



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA CIVIL CON SUBESPECIALIDAD COMERCIAL

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA CIVIL CON SUBESPECIALIDAD COMERCIAL
CRONICAS JUDICIALES
Resolución, Número: S-97-2017
Fecha: 13.11.17

Lo que la entidad nulidisciente plantea como vicio de motivación, en realidad encubre su disconformidad con lo resuelto y el criterio jurisdiccional adoptado por el Tribunal Arbitral.

EXPEDIENTE N° : 173-2017.
DEMANDANTE : MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSION SOCIAL
DEMANDADA : VELEBIT GROUP SAC
MATERIA : ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL.

RESOLUCIÓN NÚMERO NUEVE.

Lima, veintiuno de agosto
del dos mil diecisiete.-

VISTOS: Con el expediente arbitral que se tiene a
la vista en 3 tomos, interviniendo como ponente el señor Juez Superior *Rivera Gamboa*.

I. RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL.

Con fecha 16 de marzo del 2017, el MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSIÓN SOCIAL (en adelante *LA ENTIDAD*), interpone recurso de anulación contra el laudo arbitral conteñido en la resolución N° 24 de fecha 20 de diciembre del 2016, emitido por el Tribunal Arbitral conformado por la Dra Claudia Tatiana Sotomayor como Presidenta, y los doctores Vicente Tincopa Torres y Patrick Hurtado Tueros.

El laudo arbitral fue emitido en el proceso arbitral que siguió el Programa Nacional de Alimentación - PRONAA contra VELEBIT GROUP S.A.C. a fin de solucionar las controversias surgidas en relación al Contrato N° 058-2011-MINDES-PRONAA: Adquisición de Conserva de Grated de Pescado (anchoveta) en agua y sal en presentación 1 libra tall x 425 gr".

La demanda se admitió en esa instancia por resolución número dos de fecha 19 de abril del 2017, por la causal prevista en el literal b) del artículo 63 del Decreto Legislativo N°

1071, pues -según se indica- los árbitros se apartaron de la Ley y de lo acordado por las partes al no motivar debidamente su resolución, cuando la motivación o justificación se presenta como una condición necesaria para la validez de los pronunciamientos jurisdiccionales que realiza un árbitro o un Tribunal Arbitral.

167
Cepeto
Santos
Santos

II. ABSOLUCIÓN DEL RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDO:

Con escrito de fecha 31 de mayo del 2017, VELEBIT GROUP SAC contestó la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos alegando que la demanda del MIDIS pretende cuestionar un tema de fondo referido al análisis de los medios probatorios admitidos y actuados para determinar si está probada o no la existencia de los vicios ocultos. Asimismo, señala VELEBIT GROUP que no existe error o defecto en la motivación, y lo único que se pretende es modificar el razonamiento expresado por los árbitros con el propósito de variar el sentido del laudo arbitral.

III. RESUMEN DEL PROCESO ARBITRAL Y LO ACTUADO EN AUTOS.

INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

- Con fecha 24 de junio del 2013, se realizó la Instalación del Tribunal Arbitral, conformado por la Dra. Claudia Tatiana Sotomayor Torres como Presidenta del Tribunal y los Doctores Vicente Tincopa Torres y Patrick Hurtado Tueros.
- En ese acto se establecieron las reglas procesales aplicables, la clase de arbitraje ad hoc nacional y de derecho, la sede Lima, el idioma (castellano), la normas legales y reglamentarias aplicables; encargándose la Secretaría a Jackson Gallardo Aguilar

Realizados los actos procesales pertinentes, por resolución número 24 de fecha 20 de diciembre del 2016 se expidió el laudo arbitral de derecho, que resolvió:

PRIMERO: DECLÁRESE INFUNDADA la excepción de caducidad presentada por el contratista demandado.

SEGUNDO: DECLÁRESE INFUNDADA la primera pretensión principal de la demanda presentada por la Entidad demandante contenida en la Resolución Arbitral N°09.

