



HE COMPROBADO, PREVIO COTEJO,  
QUE EL PRESENTE DOCUMENTO  
ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL  
QUE HE TENIDO A LA VISTA.  
REG. N° 131 119

06 JUL 2012  
Bullón

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

Jesús María,

06 JUL. 2012

#### SUMILLA:

*Los límites para la valoración del incumplimiento de los deberes arbitrales de independencia e imparcialidad deben ser entendidos, a luz de las restricciones establecidas por el marco normativo. En ese sentido, deberá tenerse presente que de acuerdo a la normatividad vigente no procede recusación basada en decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.*

*Conforme informa la doctrina, 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.*

#### VISTOS:

*La solicitud de recusación del 04 de abril de 2012, complementada mediante escrito del 31 de mayo de 2012, formulada por la Procuraduría Pública del Instituto Nacional Penitenciario-INPE (Expediente de Recusación N° 15-2012); los escritos presentados por los árbitros recusados señores Iván Alexander Casiano Lossio, Jesús Iván Galindo Tipacti y Gerson GleiserBoiko; y el Informe N° 68-2012-OSCE/DAA del 4 de julio de 2012, que contiene la opinión técnico - legal de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE;*

#### CONSIDERANDO:

*Que, el 29 de diciembre de 2010, la Unidad Ejecutora N° 008 - Oficina de Infraestructura Penitenciaria - INPE (en adelante la "Entidad") y el Consorcio Guayabamba (en adelante el "Consorcio") suscribieron el contrato de ejecución de obra: "Reacondicionamiento y ampliación de la capacidad de Albergue en el Establecimiento Penitenciario de Iquitos - I Etapa", como consecuencia de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 033-2010-INPE-OIP, derivada de la Licitación Pública N° 003-2010-INPE-OIP;*

*Que, surgida la controversia proveniente de la ejecución del citado Contrato, con fecha 23 de junio de 2011, el Consorcio interpuso demanda arbitral contra la Entidad en el marco de las normas del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, para cuyo efecto designó como árbitro de parte al abogado Jesús Iván Galindo Tipacti;*

*Que, con fecha 22 de julio de 2011, la Entidad a través de la Procuraduría Pública del INPE, contestó la demanda arbitral designando como árbitro de parte al señor Gerson GleiserBoiko;*



06 JUL 2012

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

Que, con fecha 15 de agosto de 2011, los árbitros Jesús Iván Galindo Tipacti y Gerson GleiserBoiko, designaron al señor Iván Alexander Casiano Lossio como tercer árbitro y Presidente del Tribunal Arbitral;

Que, el 04 de abril de 2012, la Entidad formuló recusación contra los árbitros integrantes del Tribunal Arbitral, señores Iván Alexander Casiano Lossio (Presidente del Tribunal Arbitral), Jesús Iván Galindo Tipacti (árbitro de parte) y Gerson GleiserBoiko (árbitro de parte);

Que, habiendo sido notificado de la recusación, el 19 de abril de 2012, el árbitro Gerson GleiserBoiko, efectúa la absolución correspondiente, presentando su renuncia al cargo de árbitro. Por su parte, el 23 y 27 de abril de 2012, los señores Iván Alexander Casiano Lossio y Jesús Iván Galindo Tipacti respectivamente, presentaron su escrito de absolución;

Que, el 31 de mayo de 2012, la Entidad amplió los fundamentos de su recusación, lo que es puesto en conocimiento de los árbitros Jesús Iván Galindo Tipacti e Iván Alexander Casiano Lossio quienes presentan los correspondientes escritos el 12 y 14 de junio de 2012. Lo propio hace el Consorcio mediante escrito del 13 de junio de 2012;

Que, en la recusación se invoca la existencia de dudas justificadas sobre la independencia e imparcialidad de los árbitros y el incumplimiento del deber de revelación según los siguientes fundamentos:

- i) El Tribunal Arbitral emitió la Resolución N° 1 (Expediente Cautelar), en virtud de la cual se corrió traslado a la Entidad por tres (03) días hábiles, de una solicitud de medida cautelar presentada por el Consorcio. La Entidad, para no perjudicar su derecho, en el plazo otorgado efectuó la absolución, cuestionando dos (2) aspectos: a) El Tribunal no era competente para resolver dicha medida cautelar; y, b) El plazo otorgado contravenía el artículo 53° del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE (que prevé un plazo de cinco (5) días), restringiendo su derecho a la defensa.

Catorce (14) días después de su absolución, el Tribunal notificó la Resolución N° 2 corrigiendo el plazo de tres (3) días por el de cinco (5) días, conforme lo dispone el Reglamento antes citado, sin embargo, no se pronunció sobre la oposición respecto de su competencia, lo que violaría el deber de motivación y el debido proceso.

- ii) Mediante Resolución N° 03 del 16 de febrero del 2012, el Tribunal requiere a la Entidad para que en un plazo de cinco (05) días se pronuncie sobre un informe técnico presentado por el Consorcio, ante lo cual, el 23 de febrero de 2012, se le solicitó un plazo ampliatorio de diez (10) días, lo que no tuvo pronunciamiento del Tribunal sino hasta el 06 de marzo (Resolución N° 4), es decir, cuando ya se había absuelto el requerimiento (28 de febrero de 2012), por lo que el Tribunal actuó en forma tardía e inoficiosa;

- iii) Mediante Resoluciones N° 03 (cautelar) del 16 de febrero de 2012 y N° 05 de 19 de marzo de 2012, el Tribunal admitió nuevas pretensiones de la demandante, sin verificar que se omitieron requisitos previstos en el Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE, resolviendo con inusitada celeridad y sin sujetarse a ley;



## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

- iv) *constituyendo infracciones que afectan el debido proceso y denotan flexibilidad a favor de una de las partes.*
- v) *Adicionalmente, en otro proceso arbitral (S034-2012) seguido entre la Entidad y el Consorcio, éste último manifestó que ya se habría otorgado una medida cautelar en el arbitraje del cual deriva la presente recusación y que el Tribunal admitió una acumulación de pretensiones; lo que demuestra que ya tenía conocimiento sobre las decisiones que adoptaría el Tribunal recusado.*
- vi) *Del mismo modo, el 10 de febrero de 2012, en la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos se ordenó de oficio la actuación de un perito sin seguir los cauces normales en cuanto a su designación, lo que fue observado por la Entidad, ante lo cual, el Tribunal emitió la Resolución N° 07 que resolvió declarar no ha lugar el pedido del INPE.*
- vii) *Al hacer un análisis general del proceso arbitral se observan una serie de "errores" que en su conjunto vulneran el derecho a la defensa, debido proceso, correcta motivación, evidenciándose parcialidad hacia la demandante (el Consorcio).*
- viii) *Los árbitros no se encuentran en capacidad de atender el arbitraje con el nivel de especialización y dedicación, lo que constituye una infracción al deber de declaración.*
- ix) *Para evaluar la conducta de los árbitros debe tenerse en cuenta las actuaciones arbitrales para identificar si existe flexibilidad arbitral en concordancia con los principios del arbitraje, tal como fuera analizado en la Resolución N° 695-2011-OSCE/PRE.*
- x) *Según carta del 10 de mayo del 2012, el árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti ha declarado que ha participado y/o participa hasta en once (11) procesos arbitrales de manera conjunta con el árbitro Iván Alexander Casiano Lossio, situación que no fue declarada oportunamente en sus cartas de aceptación y durante la secuela del iter arbitral, contraviniendo su deber de declaración previsto en el Código de Ética del OSCE, las normas de contrataciones y de arbitraje; de manera que deben ser apartados por el vínculo de confianza, afinidad laboral y amical que debe haber surgido entre ambos.*

