



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

RESOLUCION N° 15 - 2018-OSCE/DAR

Jesús María, 31 ENE. 2018

SUMILLA:

Se concluye el procedimiento administrativo de recusación sin pronunciamiento sobre el fondo cuando la contraparte que no formuló la recusación con motivo de absolver el traslado conviene en la misma.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por el Consorcio Sanitario Huánuco con fecha 01 de diciembre de 2017 (Expediente de Recusación N° R101-2017) y el Informe N° 22 - 2018-OSCE/SDAA que contiene la opinión técnico - legal de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE;

CONSIDERANDO:

Que, el 26 de agosto de 2013, el Programa Nacional de Saneamiento Rural – PNSR (en adelante, la “Entidad”) y el Consorcio Sanitario Huánuco¹ (en adelante, el “Contratista”) suscribieron el Contrato N° 026-2013-PNSR para la Elaboración de Perfiles y Expedientes Técnicos para la “Instalación, Rehabilitación, Mejoramiento y /o Ampliación del Servicio de Agua Potable y Saneamiento de 298 Centros Poblados del Ámbito Rural Grupo N° 03” – ÍTEM N°02, derivado del Concurso Público N° 003-2013-PNSR;

Que, con fecha 18 de octubre de 2016 se llevó a cabo la audiencia de instalación del Tribunal Arbitral Ad Hoc encargado de conducir el arbitraje, conformado por los señores Jorge Horacio Cánepa Torre (presidente), Weyden García Rojas (árbitro) y Luis Martínez Lujan (árbitro);

Que, mediante Carta S/N de fecha 22 de noviembre de 2017, el señor Leonardo Chang Valderas remitió a sus coárbitros, los señores Weyden García Rojas y Luis Martínez Lujan, su aceptación al cargo de árbitro presidente sustituto del renunciante árbitro, Jorge Horacio Cánepa Torre;

¹ Consorcio conformado por las empresas: SERS Consultores en Ingeniería y Arquitectura S.A. Sucursal del Perú, ANDREICO S.A.C. y, Concordia Ingeniería y Construcción S.A.C.



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

RESOLUCION N° 15 - 2018-OSCE/DAR

Que, con fecha 01 de diciembre de 2017, el Contratista formuló recusación ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE contra el señor Leonardo Chang Valderas;

Que, la citada recusación se sustenta en el presunto incumplimiento del deber de revelación del señor Leonardo Chang Valderas, lo que genera en el Contratista dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad; ello en virtud, a que no habría realizado una descripción extensa de las circunstancias reveladas en su carta de aceptación, omitiendo haber informado ampliamente su participación como asesor legal o defensor del Supervisor de la Ejecución de los Contratos del grupo N° 3 PNSR, en dos de los cuales el Contratista es parte con la Entidad; entre otros;

Que, mediante Oficios N° 11704 y 11705-OSCE/DAR-SDAA, notificados el 12 y 11 de diciembre de 2017, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales efectuó el traslado de la recusación a la Entidad y al árbitro recusado, respectivamente, para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifestaran lo que estimasen conveniente a su derecho;

Que, el 18 de diciembre de 2017, el árbitro Leonardo Chang Valderas presentó su escrito de absolución al traslado del escrito de recusación manifestando, entre otros aspectos, que al momento de comunicar su aceptación al cargo conferido, cumplió con revelar información sobre circunstancias relevantes y razonables vinculadas a las partes. Asimismo, precisó que la parte recusante, una vez que fue notificada con su carta de aceptación, no solicitó conocer información adicional de su interés que le hubiese permitido tener mejor apreciación de los hechos reales;

Que, mediante Oficio N° 614-2017-VIVIENDA-PP de fecha 19 de diciembre de 2017 la Entidad absolvió el traslado de la presente recusación manifestando su desacuerdo con la designación del árbitro Leonardo Chang Valderas debido a que el referido árbitro se habría negado a ampliar su deber de información solicitada por la Entidad mediante Escrito N° 18 de fecha 01 de diciembre de 2017, circunstancia que les generó dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad;

Que, mediante Oficio N° 25-2018-VIVIENDA-PP de fecha 22 enero de 2018, la Entidad manifiesta de manera expresa que conviene con la recusación presentada por el Contratista contra el señor Leonardo Chang Valderas;

Que, debemos señalar que el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación corresponde a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante, la "Ley"); su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, el



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

RESOLUCION N° 15 - 2018-OSCE/DAR

“Reglamento”), el Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, “Ley de Arbitraje”), y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 028-2016-OSCE/PRE (en adelante, el “Código de Ética”);

Que, en el presente caso, se aprecia que mediante Oficio N° 614-2017-VIVIENDA-PP remitido con fecha 19 de diciembre de 2017, complementado con Oficio N°25-2018-VIVIENDA-PP presentado el 22 de enero de 2018, la Entidad manifestó su disconformidad con la designación del árbitro Leonardo Chang Valderas, así como que convenía con la recusación formulada por el Contratista contra el referido profesional;

