



SUMILLA: La investigación penal en la que pueda estar involucrado un árbitro que deba resolver una determinada causa, puede generar dudas en el ejercicio independiente e imparcial de la función arbitral; sin embargo, tales sospechas deben ser justificadas, razonablemente comprobadas y alegarse en concreto en relación con circunstancias particulares de un proceso y un eventual conflicto de intereses.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por el Consorcio Arequipa contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio, mediante escrito presentado con fecha 11 de enero de 2023, subsanado mediante escrito presentado el 18 de enero de ese mismo año (Expediente N° R001-2023); y, el Informe N° D000043-2023-OSCE-SDAA de fecha 27 de febrero de 2023 conteniendo la opinión técnica de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje del OSCE; y,

CONSIDERANDO:

Que, el 18 de diciembre del 2014 el Programa Nacional de Infraestructura Educativa-PRONIED (en adelante, la "Entidad") y el Consorcio Arequipa¹ (en adelante, el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 055-2014-MINEDU/VMGI-PRONIED, derivado de la Licitación Pública N° 007-2014-MINEDU/UE 108, para la contratación de la ejecución de la obra: "Adecuación, Mejoramiento y Sustitución de la Infraestructura Educativa de la I.E. Juana Cervantes de Bolognesi-Arequipa-Arequipa";

Que, mediante carta de fecha 28 de octubre de 2020, el señor Roy Alex Pariasca Valerio comunicó al OSCE su aceptación al cargo de árbitro único encargado de conducir el arbitraje para resolver la controversia derivada de la ejecución del citado contrato, bajo la organización y administración del Sistema Nacional de Arbitraje-SNA-OSCE (Expediente N° S-55-2016/SNA-OSCE);

Que, mediante solicitud presentada con fecha 11 de enero de 2023, el Contratista formuló ante el OSCE una solicitud de recusación contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio, la misma que fue subsanada mediante escrito presentado con fecha 18 de enero de 2023;

Que, mediante Oficios N° D000045-2023-OSCE-SDAA y N° D000046-2023-OSCE-SDAA, ambos de fecha 23 de enero de 2023, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales (en adelante, la "Subdirección") dispuso efectuar el traslado de la recusación al árbitro Roy Alex Pariasca Valerio; asimismo, mediante Oficios N° D000048-2023-OSCE-SDAA y N° D000049-2022-OSCE-SDAA, ambos de fecha 23 de enero de 2023, se dispuso 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

¹ Conformado por las empresas: Construcciones RUESMA S.A., Construcciones y Consultoría Chan Chan S.A.C. y J&F Contratistas y Constructores del Perú S.A.C.



derechos;

Que, con escrito recibido el 30 de enero de 2023, el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio absolvió el traslado de la recusación formulada;

Que, mediante escrito recibido el 01 de febrero de 2023, la Entidad absolvió el traslado de la recusación formulada;

Que, la recusación presentada por el Contratista contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio se sustenta en el presunto incumplimiento del deber de revelación y la presunta existencia de circunstancias que generan dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad, conforme a los siguientes argumentos:

- 1) En atención a las normas que regulan el deber de revelación, mediante escrito de fecha 17 de agosto de 2022, el Contratista solicitó al árbitro recusado ampliar su revelación, cumpliendo con precisar los puntos señalados en dicho escrito.
- 2) Sin embargo, el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio, mediante Resolución N° 46 del 31 de agosto de 2022, declaró que no había lugar a la solicitud de ampliación antes señalada, sosteniendo que, entre la aceptación y deber de revelación de fecha 28 de octubre de 2020, y la posterior ampliación de la misma, de fecha 29 de marzo de 2021, no habría existido variación alguna.
- 3) Asimismo, el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio señaló que no le correspondía cumplir con atender dicho pedido de ampliación, en tanto la información que solicitaba el Contratista era de público conocimiento, considerando que los resultados de los procesos arbitrales en materia de contrataciones del Estado y la información relacionada con los árbitros inscritos en el Registro Nacional de Árbitros se encuentran publicados en el Portal del OSCE.
- 4) Considera que las razones expuestas por el árbitro recusado carecen de fundamentos legales y son hechos que generan contundentes dudas justificadas sobre su imparcialidad e independencia, más aún cuando la obligación de revelar que tiene el árbitro es personalísima.
- 5) Con escrito de fecha 16 de setiembre de 2022 solicitó al árbitro recusado que amplíe su deber de revelación precisando si en los últimos cinco (5) años había estado incluido en alguna investigación o proceso penal.
- 6) No obstante lo indicado en el numeral precedente, mediante Resolución N° 48 del 05 de enero de 2023² el señor Roy Alex Pariasca Valerio indicó que lo solicitado no tenía alguna relación con información que se deba declarar a las partes, confirmando que su declaración de independencia e imparcialidad así como el deber de revelación que efectuó a través de la carta presentada con fecha 28 de octubre de 2020, ampliada mediante carta presentada con fecha 29 de marzo de 2021, no habría sufrido variación alguna con relación a las partes, sus representantes y sus abogados.
- 7) En tal sentido, considera que el árbitro recusado nuevamente ha generado una pérdida de confianza respecto a su independencia e imparcialidad al haberse negado a revelar, sin fundamento razonable y en varias oportunidades, información que le fuera requerida al amparo de la Ley de Arbitraje.
- 8) Refiere que el señor Roy Alex Pariasca Valerio a través de la citada Resolución N° 48, ha advertido a las partes que deben conducirse bajo el principio de la buena fe y colaborar con el árbitro en el desarrollo del arbitraje, lo cual les lleva a cuestionar su imparcialidad toda vez que el sólo ejercicio de un derecho

² Del texto de la Resolución N° 48 se observa que se le ha consignado como fecha de expedición el "05 de enero de 2022" lo cual constituye un error evidente dado que según los documentos de Vistos los escritos en cuya virtud se expide dicho resolutive tienen fecha posterior a la fecha errónea.

reconocido por la Ley de Arbitraje (como lo es el de formular solicitudes de deber de revelación) no puede llevar al árbitro a considerar que el Contratista no se esté conduciendo bajo el principio de la buena fe en el arbitraje.