TERCERO: DECLÁRESE INFUNDADA la primera pretensión accesoria de la demanda presentada por la Entidad demandante contenida en la Resolución Arbitral N° 09.

CUARTO: DECLÁRESE INFUNDADA la segunda pretensión accesoria de la demanda presentada por la Entidad contenida en la Resolución Arbitral N° 09.

QUINTO: DECLÁRESE INFUNDADA la tercera pretensión accesoria de la demanda presentada por la Entidad demandante contenida en la Resolución Arbitral N°09.

SEXTO: DECLÁRESE INFUNDADA la cuarta pretensión accesoria de la demanda presentada por la Entidad contenida en la Resolución Arbitral N° 09.

SETIMO: DECLÁRESE FUNDADA la primera pretensión principal de la reconvención presentada por el contratista contenida en la Resolución Arbitral N°09.

OCTAVO: DECLÁRESE INFUNDADA la segunda pretensión principal de la reconvención presentada por el contratista contenida en la Resolución Arbitral N°09.

NOVENO: DISPÓNGASE que cada una de las partes deberá asumir los costos de asesoría legal y gastos arbitrales en que hubiera incurrido a raíz del presente arbitraje.

DÉCIMO: REMÍTASE al Organismo Supervisor de las Contrataciones con el Estado (OSCE) cuatro ejemplares del presente Laudo Arbitral para su verificación a las partes.

IV. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDO ANTE ESTA SALA SUPERIOR Y TRÁMITE.

- Habiendo sido notificado el laudo arbitral, con fecha 29 de diciembre del 2016, Carlos Figueroa Ibérico, Procurador Público a cargo de los Asuntos Arbitrales del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, solicitó aclaración e integración del laudo arbitral, solicitud que mediante Resolución 26 de fecha 14 de febrero del 2017 se declaró infundada.
- Con fecha 16 de marzo del 2017, el accionante interpuso recurso de anulación de laudo arbitral, el cual fue admitido por la resolución número dos de fecha 19 de abril del 2017
- Por escrito de fecha 31 de mayo del 2017, VELEBIT GROUP SAC contestó la demanda de anulación de laudo contradiciéndola y negándola en todos sus extremos.

- Mediante Resolución 4 de fecha 15 de junio del 2017 se señaló fecha de vista de la causa para el día 7 de agosto del 2017, la misma que se llevó a cabo conforme a lo programado.

Agosto 16/17
Sesión
Nº 9

ANÁLISIS:

PRIMERO: De acuerdo con lo previsto por el artículo 62 del Decreto Legislativo N° 1071, el recurso de anulación constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales específicamente señaladas en el artículo 63. El decurso lógico de resolución del recurso interpuesto es la declaración de validez o la nulidad del laudo, estando prohibido a la instancia judicial, bajo responsabilidad, de "(...) pronunciarse sobre el fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral", lo que significa que el Juez se encuentra limitado a revisar los aspectos formales del proceso arbitral y del respectivo laudo arbitral.

CAUSAL INVOCADA EN EL RECURSO DE ANULACIÓN

SEGUNDO: El demandante Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social invoca la causal contenida en el literal b) del numeral 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo 1071, que establece que el laudo podrá ser anulado, cuando una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.

TERCERO: La causal antes señalada se enmarca dentro de la protección de un derecho constitucional, específicamente el derecho al debido proceso, el cual a su vez se compone por la suma de una serie de derechos como lo es el derecho a la motivación de las resoluciones, claro está, sin que ello importe en modo alguno la revisión del fondo de la controversia ni el razonamiento seguido por el árbitro ad hoc, pues *el recurso de anulación de laudo no es una instancia*, sino un proceso autónomo en el que de modo puntual se verifica el cumplimiento de determinados supuestos de validez del laudo arbitral.