*El árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti no ha informado sobre otros procesos arbitrales invocando una presunta confidencialidad y tampoco ha entregado información solicitada por el Entidad. Todos estos hechos, generan dudas justificadas respecto de su imparcialidad e independencia.*

- xi) *El Tribunal ha emitido las Resoluciones N° 6, N° 7, N° 8 y N° 9 en tiempo record todas a favor de la contraparte.*



06 JUL 2012

PATRICIA LANDI BULLÓN

FEDATARIO - OSCE

Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

Que, sobre la recusación formulada en su contra, el árbitro Gerson Gleiser Boiko, ha señalado que:

- i) No encuentra sustento respecto de los fundamentos de la recusación toda vez que ha cuidado que el proceso arbitral se desarrolle normalmente y que las partes puedan ejercer sus derechos.
- ii) Considerando que fue la Entidad la que lo designó y siendo que ya no confía en su persona, renuncia de manera irrevocable al cargo de árbitro, dejando a salvo su honorabilidad.

Que, sobre la recusación formulada en su contra, el árbitro Iván Alexander Casiano Lossio, ha señalado lo siguiente:

- i) La medida cautelar solicitada por el Consorcio no ha sido otorgada y en su trámite se concedió a la Entidad cinco (05) días hábiles para que emita un pronunciamiento, según consta de las Resoluciones N° 1 y N° 2 del Cuaderno Cautelar, no afectándose sus derechos.
- ii) En la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos del 10 de febrero del 2011 - donde se designó al perito - participó la Entidad y estuvo de acuerdo con dicha designación, no efectuando alguna impugnación, sin que exista afectación de derechos.
- iii) En la acumulación de pretensiones se otorgó a la Entidad un plazo de quince (15) días para que se pronuncie con relación al informe técnico ofrecido por el Consorcio (inicialmente 05 días mediante la Resolución N° 3 y luego 10 días más, a solicitud de la propia Entidad), conforme se detalla en la Resolución N° 06.
- iv) Las demoras en la notificación de resoluciones no son responsabilidad del Tribunal sino de la Secretaría Arbitral. No se han interpuesto recursos contra las Resoluciones del Tribunal Arbitral, conforme la normatividad aplicable.
- v) En cuanto a la revelación de la relación y participación conjunta con el árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti, en once (11) procesos arbitrales, según consta en el Acta de Instalación del proceso arbitral, los árbitros informaron que conformaron Tribunales Arbitrales, hecho que no fue cuestionado ni puesto en duda por los actores del arbitraje, incluyendo la Entidad.

Que, sobre la recusación formulada en su contra, el árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti, ha señalado lo siguiente:

- i) El cuestionamiento a la medida cautelar carece de sustento pues se trata de una decisión del Tribunal Arbitral, sin que a la fecha haya alguna decisión sobre la medida.
- ii) La Entidad cumplió con absolver el informe técnico, no habiendo manifestado inconveniente ni ampliado sus argumentos. La tramitación del proceso arbitral no es responsabilidad de los árbitros.
- iii) Las Resoluciones N° 3 y N° 5, donde se habrían omitido requisitos del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje, constituyen decisiones arbitrales no susceptibles de recusación.



06 JUL 2012

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

- iv) *Es inverosímil que el Consorcio haya adelantado opinión en otro proceso arbitral, puesto que a la fecha no se ha otorgado la medida cautelar, ni ha habido pronunciamiento por el Tribunal sobre las acumulaciones de los procesos.*
- v) *En la audiencia donde se designó al perito, participó la Entidad y nunca manifestó su oposición sino hasta dos (2) meses y veintisiete (27) días después.*
- vi) *El caso a que se refiere la Resolución N° 695-2011-OSCE/PRE es diferente al presente, puesto que en el primero se analizó el desigual tratamiento de las partes en el iter arbitral mientras que en el arbitraje de donde deriva la recusación, se cuestiona problemas en la tramitación del expediente, que no es responsabilidad de los árbitros y por otro la impericia de la defensa a cargo de la Entidad, que no ha empleado oportunamente los mecanismos procesales.*
- vii) *Respecto al cuestionamiento por no revelar su relación y participación conjunta con el árbitro Iván Alexander Casiano Lossio en once (11) procesos arbitrales, señala que en la Audiencia de Instalación y determinación de puntos controvertidos del 06 de diciembre del 2011, los árbitros manifestaron que conformaron otros Tribunales entre las partes y en controversias distintas, lo que tuvo la conformidad de la Procuraduría Pública de la Entidad, sin que haya solicitado una ampliación sobre dicha declaración.*

*Lo que pretendería la recusación es descalificar la amistad entre ambos profesionales que no puede constituir causal de recusación. Además, si el abogado Iván Alexander Casiano Lossio fue designado por la Entidad en diversos procesos arbitrales, no tiene sentido que señale que la vinculación entre ambos árbitros le genere desconfianza. Finalmente las Resoluciones N° 6, N° 7, N° 8 y N° 9 emitidas por el Tribunal, corresponden a decisiones emitidas por documentos presentados con anterioridad a dichos actos resolutivos.*

*Que, el Consorcio manifiesta que no era necesario detallar el número exacto de arbitrajes donde participaron conjuntamente los árbitros Galindo Tipacti y Casiano Lossio, pues ya habían declarado su participación conjunta en varios procesos. La Entidad confunde la labor profesional con la amistad u otra vinculación ajenas a las funciones propias del arbitraje;*

*Que, el marco normativo vinculado al arbitraje de donde deriva la presente recusación, corresponde al Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje (ahora Sistema Nacional de Arbitraje) aprobado por Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE (en adelante el "RSNA"), la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante la "Ley"), su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante "el Reglamento"), el Decreto Legislativo N° 1071 que Norma el Arbitraje (en adelante "LA") y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 258-2008-CONSUCODE/PRE de fecha 05 de junio de 2008 (en adelante el "Código de Ética")*

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



06 JUL 2012

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE

Res. N° 049 - 2012

**Las decisiones del Tribunal Arbitral sobre la solicitud de medida cautelar; trámite del informe técnico presentado por el Consorcio; admisión de nuevas pretensiones y actuación de prueba pericial constituyen una causal de recusación por evidenciar dudas justificadas sobre la imparcialidad e independencia de los árbitros?**

1. Cabe delimitar los alcances de los conceptos de independencia e imparcialidad en el marco de la doctrina autorizada y la normativa aplicable. José María Alonso<sup>1</sup> ha señalado lo siguiente:

"(...) 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".