- 9) Por otro lado, en su escrito del 18 de enero de 2023, el Contratista señala lo siguiente:
- a) A través de la Resolución N° 146-2022-DGA-CR del 20 de julio de 2022, se acredita que se ha iniciado una investigación preparatoria penal contra el señor Roy Alex Pariasca Valerio por la presunta comisión de los delitos contra la Administración Pública en la modalidad de colusión agravada, falsedad ideológica y alternativamente, por negociación incompatible (Carpeta Fiscal N° 506015506-2021-317-0).
 - b) Asimismo, ha tomado conocimiento que contra el árbitro recusado se ha iniciado una investigación preparatoria por la presunta comisión de los delitos contra el patrimonio en la modalidad de "Otras Defraudaciones-Abuso de Firma en Blanco y contra la Fe Pública en la modalidad de Falsedad Genérica así como por la presunta comisión de delito contra la Administración de Justicia en la modalidad de Fraude Procesal y delito contra la Paz Pública en la modalidad de Banda Criminal (Carpeta Fiscal N° 506014508-2022-1056-0).
 - c) A pesar de que las citadas investigaciones se dieron en los años 2021 y 2022, el señor Roy Alex Pariasca Valerio no cumplió con relevar tales circunstancias desde su aceptación al cargo acontecida el 28 de octubre de 2020, ni cuando se le solicitaron las ampliaciones de revelación, evidenciándose que tales hechos tienen relación con presunto delitos contra la Administración Pública, contra el Patrimonio y contra la Administración de Justicia, que prevén penas privativas de la libertad y que eventualmente podrían impedir que dicho profesional ejerza la función arbitral acorde con lo señalado en el artículo 20° de la Ley de Arbitraje.
 - d) A criterio de la parte recusante la situación antes descrita evidencia un sustento claro y sólido para cuestionar la idoneidad y capacidad del árbitro recusado.
 - e) Además, considera que el hecho de encontrarse inmerso en investigaciones por delitos que defraudan al Estado genera una pérdida de confianza en el árbitro recusado.
 - f) Asimismo, refiere que ha tomado conocimiento que el señor Roy Alex Pariasca Valerio ha participado en el Proceso CAS N° 0110-2022-PEIP-EB/EN LINEA para la contratación de un Coordinador Legal III para la Dirección de Infraestructura Educativa del Proyecto Especial de Inversión Pública Escuelas Bicentenario (PEIP Escuelas Bicentenario).
 - g) Refiere que el PEIP Escuelas Bicentenario es una entidad adscrita al Ministerio de Educación, al cual también se encuentra adscrita la Entidad que participa en el arbitraje del cual deriva la presente recusación.
 - h) Por tanto, el árbitro recusado se encontraría buscando establecer un vínculo laboral con el Ministerio de Educación a sabiendas que ejercía la función arbitral entre el Contratista y la Entidad (cuya defensa legal corresponde a la Procuraduría Pública de dicho Ministerio) y que ha ocultado dicha información, buscando favorecer a su contraparte.
 - i) La conducta del árbitro descrita en el literal precedente, evidencia mala fe y afecta los principios de integridad, imparcialidad e independencia;

Que, el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio absolvió el traslado de la recusación formulada de acuerdo a los siguientes argumentos:

- 1) Con relación a la ampliación de revelación que requirió el Contratista mediante escrito del 17 de agosto de 2022, señala que sobre estos mismos hechos dicha parte formuló una anterior solicitud de recusación que fue declarada infundada por el OSCE mediante Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR del 26 de octubre de 2022.
- 2) Respecto a la ampliación de revelación que requirió el Contratista mediante escrito de fecha 16 de setiembre de 2022, señala que a través de la Resolución N° 48 se indicó que no se había producido algún hecho nuevo en relación con las partes, esto es, que no se había producido ninguna actualización o variación en relación a lo declarado en su carta del 28 de octubre de 2020, ampliada mediante carta del 29 de marzo de 2021.
- 3) Añade que si el Contratista considera que se ha ocultado información respecto a su relación con alguna de las partes, sus representantes y abogados, debió haberlo acreditado, lo cual no sucede en el presente caso.
- 4) Asimismo, en la Resolución N° 48 se expuso que el árbitro recusado no se encontraba impedido para ejercer la labor de árbitro conforme a las causales establecidas en el artículo 231° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, donde no se establece impedimento alguno para que una persona con investigación fiscal pueda desempeñarse como árbitro, no existiendo tampoco una norma que obligue a la revelación de tales circunstancias.
- 5) Por otro lado, considera que los argumentos expuestos por el Contratista en su escrito de subsanación de recusación del 18 de enero de 2023 devienen en infundados, por cuanto no podía haber complementado o ampliado los fundamentos de su escrito inicial de recusación sino únicamente en relación a la observación que se le formuló con el Oficio N° D00031-2023-OSCE-SDAA.
- 6) Sin perjuicio de ello, señala que se encuentra comprendido en la Carpeta Fiscal N° 506015506-2021-317-0, en etapa de investigación preparatoria a cargo de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima, que se encuentra en trámite.
- 7) Con relación a la presunta comisión de delitos según la Carpeta Fiscal N° 506014508-2022-1056-0, informa que la misma ha quedado archivada al declararse infundado el recurso de elevación de actuados y consentida la disposición de no formalizar ni continuar con la investigación preparatoria, según se puede observar de la Providencia N° 01 del 27 de diciembre de 2022 emitida por el Ministerio Público.
- 8) Por otro lado, señala que de acuerdo con las normas de contrataciones del Estado y el Código de Ética para el arbitraje en contrataciones del Estado, no se puede interpretar que su persona tenga algún conflicto de intereses por el hecho de postular a un proceso laboral de una entidad que es distinta a las partes que participan en el proceso del cual deriva la presente recusación, precisando además que la postulación a un puesto de trabajo no implica que se genere un vínculo contractual puesto que sólo existe una expectativa de trabajo la cual se materializa cuando recién se suscribe un contrato laboral;

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

- 1) Respecto a la decisión contenida en la Resolución N° 46 (relacionada con la ampliación de revelación solicitada por el Contratista con escrito del 17 de agosto de 2022), señala que el presente trámite resulta extemporáneo toda vez que dicho resolutivo se notificó a la referida parte el 05 de setiembre de 2022, sin embargo, la recusación se ha presentado el 11 de enero de 2023. Además, los mismos hechos fueron alegados en una anterior solicitud de

recusación que fue materia de pronunciamiento por parte del OSCE mediante Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR la cual resulta definitiva e inimpugnable, acorde con lo señalado por el artículo 226 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que el cuestionamiento formulado tendría naturaleza impugnatoria resultando por ello improcedente.

