del demandante (el Contratista) y de excepciones formuladas por la Entidad.
- b) Asimismo, mediante Resolución N° 164 del 08 de julio de 2021, el citado Tribunal Arbitral emitió pronunciamiento respecto a una solicitud formulada por la Entidad sobre interpretación, exclusión y rectificación del laudo arbitral señalado en el literal precedente.
- c) En atención a un recurso de anulación de laudo arbitral planteado por la Entidad, mediante Resolución N° 11 del 09 de mayo de 2022, emitida por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, tramitada bajo Expediente Electrónico N° 00350-2021-0-1817-SP-CO-01, se resolvió declarar fundado el citado recurso y nulo el laudo arbitral respecto a determinados puntos resolutivos del mismo.
- d) Como consecuencia de ello e invocando lo dispuesto en el literal b) del numeral 1) del artículo 65° de la Ley de Arbitraje modificado por el Decreto de Urgencia N° 020-2020, con fecha 23 de mayo de 2022, la Entidad formuló recusación contra los árbitros Nilton César Santos Orcón y Ralph Phil Montoya Vega, en cuya virtud el OSCE, a través de la Resolución N° D000062-2022-OSCE-DAR, declaró concluido el trámite de recusación respecto del primero de los profesionales mencionados en atención a su renuncia al cargo, y, fundada la recusación respecto del señor Ralph Phil Montoya Vega.

3.2. Atendiendo a la recusación fundada contra el señor Ralph Phil Montoya Vega, mediante Resolución N° D000076-2022-OSCE-DAR del 08 de setiembre de 2022, la Dirección de Arbitraje del OSCE designó residualmente como árbitro en defecto del Contratista al señor Renzo Kenneth Zárate Miranda quien cumplió con aceptar el cargo mediante carta del 16 de setiembre de 2022 (Información del Expediente N° D00083-2022 que obra ante el OSCE).

² Se refieren a las solicitudes de recusaciones formuladas por la Entidad contra los señores Nilton César Santos Orcón y Ralph Phil Montoya Vega en los expedientes R013-2022 y R014-2022, que obran ante el OSCE.

3.3. No se corrobora que se haya designado al árbitro sustituto del anterior presidente de tribunal arbitral, el señor Nilton César Santos Orcón.

- 4) En ese sentido, por los elementos probatorios aportados en el presente trámite, el tribunal arbitral encargado de conducir el arbitraje, no se encuentra plenamente conformado por cuanto no cuenta con el presidente del Colegiado, debiendo precisar además que la sustitución del árbitro designado inicialmente por la Entidad (el señor Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin) y la designación de un nuevo árbitro en su reemplazo (el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga), ha sido materia de cuestionamiento a través del presente trámite de recusación.
- 5) En esa línea, el Contratista ha recurrido ante el OSCE para que sea dicho Organismo Supervisor el que resuelva la recusación formulada contra el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga.
- 6) La Entidad, con motivo de absolver el traslado de la presente recusación, no ha formulado oposición alguna para que el OSCE conozca de dicho trámite, por el contrario, ha manifestado su voluntad para que la Dirección de Arbitraje de dicho Organismo Supervisor proceda a resolver conforme a ley.
- 7) Entonces, considerando que en el acta de instalación no existe una regla expresa que establezca el órgano competente para pronunciarse sobre una recusación contra un árbitro cuando el tribunal arbitral no cuente con mayoría absoluta por no encontrarse conformado, y, teniendo en cuenta además la voluntad de ambas partes para que en este caso en particular la presente recusación sea resuelta por el OSCE, corresponde a dicho Organismo Supervisor emitir pronunciamiento al respecto en concordancia con lo señalado en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento³;

Que, los aspectos relevantes de la recusación formulada contra el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga son los siguientes:

- i) Si la solicitud de recusación formulada por el Contratista contra el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga resulta extemporánea al haberse excedido el plazo reglamentario de cinco (5) días hábiles que establece el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento.
- ii) Si la designación y aceptación al cargo del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga como árbitro designado por la Entidad evidencia el incumplimiento de las exigencias y condiciones establecidas por las partes en el convenio arbitral, con sujeción a la Ley, el Reglamento y normas complementarias, en tanto se procedió a sustituir al árbitro Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin sin seguir el procedimiento que se utilizó para su designación vulnerando la normativa por cuanto éste último no ha presentado renuncia ni ha aceptado de forma escrita la solicitud de sustitución;