CUARTO: Sobre el particular, resulta necesario precisar que el Tribunal Constitucional, en la sentencia de fecha 21 de setiembre de 2011, recaída en el expediente 00142-2011-

PA/TC (precedente vinculante) se pronunció indicando lo siguiente: "...de la especial naturaleza del arbitraje, en tanto autonomía de la voluntad de las partes y al mismo tiempo, de la independencia de la jurisdicción arbitral, no supone en lo absoluto desvinculación del esquema constitucional, ni mucho menos del cuadro de derechos y principios reconocidos por la Constitución. Como ya ha señalado este Tribunal, "la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con observancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional. En particular, en tanto jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que imponen el derecho al debido proceso". (STC 6167-2005-PHC/TC, fundamento 9).

Ello es así, por cuanto la función jurisdiccional se sustenta y se debe a la norma fundamental, más allá de la especialidad sobre la que pueda versar o de la investidura de quienes la puedan ejercer. De este modo y aunque se dota a la justicia arbitral de las adecuadas garantías de desenvolvimiento y se fomenta su absoluta observancia, la misma se encuentra inevitablemente condicionada a que su ejercicio se desarrolle en franco respeto al orden constitucional y a los derechos de la persona.

QUINTO: Si bien el derecho a la motivación integra el debido proceso, su garantía debe conciliarse con el principio de irrevisabilidad del laudo que se desprende de la norma prohibitiva del artículo 62.2 de la Ley de Arbitraje, que constituye un límite esencial a la función de control judicial del arbitraje, y punto arcónico del diseño legal del arbitraje como jurisdicción independiente con base en el artículo 139 de la Constitución Política del Estado.

Por tanto, el control de la debida motivación se limita a la verificación de la aceptabilidad de la justificación de la decisión adoptada, esto es, de su aceptación bajo condiciones de racionalidad, pero no a la verificación de su corrección, es decir, si las razones expuestas son acertadas o erradas, pues ello supondría un nuevo juzgamiento (selección e interpretación de normas y valoración de pruebas) y la superposición del criterio interpretativo o valorativo del órgano de control al criterio asumido por el órgano decisorio, convirtiéndose aquél en instancia de grado.

Como bien reconoce la doctrina nacional, "eventualmente, ello podría llevar a que se cometan a ciertas injusticias al momento de resolver causas arbitrales y que las mismas sean protegidas por la regulación que impide revisar el fondo. No queda más que asumir tal posibilidad, es el costo de la justicia arbitral. Y, en verdad, ningún modelo de proceso está libre de injusticias porque el error puede estar siempre presente, aún en la última instancia."¹

De este modo, la función de control asignada por la Ley de Arbitraje no comprende la posibilidad jurídica de revisar y corregir el error *in iudicando* en que hubiera incurrido el laudo, aún cuando éste fuera patente a ojos de este Colegiado, pues contraría el principio básico de irrevisabilidad del laudo que cimenta el diseño de la jurisdicción especial arbitral (así reconocida o calificada por el Tribunal Constitucional) y su relación con la jurisdicción estatal a cargo del Poder Judicial, sobre la base, por un lado, del artículo 139 inciso 2) de la Constitución, y de otro lado, del principio de autonomía privada que sustenta la dimensión contractual del arbitraje, en función de la cual, las partes se encuentran obligados a respetar el criterio con el que se hubiera resuelto su contienda arbitral, no pudiendo incoar la revisión del mismo valiéndose eufemísticamente de las causales tasadas por la ley, convirtiendo al órgano de control judicial en una instancia de apelación.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE ANULACIÓN

SEXTO: El demandante Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social alega los siguientes argumentos como sustento de la causal invocada:

- 1) El tribunal arbitral para llegar a la conclusión que no se ha acreditado la existencia de vicios ocultos, parte de la premisa no validada jurídicamente de que los informes de evaluación que emite el Instituto Técnico de la Producción (sic) pueden ser cuestionados en cuanto a su metodología por cualquier Informe Técnico privado, y de esta manera haciendo una análisis técnico de la metodología empleada se considera su ineficacia como medio probatorio, sin que haya sido materia de cuestionamiento alguno en la vía legal correspondiente, y sin que se haya planteado como pretensión en sede arbitral su nulidad, invalidez o