- 2) Asimismo, precisa que mediante Resolución N° 46 el árbitro recusado cumplió con brindar respuesta al pedido de ampliación de revelación formulado por el Contratista, de manera que el escrito de recusación no cuenta con una fundamentación jurídica y fáctica válida, ya que no explicita cual es la circunstancia objetiva y concreta que genera dudas justificadas de independencia e imparcialidad del señor Roy Alex Pariasca Valerio.
- 3) Lo propio se puede decir del cuestionamiento relacionado con la Resolución N° 48 emitida por el señor Roy Alex Pariasca Valerio, ya que no se puede comprender cuál es la circunstancia concreta que genera dudas de su independencia e imparcialidad, por lo que se remiten al sexto considerando del citado resolutivo, lo cual guarda concordancia con su carta de aceptación al cargo y con su escrito de ampliación de deber de revelación.
- 4) Finalmente, solicita que se tenga en consideración la Resolución N° D000032-2021-OSCE-DAR del 15 de marzo de 2021 y la Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR del 26 de octubre de 2022, mediante las cuales el OSCE desestimó anteriores recusaciones formuladas por el Contratista contra el señor Roy Alex Pariasca Valerio, al no haberse configurado ninguna causal de recusación válida;

ANÁLISIS

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, modificada por la Ley N° 29873 (en adelante, la “Ley”); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, el “Reglamento”); el Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE, aprobado mediante Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE de fecha 15 de enero de 2004, modificado mediante Resolución N° 172-2012-OSCE/PRE, de fecha 02 de julio de 2012 (en adelante, el “RSNA”); 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, como cuestión previa sobre los argumentos expuestos por la parte recusante en su escrito del 18 de enero de 2023, corresponde señalar lo siguiente:

- 1) Con motivo de absolver el traslado de la presente recusación, el señor Roy Alex Pariasca Valerio ha cuestionado los argumentos expuestos por el Contratista en su escrito de subsanación del 18 de enero de 2023, toda vez que no podía haber complementado o ampliado los fundamentos de su escrito inicial de recusación sino únicamente en relación a la observación que se le formulara con el Oficio N° D00031-2023-OSCE-SDAA.
- 2) Al respecto, en la solicitud de recusación presentada con fecha 11 de enero de 2023, el Contratista, entre otros aspectos, alegó como motivo de recusación el presunto incumplimiento del deber de revelación y la presunta

- existencia de dudas justificadas de independencia e imparcialidad del señor Roy Alex Pariasca Valerio, debido a su supuesta negativa a revelar información que le habría sido requerida por el Contratista mediante escritos de ampliación de deber de revelación del 17 de agosto de 2022 y del 16 de setiembre de 2022 (relacionados a que informe, entre puntos, sobre vínculos laborales o profesionales con alguna entidad pública así como si se encontraba incluido en alguna investigación o proceso penal).
- 3) Ahora bien, mediante Oficio N° D000031-2023-OSCE-SDAA del 16 de enero de 2023, se comunicó al Contratista una observación a la solicitud de recusación formulada, al no cumplir un (1) requisito del Texto Único de Servicios No Exclusivos – TUSNE del OSCE³, otorgándole el plazo de dos (2) días útiles para efectuar la respectiva subsanación.
 - 4) Con fecha 18 de enero de 2023, el Contratista subsanó la observación formulada, complementando además la solicitud de recusación, exponiendo los argumentos descritos en el numeral 9) del sétimo considerando de la presente Resolución, señalando que el señor Roy Alex Pariasca Valerio no habría cumplido con revelar dos (2) investigaciones penales y la postulación laboral a una institución pública, afectando con ello su integridad, independencia e imparcialidad, pese a los pedidos de ampliación de deber de revelación requeridos.
 - 5) Entonces, se puede colegir que los argumentos expuestos en el escrito del 18 de enero de 2023, tienen relación con los fundamentos de la solicitud de recusación inicial, por la causal invocada (incumplimiento de deber de revelación y circunstancias que generan dudas justificadas de independencia e imparcialidad) y porque en dicha oportunidad se alegó una eventual denegatoria del árbitro para atender dos (2) pedidos de ampliación de revelación sobre investigaciones penales o de vinculación laboral (en general); mientras que en el escrito de subsanación de la recusación materia de análisis, se exponen casos específicos de investigaciones penales y la postulación laboral que el señor Roy Alex Pariasca Valerio no habría cumplido con informar, pese a los pedidos de ampliación antes señalados.
 - 6) Por lo tanto, los argumentos expuestos por el Contratista en el escrito del 18 de enero de 2023, constituyen hechos o motivos complementarios a la solicitud de recusación del 11 de enero de 2023, no existiendo normativa que impida que ello se pueda plantear en el escrito de subsanación documental, siendo más bien un derecho del administrado el de formular alegaciones complementarias como expresamente lo señala el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴.
 - 7) Por las razones expuestas, deben desestimarse las alegaciones del señor Roy Alex Pariasca Valerio referidas a que el Contratista en su escrito del 18 de enero de 2023, no podía haber complementado los fundamentos de su

³ Respecto al número de comprobante de pago, fecha de pago y entidad financiera donde se efectuó el mismo, que acredite el pago por la prestación del servicio.

⁴ **Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten -El subrayado es agregado-.

solicitud de recusación por cuanto debió haberse limitado a absolver la observación que se formuló con el Oficio N° D00031-2023-OSCE-SDAA;

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

- i. Determinar si el extremo de la solicitud de recusación formulada por el Contratista contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio relacionada con la emisión de la Resolución N° 46 del 31 de agosto de 2022 que estableció que no había lugar para atender la solicitud de ampliación de revelación del Contratista del 17 de agosto de 2022, resulta improcedente al existir un pronunciamiento del OSCE al respecto habiéndose formulado además en forma extemporánea.
- ii. Determinar si el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio incumplió con su deber de revelación al establecer mediante la Resolución N° 46 del 31 de agosto de 2022, que no había lugar para atender la solicitud de ampliación de revelación del Contratista del 17 de agosto de 2022, generando con ello dudas justificadas de su independencia e imparcialidad.
- iii. Determinar si el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio incumplió con su deber de revelación considerando que: a) mediante la Resolución N° 48 del 05 de enero de 2023 estableció que no había lugar para atender la solicitud de ampliación de revelación del Contratista del 16 de setiembre de 2022; y, b) no informó que se encontraba comprendido en dos (2) investigaciones penales a cargo del Ministerio Público por presuntos ilícitos, entre otros, contra la Administración Pública, ni reveló que participó en un proceso de contratación de personal en una institución pública adscrita al Ministerio de Educación; generando con todo ello dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad.

Que, en atención a lo indicado, corresponde evaluar los aspectos relevantes mencionados, partiendo de la valoración de los actuados que obran en el expediente;

- i. **Determinar si el extremo de la solicitud de recusación formulada por el Contratista contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio relacionada con la emisión de la Resolución N° 46 del 31 de agosto de 2022 que estableció que no había lugar para atender la solicitud de ampliación de revelación del Contratista del 17 de agosto de 2022, resulta improcedente al existir un pronunciamiento del OSCE al respecto habiéndose formulado además en forma extemporánea.**
 - i.1. Con motivo de absolver el traslado del presente trámite, la Entidad plantea la improcedencia del presente extremo de la recusación considerando que: a) los hechos en los cuales se sustenta fueron alegados en una anterior solicitud de recusación que fue materia de pronunciamiento por parte del OSCE mediante Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR, la cual resulta definitiva e inimpugnable acorde con lo señalado por el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; y, b) la Resolución N° 46 fue notificada a la parte recusante el 05 de setiembre de 2022, sin embargo, la recusación se habría formulado en forma extemporánea el 11 de enero de 2023.
 - i.2. Sobre el punto señalado en el literal a) del numeral i.1 precedente, corresponde indicar que mediante escrito recibido con fecha 12 de setiembre de 2022, el Contratista presentó ante el OSCE una solicitud de recusación contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio, en el marco del mismo proceso arbitral del cual deriva la presente recusación, lo cual generó que la Dirección de Arbitraje



emitera pronunciamiento a través de la Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR del 26 de octubre de 2022⁵ (Expediente N° R031-2022).