³ **“Artículo 226.- Procedimiento de Recusación**

En el caso que las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o cuando no hayan pactado sobre el particular, el trámite de recusación se llevará a cabo conforme las siguientes reglas:

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



Que, en atención a lo indicado, se procede a evaluar los hechos expuestos, partiendo de la valoración de los actuados que obran en el expediente:

i. Si la solicitud de recusación formulada por el Contratista contra el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga resulta extemporánea al haberse excedido el plazo reglamentario de cinco (5) días hábiles que establece el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento

i.1. Mediante su escrito de absolución al traslado de la recusación, la Entidad ha alegado la extemporaneidad de la recusación formulada.

i.2. Sobre el particular, respecto a la oportunidad para formular recusaciones contra árbitros, deberán considerarse las siguientes reglas:

a) Si las solicitudes de recusación se presentan indubitablemente fuera del plazo de cinco (5) días hábiles siguientes de comunicada la aceptación del cargo por el árbitro recusado a las partes o desde que la parte recusante tomó conocimiento de la causal sobreviniente; corresponderá declarar su improcedencia por extemporánea, en aplicación de lo establecido en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento.

b) Cuando no pueda acreditarse indubitablemente la fecha en que se tomó conocimiento efectivo de que se ha configurado la causal de recusación, conllevando ello la imposibilidad jurídica de computar objetivamente el plazo de cinco (5) días hábiles para formular recusaciones previsto en el numeral 1) del artículo 226° del Reglamento, debe recurrirse a la aplicación del numeral 3) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje, verificándose en ese caso que la recusación haya sido formulada antes de que se inicie el plazo para la emisión del laudo respectivo, salvo pacto en contrario.

i.3. En tal sentido, a efectos de constatar si la recusación resulta extemporánea, es importante considerar los siguientes hechos, los cuales se verifican según los actuados del expediente de recusación:

i.3.1 La recusación formulada cuestiona la designación y aceptación al cargo del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga como árbitro designado por la Entidad, toda vez que no se habría respetado el mismo procedimiento de designación que se utilizó respecto del señor Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin, quien habiendo sido el árbitro que inicialmente nombró la propia Entidad, ésta decidiera sustituirlo como consecuencia de la anulación judicial del laudo emitido por el referido profesional; vulnerando así la normativa vigente en la materia, por cuanto el señor Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin no ha presentado renuncia ni ha aceptado de forma escrita la solicitud de sustitución.

i.3.2 Al respecto, conforme se expuso anteriormente, el Tribunal Arbitral integrado por los señores Nilton César Santos Orcón (presidente), Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin (árbitro designado por la Entidad) y Ralph Phil Montoya Vega (árbitro designado por el Contratista) emitió un laudo arbitral, el mismo que fue declarado nulo por el Poder Judicial ante un recurso de anulación planteado por la Entidad.

i.3.3 Como consecuencia de lo anterior, con fecha **23 de mayo de 2022**, la Entidad formuló recusación contra los árbitros Nilton César Santos Orcón y Ralph Phil Montoya Vega, en cuya virtud el OSCE a través de Resolución N° D000062-2022-OSCE-DAR declaró concluido el trámite de

recusación contra el primero de los profesionales mencionados en atención a su renuncia al cargo, y, fundada la recusación contra el señor Ralph Phil Montoya Vega.