¹ AVENDAÑO VALDEZ, Juan Luis y VELASQUEZ MELENDEZ, Raffo. Sentido de la Anulación de Laudo y de su Sistema Probatorio. En: *Revista Peruana de Derecho Constitucional*. Tribunal Constitucional. N° 4. Nueva Época. 2011.

ineficacia. En ese sentido, se alega que el tribunal arbitral no ha tenido en cuenta que el proveedor no ha planteado como pretensión que se declare la nulidad, ineficacia o invalidez del Informe de evaluación que emite el ITP y que constituye un acto administrativo, sino además no ha tenido en cuenta una serie de disposiciones que resultan aplicables al presente caso, que de haberse meritado no se hubiese llegado a la conclusión de considerar que no se acredita la existencia de vicios ocultos.

- 2) Agrega la entidad nulidiscente que bajo la premisa de que el tribunal es competente para resolver la controversia mediante la cual se declara o no la existencia de vicios ocultos, no puede bajo ninguna forma, desconocer la normativa de orden público, dejando sin efecto indirectamente un acto administrativo válido dictado por la autoridad sanitaria competente.
- 3) Pese a que el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Inocuidad de Alimentos remite a la Ley Nro. 27444 que regula los procedimientos para cuestionar actos administrativos y que conforme al principio *iuria novit curia* el tribunal se encuentra en la obligación de aplicar la norma pertinente, aunque no haya sido invocada por las partes, el tribunal al resolver el recurso de aclaración e integración insiste en los argumentos del laudo y no se pronuncia sobre la premisa no validada jurídicamente antes indicada.
- 4) Con tales argumentos, el Tribunal Arbitral incurre en supuestos de motivación inexistente, motivación incongruente, motivación aparente y motivación insuficiente, ya que la razón para restarle eficacia probatoria a un acto administrativo válido no se sustenta en ninguna disposición normativa, máxime si el Informe Técnico de la Producción no fue objeto de tacha ni oposición, limitándose a señalar que si se aceptaba que el proveedor debió cuestionar la evaluación del Informe Técnico de la Producción en sede judicial a través del proceso contencioso administrativo, ello implicaba, que el colegiado tampoco tenía competencia para analizar los documentos presentados por el PRONAA respecto de dicha evaluación.

- 2
- 5) Dicho análisis desarrollado por el Tribunal Arbitral es incongruente, porque el hecho que se de por cierto que el proveedor debió cuestionar la evaluación del ITP en sede judicial a través de la acción contenciosa administrativa no implica que el Colegiado no tenga competencia para analizar los documentos presentados por el PRONAA respecto de dicha evaluación, pues, lo primero obedece a un acto administrativo que surte efectos dictado por la autoridad competente (en tanto y en cuanto no exista un autoridad administrativa o judicial que diga lo contrario) en ese sentido, el Informe emitido por el ITP debió ser cuestionado a través de los recursos regulados en la Ley, sin embargo en el caso concreto, ello no sucedió.
- 6) La motivación del Tribunal Arbitral es aparente e insuficiente, en tanto señala un motivo que resulta impertinente para concluir que no se puede dar por cierto que el informe del ITP debió ser cuestionado en sede judicial cuando la Ley 27444 establece los recursos que pueden interponerse ante un acto administrativo y la ulterior acción contenciosa administrativa en sede judicial. Asimismo, la motivación es insuficiente porque resulta evidente que no estamos ante un motivo relevante que justifique la no validación de la premisa no constatada (base para concluir la inexistencia de vicios ocultos)

SÉTIMO: Al respecto, cabe señalar que en el expediente arbitral que se tiene a la vista, se aprecia la siguiente secuencia procesal relevante:

- 1) El arbitraje que da origen al presente proceso de anulación de laudo surge de una controversia entre VELEBIT GROUP SAC y el extinto Programa Nacional de Asistencia Alimentaria (PRONAA) producto de la ejecución del Contrato N° 058-2011-MIMDES-PRONAA por la adquisición de Conservas de Grated de Pescado en agua y sal.
- 2) El 17 de diciembre del 2012, a fojas 3 del expediente arbitral, el MIDIS interpone la demanda arbitral solicitando se declare la existencia de vicios ocultos en el producto Conserva de Pescado, y como consecuencia de ello VELEBIT GROUP se ha enriquecido sin causa a costa de la entidad, por lo que solicita se le pague la suma de S/.1'998,322.61, y accesoriamente una indemnización de S/.300,000 por daño moral, más intereses legales, costas y costos arbitrales. En la demanda, se

ofreció como medio probatorio –entre otros- el “informe completo (antecedentes y metodología que deberá emitir el confirmatorio que deberá expedir el Instituto Tecnológico Pesquero, sobre las evaluaciones de control sanitario efectuado en los productos entregados por el Contratista y que determinaron que estos no eran aptos para el consumo humano, debiéndose para tal efecto notificársele en su domicilio ubicado en Carretera a Ventanilla Km. 5.2 – Callao - Lima”.

12.
Cinco
Setenta y
Cuatro

- 3) VELEBIT GROUP SAC a fojas 110 y 123 absolvió el traslado de la demanda y formuló reconvencción, manifestando entre otros extremos, que “conforme demostraremos en el presente proceso arbitral, el PRONAA no ha cumplido con los procedimientos legales para establecer que el producto es no apto, actuando en forma arbitraria y contradictoria”.
- 4) En el acto de la audiencia determinación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios, según acta de fojas 232 del expediente arbitral, el tribunal dispuso que la entidad “cumpla con precisar el medio probatorio del numeral 5.22”, esto es, el informe del Instituto Tecnológico Pesquero, lo que fue precisado en el escrito de fojas 235, haciendo presente que “con Oficio Nro. 14940-2013-MIDIS/PP de fecha 02 de octubre de 2013, se ha solicitado a la Directora Ejecutiva del Instituto Tecnológico Pesquero del Perú, pueda remitir el informe completo (antecedentes y metodología sobre las evaluaciones a las cuales se hacen alusión en el medio probatorio numeral 5.22”.
- 5) Dicho informe fue presentado por la entidad con el escrito de fojas 243, que fue puesto en conocimiento del contratista, por resolución 3 del 06 de diciembre de 2013, a fojas 257.
- 6) Por resolución 4 de fojas 264 se dispuso incorporar al expediente arbitral el informe antes referido.
- 7) El 29 de mayo de 2014 se realizó la audiencia de ilustración, con asistencia de las partes.
- 8) El 05 de junio de 2014 a fojas 287, la entidad amplió su demanda arbitral, sobre indemnización de daño emergente, ofreciendo como medio probatorio el informe antes referido, del ITP.

9) El mismo día, el contratista amplió su reconvención y ofreció adjuntó entre otros medios probatorios, un *"Informe Técnico Documental sobre el procedimiento de evaluación efectuado por el PRONAA para determinar que el producto evaluado era no apto."*

10) Por resolución 7 de fojas 319 se admitió dicho medio probatorio y se requirió su presentación, así como se requirió a la entidad que exhiba *"los informes de ensayo remitidos por el ITP mediante Oficio Nro. 252-2012-ITP/IDE de fecha 10 de abril de 2012. Dicho mandato fue cumplido por la entidad mediante escrito de fojas 325 y por el contratista a fojas 400."*

11) Por resolución 9 se determinaron los puntos controvertidos, entre ellos, correspondiente a la reconvención, se fijó como materia de controversia *"determinar si corresponde o no declarar que la evaluación por la que se determinó que el producto era "no apto" no ha sido realizada conforme al marco teórico normativo aplicable. No aparece del expediente arbitral que la entidad hubiera formulado oposición, reclamo o reconsideración de este punto controvertido."*

12) El 18 de enero de 2016 se realizó la audiencia de ilustración, con asistencia de ambas partes.