- i.3. Ahora bien, conforme se observa de la parte considerativa de la citada Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR (numerales 1 al 5 de la posición de la parte recusante) los argumentos ahí expuestos corresponden a las mismas alegaciones que se han planteado en el presente trámite, conforme se puede verificar de los numerales 1 al 4 del sétimo considerando de la presente Resolución, respecto a los cuales la referida Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR cumplió con efectuar la evaluación correspondiente desestimándolos por infundados (artículo 2 de la parte resolutive).
- i.4. En tal sentido, si con anterioridad existía una decisión del OSCE resolviendo los hechos que sustentan el presente extremo de la recusación, no resulta procedente nuevamente el análisis y resolución del mismo, considerando que de acuerdo a lo establecido en el numeral 7.3.2.5 de la Directiva de Servicios Arbitrales, la Resolución materializando la decisión respecto de la solicitud de recusación planteada, es definitiva e inimpugnable.
- i.5. Por las razones antes expuestas, el presente extremo de la recusación resulta manifiestamente improcedente, por lo que no tiene objeto proceder con el análisis adicional de forma, como resulta la extemporaneidad (literal b) del numeral i.1 del presente aspecto relevante) ni **corresponde efectuar un análisis del fondo del aspecto relevante ii) indicado en el decimosegundo considerando de la presente Resolución**, razón por la cual corresponde proseguir con la evaluación del aspecto relevante iii).
- iii) **Determinar si el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio incumplió con su deber de revelación considerando que: a) mediante la Resolución N° 48 del 05 de enero de 2023 estableció que no había lugar para atender la solicitud de ampliación de revelación del Contratista del 16 de setiembre de 2022; y, b) no informó que se encontraba comprendido en dos (2) investigaciones penales a cargo del Ministerio Público por presuntos ilícitos, entre otros, contra la Administración Pública, ni reveló que participó en un proceso de contratación de personal en una institución pública adscrita al Ministerio de Educación; generando con todo ello dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad.**
- iii.1. Considerando que el presente extremo de la recusación se ha sustentado en el presunto incumplimiento del deber de revelación así como 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.
- iii.2. Sobre el deber de revelación
- iii.2.1 El deber de revelación implica, 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

⁵ Es pertinente señalar que la Resolución N° D000091-2022-OSCE-DAR del 26 de octubre de 2022 aparece referenciada expresamente en la Resolución N° 48 del 05 de enero de 2022, que la propia parte recusante ha presentado como medio probatorio.

independencia⁶. En ese contexto, de manera referencial, las directrices de la International Bar Association-IBA, señalan que dicha obligación tiene como propósito que las partes puedan juzgar favorable o desfavorablemente la información brindada, y en virtud a ello adoptar las medidas pertinentes, entre ellas, efectuar una mayor indagación⁷.

- iii.2.2 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”⁸.

- iii.2.3 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)⁹; b) Nivel del contenido: Informar lo relevante y razonable¹⁰; c) Extensión: Amplia visión para revelar hechos o supuestos, en equilibrio con el criterio de relevancia¹¹; d) In dubio pro declaratione: En toda duda sobre la obligación de declarar debe resolverse a favor de hacer la declaración¹²; y, e) Oportunidad de la revelación¹³.

- iii.2.4 La parte pertinente del artículo 35° del RSNA señala que *“(…) Dentro de los cinco (05) días de comunicada la designación a los árbitros, éstos deberán comunicar a la Secretaría del SNCA-CONSUCODE su aceptación o inhibición al cargo o, de ser el caso, la información sobre circunstancias que puedan dar lugar a una posible recusación (…)”*. Asimismo, el artículo 37° del RSNA señala que *“(…) Los árbitros tienen la obligación de informar en cualquier estado del arbitraje y sin demora cualquier tipo de circunstancias sobrevinientes que puedan dar lugar a una posible recusación o de incompatibilidad para ejercer el cargo”*.

⁶ 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.

⁷ 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)

⁸ ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA, Óp. Cit. p. 324.

⁹ ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA: Ibid.

¹⁰ 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>

¹¹ ALONSO PUIG, JOSÉ MARÍA: Óp. Cit., p. 324.

¹² DE TRAZEGNIES GRANDA, FERNANDO - Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje - Tomo I, p. 345, Instituto Peruano de Arbitraje Primera Edición Enero 2011

¹³ 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>.

iii.2.5 En el marco de la Ley, los árbitros están obligados a declarar oportunamente alguna circunstancia que les impediría actuar con imparcialidad y autonomía¹⁴. 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 aceptación¹⁵. 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 arbitraje¹⁶.

iii.3. Sobre los principios de independencia e imparcialidad

iii.3.1 José 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”¹⁷.

iii.3.2 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, financieras o de cualquier naturaleza (…). El estudio de esos vínculos permite concluir si un árbitro es o no independiente, el*

¹⁴ 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 (…)

¹⁵ 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”

¹⁶ El literal e) del numeral 4.1 del artículo 4° del Código de Ética señala: “(…) *El deber de declaración no se agota con la revelación hecha por el árbitro al momento de aceptar el cargo, sino que permanece durante todo el arbitraje.*”

¹⁷ MARÍA ALONSO, JOSÉ: Revista Peruana de Arbitraje – Tomo 2-2006; p. 98- Editorial Jurídica Grijley.

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 (...)"¹⁸.