- i.3.4 Luego, mediante Oficio N° 4104-2022-MINEDU-PP del **30 de mayo de 2022**, la Entidad, considerando la anulación judicial del laudo arbitral y apelando al literal b) del numeral 1) del artículo 65° de la Ley de Arbitraje modificado por el Decreto de Urgencia N° 020-2020, dispuso comunicar al señor Óscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin su sustitución como árbitro designado por dicha parte.
- i.3.5 Asimismo, mediante escrito de fecha **30 de mayo de 2022**, dirigido al Tribunal Arbitral, la Entidad puso en conocimiento la sustitución del árbitro Óscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin e informó que había procedido con la designación del señor Luciano Barchi Velaochaga como nuevo árbitro.
- i.3.6 Mediante escrito de fecha **19 de setiembre de 2022**, el señor Luciano Barchi Velaochaga comunicó a la Entidad su declinación a la designación como árbitro por no tener disponibilidad de tiempo para atender la controversia.
- i.3.7 Mediante Oficio N° 03967-2022-MINEDU/PP de fecha **30 de setiembre de 2022**, la Entidad dispuso informar al Contratista que como era de su conocimiento había procedido a la sustitución del árbitro Óscar Augusto Pablo Ramírez Erasquin así como a la designación en su reemplazo del señor Luciano Juan Luis Barchi Velaochaga, quien, sin embargo, declinó a dicho nombramiento, razón por la cual la Entidad procedió a designar como nuevo árbitro al abogado Manuel Diego Aramburú Yzaga.
- i.3.8 Mediante correo electrónico enviado el **03 de octubre de 2022**, el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga remitió la carta de aceptación de fecha 30 de setiembre de 2022 como árbitro designado por la Entidad, indicando que no tiene incompatibilidad para el ejercicio de la función arbitral.
- i.3.9 Mediante Oficio N° 04093-2022-MINEDU/DM-PP del **04 de octubre de 2022**, la Entidad dispuso comunicar al Contratista la carta de aceptación al cargo del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga.
- i.3.10 El citado Oficio N° 04093-2022-MINEDU/DM-PP fue enviado con fecha **11 de octubre de 2022**, a los correos electrónicos: consorcioarau20@gmail.com, mchombap@gmail.com y kattirin.salazar@gmail.com, los cuales, según los medios probatorios aportados en el presente trámite, fueron los que el Contratista utilizó o autorizó para efectos de las notificaciones o la participación de sus representantes en determinada actuación arbitral^{4 5 6 7}.
- i.3.11 Mediante carta de fecha **14 de octubre de 2022** (notificada a la Entidad el 17 de octubre de 2022), el Contratista absolvió el Oficio N° 04093-2022-MINEDU/DM-PP planteando la improcedencia de la aceptación al cargo del árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga, señalando, entre otras razones, las siguientes:

⁴ Mediante Resolución N° 152 del 07 de agosto de 2020, el Tribunal Arbitral, teniendo en cuenta el estado de emergencia nacional, consideró pertinente adoptar reglas que conlleven la virtualización del proceso arbitral, por lo que dispuso su reactivación requiriéndose a las partes una cuenta o correo electrónico a fin de que se realicen las notificaciones relacionadas con el arbitraje.

⁵ Mediante escrito de fecha 26 de octubre de 2020, el Contratista autorizó a la abogada Kattirim Salazar Quispe (con correo electrónico: kattirim.salazar@gmail.com) y al señor Carlos Orellana Vidaurre (con correo electrónico: consorcioarau20@gmail.com) para que participen en su representación en la Audiencia de Informes Orales.

⁶ Mediante Resolución N° 153 del 08 de setiembre de 2020, el Tribunal Arbitral dispuso, entre otros aspectos, tener en cuenta los alegatos finales del Contratista presentados a través del escrito de fecha 04 de setiembre de 2020, en el cual además dicha parte solicitó que se le notifiquen las resoluciones (incluso el laudo y siguientes) a los correos electrónicos: consorcioarau20@gmail.com y mchombap@gmail.com.

⁷ En un escrito de fecha 14 de octubre de 2022, dirigido a la Entidad, el Contratista señaló como domicilio electrónico los siguientes correos: consorcioarau20@gmail.com y mchombap@gmail.com.