13) Por resolución 17 del 05 de enero de 2016 se requirió a la entidad para que *"precise si informó a la empresa Veñebit Groups SAC sobre el inicio y la conclusión del procedimiento de vigilancia sanitaria realizada a sus productos"*.

14) Por escrito de fojas 583 la entidad indicó que *"no se le informó al demandado sobre el inicio y la conclusión del procedimiento de vigilancia sanitaria."*

15) Por resolución 18 se declaró cerrada la etapa probatoria.

16) A fojas 590 y 613 las partes presentaron sus sendos alegatos escritos.

17) El 15 de setiembre de 2016 se realizó la audiencia de informes orales, a fojas 626.

175
cuentas
se
y cinco

18) Por resolución 21 se fijó el plazo para laudo, que fue prorrogado por resolución 22.

19) El 20 de diciembre de 2016 se emitió el laudo de fojas 660.

20) El 29 de diciembre de 2016 la entidad solicitó la aclaración e integración del laudo, a fojas 696, lo que fue declarado infundado.

*Recibido
Setiembre 9
2017
Señ*

OCTAVO: De la cronología efectuada se desprende de modo indubitable que fue materia expresamente controvertida, así determinada por el tribunal arbitral en la resolución 9, si correspondía o no declarar que la evaluación por la que se determinó que el producto suministrado por el contratista era "no apto", había sido realizada conforme al marco teórico normativo aplicable. En ese sentido, es claro que –estando a las preces de la demanda y reconvencción arbitrales– las partes discutían acerca de si el informe emitido por el Instituto Tecnológico Pesquero del Perú, ofrecido como medio probatorio sustancial por la entidad, debía o no ser meritulado en los términos que ésta pretendía, esto es, para acreditar que el producto suministrado por el contratista no era apto para el consumo humano; o, si por el contrario, como alegaba el contratista, dicho informe no podía ser estimado como medio probatorio idóneo por haberse realizado la evaluación correspondiente sin ajustarse al ordenamiento.

En ese contexto, es de suma relevancia advertir que la entidad no formuló reclamo, oposición ni reconsideración respecto del punto controvertido así determinado, lo que se asume como renuncia a objetar de conformidad con el artículo 11 de la ley de arbitraje. Por tanto, dado que admitió los alcances de la controversia, que se hacían extensivo al mérito probatorio del informe requerido, resulta evidente que en realidad el recurso postulado como vicio de motivación, en realidad es una continuación del debate arbitral.

NOVENO: De otro lado, se aprecia a fojas 43 de autos, que el Tribunal Arbitral señaló las razones por las cuales dilucidó el punto controvertido aludido, en forma desfavorable a la entidad, desestimando cada uno de los argumentos de la posición de la entidad, acerca de la aducida irrevisabilidad arbitral del informe del ITP. Así se aprecia de la página 41 a 53 del laudo, en las que se aprecia que consideró:

"De lo actuado en el presente proceso se aprecia que las partes reconocen que el contratista no conoció de la evaluación efectuada por el ITP y el detalle de la misma, sino hasta dentro del presente proceso..." (página 43)

2 "se ha señalado en el presente proceso que el contratista en el 2012, solicitó por transparencia el contenido de la evaluación efectuada por el ITP; no obstante, no se ha acreditado que se le brindó al contratista la información que solicitó en aquella oportunidad."

"En suma, de la documentación y argumentos presentados por las partes durante el proceso, se aprecia que el contratista tuvo conocimiento del contenido de la evaluación efectuada por el ITP dentro del presente proceso arbitral y que no existe evidencia que el ITP lo haya notificado con los resultados de la evaluación que efectuó en forma previa al presente proceso arbitral. Es más, de lo señalado por las partes, se aprecia que la Entidad sostiene que no es su competencia verificar si el ITP notificó o no al contratista con la evaluación efectuada".