- iii.3.3 Asimismo, el artículo 224° del Reglamento precisa que: *“Los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales (...).”* Asimismo, el artículo 225° 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”*.
- iii.3.4 En esa línea, la parte pertinente del artículo 37° del RSNNA señala que: *“La recusación contra un árbitro podrá ser formulada por la parte interesada, (...) cuando existan circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia. (...).”*
- iii.4. Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, resulta necesario analizar los hechos que sustentan la recusación:
- iii.4.1. Mediante documento de fecha 28 de octubre de 2020, el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio comunicó su aceptación al cargo de árbitro único señalando que no mantenía con las partes relaciones personales, profesionales o comerciales, así como que no existía alguna circunstancia acaecida dentro de los cinco años anteriores a su designación que pudieran afectar su independencia e imparcialidad, para cuyo efecto procedió a efectuar la declaración de los siguientes puntos:
- a. No tengo ningún interés, presente o futuro vinculado a la materia controvertida, así como a adquirir algún beneficio directo o indirecto de cualquier índole respecto del resultado o la tramitación del arbitraje.
 - b. No he mantenido ninguna relación relevante de carácter personal profesional, comercial o de dependencia con las partes, sus representantes y/o abogados y/o asesores que pudieran afectar mi desempeño en el arbitraje.
 - c. No he sido ni representante ni abogado, ni asesor ni funcionario de ninguna de las partes, ni he mantenido algún vínculo contractual con alguna de las partes, sus representantes y/o abogados y/o asesores en los últimos cinco años.
 - d. No he mantenido conflictos, procesos o procedimientos con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores.
 - e. No he sido designado por alguna de las partes en otro arbitraje, ni las he asesorado o representado en cualquiera de sus modalidades.
 - f. No existe cualquier hecho o circunstancia significativa, que pudiera dar lugar a duda justificada respecto a mi independencia.
 - g. No existe otras circunstancias previstas en la normativa de contrataciones del Estado como supuestos de afectación de los principios de independencia e imparcialidad.

¹⁸ 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>.

- iii.4.2. Mediante documento de fecha 29 de marzo de 2021¹⁹, el árbitro recusado efectuó una ampliación de deber de revelación indicando que de acuerdo al expediente arbitral correspondiente al proceso del cual deriva la presente recusación (Expediente N° S-55-2016/SNA-OSCE), verificó que el señor Rider Vera Moreno se encontraba acreditado como abogado del Contratista, por lo que procedió a informar que el citado abogado fue designado por el OSCE como secretario en otro arbitraje institucional seguido entre la empresa Apoyo Total S.A. y la SUNAT, cuyo laudo fuera expedido por su persona con fecha 28 de noviembre de 2016.
- iii.4.3. Mediante escrito N° 38 de fecha 16 de setiembre de 2022, el Contratista solicitó que el árbitro único Roy Alex Pariasca Valerio amplíe su deber de revelación precisando “si en los últimos cinco (05) años ha estado incluido en alguna investigación o proceso penal alguno”.
- iii.4.4. Mediante Resolución N° 48 de fecha 05 de enero de 2022, el árbitro único Roy Alex Pariasca Valerio decidió que no había lugar a la solicitud del Contratista que requería la ampliación de su deber de revelación, por las siguientes razones:
- a) La declaración de independencia e imparcialidad y deber de revelación que efectuó a través de su carta de aceptación al cargo del 28 de octubre de 2020 y la ampliación de revelación que realizó según la carta del 29 de marzo de 2021, no habían sufrido variación alguna con relación a las partes, sus representantes y sus abogados.
 - b) Su persona no se encontraba impedida para ejercer la función arbitral conforme a las causales señaladas en el artículo 231° del Reglamento.
- iii.4.5. El Contratista considera que lo expuesto en el numeral precedente, carece de fundamento razonable y genera una pérdida de confianza, evidenciando el incumplimiento de su deber de revelación y generando dudas justificadas de su independencia e imparcialidad.
- iii.4.6. Al respecto, corresponde señalar lo siguiente:
- a) Conforme a lo previsto en el artículo 224° del Reglamento, el árbitro con motivo de aceptar el cargo tiene la obligación de 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.
 - b) Entonces, las circunstancias que deben ser ponderadas por los árbitros para efectos de su revelación son aquellas que resulten relevantes al punto de que pueden tener alguna incidencia en la actuación independiente e imparcial del juzgador al momento de resolver la controversia sometida a su conocimiento, siendo por esa

¹⁹ Documentación correspondiente al expediente arbitral S-55-2016/SNA-OSCE que obra ante el OSCE.

misma razón, que tales circunstancias no pueden desligarse del caso concreto a resolver.

- c) En consonancia con lo indicado GONZÁLES DE COSSIO²⁰ 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-

- d) Lo anterior guarda relación con el enfoque conceptual que sobre la independencia e imparcialidad ha aportado la doctrina, la cual en forma mayoritaria hace alusión a situaciones o relaciones que puede mantener el árbitro con las partes, materia, objeto de la controversia, proceso, con árbitros, juicios, entre otros aspectos^{21 22 23}.
- e) En tal sentido, conforme se verifica de su carta de aceptación al cargo del 28 de octubre de 2020, el árbitro recusado cumplió con declarar que no mantenía algún tipo de relación, interés, beneficio, vínculo contractual, proceso, conflicto o procedimiento, designaciones, asesorías, representaciones, entre otros, con alguna de las partes del proceso del cual deriva la presente recusación, sus representantes, abogados, asesores o funcionarios ni tampoco con la materia controvertida, que pudiera afectar su independencia e imparcialidad.
- f) En esa línea, en su carta de ampliación de revelación del 29 de marzo de 2021, el señor Roy Alex Pariasca Valerio cumplió con declarar su participación como árbitro en otro proceso arbitral (con partes distintas) donde el abogado del Contratista que interviene en

²⁰ GONZÁLES DE COSSIO, 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>

²¹ FERNÁNDEZ ROZAS, JOSÉ CARLOS ha señalado: “(...) 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 (...) 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, financieras o de cualquier naturaleza (...)” - 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>.

²² MULLERAT OBE, RAMÓN comentando las Reglas de Ética para Árbitros Internacionales de la IBA expone: “(...) la parcialidad surge cuando un árbitro favorece a una de las partes o tiene prejuicios en relación con la materia objeto de la controversia. La dependencia surge de las relaciones entre el árbitro y una de las partes, o con alguien estrechamente conectado con alguna de las partes” -Consideraciones sobre la importancia e imparcialidad de los Árbitros en el Arbitraje Internacional. artículo publicado en <http://bicentenario.unc.edu.ar/acaderc/academias-iberoamericanas/congreso-de-academias-a-coruna-2010/relatoponenciasarbitraleinter.pdf>.

²³ DE TRAZEGNIES GRANDA, FERNANDO señala: “La independencia e imparcialidad, aunque parezcan sinónimos a primera vista, no lo son. La independencia se refiere a la ausencia de una relación objetiva y subordinada con alguna de las partes (ser abogado de una de ellas, por ejemplo) mientras que la imparcialidad obvia las relaciones formales y aprecia si pueden existir otras vinculaciones del árbitro con alguna de las partes que afecten su juicio imparcial (haberse pronunciado previamente sobre esta materia, tener negocio con uno de los litigantes, etc)” publicado en Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje - Tomo I, pág. 336, Instituto Peruano de Arbitraje, Primera Edición, Enero 2011.

