



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

Jesús María, 21 FEB. 2018

SUMILLA:

Al existir una previsión especial establecida por las partes para que las controversias derivadas de la ejecución contractual se resuelvan a través de un Arbitraje Institucional, el OSCE no es el órgano competente para emitir pronunciamiento sobre el procedimiento de recusación formulado.

VISTOS:

La solicitud de recusación formulada por la Municipalidad Distrital de Acora con fecha 05 de diciembre de 2017 (Expediente de Recusación N° R104-2017); y, el Informe N° 32-2018-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 08 de setiembre de 2015, la Municipalidad Distrital de Acora (en adelante, la "Entidad") y el Consorcio Supervisor Vitali¹ (en adelante, el "Contratista") suscribieron el Contrato N° 023-2015-MDA para la contratación del Servicio de Consultoría para la Supervisión de la Obra "Instalación de agua potable y disposición sanitaria de excretas en centro poblado de Villa Socca-Acora-Puno-Puno", como consecuencia de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 009-2015-MDA/CE que deriva de la Adjudicación Simplificada 011-2014-MDA/CE;

Que, surgida la controversia derivada de la ejecución del citado Contrato, con fecha 14 de setiembre de 2016, el árbitro José Asdrúbal Coya Ponce comunicó al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno, su aceptación al cargo de árbitro único;

Que, con fecha 12 de octubre de 2016, se realizó la audiencia de instalación de Árbitro Único, con la presencia del señor José Asdrúbal Coya Ponce en las instalaciones del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno. Cabe precisar que las partes no asistieron a la referida audiencia;

¹ Consorcio conformado por las empresas: Corporación Vitali E.I.R.L. Y Constructora Mega Inversiones Timba S.C.R.L.



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

Que, con fecha 05 de diciembre de 2017, la Entidad formuló ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE recusación contra el árbitro José Asdrúbal Coya Ponce. Dicha solicitud fue subsanada con fecha 22 de diciembre de 2017;

Que, mediante Oficio N° 23-2018-OSCE/DAR-SDAA, notificado el 10 de enero de 2018, la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales efectuó el traslado de la recusación al Contratista, para que en el plazo de cinco (05) días hábiles manifestase lo que estime conveniente a su derecho;

Que, con fecha 16 de enero de 2018, el Contratista presentó sus descargos a la recusación;

Que, mediante Oficio N° 495-2018-OSCE/DAR-SDAA de fecha 29 de enero de 2018, notificado el 31 de enero del mismo año, este despacho efectuó el traslado de la presente recusación al señor José Asdrúbal Coya Ponce;

Que, el 08 de febrero de 2017 el señor José Asdrúbal Coya Ponce presentó su escrito de absolución al traslado del escrito de recusación;

Que, la recusación presentada por la Entidad contra el árbitro único José Asdrúbal Coya Ponce se sustenta en la presunta existencia de circunstancias que generan dudas justificadas respecto de su independencia e imparcialidad, así como la carencia de calificaciones y exigencias para asumir el cargo establecidas en la legislación y el convenio arbitral, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

- 1) El señor José Asdrúbal Coya Ponce en su calidad de árbitro único en el marco del proceso arbitral del cual deriva la presente recusación, ha emitido resoluciones a través de las cuales efectuaba una serie de apercibimientos que darían lugar al archivo del proceso arbitral. Siendo así que, mediante Resolución Arbitral N° 03 requiere al Contratista, bajo apercibimiento de declarar el abandono del proceso arbitral, que remita mediante archivo electrónico su escrito de la demanda en CD, dándole un plazo de (03) días, plazo que se venció el 09 de diciembre del año 2017, y que el Contratista no cumplió con presentar.
- 2) Asimismo, mediante Resolución N° 09 otorgó un plazo de 15 días hábiles a las partes a fin de que éstas cumplan con el pago de anticipo de los honorarios arbitrales en consideración al porcentaje que le correspondería realizar a cada parte, según lo señalado en la Carta 011-2017-SA-CAP-CCPP de fecha 28 de marzo de 2017, bajo apercibimiento de disponerse la terminación anticipada de las actuaciones arbitrales





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

sin pronunciamiento sobre el fondo. Sin embargo, al vencimiento de los plazos otorgados no se cumplió con el requerimiento.

- 3) *Aunado a ello, la Entidad señala que el 05 de diciembre de 2017, el árbitro único solicita hacer efectivo el apercibimiento de archivo del proceso arbitral dispuesto en las Resoluciones Ns° 9 y 10.*
- 4) *Sin embargo, señala que el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno “hace aparecer” un escrito de fecha 06 de octubre de 2017; a través del cual señaló que no contó con depósito de pagos por concepto de arbitraje como en una primera oportunidad hizo efectivo el Contratista ante una institución bancaria a nombre del aludido Centro Arbitral.*
- 5) *En ese sentido, manifiestan que de los hechos expuestos se acredita la parcialización del árbitro recusado a favor del Contratista, por no ejecutar una adecuada administración de justicia arbitral.*
- 6) *Por otro lado, refieren que luego de efectuar una búsqueda en el Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, advirtieron que el árbitro recusado y la Secretaria Arbitral no se encuentran inscritos en el Registro Nacional de Árbitros y en el Registro Nacional de Secretarios Arbitrales; respectivamente razón por la cual dudan de sus conocimientos en contrataciones del Estado para resolver la controversia seguida en el proceso arbitral del cual deriva la presente recusación.*