"El Tribunal Arbitral también tiene en cuenta que la evaluación del ITP fue efectuada a solicitud de la Entidad, pero sin contar con la participación del contratista. No se ha acreditado en autos que el contratista tuvo conocimiento y/o participó en el muestreo elaborado por el ITP. (página 44)

"Si bien es cierto el ITP no es parte del presente proceso, sin embargo, el MIDIS hizo suya la evaluación efectuada por dicha Entidad para imputar responsabilidad de vicios ocultos al contratista y a partir del resultado de dicha evaluación es que se dispuso la suspensión de la distribución de las conservas de pescado y que sean dados de baja.

En el presente proceso, el contratista ha cuestionado la forma cómo se ha determinado que el producto no era apto, cuestionamiento que ha efectuado teniendo en cuenta los Informes de Ensayo presentado por el PRONAA mediante escrito presentado el 25 de julio del 2014 y admitido a trámite mediante resolución arbitral N° 8. Ello se desprende de lo señalado por el contratista en su escrito presentado el 19 de setiembre del 2014 en donde se señala que: "que mediante resolución N° 8 se nos concedió un plazo de diez (10) días hábiles para presentar el Informe Técnico Documental ofrecido por nuestra parte respecto de los Informes de Ensayo realizados por el Instituto Tecnológico Pesquero del Perú"... Resulta contradictorio que por un lado el MIDIS ofrezca medios probatorios referidos a la forma como el ITP efectuó la evaluación y determinó que el producto era no apto y que por

otro lado, señale que la evaluación efectuada por el ITP ha debido ser cuestionada en la vía contenciosa administrativa pro el contratista, más aún cuando la normativa (Decreto Legislativo N° 1062 " Ley de Inocuidad de los Alimentos y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 031-2008-AG) no regula el supuesto materia del presente proceso arbitral". (páginas 45-46)

110
Cecilia
Setiembre
Ocho

Q "En suma, el Tribunal Arbitral no considera válido el argumento del PRONAA, incluso, poniéndonos en el supuesto hipotético que el contratista hubiera presentado una demanda contenciosa administrativa contra los Informes elaborados por el ITP, entonces, se hubiera presentado la disyuntiva sobre la continuación del presente proceso arbitral, pues probablemente este Tribunal Arbitral no podría pronunciarse mientras no se resuelva a nivel judicial el referido cuestionamiento.

Es en el presente proceso que justamente las partes han tenido la oportunidad para cuestionar o defender la calidad del producto entregado. En concreto, al haber el contratista planteado observaciones a la evaluación del ITOP, el MIDIS ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre dicho cuestionamiento técnico y lo ha hecho señalando que los informes del ITP han quedado consentidos como actos administrativos.

El Tribunal Arbitral va a resolver la presente controversia considerando que existe una imputación de vicios ocultos y es dentro de este proceso arbitral y no en otra instancia donde se va a determinar la existencia o no de dichos vicios ocultos pues para ello justamente es que se ha incorporado al contrato una cláusula arbitral que le da competencia al colegiado para analizar la validez de los cuestionamientos que sustentan la controversia. (página 46-47)

En tal sentido, la determinación de la existencia o no del responsabilidad del contratista se centra en identificar si al forma en que la entidad determinó que las conservas de pescado era o no aptas, es a partir del análisis de la evaluación realizada por el ITP." (página 47)

NOVENO: Y tal como se aprecia a fojas 51 el Tribunal concluyó que la evaluación contenida en el Informe Técnico elaborado por el Ingeniero Humberto Toso y presentado por el contratista el 19 de setiembre del 2014, demostraba que la evaluación que determinó que el producto no era "apto", no había sido realizada conforme el marco técnico normativo aplicable, en particular conforme a lo establecido en la Norma NTP 700.002-2012, como lo precisa el Informe Técnico elaborado por el Ingeniero Humberto Toso.