- el proceso del cual deriva el presente trámite, actuó como secretario arbitral.
- g) No obstante lo indicado, con fecha 16 de setiembre de 2022, el Contratista formuló un pedido de ampliación de revelación de carácter general respecto a procesos o investigaciones penales en los que podía encontrarse comprendido el árbitro recusado en los últimos cinco (5) años, sin precisar que la información requerida tenga alguna relación relevante con las partes, materia o controversias comprendidas en el proceso del cual deriva el presente trámite.
 - h) Por tanto, si desde el momento en que se formuló la solicitud de ampliación de revelación (16 de setiembre de 2022) hasta la formulación de la solicitud de recusación (11 de enero de 2023) no existía alguna justificación o evidencia razonable o distinta a la declaración inicial del señor Roy Alex Pariasca Valerio respecto a circunstancias que podían tener relación con el caso concreto a resolver y que podían generar dudas sobre su independencia e imparcialidad, no es posible concluir que el citado profesional se haya encontrado en la obligación ineludible de revelar lo requerido por el Contratista en los términos propuestos en la citada solicitud de ampliación, habiendo más bien indicado dicho profesional a través de la Resolución N° 48, que sus revelaciones anteriores no habían sufrido variaciones, lo que en los hechos equivale a ratificar el contenido de tales declaraciones.
 - i) Es pertinente señalar, que de la revisión del contenido de la Resolución N° 48 no se evidencia que el señor Roy Alex Pariasca Valerio con motivo de pronunciarse sobre el pedido de ampliación de revelación del Contratista, haya realizado alguna advertencia a las partes respecto a que deben conducirse bajo el principio de la buena fe y colaborar con el árbitro en el desarrollo del arbitraje, por lo que la alegación de la parte recusante sobre el particular carece de sustento.
- iii.4.7. Ahora bien, posteriormente al 11 de enero de 2023, a través de su escrito del 18 de enero de ese mismo año, el Contratista expuso los siguientes hechos específicos -que desde su punto de vista- el árbitro recusado se habría encontrado en la obligación de revelar, por cuanto generaban dudas justificadas de independencia e imparcialidad, de acuerdo a los medios probatorios aportados en el presente trámite:
- a) Investigación penal seguida, entre otros, contra el señor Roy Alex Pariasca Valerio por la presunta comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de otras defraudaciones-abuso de firma en blanco en agravio de Pedro José Clavijo Chang; delito contra la Fe Pública en la modalidad de falsedad genérica en agravio de Pedro José Clavijo Chang; delito contra la Administración de Justicia en la modalidad de fraude procesal en agravio de Pedro José Clavijo Chang y el Estado Peruano; y, delito contra la paz pública en la modalidad de banda criminal en agravio de Pedro José Clavijo Chang y el Estado Peruano (Carpeta Fiscal N° 506014508-2022-1056-0 del Cuarto Despacho Provincial de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa Miraflores-Surquillo-San Borja).
 - b) Investigación Preparatoria seguida, entre otros, contra el señor Roy Alex Pariasca Valerio por la presunta comisión de delitos contra la

- Administración Pública en la modalidad de colusión agravada, falsedad ideológica y alternativamente por negociación incompatible por hechos ocurridos cuando se desempeñaba como Jefe del Departamento de Logística del Congreso de la República (Carpeta Fiscal N° 506015506-2021-317-0 a cargo de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima – Tercer Despacho).
- c) Postulación del señor Roy Alex Pariasca Valerio al Proceso CAS N° 0110-2022-PEIP-EB/EN LINEA para la “Contratación Administrativa de Servicios de un Coordinador Legal III para la Dirección de Infraestructura Educativa del PEIP Escuelas Bicentenario” convocado por el Proyecto Especial de Inversión Pública Escuelas Bicentenario del Ministerio de Educación.
- iii.4.8. Respecto a lo señalado en los literales a) y b) del numeral iii.4.7 precedente, es pertinente constatar si las investigaciones penales contra el señor Roy Alex Pariasca Valerio, constituyen circunstancias relevantes que podrían haber generado dudas justificadas de su independencia e imparcialidad, ya que de ser así se encontraba en la obligación de revelarlas de forma oportuna. Por tanto, es necesario indicar lo siguiente:
- iii.4.8.1 Con relación a la fase de “Investigación Preparatoria Formalizada”²⁴, el numeral 1) del artículo 336° del Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo N° 957 señala lo siguiente:
- “Artículo 336 Formalización y continuación de la Investigación Preparatoria*
1. *Si la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria” –el subrayado es agregado-.*
- iii.4.8.2 Conforme a lo indicado, se dispone la Formalización de Investigación Preparatoria cuando se presentan indicios reveladores del presunto delito identificándose al presunto autor de su comisión por lo que existe una imputación formal

²⁴ Arsenio Oré Guardia y otros: “La Estructura del Proceso Común en el Nuevo Código Procesal Penal Peruano”-artículo publicado en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17025/17323>

- del hecho punible^{25 26 27} y se transita en la investigación penal de una sospecha inicial simple (cuando se tratan de diligencias preliminares) a un estándar de sospecha reveladora (en la formalización de la investigación preparatoria) conforme explica la doctrina legal penal de la Corte Suprema de Justicia de la República²⁸.
- iii.4.8.3 Bajo esa lógica, resultaría razonable deducir que una investigación penal en la que pudiera estar involucrado el árbitro que deba resolver una determinada causa, por presuntos delitos contra la Administración Pública, contra la Administración de Justicia, contra la Fe Pública, entre otros, pueda generar dudas en el ejercicio de la función arbitral considerando la percepción o valoración negativa que se genere sobre su idoneidad moral, profesional y/o personal, máxime cuando por la etapa de la investigación conforme a las normas penales se presentaran indicios de presuntos ilícitos.
- iii.4.8.4 Sin embargo, es importante considerar que tales sospechas en el arbitraje no pueden quedar en el ámbito subjetivo de las partes, sino que deben ser justificadas (como exige el numeral 3 del artículo 225° del Reglamento), es decir, razonablemente comprobadas²⁹ y que, además, respecto a la independencia e

²⁵ En los numerales 3.5.1 y 3.5.2 de los fundamentos de la Casación N° 326-2016 LAMBAYEQUE de la Sala Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República se expone lo siguiente:

“3.5.1 En el modelo acusatorio, el imputado es la parte pasiva necesaria del proceso penal sobre quien recae la atribución de hechos delictivos (imputación necesaria) y que está normalmente amenazado en su derecho a la libertad o en el ejercicio de otros derechos, a propósito de la eventual sanción a imponerse al momento de expedir sentencia (...)