Que, al respecto, cabe indicar que el numeral 3) del artículo 226º del Reglamento señala lo siguiente: “Si la otra parte está de acuerdo con la recusación o el árbitro o árbitros renuncian, se procederá a la designación del árbitro o árbitros sustitutos en la misma forma en que se designó al árbitro o árbitros recusados” (el subrayado es agregado);

Que, en concordancia con lo indicado, el numeral 5) del artículo 29º 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, finalmente, respecto al hecho que una parte convenga en la recusación formulada por su contraparte, LEDESMA NARVÁEZ² indica lo siguiente:

“(...) si la otra parte conviene en la recusación o el árbitro acepta la recusación, se procederá al nombramiento del árbitro sustituto en la misma forma que se nombró al árbitro recusado, salvo que exista nombrado un árbitro suplente. Operaría aquí una remoción del árbitro por voluntad concordada de ambas partes, que llevaría que este cese en su cargo y se llame o se designe al árbitro sustituto. Se reafirma aquí el principio de autonomía privada de partes, pues cualquier árbitro puede ser removido de su cargo mediante acuerdo de las partes”.

(El subrayado es agregado)

Que, por las razones indicadas, al haber convenido la Entidad y el Contratista en la recusación formulada contra el árbitro Leonardo Chang Valderas, ha operado el cese de las funciones del citado profesional por común acuerdo de las partes; sin perjuicio de indicar que, conforme a lo dispuesto por

² LEDESMA NARVÁEZ, MARIANELLA: Op. Cit. pág 91.



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

RESOLUCION N° 15 - 2018-OSCE/DAR

el numeral 5) del artículo 29º de la Ley de Arbitraje, dicha situación no significa un reconocimiento de la procedencia de los motivos de recusación invocados;

Que, en consecuencia, al haberse configurado el cese del árbitro en sus funciones con posterioridad al inicio de la solicitud de recusación que originó el presente procedimiento administrativo se ha presentado una causa sobreviniente que impide su continuación y resolución final, por lo que en aplicación del artículo 195³ del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, corresponde declarar la conclusión del procedimiento de recusación respecto a dicho profesional;

Que, el literal m) del artículo 52º de la Ley N° 30225, concordante con el literal m) del artículo 4 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF (en adelante, el ROF del OSCE), señala como una función del OSCE el designar árbitros y resolver las recusaciones sobre los mismos en arbitrajes que no se encuentren sometidos a una institución arbitral;

Que, el literal m) del artículo 11 del ROF del OSCE, establece como una de las funciones de la Presidencia Ejecutiva el resolver las recusaciones interpuestas contra árbitros, de acuerdo a la normativa vigente. A su vez, el literal w) del artículo 11 del mismo cuerpo normativo, faculta a la Presidencia Ejecutiva delegar total o parcialmente las atribuciones que le corresponda, con excepción de las señaladas por Ley;

Que, mediante Resolución N° 001-2018-OSCE/PRE del 03 de enero de 2018, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 9 de enero del mismo año, la Presidencia Ejecutiva del OSCE resolvió, entre otros aspectos, delegar en el Director de la Dirección de Arbitraje del OSCE la facultad de resolver las recusaciones interpuestas contra árbitros, de acuerdo a la normativa vigente;

Estando a lo expuesto y de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873; su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF; el

³ "Artículo 195.- Fin del procedimiento

195.1 Pondrán fin al procedimiento las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto, el silencio administrativo positivo, el silencio administrativo negativo en el caso a que se refiere el párrafo 197.4 del Artículo 197, el desistimiento, la declaración de abandono, los acuerdos adoptados como consecuencia de conciliación o transacción extrajudicial que tengan por objeto poner fin al procedimiento y la prestación efectiva de lo pedido a conformidad del administrado en caso de petición graciable.

195.2 También pondrá fin al procedimiento la resolución que así lo declare por causas sobrevinidas que determinen la imposibilidad de continuarlo.

(El subrayado es nuestro)



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

RESOLUCION N° 15 - 2018-OSCE/DAR

Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071 y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 028-2016-OSCE/PRE –normas aplicables al presente procedimiento de recusación-; así como en atención a lo establecido en el artículo 5° de la Resolución N° 001-2018-OSCE/PRE; y, con el visado de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar **CONCLUIDO** el procedimiento administrativo de recusación iniciado por el Consorcio Sanitario Huánuco contra el árbitro Leonardo Chang Valderas atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

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

Artículo Tercero.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del OSCE (www.osce.qob.pe).

Artículo Cuarto.- Dar cuenta al Titular de la Entidad de la emisión de la presente Resolución dentro de los primeros cinco (5) días hábiles del mes siguiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 8° de la Resolución N° 001-2018-OSCE/PRE.

Regístrese, comuníquese y archívese.

ISAÍAS REÁTEGUI RUIZ – EL DREDGE
Director de Arbitraje (e)