Asimismo, se aprecia que el Tribunal consideró que el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Inocuidad de los Alimentos, no contempla un supuesto como en el presente caso, en donde se cuestiona el contenido de la metodología usada por el ITP para determinar que los lotes observados no eran aptos para el consumo humano; al respecto, expresamente señaló que : *"El Tribunal Arbitral ha tenido en cuenta el alcance de la normativa antes citada y lo ha merituado en forma conjunta con el Informe Técnico por el Contratista, no apreciándose que en la normativa citada esté regulado el supuesto desacuerdo del contratista con la metodología utilizada por el ITP."*

DÉCIMO: De lo expuesto en los párrafos precedentes, se desprende que el Tribunal Arbitral ha expuesto las razones fácticas y jurídicas que en su criterio valorativo e interpretativo determinan la decisión finalmente adoptada, y si bien la entidad niega validez jurídica a la premisa que sustenta el razonamiento del tribunal arbitral, en el sentido que en el arbitraje podía determinarse la validez o no del informe del ITP, ello por un lado, supone cuestionar ahora, aquello que en su momento no objetó, a saber, que este aspecto fuera incorporado en el debate como punto controvertido; y de otro lado, importa pretender que este Colegiado afirme que dicho medio probatorio no debía ser privado de mérito y debió ser valorado en la forma que la entidad considera, no obstante que el artículo 43 inciso 1) de la Ley de Arbitraje atribuye al tribunal arbitral la facultad exclusiva y excluyente para determinar la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas.

DECIMO PRIMERO: Finalmente, no se aprecia falta de motivación al expedirse la resolución número veinticuatro del proceso arbitral, puesto que el Tribunal Arbitral ha justificado suficientemente las razones por las cuales rechaza las pretensiones del PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTACIÓN-PRONAA, cuyo pedido de invalidación del laudo en realidad importa una discrepancia del criterio con el que el tribunal arbitral razonó para resolver el punto controvertido específicamente referido al valor probatorio del informe del ITP, prolongando en esta sede judicial lo que fue materia expresamente controvertida y resuelta en sede arbitral.

En ese sentido, es claro que el recurso de anulación interpuesto por el MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSIÓN SOCIAL en realidad encubre bajo el ropaje de un alegado vicio de motivación, el cuestionamiento del laudo por discrepancia con el criterio jurídico

con el que el tribunal resolvió la causa, y sus argumentos tienen el propósito de que esta instancia de control actúe como una de revisión de lo resuelto sobre el fondo,

Por lo demás, se aprecia en el laudo la exposición coherente, lógica, explícita y suficiente, de las razones que en el criterio del tribunal arbitral que determinan la decisión finalmente adoptada, lo que no es pasible de calificación por parte de este Colegiado, a quien no le está permitido analizar su acierto o desacierto, como quedó dicho. En tal sentido, no se aprecia la configuración del supuesto invocado contenido en el artículo 63, numeral 1, literal b) de la Ley de Arbitraje, por lo que habiéndose desestimado las alegaciones vertidas por el consorcio demandante, corresponde declarar infundada la pretensión nulificante, y, por ende, válido el laudo arbitral de derecho contenido en la resolución número 24 de fecha 20 de diciembre del 2016.

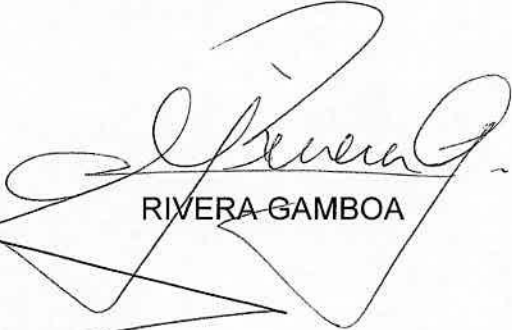
DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, este Superior Colegiado, **RESUELVE:**

- **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de anulación de laudo arbitral; en consecuencia, **válido el laudo arbitral de derecho** contenido en la resolución número 24 de fecha 20 de diciembre del 2016.

En los seguidos por el MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSIÓN SOCIAL contra VELEBIT GROUP SAC, sobre **ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL**


ARRIOLA ESPINO


RIVERA GAMBOA


MEDINA SANDOVAL