2. José Carlos Fernández Rozas<sup>2</sup>, refiriéndose a la imparcialidad e independencia 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 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 (...)"

3. Luego, se debe traer a colación, la parte pertinente del artículo 37° del RSNA, aplicable al presente caso:

"Artículo 37. Recusación. La recusación contra un árbitro podrá ser formulada por la parte interesada, siempre que se trate de causal comprendida en el marco normativo del SNCA CONSUCODE o cuando existan circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas respecto de su imparcialidad o independencia (...) Las recusaciones deberán formularse dentro de los cinco (05) días de haber sido notificadas las partes con la comunicación de aceptación del árbitro o del momento

<sup>1</sup> JOSÉ MARÍA ALONSO -Revista Peruana de Arbitraje - Tomo 2-2006; pág. 98- Editorial Jurídica Grijley.

<sup>2</sup> JOSÉ CARLOS FERNÁNDEZ ROZAS - Contenido Ético del Oficio de Arbitro - Congreso Arbitraje la Habana 2010- Publicado en <http://www.ohadac.com/labores-congreso/items/contenido-etico-del-acceso-a-la-actividad-arbitral.html>.



QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE HE TENIDO A LA VISTA. 7/9  
 REG. N° 184  
 06 JUL 2012  
 PATRICIA LANDI-BULLÓN  
 FEDATARIO - OSCE  
 Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

en que tomaron conocimiento de los hechos que configuran la causal sobreviniente y siempre que no haya vencido la etapa probatoria, debiendo sustentarse con las pruebas correspondientes y particularmente, acreditarse la forma, fecha y circunstancias en que se tomó conocimiento de la causal (...). El subrayado es nuestro.

4 Asimismo, el artículo 224° del Reglamento señala que: "Los árbitros deben ser y permanecer durante el desarrollo del arbitraje independientes e imparciales (...)". El numeral 3 del 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".

5 Del mismo modo, el inciso 5) del artículo 29° de la "LA" señala que

"(...) No procede recusación basada en decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales". En su artículo 40° precisa que "El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de los mismos". El subrayado es nuestro.

6 Conforme a lo señalado, es necesario analizar si los hechos que se le atribuyen a los integrantes del Tribunal Arbitral constituyen causal de recusación, para cuyo efecto es necesario tener presente los actos relevantes del proceso arbitral seguido entre la Entidad y el Consorcio ante el OSCE (Expediente N° S88-2011). Así, en relación a las actuaciones sobre la solicitud de medida cautelar presentada por el Consorcio debe tenerse en cuenta lo siguiente:

Tabla Nro. 01 Cuadro de Actos Relevantes "Actuaciones sobre solicitud de medida cautelar"

FECHA	ACTO	COMENTARIO
20.02.2012	Solicitud de medida cautelar presentada por el Consorcio ante el Tribunal Arbitral	El objeto de la medida cautelar es que la Entidad se abstenga de ejecutar y/o suspenda requerimiento de pago sobre garantías.
08.03.2012	Resolución N° 1 provee la solicitud de medida cautelar	Se dispone poner en conocimiento de la Entidad la solicitud cautelar para que en el plazo de tres (3) días hábiles exprese lo pertinente.
12.03.2012 13.03.2012	Notificación de la Resolución N° 1a la Entidad y al Consorcio respectivamente	
15.03.2012	Entidad absuelve traslado de medida cautelar	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ Señala que Tribunal Arbitral carece de competencia para resolver la medida cautelar.</li> <li>➤ Objeta el plazo de tres (3) días hábiles otorgado, considerando que de acuerdo al artículo 53° del RSN son cinco (5) los días que deben otorgarse.</li> </ul>
19.03.2012	Resolución N° 2	El Tribunal corrige el plazo otorgado de tres (3) días por la Resolución N° 1, y resuelve conceder dos (2) días hábiles



06 JUL 2012

*Handwritten signature*

PATRICIA LANDI BULLÓN

FEDATARIO OSCE

Res. N° 2903-2012

*Consortio reitera pedido de medida cautelar y efectúa queja*

adicionales a los ya otorgados  
 Cuestiona la demora por no resolver la solicitud de medida cautelar pues la Entidad ha comenzado ejecutar fianzas

29.03.2012	Notificación a la Entidad y al Consorcio de la Resolución N° 2	
30.03.2012	Entidad absuelve traslado de la Resolución N° 2	Considera inficioso la corrección del plazo pues le ha causado perjuicio y considera que Tribunal no se ha pronunciado sobre la incompetencia que invocó en su escrito del 15.03.2012.
04.04.2012	Resolución N° 3 proveyendo reiterativo de pedido de medida cautelar del Consorcio	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ Se corre traslado de reiterativo a la Entidad</li> <li>➤ Se solicita razón de secretaría por la demora en la notificación de la Resolución N° 2.</li> </ul>
09.04.2012	Se notifica la Resolución N° 3 al Consorcio y a la Entidad	
10.04.2012	Entidad objeta la Resolución N° 3	Reitera la incompetencia del Tribunal para resolver la medida cautelar y señala que hay flexibilidad arbitral a favor de la demandante
18.04.2012	Escrito del Consorcio	Modifica solicitud de medida cautelar



7 Conforme se observa del cuadro precedente, el Tribunal Arbitral mediante acto resolutivo otorgó a la Entidad un plazo de tres (3) días hábiles para absolver el traslado de la medida cautelar presentada, plazo que fue corregido y ampliado por dicho colegiado ante el pedido de la propia Entidad, otorgando dos (2) días adicionales, cumpliendo con el artículo 53° del RSNA. En ambos casos, se trataban de decisiones del Tribunal encaminadas a obtener la absolución de la Entidad, previo al pronunciamiento de fondo. Las decisiones y el cuestionamiento que hace la Entidad sobre la competencia del Tribunal para conocer la solicitud cautelar, constituyen aspectos que no pueden ventilarse en un procedimiento de recusación, máxime cuando aún no se ha decidido sobre la procedencia de la referida solicitud.

