



Jesús María, 19 de Mayo del 2023

## RESOLUCION N° D00027-2023-OSCE-DAR

**SUMILLA:** Se concluye sin pronunciamiento sobre el fondo la solicitud de recusación formulada contra un árbitro cuando éste comunica su renuncia al cargo.

### VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por la Procuraduría Pública de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT contra el árbitro Cristian David Dondero Cassano, mediante escrito presentado con fecha 04 de abril de 2023, subsanado mediante escrito presentado con fecha 17 de abril de ese mismo año (Expediente N° R007-2023); y, el Informe N° D000113-2023-OSCE-SDAA de fecha 19 de mayo de 2023 conteniendo la opinión técnica de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales de la Dirección de Arbitraje del OSCE; y,

### CONSIDERANDO:

Que, con fecha 22 de febrero de 2016 la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT (en adelante, la "Entidad") y la empresa ESEÑOR E.I.R.L. (en adelante, el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 154-2016/SUNAT-COMPRA VENTA para la "Provisión e Instalación del Sistema de Protección Atmosférica – Pararrayos para locales de la SUNAT que poseen antenas de comunicación dentro de la jurisdicción de Piura" derivado de la Adjudicación Directa Selectiva N° 208-2015-SUNAT/6I0600-Primera Convocatoria;

Que, surgida la controversia derivada de la ejecución del citado contrato, con fecha 25 de setiembre de 2017 se instaló el árbitro único Cristian David Dondero Cassano, encargado de conducir el arbitraje;

Que, con fecha 04 de abril de 2023, la Entidad inició ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante, el "OSCE") el trámite de recusación contra el árbitro único Cristian David Dondero Cassano. Dicha solicitud fue subsanada mediante escrito presentado con fecha 17 de abril de 2023;

Que, mediante Oficios N° D000241-2023-OSCE-SDAA y N° D000244-2023-OSCE-SDAA ambos de fecha 19 de abril y N° D000280-2023-OSCE-SDAA, de fecha 02 de mayo de 2023, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales (en adelante, la "Subdirección") efectuó el traslado de la recusación al árbitro Cristian David Dondero Cassano para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifieste lo que estimara conveniente a sus derechos;

Que, mediante Oficio N° D000245-2023-OSCE-SDAA de fecha 19 de abril de 2023, la Subdirección efectuó el traslado de la recusación al Contratista para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifieste lo que estimara conveniente a sus derechos;

Que, mediante escritos recibidos con fecha 04 de mayo de 2023, el árbitro único Cristian David Dondero Cassano, así como el Contratista absolvieron el traslado de la recusación formulada;

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sgdvirtual.osce.gob.pe/validadorDocumental/inicio/detalle.jsf> e ingresando la siguiente clave: CNTVGUL

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>

Que, la recusación presentada por la Entidad contra el árbitro Cristian David Dondero Cassano se sustenta en lo establecido en el literal b) del numeral 1) del artículo 65° del Decreto Legislativo que norma el arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071, modificado por el Decreto de Urgencia N° 020-2020 (como consecuencia de la emisión de una sentencia judicial de anulación de laudo arbitral) y en la presunta existencia de circunstancias que generan dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad, de acuerdo con los siguientes argumentos:

- 1) Formula la presente recusación como consecuencia de haber tomado conocimiento a través de la Cédula de Notificación N° D000569-2023-OSCE-SPAR, que el árbitro recusado habría asumido competencia y estaba dispuesto a continuar con las actuaciones arbitrales.
- 2) Con fecha 01 de diciembre de 2019, a través de la Resolución N° 14, el árbitro Cristian David Dondero Cassano emitió laudo arbitral de derecho, en virtud de lo cual, con fecha 02 de setiembre de 2020 la Entidad presentó ante la Segunda Sala Civil Subespecializada en materia comercial una demanda de anulación contra el citado laudo arbitral.
- 3) Con fecha 05 de setiembre de 2022 a través de la Resolución N° 12, la citada Sala Comercial dictó sentencia y declaró fundada la referida demanda y nulo el laudo arbitral con reenvío, basado en el artículo 63°, numeral 1, literal b) del Decreto Legislativo N° 1071.
- 4) En el marco de lo establecido en el inciso b) del artículo 65° de la Ley de Arbitraje aprobada por Decreto Legislativo N° 1071 y modificado por el Decreto de Urgencia N° 020-2020, la Entidad se encuentra facultada para solicitar formalmente la recusación contra el señor Cristian David Dondero Cassano, debiéndose nombrar un árbitro que emita un nuevo laudo.
- 5) El árbitro recusado incurrió en graves vicios y omisiones al momento de redactar el laudo en el proceso arbitral favoreciendo a la parte demandante.
- 6) Considera, que el laudo adolece de problemas de motivación en cuanto a su estructura jurídica, resultando oscura, dudosa e imprecisa, no existiendo un análisis de los argumentos de las partes ni valoración de la prueba aportada y tampoco se ha fundamentado porque los medios probatorios aportados por la Entidad no generaban convicción.
- 7) Además, sostiene que algunos extremos del laudo contienen motivación aparente, incluyendo frases y oraciones sin mayor sustento fáctico en clara contradicción con lo acontecido en el arbitraje.
- 8) Cuestiona que en el laudo no se hayan argumentado las razones para estimar la posición del Contratista, resolviendo el proceso como si se tratara de un arbitraje de equidad o de conciencia, sin considerar que se trata de un arbitraje de derecho. Además, se condena a la Entidad a pagar dos (2) equipos que nunca le fueron entregados y/o instalados, debiéndose haber sustentado por que se exonera de responsabilidad al Contratista;

Que, el árbitro Cristian David Dondero Cassano absolvió el traslado de la recusación formulada señalando los siguientes argumentos:

- 1) Fue designado residualmente como árbitro por parte del OSCE, precisando que el proceso arbitral se ha llevado a cabo con normalidad.
- 2) El OSCE informó que el Poder Judicial había anulado el laudo arbitral emitido, en cuya virtud asumió competencia y reanudó sus funciones.
- 3) No obstante, la Entidad formuló recusación en su contra por lo que señala que no tiene la intención de continuar con el proceso, en tanto ello supone que ambas partes confíen en el árbitro; por tal razón, comunica su apartamiento del arbitraje a efectos de que el proceso continúe con otro letrado que resuelva la controversia en los términos indicados por el Poder judicial;

Que, el Contratista absolvió el traslado de la recusación formulada señalando los siguientes argumentos:

- 1) Nunca tuvo contacto previo con el árbitro recusado por lo que resulta absurdo tratar de introducir sospechas de conflictos de intereses, falta de independencia o imparcialidad, más aún si la Entidad expresó la conformidad con la designación de dicho profesional en la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral de fecha 25 de setiembre de 2017.
- 2) En la Audiencia de Saneamiento Procesal, Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y admisión de medios probatorios de fecha 19 de diciembre de 2017, el árbitro Cristian David Dondero Cassano declaró fundada una excepción de caducidad planteada por la Entidad respecto a la pretensión del Contratista sobre ampliaciones de plazo, lo que descarta cualquier atisbo de parcialización a su favor.
- 3) Señala que las razones de la recusación no son más que una repetición de los fundamentos que llevaron al Poder Judicial a emitir una sentencia declarando la nulidad del laudo arbitral; no obstante, el artículo 63° de la Ley de Arbitraje establece de manera imperativa una prohibición para que al resolverse el recurso de anulación del laudo el Poder Judicial califique los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el Tribunal Arbitral.
- 4) No interpuso recurso de casación y consintió la sentencia de la Sala Superior, a fin de obtener un laudo arbitral con mayor fundamentación.
- 5) Considera que no existe razón objetiva que justifique una recusación por falta de independencia e imparcialidad, opinando que la Entidad pretende se someta el proceso arbitral a conocimiento de un árbitro afín a sus intereses, con el objeto de que se cambie el sentido del laudo arbitral, por lo que la recusación debe declararse infundada;