- a) Conforme advirtieron en su carta del 30 de setiembre de 2022, la designación del árbitro recusado resulta inválida debido a que contraviene lo dispuesto por el Decreto de Urgencia N° 020-2020 que modificó el artículo 65° de la Ley de Arbitraje.
- b) La Entidad no ha seguido el parámetro legal establecido en la norma para la sustitución del árbitro Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin, por cuanto debió habersele solicitado al citado árbitro que acceda a ser sustituido, lo que implicaba una respuesta escrita del citado profesional aceptando la solicitud planteada por la Entidad, manifestando su renuncia y efectuando la respectiva comunicación al Contratista.
- c) En tal sentido, consideran que carece de efecto legal la sustitución unilateral realizada por la Entidad, y, por tanto, inválida la carta de aceptación al cargo del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga.
- d) En caso de validarse la incorporación del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga, sin que previamente se cumpla con comunicar la carta del árbitro Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin, aceptando su sustitución o renuncia al cargo, se incurrirá en causal de anulación de laudo prevista en el acápite c) del numeral 1) del artículo 63° de la Ley de Arbitraje.

i.3.12 Con fecha **29 de noviembre de 2022**, el Contratista formuló ante el OSCE solicitud de recusación contra el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga.

- i.4. Conforme a la secuencia de hechos expuestos y a los medios probatorios aportados en el presente trámite, se corrobora que al menos desde el **14 de octubre de 2022** el Contratista conocía que: (i) la Entidad había procedido a efectuar la sustitución del árbitro Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin; (ii) el nombramiento y declinatoria de la designación del árbitro sustituto Luciano Juan Luis Barchi Velaochaga; y, (iii) que finalmente la Entidad procedió a designar como nuevo árbitro al abogado Manuel Diego Aramburú Yzaga, cuya carta de aceptación al cargo fuera remitida al Contratista incluso con anterioridad, esto es, el 11 de octubre de 2022.
- i.5. En virtud a ello, el Contratista considera que se habría incurrido en causal de recusación por un presunto incumplimiento de exigencias y condiciones establecidas por las partes en el convenio arbitral, con sujeción a la Ley, el Reglamento y normas complementarias, toda vez que la sustitución antes señalada no habría respetado el mismo procedimiento de designación que se utilizó para nombrar inicialmente al señor Óscar Augusto Pablo Ramírez Erausquin (quien no habría comunicado su renuncia al cargo ni la aceptación de su sustitución) generando con ello –a su criterio- una eventual ilegalidad de la designación y aceptación al cargo del árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga.
- i.6. No obstante, si para el Contratista tales circunstancias ameritaban una recusación contra el señor Manuel Diego Aramburú Yzaga por la causal antes señalada, debió haber formulado la misma en el plazo reglamentario de cinco (5) días hábiles; sin embargo, el presente trámite se ha iniciado ante el OSCE recién el 29 de noviembre de 2022.
- i.7. En su escrito del 11 de enero de 2023, el Contratista expuso que no puede acreditarse de forma concreta la fecha en la que tomó conocimiento de la causal de recusación, toda vez que la Entidad y el árbitro recusado no cumplieron con emitir pronunciamiento respecto a la comunicación que el Contratista les cursara rechazando la incorporación como árbitro del señor Manuel Diego Aramburú Yzaga.

i.8. La alegación señalada en el numeral precedente resulta inconsistente por las siguientes razones:

i.8.1. En su escrito del 11 de enero de 2023, el Contratista ha señalado textualmente lo siguiente:

Debemos indicar que el incumplimiento de las exigencias legales y condiciones pactadas por las partes en el convenio arbitral, fue debidamente manifestada por el Consorcio tanto al árbitro recusado, como a la Entidad, sin que estos hayan cumplido con emitir un pronunciamiento.

En efecto, en relación a la aceptación del árbitro, el Consorcio curso ante al Ministerio de Educación la carta s/n notificada en fecha 17 de octubre de 2022, por la cual manifiesta de manera clara la improcedencia de dicha aceptación.

En el mismo sentido, se cursó carta al árbitro Aramburu Yzaga, comunicándole de manera expresa la improcedencia de su aceptación como miembro del Tribunal.