8 En relación al trámite del informe técnico presentado por el Consorcio:

Tabla Nro. 02 Cuadro de Actos Relevantes "Actuaciones sobre informe técnico presentado por el Consorcio"

FECHA	ACTO	COMENTARIO
10.02.2012	Consortio presenta opinión técnica firmada por Ingeniero Civil Miguel Palomino Aguirre	Presenta opinión técnica como medio probatorio para sustentar la primera pretensión de su demanda.
16.02.2012	Tribunal Arbitral emite la Resolución N° 3	Entre otros puntos dispone otorgar a la Entidad un plazo de cinco (5) días hábiles para que se pronuncie sobre informe técnico del Consorcio
21.02.2012 22.02.2012	Notificación de la Resolución N° 3 a la Entidad y Consorcio respectivamente.	
23.02.2012	Entidad solicita ampliación de plazo	Solicita 10 días adicionales para emitir pronunciamiento sobre informe técnico, considerando inconvenientes derivados de la resolución del contrato.
28.02.2012	Entidad absuelve resolución N° 3	Presenta Informe técnico adjunto al Oficio N° 157-2012-INPE/11
01.03.2012	Tribunal Arbitral emite Resolución N° 04	Otorga plazo de diez (10) días hábiles adicionales a los cinco (5) días otorgados para absolver la Resolución N° 03
06.03.2012	Notificación a la Entidad y al Consorcio de la Resolución N° 4	
13.03.2012	Escrito de Entidad	Se ratifica en Informe técnico adjunto al Oficio N° 157-2012-INPE/11



9 Conforme se desprende del cuadro, el Tribunal Arbitral mediante acto resolutivo otorgó a la Entidad un plazo de cinco (05) días hábiles para que se pronuncie sobre el informe técnico presentado por el Consorcio como medio probatorio. En el referido lapso, la Entidad pidió ampliación de plazo y absolvió el traslado. El Tribunal, en forma



QUE EL PRESENTE DOCUMENTO  
ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL  
QUE HE TENIDO A LA VISTA. 9/19  
REG. N° 104

06 JUL 2012  
Patricia B

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

posterior a la absolución de la Entidad, no denegó la solicitud de ampliación, antes bien, cumplió con otorgarle diez (10) días adicionales. Por tanto, tratándose de decisiones del Tribunal encaminadas a la actuación de medios probatorios, consideramos que las mismas no pueden ser cuestionadas mediante el procedimiento de recusación máxime cuando se brindó la oportunidad a la Entidad de contar con un mayor plazo para exponer o complementar su absolución.

- 10 En relación al cuestionamiento sobre la admisión de nuevas pretensiones planteadas por el Consorcio:

Tabla Nro. 03 Cuadro de Actos Relevantes "Trámite admisión de nuevas pretensiones (parte I)"

FECHA	ACTO	COMENTARIO
08.02.2012	Consortio interpone demanda por nueva pretensión	Solicita ampliación de plazo y nulidad de Resolución Directoral
16.02.2012	Tribunal Arbitral emite la Resolución N° 3	Entre otros puntos dispone otorgar al Consortio un plazo de cinco (5) días hábiles para que cuantifique la pretensión planteada con escrito del 8 de febrero de 2012
21.02.2012 22.02.2012	Notificación de la Resolución N° 3 a la Entidad y Consortio respectivamente	
28.02.2012	Entidad absuelve resolución N° 3	Se opone a la nueva pretensión y solicita conclusión de proceso sin pronunciamiento
01.03.2012	Tribunal Arbitral emite la Resolución N° 4	Con el objeto de valorar la nueva pretensión se otorga a la Entidad 10 días hábiles adicionales para que se pronuncie.
13.03.2012	Entidad absuelve la Resolución N° 4	Solicita se tenga en cuenta los argumentos expuestos en su escrito del 28.02.2012
28.03.2012	Tribunal Arbitral emite Resolución N° 06	Admite a trámite acumulación de pretensión de Consortio según su escrito del 08.02.2012 y se da 3 días al Consortio para cuantificar pretensión
29.03.2012	Entidad presenta escrito	Señala que con Resolución N° 03, se corrió traslado de demanda con nueva pretensión pero no cumple con literal e) del artículo 25° del RSNA.
04.04.2012	Escrito de Entidad	Objeta Resolución N° 6 por no cumplir requisito y por haber dado plazo adicional a Consortio para cuantificar su pretensión

- 11 Del cuadro precedente, se tiene que el 8 de febrero del 2012, el Consortio interpuso una demanda con nueva pretensión, ante lo cual el Tribunal Arbitral (Resolución N° 3) le otorgó un plazo para cuantificar su pretensión. Asimismo, con Resolución N° 4 se corrió traslado a la Entidad por diez (10) días para la absolución respectiva. Después de los trámites señalados, el Tribunal con Resolución N° 6 del 28 de marzo del 2012, admitió a trámite la acumulación de pretensiones.

La Entidad, cuestiona dichas actuaciones y particularmente la Resolución N° 3 por admitir una demanda sin cumplir determinados requisitos legales. En ese contexto, tratándose de decisiones del Tribunal vinculadas a una acumulación de pretensiones, consideramos que su legalidad no puede ser cuestionada mediante un procedimiento de recusación.

QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE HE TENIDO A LA VISTA.  
 REG. N° 189  
 10/19  
 06 JUL 2012  
 PATRICIA LANDI BULLÓN  
 FEDATARIO - OSCE  
 Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

Del mismo modo, el recusante no aporta mayores elementos para evidenciar una celeridad tendenciosa para resolver la acumulación de la nueva pretensión, máxime si consideramos que desde la fecha que el Consorcio presentó su solicitud (8 de febrero del 2012) hasta la emisión de la Resolución N° 6 que la admitió (28 de marzo del 2012) transcurrieron aproximadamente 1 mes y 20 días.

13 Con relación a las actuaciones sobre la admisión de otras nuevas pretensiones planteadas por el Consorcio:

Tabla Nro. 04 Cuadro de Actos Relevantes "Trámite admisión de nuevas pretensiones (II)"

FECHA	ACTO	COMENTARIO
12.03.2012	Consorcio interpone demanda por nueva pretensión	Solicita se declare plena validez de resolución de contrato de obra efectuada por contratista y se declare sin efectos requerimiento notariales de la Entidad
19.03.2012	Tribunal Arbitral emite la Resolución N° 5	Se tiene presente el escrito y se corre traslado a la parte contraria por cinco (5) días para que manifieste lo que corresponde a su derecho.
22.02.2012 23.02.2012	Notificación de la Resolución N° 5 a la Entidad y Consorcio respectivamente	
29.03.2012	Entidad absuelve resolución N° 5	Solicita se rechace la solicitud de nuevas pretensiones
04.04.2012	Tribunal Arbitral emite la Resolución N° 10	Admite a trámite acumulación de pretensión del Consorcio del 12 de marzo de 2012 y otorga 10 días a Entidad para que absuelva lo pertinente sobre acumulación. Se otorga 3 días a Consorcio para que cuantifique pretensiones
10.04.2012	Notificación a Entidad y Consorcio de Resolución N° 10	
11.04.2012	Escrito de la Entidad	Objeta Resolución N° 10
17.04.2012	Se notifica a las partes que el 4 de abril de 2012 se ha formulado recusación contra los tres árbitros.	

14 Del cuadro precedente, se advierte que el 12 de marzo del 2012, el Consorcio interpuso una demanda con nueva pretensión, en virtud de la cual el Tribunal Arbitral con Resolución N° 5 corrió traslado a la Entidad por cinco (05) días para la absolución respectiva. Después de los trámites señalados el Tribunal con Resolución N° 10 del 4 de abril del 2012, admite a trámite la acumulación de pretensiones.

La Entidad, cuestiona dichas actuaciones y particularmente la Resolución N° 5 por admitir una demanda sin cumplir determinados requisitos legales. En ese contexto, tratándose de decisiones del Tribunal vinculadas a una acumulación de pretensiones, consideramos que su legalidad no puede ser cuestionada mediante un procedimiento de recusación.