Que, el señor José Asdrúbal Coya Ponce absolvió la recusación formulada en su contra en los siguientes términos:

- 1) *El árbitro recusado manifiesta que el Contratista cumplió con efectuar el abono por concepto de gastos arbitrales establecidos en el acta de instalación dentro del plazo de Ley; asimismo, señala que el hecho de que haya emitido resoluciones a través de las cuales solicitó a las partes el cumplimiento del abono por concepto de gastos arbitrales bajo apercibimiento de archivar el proceso arbitral, no constituye causal justificante para validar la presente recusación en su contra.*
- 2) *Aunado a ello precisa que se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Árbitros – RNA con el número A00267 y su condición en el referido registro es Vigente.*
- 3) *Finalmente, señala que el proceso arbitral del cual deriva la presente recusación se desarrolla bajo la administración y organización de la Cámara de Comercio de Puno*





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

por lo cual la Entidad debió formular la presente recusación ante dicha Institución arbitral.

Que, el Contratista absolvió la recusación formulada en contra del árbitro único alegando que la presente recusación resulta ser improcedente, debido a que las partes se han sometido a la organización y administración de la Cámara de Comercio y de la Producción de Puno, por cuanto la presente recusación debió ser presentada ante dicha institución arbitral;

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 “Reglamento”); el Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, la “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, a continuación, se procederá a evaluar los hechos expuestos a partir de la revisión de la documentación obrante en el presente caso. En tal sentido, se advierte que los aspectos relevantes identificados en la recusación son los siguientes:

- i) Si el OSCE resulta competente para pronunciarse respecto al presente procedimiento de recusación.
- ii) Si el hecho que el árbitro único haya dispuesto la continuación del proceso arbitral aun habiendo vencido los plazos dispuestos en las Resoluciones Ns° 03, 09 y 10 donde se habría declarado el apercibimiento del archivo del proceso arbitral, constituye una circunstancia que genere dudas justificadas sobre su independencia e imparcialidad
- iii) Si el hecho que el árbitro recusado no se encuentre inscrito en el Registro Nacional de Árbitros acreditaría la carencia de las condiciones y exigencias para asumir el cargo, establecidas en la legislación y el convenio arbitral.

A continuación, se procederá a analizar la materia controvertida antes delimitada, a partir de la valoración de la información obrante en el expediente de recusación y la aplicación de la normativa expuesta en los anteriores acápitales:

- i. Si el OSCE resulta competente para pronunciarse respecto al presente procedimiento de recusación



Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

- i.1 Con motivo de absolver el traslado de la presente recusación, el Contratista ha señalado que la recusación debió plantearse ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y de la Producción de Puno y no ante el OSCE.
- i.2 De acuerdo a lo previsto en el artículo 226° del Reglamento el OSCE resulta competente para conocer y pronunciarse sobre recusaciones contra árbitros cuando las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o cuando no hayan pactado sobre el particular.
- i.3 Al respecto, se advierte que con fecha 08 de setiembre de 2015, tanto la Entidad como el Contratista suscribieron el Contrato N° 023-2015-MDA, acordando en la Cláusula Décimo Séptima lo siguiente:

“ (...)

Todo litigio, controversia, desavenencia o reclamación resultante, relacionada o derivado de este acto jurídico o que guarde relación con él, incluidas las relativas a su validez, eficacia o determinación incluido las del convenio arbitral, serán resueltos mediante Arbitraje de Derecho, cuyo laudo será definitivo e inapelable, de conformidad con el Reglamento de Arbitraje y el Estatuto del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y la Producción de Puno “CA-CCP/P” a cuyas Normas, Administración y Decisión se someten las partes en forma incondicional, declarando conocerlas y aceptarlas en su integridad a fin de resolver dentro del plazo de caducidad previsto en los Artículo 144, 170 y 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado” (sic).

(...)”

(La letra en negrita y el subrayado son agregados)

- i.4 Teniendo en cuenta lo antes señalado, se advierte que no concurren los presupuestos de competencia del OSCE en materia de resolución de recusaciones, debido a que por acuerdo expreso de las partes el arbitraje se ha sometido a una Institución Arbitral, razón por la cual la tramitación y resolución de la recusación corresponde al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y de la Producción de Puno.





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

- i.5 *Por las razones expuestas, al existir una previsión especial respecto al tipo de arbitraje (institucional) se concluye que el OSCE no es el órgano competente para resolver el presente trámite y por consiguiente pronunciarse sobre el fondo de los aspectos relevantes. En ese sentido, corresponde declarar la improcedencia de la recusación.*

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 por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873; su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF; el 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 5º de la Resolución N° 001-2018-OSCE/PRE; y, con el visado de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar **IMPROCEDENTE** el procedimiento de recusación iniciado por la Procuraduría Pública de la Municipalidad Distrital de Acora contra el árbitro único José Asdrúbal Coya Ponce atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.





Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE

RESOLUCION N° 25 - 2018-OSCE/DAR

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 ELDREDGE
Director de Arbitraje (e)