A vista de lo señalado, la posición del Consorcio es clara en rechazar la incorporación del árbitro Aramburu, como miembro del Tribunal Arbitral, posición comunicada tanto a la Entidad, como al árbitro recusado, sin embargo, las referidas cartas no fueron objeto de respuesta ni por la Entidad, ni por el árbitro.

i.8.2. Conforme se constata de la propia declaración del Contratista, el presunto incumplimiento de exigencias legales y condiciones pactadas en el convenio arbitral, fue comunicado a la Entidad y al árbitro recusado mediante dos (2) escritos, respecto a los cuales el Contratista ha adjuntado copia de sus primeras páginas, verificándose que se encuentran fechadas el día 14 de octubre de 2022, observándose además que el contenido de una de ellas (la referida al escrito notificado a la Entidad el 17 de octubre de 2022), es el mismo que corresponde al escrito señalado en el numeral i.3.11 de la presente resolución.

i.8.3. Lo anterior corrobora que los hechos y la causal de recusación que sustentan el presente trámite iniciado por el Contratista, eran conocidos de manera indefectible por dicha parte al menos desde el 14 de octubre del presente año.

i.8.4. La parte recusante indica que no se puede acreditar la fecha en que conoció la causal de recusación debido a que la Entidad y el árbitro recusado no dieron respuesta a sus escritos de fecha 14 de octubre de 2022; no obstante, tal alegación no expone una mayor fundamentación de cómo es que éste eventual silencio o falta de respuesta, constituía un elemento necesario y relevante para que se configure de forma definitiva la causal en mención, cuando objetivamente todos los elementos y hechos expuestos (incluyendo la propias razones del Contratista), llevan a determinar que ello se podía haber constatado de forma indefectible, al menos, desde el 14 de octubre del presente año.

i.8.5. En todo caso, desde ésta última fecha (o incluso si se toma en cuenta el 17 de octubre de 2022, día en que la Entidad fue notificada con la carta del Contratista del 14 de octubre de 2022) hasta el día 29 de noviembre de 2022 (que corresponde al momento en que se formuló la presente recusación), han transcurrido **más de veinticinco (25) días hábiles**, lo cual no resulta ser un plazo razonable y justificado para esperar alguna



respuesta y para recusar a un árbitro, cuando más bien debió haberse obrado con un criterio de prontitud apenas se conoció el motivo de recusación, en concordancia con lo establecido en el literal a) del numeral 2) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje^{8 9}.

- i.9. En atención a todas las razones expuestas, corresponde señalar que la presente recusación ha sido formulada fuera del plazo reglamentario de cinco (5) días hábiles, por lo que resulta improcedente por extemporánea careciendo de objeto analizar el fondo del asunto señalado en el aspecto relevante ii) del decimocuarto considerando de la presente Resolución.

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 de Presidencia Ejecutiva N° 251-2022-OSCE/PRE del 29 de diciembre de 2022, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 30 de diciembre del 2022, se 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, el Reglamento, la Ley de Arbitraje, la Directiva de Servicios Arbitrales, y, el Código de Ética; y, con el visado de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **IMPROCEDENTE** por extemporánea la solicitud de recusación formulada por el Consorcio Grau contra el árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga; atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2.- Notificar la presente Resolución a las partes y al árbitro Manuel Diego Aramburú Yzaga.

⁸ El literal a) del numeral 2) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje señala que la "(...) *recusación debe formularse tan pronto sea conocida la causal que la motiva justificando debidamente las razones en que se basa y presentando los documentos correspondientes*".

⁹ Con motivo de fundamentar los criterios respecto a la oportunidad para formular recusaciones a través de la Resolución N° 329-2013-OSCE/PRE del 20 de setiembre de 2013 y haciendo referencia a la doctrina el OSCE señaló que: "(...) *la recusación debe ser formulada apenas se conozca el motivo que la sustenta, pues de lo contrario se corre el riesgo que cualquiera de las partes utilice dicho mecanismo como una herramienta dilatoria, reservando su empleo para algún momento que considere estratégico a sus intereses y al desarrollo del proceso, lo que no sólo resulta discordante con la buena fe y lealtad procesales con que debe desarrollarse un arbitraje sino con el principio de celeridad que debe distinguir a este mecanismo de solución de controversias*".



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de las
Contrataciones del Estado - OSCE

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 de Presidencia Ejecutiva N° 251-2022-OSCE/PRE.

Regístrese y comuníquese.

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE
YEMINÁ EUNICE ARCE AZABACHE
Directora de Arbitraje

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N° 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