15 Asimismo, con relación a las actuaciones sobre la prueba pericial debe tenerse en cuenta lo siguiente:



RECOMPROBADO, PREVIO COTEJO, QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE HE TENIDO A LA VISTA.  
 REG. N° 184 11/19  
 06 JUL 2012  
 Patricia Landi Bullón  
 FEDATARIO - OSCE  
 Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

Tabla Nro. 05 Cuadro de Actos Relevantes "Trámite actuación de prueba pericial"

FECHA	ACTO	COMENTARIO
10.02.2012	Audiencia de determinación de puntos controvertidos (En esta Audiencia participaron el Tribunal en pleno, los representantes del Consorcio y de la Entidad).	Se designa de oficio como perito al Ingeniero Walter Omar Vicente.
27.03.2012	Escrito de la Entidad	Cuestiona la designación de perito porque ninguna de las partes lo solicitó. Señala que debió efectuar el peritaje con un órgano técnico colegiado. Solicita subrogación de perito por el tiempo transcurrido desde su aceptación al cargo.
29.03.2012	Tribunal emite Resolución N° 7	Declara no ha lugar el pedido de la Entidad fundamentándose que desde que se designó el perito, ninguna de las partes impugnó tal decisión. Asimismo, el perito aceptó el encargo con fecha 21 de marzo del 2012.
04.04.2012	Entidad presenta una escrito	Objeta la Resolución N° 07 con los mismos fundamentos.



16 La designación del perito de oficio se llevó a cabo en la audiencia de determinación de puntos controvertidos, contando con la participación del representante de la Entidad y del Consorcio, donde en ningún momento se cuestionó dicha designación. La objeción posterior formulada por la Entidad ha contado con un pronunciamiento expreso del Tribunal Arbitral mediante la Resolución N° 7 que declara no ha lugar su pedido, razón por la cual, tratándose de una decisión del Tribunal en el ejercicio de sus funciones, su cuestionamiento no puede tramitarse mediante un procedimiento de recusación.



17 Ahora, el hecho, según señala la Entidad, de que en otro proceso arbitral (S034-2012), seguido entre la Entidad y el Consorcio, éste último mediante un escrito haya manifestado que ya se habría otorgado una medida cautelar y admitido una acumulación de pretensiones en el arbitraje de donde deriva la presente recusación; por sí sólo no puede constituir prueba plena de un direccionamiento en las decisiones del Tribunal Arbitral, máxime cuando tales apreciaciones no son objetivas, considerando que aún no hay un pronunciamiento del Tribunal sobre la medida cautelar.



18 En definitiva, el sustento de la recusación formulada por la Entidad contra los integrantes del Tribunal Arbitral se fundamenta en una presunta afectación de derechos fundamentales como el de la defensa, el debido proceso, deber de motivación y otros; indicando que ello genera dudas justificadas sobre la imparcialidad e independencia de los árbitros. Sin embargo, de lo verificado, no se evidencia elementos de juicio objetivos que infieran una orientación en la conducción del proceso a favor del Consorcio, en tanto la supuesta afectación de derechos alegada por la Entidad está vinculada a decisiones de competencia arbitral.



19 En efecto, considerando los hechos expuestos por la recusante, los cuales motivan la recusación bajo análisis, queda claro que se está ante un supuesto en el que debe

06 JUL 2012

Patricia Landi Bullón

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO OSCE  
Res. N° 049 - 2012

analizarse el correcto ejercicio de la función arbitral, en cuanto a la competencia para resolver las cuestiones controvertidas que se le sometan, la legitimidad de las decisiones adoptadas por el árbitro en ejercicio de sus funciones y la incidencia de éstas en los derechos e intereses de las partes, en el marco del debido proceso; por lo que, la vía activada por la Entidad, es decir el pedido de recusación, no es la idónea para tal fin. La misma razón resulta aplicable cuando el recusante cuestiona que el Tribunal Arbitral ha emitido las Resoluciones N° 6, 7, 8 y 9 en tiempo record todas a favor de la contraparte.

20 Así, es preciso considerar que los límites para la valoración del incumplimiento de los deberes arbitrales de independencia e imparcialidad deben ser entendidos, a luz de las restricciones establecidas por el marco normativo. En ese sentido, deberá tenerse presente lo dispuesto por el inciso 5) del artículo 29° de la "LA" aplicable al presente caso, el cual establece que no procede recusación basada en decisiones del tribunal arbitral emitidas durante el transcurso de las actuaciones arbitrales.

21 No constituye entonces causal de recusación "per se" las decisiones del Tribunal Arbitral (vinculadas al trámite de solicitud de medida cautelar, informe técnico presentado por el Consorcio, admisión de nuevas pretensiones y actuación de prueba pericial), en tanto son decisiones arbitrales realizadas en el ámbito de la competencia del colegiado, entendiéndose que la recusación no es la vía idónea para resolver los cuestionamientos que se formulen sobre estas decisiones.<sup>3</sup>

22 Por lo antes señalado, en este extremo, la recusación formulada por la Entidad, carece de fundamento suficiente y, por lo tanto, corresponde declararla infundada.

ii) ¿Por los hechos expuestos en el primer aspecto relevante (desarrollado en el acápite iprecedentemente), los árbitros recusados han incurrido en infracción de su deber de declaración en tanto que se habría evidenciado que carecerían de capacidad con el nivel de especialización, dedicación y compromiso para asumir el encargo asignado?

1 Cabe delimitar los alcances del deber de relevación, indicando que implica, antes que nada, 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 independencia"<sup>4</sup>. En ese contexto, en forma referencial, las directrices de la International Bar Association-IBA, nos informan que dicha obligación tiene como propósito que las partes puedan juzgar favorable o desfavorablemente la información brindada, y en virtud de ello adoptar las medidas pertinentes, como efectuar una mayor indagación<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> El Tribunal Constitucional estableció precedente de observancia obligatoria con relación al arbitraje, recaída en el expediente Nro. 00142-2011-PA-TC. Ha dispuesto que el recurso de anulación constituye por su propia finalidad, así como por la configuración judicial de la que se encuentra dotado, "una verdadera opción procesal cuyo propósito, técnicamente hablando, puede sustituir al amparo cuando de la defensa de derechos constitucionales se trate, tales como el derecho al debido proceso.

Del mismo modo, debe tenerse en cuenta que la Décimo Segunda Disposición Complementaria de la "LA" señala que para los efectos de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación del laudo es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo.

<sup>4</sup> 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.

<sup>5</sup> 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](http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx))



## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

- 2 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”<sup>6</sup>.

Sobre la rigurosidad del deber de revelación Fernández Rozas nos dice:

“Las partes del arbitraje, una vez informadas, son las que tienen el protagonismo del control pues el árbitro puede realizar declaraciones incompletas, equívocas o erróneas en detrimento de la exhaustividad y la severidad para consigo mismo que debe presidir la declaración de independencia del árbitro”<sup>7</sup>.