## ANÁLISIS

Que, el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificado por la Ley N° 29873 (en adelante, la “Ley”); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, el “Reglamento”), la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD – “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, aprobado mediante Resolución N° 275-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de julio de 2016 (en adelante, el RIAS); el Decreto Legislativo que norma el arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, “Ley de Arbitraje”), la Directiva N° 011-2020-OSCE/CD “Directiva de Servicios Arbitrales del OSCE” aprobada mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 178-2020-OSCE/PRE del 15 de diciembre de 2020 (en adelante, la “Directiva de Servicios Arbitrales”); 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, con motivo de absolver el traslado de la solicitud de recusación, el árbitro Cristian David Dondero Cassano comunicó su apartamiento del proceso arbitral del cual deriva la presente recusación;

Que, la comunicación de apartamiento<sup>1</sup> del proceso arbitral formulada por el señor Cristian David Dondero Cassano, exterioriza la manifestación de voluntad para no

<sup>1</sup> Definición del término “apartamiento” según la Real Academia de la Lengua Española: “(…). 2. Proc. Exclusión de un juez, fiscal o árbitro respecto de un asunto como consecuencia de su abstención o recusación. (...)”

continuar en el ejercicio de su función arbitral, lo que implica una desvinculación unilateral y voluntaria del arbitraje, teniendo los mismos efectos de una renuncia<sup>2</sup> al cargo;

Que, al respecto, es pertinente considerar lo dispuesto en el literal b) del numeral 7.3.2.2 de la Directiva de Servicios Arbitrales, la cual señala que, si la otra parte está de acuerdo con la recusación o la/el árbitra/o árbitros/os renuncian, se declarará la conclusión de la solicitud sin pronunciamiento sobre el fondo;

Que, en concordancia con lo indicado, el numeral 5) del artículo 29° de la Ley de Arbitraje precisa que "(...) la renuncia de un árbitro o la aceptación de la otra parte de su cese, no se considerará como un reconocimiento de la procedencia de ninguno de los motivos de recusación invocados (...)" - El subrayado es agregado-;

Que, en ese sentido, al haberse informado de la renuncia al cargo del árbitro Cristian David Dondero Cassano con posterioridad al inicio de la solicitud de recusación que originó el presente trámite, se ha presentado una causa sobrevenida que impide su continuación y resolución final, por lo que en aplicación de lo establecido en el literal b) del numeral 6.8.4.1 del artículo VI de la Directiva de Servicios Arbitrales<sup>3</sup>, corresponde declarar la conclusión sin pronunciamiento sobre el fondo del trámite de solicitud de recusación de dicho profesional;

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 RIAS, 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;

<sup>2</sup> Definición del término "renunciar" según la Real Academia de la Lengua Española: "(...) 1. tr. Hacer dejación voluntaria, dimisión o apartamiento de algo que se tiene, o se puede tener (...)".

<sup>3</sup> El citado numeral 6.8.4.1 de la Directiva de Servicios Arbitrales señala:

"6.8.4.1 Finalización de la solicitud sin prestación favorable del servicio

(...)

b. Concluido sin pronunciamiento sobre el fondo, en caso la/el usuario/o solicitante se desista o exista otra causa sobrevenida que determinen la imposibilidad de continuar la tramitación de la solicitud, debidamente motivada.

(...)"

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1.-** Declarar **CONCLUIDO** sin pronunciamiento sobre el fondo el trámite de la solicitud de recusación formulada por la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria - SUNAT contra el árbitro Cristian David Dondero Cassano, 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 Cristian David Dondero Cassano mediante su publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado-SEACE.

**Artículo 3.-** Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE ([www.gob.pe/osce](http://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