3.5.2 El artículo 336, numeral 1, del Código Procesal Penal señala que la calidad de imputado se adquiere a partir de la formalización de la investigación preparatoria hasta la culminación del proceso en que se emite una decisión final y durante todo ese periodo éste puede hacer valer los derechos de la Constitución y las leyes reconocen incluso a tenor del artículo 71.1 del referido Código desde las primeras diligencias de la investigación”

²⁶ En la página 19 de la Sentencia Plenaria Casatoria N° 01-2017/CIJ-433 (I Pleno Jurisdiccional Casatoria de las Salas Penales Permanente y Transitorias) se expone que. *“Para esta inculpación formal propia de la disposición de formalización, se requiere probabilidad de intervención del imputado en un hecho punible”.*

²⁷ César San Martín Castro (citado en la Resolución N° 02 del 5 de marzo de 2019 del Juzgado Supremo de Investigación preparatoria del Corte Suprema de Justicia de la República, investigación seguida contra el señor Bienvenido Ramírez Tandazo en agravio del Estado), expone lo siguiente: *“(...) el elemento en mención, que integra el contenido esencial del concepto de imputado, parece ser, en estricto derecho, la Disposición Fiscal de Formalización de la Investigación Preparatoria, que otorga la dimensión propiamente procesal a quien antes sólo fue un sospechoso, en tanto en cuanto no se constituyó la relación jurídico procesal”-Derecho Procesal Penal, Lecciones. Noviembre 2015, primera edición, editores INPECCP y CENALES, páginas 232-233.*

²⁸ En la parte resolutoria de la Sentencia Plenaria Casatoria N° 01-2017/CIJ-433 (I Pleno Jurisdiccional Casatoria de las Salas Penales Permanente y Transitorias) se señala lo siguiente:

“29 ESTABLECER como doctrina legal, al amparo de los criterios expuestos en los fundamentos precedentes –que se asumirán como pautas de interpretación en los asuntos judiciales respectivos–, los siguientes lineamientos jurídicos:

(...)
F. Para iniciar diligencias preliminares solo se exige elementos de convicción que sostengan una “sospecha inicial simple”, para formalizar la investigación preparatoria se necesita “sospecha reveladora”, para acusar y dictar el auto de enjuiciamiento se precisa “sospecha suficiente”, y para proferir auto de prisión preventiva se demanda “sospecha grave” –la sospecha más fuerte en momentos anteriores al pronunciamiento de una sentencia-. La sentencia condenatoria requiere elementos de prueba más allá de toda duda razonable”.

²⁹ 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 fundadamente 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, como ya se ha expuesto en los literales a), b), c) y d) del numeral iii.4.6 del presente aspecto relevante iii), deben alegarse en concreto, y en relación a circunstancias particulares de un proceso y un eventual conflicto de intereses.

iii.4.8.5 Siendo ello así, se debe considerar lo siguiente:

- a) De acuerdo a los medios probatorios aportados en el presente trámite, no se corrobora que alguna de las investigaciones penales tengan relación con las partes, la materia o la controversia que se ventila en el proceso del cual deriva la presente recusación.
- b) Respecto a la investigación según Carpeta Fiscal N° 506014508-2022-1056-0, el árbitro recusado ha alcanzado la Providencia N° 01 del 27 de setiembre de 2022, mediante la cual el Cuarto Despacho Provincial de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa Miraflores-Surquillo-San Borja declaró consentida la disposición de No Formalizar ni continuar con la Investigación Preparatoria del 11 de junio de 2022, en atención a lo dispuesto por disposición fiscal superior de fecha 18 de agosto de 2022 de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Miraflores-Surquillo-San Borja, procediéndose a la anulación del nombre de la parte denunciada y su archivo.
- c) Si bien la investigación penal según Carpeta Fiscal N° 506015506-2021-317-0, se encontraría en trámite no se corrobora que exista o se haya impuesto alguna restricción o impedimento al señor Roy Alex Pariasca Valerio para el ejercicio de la función arbitral.
- d) Señala la parte recusante que de verificarse las acusaciones penales contra el árbitro recusado, ello implicaría que sea condenado y privado de su libertad por lo que se vería impedido para el ejercicio de la función arbitral según el artículo 20° de la Ley de Arbitraje; no obstante, tal aseveración está sujeta a una eventualidad, debiendo precisar que la norma en mención exige que exista una condena por delito doloso, situación que a la fecha no se ha verificado.
- e) En adición a lo indicado, se debe referir que el presente extremo de la recusación no ha cuestionado alguna actuación o conducta concreta del árbitro recusado en la conducción del proceso con motivo del ejercicio de la

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

función arbitral que pueda relacionarse o tener alguna similitud con las conductas que vienen siendo objeto de investigación fiscal.

- f) Es cierto que, algunos de los presuntos ilícitos de las investigaciones que se atribuyen o atribuyeron al señor Roy Alex Pariasca Valerio (como por ejemplo, la colusión agravada o la negociación incompatible) tienen relación con una eventual afectación de intereses o recursos del Estado; sin embargo, a nivel del arbitraje la función primordial del juzgador no es la de tutelar el patrimonio, los efectos o los intereses de alguna de las partes sino la de declarar el derecho con independencia e imparcialidad resolviendo una controversia conforme a reglas y normas establecidas. De este modo, la actuación imparcial 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.
- g) Acertadamente, ISABEL TRUJILLO³⁰ 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 aplicación de las normas jurídicas (...) la relevancia de la imparcialidad proviene de su intervención en momentos decisivos para la producción del derecho”

- h) 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 lo es el arbitraje; es más, el propio Código de Ética exige que el árbitro en materia de contrataciones del Estado deba actuar, entre otros principios, con integridad, transparencia e idoneidad³¹. Por

³⁰ TRUJILLO, ISABEL: “La imparcialidad” - Primera edición: 2007 - Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas – págs. 292-293.

³¹ “Artículo 2.- Principios de la Función Arbitral

I. Integridad. Los árbitros y todos aquellos que participan en arbitrajes en contrataciones con el Estado deben conducirse con honestidad y veracidad, evitando prácticas indebidas y procurando en todo momento transparencia en su accionar”.
(...)

ello, es razonable que se puedan generar sospechas sobre un árbitro que viene siendo investigado o fue investigado por presuntos ilícitos, entre otros, contra la Administración Pública, en el entendido de que no actuaría acorde con los principios éticos en mención.