- 3 Por otro lado, el literal b) del artículo 35° del RSNA señala que el deber de declaración que debe suscribir el árbitro comprende:

“(…) la declaración bajo juramento de conocer las disposiciones establecidas en este Reglamento y demás directivas complementarias, que se encuentra en la capacidad profesional de atender el arbitraje con el nivel de especialización y dedicación requeridas, comprometiéndose a cumplir diligentemente con el encargo, dentro de los plazos correspondientes”.

- 4 Asimismo, el artículo 37° del RSNA señala que:

“(…) Las recusaciones deberán formularse dentro de los cinco (05) días de haber sido notificadas las partes con la comunicación de aceptación del árbitro o del momento en que tomaron conocimiento de los hechos que configuran la causal sobreviniente y siempre que no haya vencido la etapa probatoria, debiendo sustentarse con las pruebas correspondientes y particularmente, acreditarse la forma, fecha y circunstancias en que se tomó conocimiento de la causal (…)”. Subrayado nuestro

- 5 Conforme a los criterios doctrinarios y normativos señalados, es necesario analizar en este extremo si los árbitros han incurrido en infracción a su deber de revelación, a saber:

❖ En el Expediente del proceso arbitral signado con el N° 088-2011 seguido ante el OSCE, obran los siguientes documentos: a) Carta del 05 de setiembre del 2011 suscrita por el Presidente del Tribunal Arbitral, Iván Alexander Casiano Lossio; b) Carta del 10 de agosto de 2011 suscrita por el árbitro Gerson Gleiser Boiko; y c) Carta del 15 de agosto de 2011 suscrita por el árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti.

En los tres documentos, los árbitros declararon, entre otros aspectos, conocer las disposiciones establecidas en el RSNA, encontrándose en la capacidad profesional de atender el arbitraje con el nivel de especialización y dedicación requeridas.

<sup>6</sup> ALONSO PUIG, JOSE MARÍA, “El deber de revelación del árbitro”. En: El Arbitraje en el Perú y el Mundo, Lima: Instituto Peruano de Arbitraje – IPA, 2008, p. 324.

<sup>7</sup> 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>.

06 JUL 2012  
Patricia B

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

Habiendo cumplido los árbitros con efectuar su deber de revelación en este extremo, la objeción a tales declaraciones tendría que fundamentarse en pruebas objetivas respecto a la carencia o limitación de sus capacidades y/o calificaciones declaradas. Sin embargo, los argumentos del recusante se sustentan únicamente en las actuaciones y decisiones del Tribunal Arbitral expuestas en el primer aspecto relevante (acápito i). En ese sentido, no se evidencian suficientes elementos que comprueben de modo objetivo un incumplimiento o infracción del deber de declaración de los árbitros recusados, motivo por el cual, en este extremo la recusación debe ser declarada infundada.



iii) ¿Los abogados Iván Galindo Tipacti e Iván Alexander Casiano Lossio cumplieron con efectuar su deber de revelación en forma amplia, rigurosa y oportuna respecto de once (11) procesos arbitrales donde participaron conjuntamente integrando Tribunales Arbitrales, de manera que no se generen dudas justificadas de su imparcialidad e independencia?

1. En los puntos controvertidos i) y ii), se desarrollaron los alcances de la imparcialidad e independencia arbitral y el deber de revelación, precisando, respecto de éste, que debe efectuarse en forma amplia y rigurosa, entendiendo que su incumplimiento o cumplimiento defectuoso quiebra la necesaria confianza que debe inspirar la relación árbitros/partes en un proceso arbitral.
2. Con el objeto de resolver el presente punto controvertido, es necesario considerar también la importancia de la oportunidad en la formulación del deber de revelación. Así, en el marco de la Ley, los árbitros están obligados a informar oportunamente alguna circunstancia que les impediría ejercer el cargo con independencia e imparcialidad, obligación que se mantiene a lo largo de todo el proceso<sup>8</sup>. El Reglamento ha delimitado mejor esta regulación, señalando que el deber de información se efectúa con motivo de la aceptación del cargo y considerando las circunstancias acaecidas en los últimos cinco (05) años anteriores a su nombramiento; y también, por causal sobrevenida a la aceptación durante el desarrollo de todo el arbitraje<sup>9</sup>. 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 arbitraje<sup>10</sup>, y establece la siguiente obligación:



“Artículo 5°.- Deber de información:  
En la aceptación al cargo de árbitro, este debe informar por escrito a las partes de las siguientes circunstancias:  
(...)  
5.4.- Si ha mantenido o mantiene conflictos, procesos o procedimientos con alguna de las partes, sus representantes, abogados, asesores y/o con los otros árbitros”.



<sup>8</sup> La parte pertinente del artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado 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 (...) El deber de informar se mantiene a lo largo de todo el arbitraje(...)”.

<sup>9</sup> La parte pertinente del artículo 224° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado 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 la 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 (...)”.

<sup>10</sup> El Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado: “Artículo 5.- Deber de información En la aceptación al cargo de árbitro, éste debe informar por escrito a las partes de las siguientes circunstancias:(...) El deber de información se mantiene durante el transcurso del arbitraje (...)”.



HE COMPROBADO, PREVIO COTEJO, QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE HE TENIDO A LA VISTA. 15/19  
REG. N° 184

06 JUL 2012  
Patricia B

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

- De las normas señaladas, se distinguen claramente dos momentos importantes respecto de los cuales los árbitros designados deben cumplir con el deber de revelación a las partes: a) Con motivo de la aceptación a la designación como árbitro (que incluye informar circunstancias ocurridas con anterioridad al nombramiento); y, b) Con motivo de hechos sobrevinientes a la aceptación de su designación y durante el desarrollo de todo el arbitraje. En ambos casos, debe primar un criterio de oportunidad para revelar tales hechos.
- En ese contexto, corresponde analizar si los árbitros recusados cumplieron con efectuar en la aceptación del cargo y durante el iter arbitral su deber de revelación respecto a su participación conjunta en distintos arbitrajes en forma amplia, rigurosa y oportuna, para lo cual debe considerarse los siguientes aspectos de relevancia:

Tabla N° 6: Cuadro que grafica los momentos del cumplimiento del deber de revelación de los árbitros sobre su participación conjunta en otros arbitrajes

FECHA	ACTO	CONTENIDO DE LA REVELACION	COMENTARIO
16.08.2011	Carta de Aceptación de designación de Jesús Iván Galindo Tipacti	"(...) con el árbitro de parte Iván Casiano Lossio he conformado otros tribunales entre partes y controversias distintas, lo que no constituye impedimento para mi desempeño en el presente caso (...)"	<i>Declaración general:</i> No cuantifica ni hace un detalle de cuáles son esos procesos arbitrales.
08.09.2011	Carta de aceptación como árbitro del señor Iván Alexander Casiano Lossio	"(...) actualmente formo parte de los siguientes Tribunales Arbitrales, no constituye causal ni impedimento para ejercer el cargo de árbitro en el presente proceso: .INPE-Consortio Nor Oriente .INPE-Netkrom Technologies (...)" (1)	<i>Declaración general:</i> No cuantifica ni detalla procesos entre el INPE y Consortio Nor Oriente. No hay referencia expresa que conforma Tribunales con el árbitro Iván Galindo Tipacti
06.12.2011	Audiencia de Instalación y determinación de puntos controvertidos (Participan los árbitros y la Entidad)	(...) Sin perjuicio de lo indicado, el Presidente del Tribunal, Iván Casiano Lossio, y el árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti informan que han conformado otros tribunales entre las partes y controversias distintas, lo que no constituye impedimento para su desempeño en este proceso, conforme a su carta de aceptación del 16 de agosto del 2011 (...) (...)	Ambos árbitros reiteran una revelación en forma genérica de Tribunales que habrían conformado en forma conjunta sin cuantificar ni hacer un detalle.
10.05.2012	Iván Galindo Tipacti presenta información	Señala que conjuntamente con Iván Alexander Casiano Lossio integran Tribunales en los siguientes arbitrajes: a).- 1 proceso: INPE-Consortio Guayabamba (arbitraje de donde deriva la presente recusación) b).- 6 procesos: INPE-Consortio Nororient c).- 4 procesos (Otras partes que no participan en la presente recusación)	
31.05.2012	Ampliación de recusación de Entidad	Se cuestiona que los árbitros Jesús Iván Galindo Tipacti e Iván Alexander Casiano Lossio no hayan revelado al aceptar el cargo los 11 procesos de forma precisa y detallada. Del mismo modo cuestiona el vínculo generado por esos procesos.	



06 JUL 2012

Handwritten signature

PATRICIA LANDI BULLÓN

FEDATARIO - OSCE

Res. N° 049 - 2012 (OSCE)

Debe precisarse que el INPE sigue con el Consorcio Nororiental ante el OSCE distintos procesos arbitrales signados con los números S124-2011, S94-2011, S127-2011, S110-2011, S70-2011 y S111-2011; donde los árbitros Iván Alexander Casiano Lossio y Jesús Iván Galindo Tipacti integran los Tribunales respectivos.

5. Conforme a los hechos que se derivan del cuadro precedente, resulta claro que con motivo de aceptar sus cargos y durante el iter arbitral los árbitros recusados Iván Alexander Casiano Lossio e Iván Galindo Tipacti no revelaron en forma amplia y precisa que conformaron conjuntamente Tribunales en diez (10) de los once (11) procesos arbitrales señalados, y aun cuando en seis (6) de tales procesos, la Entidad participa como parte y podía conocer acerca de su desarrollo, debe considerarse que el deber de revelación impone una obligación "intuitupersonae" a los árbitros por cada arbitraje en que participa, no transferible a terceros.

Es recién con fecha 10 de mayo de 2012, que el árbitro Iván Galindo Tipacti, informa la existencia detallada de tales procesos, lo que no se condice con el criterio de oportunidad por las siguientes razones:

- ❖ En el Expediente Arbitral S46-2010-OSCE que se sigue ante este Organismo Supervisor, del cual son partes el Consorcio Providencia y el Proyecto Especial Jaén San Ignacio de Bagua, los señores Iván Alexander Casiano Lossio y Jesús Iván Galindo Tipacti, aceptaron sus cargos como co - árbitros el 30 de noviembre de 2010 y 15 de febrero del 2011, respectivamente; vale decir, antes de su aceptación como árbitros en el arbitraje de donde deriva la presente recusación.
- ❖ Con fecha 3 de diciembre de 2010, los señores Iván Alexander Casiano Lossio e Iván Galindo Tipacti, participan como co-árbitros en la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral encargado de resolver las controversias entre AGRO RURAL y SERVICE JCU S.R.L.; según consta en el expediente N° I259-2010 que obra en el OSCE; estos es, antes de su aceptación como árbitros en el arbitraje de donde deriva la presente recusación.
- ❖ Del mismo modo, en los Expedientes Arbitrales S124-2011, S127-2011, S110-2011, S70-2011 y S111-2011, seguidos ante el OSCE, entre la Entidad y el Consorcio Nor Oriente, las partes aceptaron sus cargos como árbitros de tribunales conjuntos con mucha anterioridad a la información revelada el 10 de mayo de 2012, según se observa del siguiente detalle:

Expediente Arbitral	Árbitros	Fecha de aceptación de cargos
S124-2011	Jesús Iván Galindo Tipacti	21.02.2012
	Iván Alexander Casiano Lossio	14.03.2012
S127-2011	Jesús Iván Galindo Tipacti	20.01.2012
	Iván Alexander Casiano Lossio	6.03.2012
S110-2011	Jesús Iván Galindo Tipacti	12.01.2012
	Iván Alexander Casiano Lossio	18.01.2012
S70-2011	Jesús Iván Galindo Tipacti	19.12.2011
	Iván Alexander Casiano Lossio	20.12.2011
S111-2011	Jesús Iván Galindo Tipacti	20.03.2012
	Iván Alexander Casiano Lossio	22.03.2012



HE COMPROBADO PREVIO COTEJO  
QUE EL PRESENTE DOCUMENTO  
ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL  
QUE HE TENIDO A LA VISTA. 17/19  
REG. N° 184

06 JUL 2012

Patricia B

PATRICIA LANDI BULLÓN  
FEDATARIO - OSCE  
REG. N° 048 2012 - OSCE/PRE

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

- Los árbitros recusados argumentan que en el Acta de Instalación y determinación de puntos controvertidos en el arbitraje de donde deriva la presente recusación, manifestaron que integraban conjuntamente Tribunales Arbitrales entre las partes y controversias distintas, no siendo objetada tal revelación por la Entidad, que incluso suscribió el acta en señal de conformidad.
- Conforme se ha expuesto, la recusación tiene como finalidad cuestionar la idoneidad de los árbitros y promover su apartamiento del proceso, de manera que su aplicación resulta de carácter excepcional sujeta a causales previstas en el ordenamiento jurídico vigente. En esa misma lógica, la posibilidad de excluir o eximir una circunstancia que encuadre en supuestos de recusación, debe ser de la misma naturaleza y tendría que provenir del mismo marco legal aplicable.

En ese sentido, la normatividad en materia de arbitraje en contratación pública ha previsto la dispensa<sup>11</sup> como mecanismo excepcional para que las partes puedan excusar, eximir o exceptuar a los árbitros de circunstancias o causales de recusación en la que puedan estar incurso, exigiéndose la necesidad de que esta declaración se realice formalmente, no se refiera a impedimentos absolutos y sea indubitablemente expresa. Se transcriben las normas aplicables:

❖ El 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, encontrándose sujetos a lo establecido en el Código de Ética que apruebe el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE. Los árbitros que incumplan con esta obligación serán sancionados en aplicación del Reglamento y el Código de Ética. El deber de informar se mantiene a lo largo de todo el arbitraje. Las partes pueden dispensar a los árbitros de las causales de recusación que no constituyan impedimento absoluto". Subrayado nuestro.