- i) 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 con relación al caso concreto que le corresponde resolver.
- j) Atendiendo a las razones expuestas, por los elementos probatorios aportados en el presente trámite, no es posible concluir que las investigaciones penales referidas líneas arriba, constitúan o constituyen circunstancias relevantes que generen dudas justificadas de la independencia e imparcialidad del señor Roy Alex Pariasca Valerio en relación al caso concreto que debe resolver, y, en consecuencia, tampoco se puede establecer que fuera imperativa su revelación.

iii.4.9. Respecto a lo señalado en el literal c) del numeral iii.4.7 del presente aspecto relevante iii), corresponde indicar lo siguiente:

iii.4.9.1 El Contratista cuestiona que el señor Roy Alex Pariasca Valerio haya buscado en forma deliberada establecer un vínculo laboral como Coordinador Legal en el Proyecto Especial de Inversión Pública Escuelas Bicentenario considerando que es una institución, que al igual que la Entidad, pertenece al Ministerio de Educación y tienen la misma defensa legal, posicionándose de esta manera en una condición que oriente su proceder hacia una clara preferencia de la Entidad, no habiendo cumplido con revelar tal circunstancia.

iii.4.9.2 En la Sentencia del 11 de noviembre de 2003, recaída en el Expediente N° 0008-2003-AI/TC, el Tribunal Constitucional Peruano, refiriéndose a la Libertad de Trabajo, ha señalado lo siguiente:

“§5. Libertades patrimoniales que garantizan el régimen económico

(...)

c) La libertad de trabajo

IV Idoneidad. - Los árbitros para decidir si aceptan una designación, deben evaluar si cuentan con la capacidad y pericia necesaria para el desarrollo del arbitraje y la resolución de la controversia, así como si cumplen con las exigencias y/o calificaciones pactadas en el convenio arbitral o establecidas por ley para el ejercicio del cargo, verificando que no se encuentren incursos en supuestos de inhabilitación o impedimento. Asimismo, deben evaluar si cuentan con razonable disponibilidad de tiempo para asumir con eficiencia el encargo que se les confiere.

(...)

VII Transparencia. - Los árbitros deben observar las reglas sobre difusión de información arbitral en materia de contrataciones del Estado. En ese sentido, deben cumplir con hacer pública, a través de los mecanismos que prevé la normativa de Contrataciones del Estado, aquella información de obligatorio registro. Asimismo, deben proporcionar al OSCE la información sobre el ejercicio de sus funciones y acerca de los arbitrajes en contrataciones con el Estado en los que participan a requerimiento de dicho Organismo Supervisor. Sin perjuicio de lo señalado, los árbitros y todos aquellos que participen en arbitrajes en contrataciones con el Estado, deben mantener reserva respecto a las actuaciones arbitrales durante el desarrollo del arbitraje”.

*Establecida en el inciso 15) del artículo 2° de la Constitución, se formula como **el atributo para elegir a voluntad la actividad ocupacional o profesional que cada persona desee o prefiera desempeñar, disfrutando de su rendimiento económico y satisfacción espiritual; así como de cambiarla o de cesar de ella.** Para tal efecto, dicha facultad auto determinativa **deberá ser ejercida con sujeción a la ley.** Por ello es que existen limitaciones vinculadas con el orden público, la seguridad nacional, la salud y el interés público.*

*La Constitución **asegura el derecho de optar, a condición de que sea lícita, por alguna actividad de carácter intelectual y/o física, con el objeto directo o indirecto de obtener un provecho material o espiritual; tal atributo se extiende a la potestad de posteriormente cambiar o cesar en dicha labor**” –el énfasis es agregado-.*

- iii.4.9.3 En esa línea, el hecho de que el señor Roy Alex Pariasca Valerio, siendo árbitro encargado de resolver la controversia seguida entre la Entidad y el Contratista, haya tenido la voluntad de desarrollar alguna actividad ocupacional o profesional distinta o adicional, optando por postular al Proceso CAS N° 110-2022-PEIP-EB/EN LINEA convocado por el Proyecto Especial de Inversión Pública Escuelas Bicentenario del Ministerio de Educación, constituye una manifestación del libre ejercicio de su derecho y libertad de trabajo, no habiéndose alegado ni sustentado en el presente trámite de que dicha postulación haya estado restringida o prohibida por mandato de la ley o que se haya llevado a cabo en forma ilícita.
- iii.4.9.4 Ahora bien, como ya se expuso líneas arriba, el señor Roy Alex Pariasca Valerio no superó la etapa de evaluación curricular en la citada convocatoria, razón por la cual según los medios probatorios del presente trámite, no habría llegado a establecer ningún vínculo contractual o laboral con el Proyecto Especial de Inversión Pública Escuelas Bicentenario.
- iii.4.9.5 Siendo ello así, en el presente caso, el ejercicio de un derecho fundamental a través de la postulación a una convocatoria laboral de una institución perteneciente al Ministerio de Educación (al cual también pertenece la Entidad), y, su subsecuente descalificación sin llegar a establecer vínculo alguno, por su sólo mérito, no resulta suficiente para evidenciar una circunstancia relevante que genere dudas razonables de la independencia e imparcialidad del señor Roy Alex Pariasca Valerio ni un conflicto de intereses.
- iii.4.9.6 Desde el punto de vista del Contratista, a través de la postulación a una institución del Ministerio Educación, el árbitro recusado habría buscado posicionarse para orientar su proceder a favor de los intereses de la Entidad; sin embargo, el hecho de que tal postulación haya sido rechazada y descalificada en el ámbito de ese mismo sector y que la institución convocante sea distinta a la Entidad, no



coadyuva a evidenciar una pretendida orientación o favorecimiento a ésta última.

iii.4.9.7 En atención a lo indicado, no es posible concluir que las circunstancias aquí expuestas generen dudas justificadas de la independencia e imparcialidad del árbitro recusado, y, por tal razón, se encontrara en la obligación de revelarlas.

iii.5. Por todas las consideraciones antes expuestas, es posible concluir que el presente extremo de la recusación debe declararse infundado;

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, el RSNA, 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.- DESESTIMAR las alegaciones del árbitro Roy Alex Pariasca Valerio referidas a que el Consorcio Arequipa en su escrito del 18 de enero de 2023, no podía complementar los fundamentos de su solicitud de recusación; atendiendo a las razones expuestas en el decimoprimer considerando de la presente Resolución.

Artículo 2.- Declarar IMPROCEDENTE la recusación formulada por el Consorcio Arequipa contra el árbitro Roy Alex Pariasca Valerio, en el extremo referido a la emisión de la Resolución N° 46 del 31 de agosto de 2022 sobre un pedido de ampliación del deber de revelación, en atención a las razones expuestas en el aspecto relevante i) de



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

Organismo Supervisor de las
Contrataciones del Estado - OSCE

la parte considerativa de la presente Resolución; careciendo de objeto efectuar el análisis de fondo del aspecto relevante ii) señalado en el decimosegundo considerando del presente resolutivo.

Artículo 3.- Declarar **INFUNDADA** la recusación formulada por el Consorcio Arequipa contra el señor Roy Alex Pariasca Valerio respecto a los hechos expuestos en el aspecto relevante iii) de la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4.- Notificar la presente Resolución a las partes y al árbitro Roy Alex Pariasca Valerio a través de su publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado.

Artículo 5.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE (www.gob.pe/osce).

Artículo 6.- 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>