❖ El penúltimo párrafo del artículo 5° del Código de Ética indica:

"(...) Cualquier dispensa de las partes debe hacerse de manera expresa, luego de cumplido el deber de información por parte del árbitro, pudiendo constar en comunicación escrita o en el contenido de un acta, debidamente firmada por las partes y levantada durante la tramitación del arbitraje. En todos estos casos, la circunstancia dispensada en forma expresa no podrá ser motivo de recusación a iniciativa de parte, ni tampoco generan sanción por parte del CONSUCODE". Subrayado nuestro.

❖ La parte pertinente del artículo 37° del RSNA establece:

"(...) 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 pasible recusación o de incompatibilidad para ejercer el cargo. Las partes en su caso, deberán dispensar de manera expresa al árbitro en un plazo de cinco (5) días de notificadas de estas circunstancias, de lo contrario se procederá a la sustitución del árbitro mediante el mismo procedimiento de su designación". Subrayado nuestro.

<sup>11</sup> GUILLERMO CABANELLAS define el término dispensa como: "Privilegio, excepción o exención graciosa de lo ordenado por las leyes que se concede a favor de alguno por consideraciones particulares más o menos justas (...)" - Nuevo Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo 3, Editorial Heliasta S.R.L. - 29ª Edición - página 303.

06 JUL 2012

Patricia Landi B.

PATRICIA LANDI B. - OSCE  
FEDATARIO - OSCE  
Res. N° 049 - 2012 - de 2012

Por lo indicado, del contenido del acta de la Audiencia de Instalación y determinación de puntos controvertidos de fecha 06 de diciembre de 2012, se observa que los árbitros recusados informaron de forma general que conformaron otros tribunales entre las partes y controversias distintas, lo que a su criterio no constituía impedimento para su desempeño en el proceso. Sin embargo, del acta en mención no se observa que la Entidad sobre este punto en específico haya exceptuado o excusado de modo expreso, directo e indubitable a los recusados de una causal o circunstancia pasible de recusación, precisando que la suscripción del acta por parte de la Entidad en señal de haber asistido y participado a dicha audiencia, no permite deducir tal dispensa si ésta no se planteó por las partes de manera inequívoca y palmaria.

9. Por todo lo expuesto, el no haber efectuado su deber de revelación en forma amplia, rigurosa y oportuna, genera apariencia de parcialidad que según el último párrafo del artículo 5° del Código de Ética, sirve de base para apartar a los árbitros del proceso, por cuya razón en relación al presente punto controvertido la recusación debe declararse fundada.

iv) ¿La decisión del árbitro Jesús Iván Galindo Tipacti, de reservarse información por el deber de confidencialidad y de que el Tribunal Arbitral no habría atendido una solicitud de información de la Entidad, genera dudas justificadas de imparcialidad e independencia?

1.- La Entidad cuestiona que el árbitro se reserve el hecho de no revelar algunos procesos donde el INPE no es parte, por motivos de confidencialidad, señalando que esto haga que se piense que algo oculta y probablemente se refiera a otros procesos donde participa el señor Iván Alexander Casiano Lossio. Tal apreciación es subjetiva, si consideramos que el deber de confidencialidad constituye una obligación que se encuentra bajo el ámbito de competencia del propio árbitro, el mismo que ha circunscrito tal reserva a últimas actuaciones de procesos arbitrales donde el INPE no es parte, de forma que una infracción a dicha información tendría que evidenciar objetivamente lo contrario, lo que no se evidencia de autos.

Finalmente, respecto al hecho de que el Tribunal Arbitral no haya atendido el pedido de información sobre las declaraciones juradas de aceptación de cargo de los árbitros Jesús Iván Galindo Tipacti y GleiserBoiko, consideramos que es un hecho irrelevante para evidenciar dudas de imparcialidad e independencia si tenemos en cuenta que dicho deber lo cumplen los árbitros al momento de su designación y forman parte del propio expediente arbitral al cual las partes tienen pleno acceso.

Por las consideraciones expuestas, la recusación debe declararse fundada en cuanto a ese extremo;

Que, por otro lado, si bien es cierto que una de las finalidades que procura la recusación es el apartamiento del árbitro al haberse descalificado su idoneidad para el proceso; ello no podría efectivizarse en tanto uno de los árbitros recusados hayan formulado su renuncia, de modo que en este supuesto, aun cuando existan fundamentos objetivos que hubieran permitido declarar infundada la presente recusación respecto del árbitro Gerson GleiserBoiko, al existir una causa sobrevenida con posterioridad al inicio del procedimiento, corresponde dar por concluido el mismo al amparo de lo señalado en el numeral 186.2 del artículo 186° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>12</sup>;

S.R.L.<sup>12</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General - Artículo 186°.- Fin del Procedimiento: 186.2.- También pondrán fin al procedimiento la resolución que así lo declare por causas sobrevenidas que determinen la imposibilidad de continuarlo.



HE CONFIRMANDO, PREVIO CONTROL, QUE EL PRESENTE DOCUMENTO ES COPIA FIEL DEL ORIGINAL QUE HE TENIDO A LA VISTA.  
 REG. N° 184  
 06 JUL 2012  
 Patricia Landi Bullón  
 SECRETARÍA - OSCE  
 RES. N° 049 - 2012 - OSCE/PR

## Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

### Resolución N° 183-2012 - OSCE/PRE

Que, el inciso h) del artículo 58° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017, concordante con el literal h) del artículo 5° del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10, señala como una función del OSCE designar árbitros y resolver recusaciones sobre los mismos en arbitrajes que no se encuentren sometidos a una institución arbitral, en la forma establecida en el Reglamento de la citada Ley;

Que, de acuerdo con el literal q) del artículo 11° del citado Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, es atribución de su Presidente Ejecutivo, resolver las recusaciones interpuestas contra conciliadores o árbitros, de conformidad con la normativa de contrataciones con el Estado;



Estando a lo expuesto, y de conformidad con el Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje (ahora Sistema Nacional de Arbitraje) aprobado por Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE (en adelante el "RSNA"), la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante la "Ley"), su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante "el Reglamento"), el Decreto Legislativo N° 1071 que Norma el Arbitraje (en adelante "LA") y el Código de Ética para el Arbitraje en Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Resolución N° 258-2008-CONSUCODE/PRE de fecha 05 de junio de 2008 (en adelante el "Código de Ética"); y con el visado de la Dirección de Arbitraje Administrativo y la Oficina de Asesoría Jurídica;



#### SE RESUELVE:

**Artículo Primero.-** Declarar FUNDADA la recusación interpuesta contra los árbitros Iván Alexander Casiano Lossio y Jesús Iván Galindo Tipacti, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Segundo.-** DAR POR CONCLUIDO el procedimiento de recusación iniciado contra el árbitro Gerson Gleiser Boiko, en atención a la renuncia al cargo formulada, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo Cuarto.-** Notificar la presente Resolución a las partes, así como a los árbitros recusados.

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



Regístrese, comuníquese y archívese.

**MAGALI ROJAS DELGADO**  
 Presidenta Ejecutiva

