



REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD DE LOS ANDES
NÚCLEO UNIVERSITARIO "DR. PEDRO RINCÓN GUTIÉRREZ"
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO MERCANTIL
MENCIÓN SOCIEDADES

www.bdigital.ula.ve

**EL ACUERDO ARBITRAL: CUESTIÓN DE JURISDICCIÓN O
COMPETENCIA EN VENEZUELA**

Autora: Francis Carolina Blanco Villamizar.

Tutor Académico: Dr. Leoncio Cuenca Espinoza

San Cristóbal, 04 de Noviembre de 2014

Atribución - No Comercial - Compartir Igual 3.0 Venezuela
(CC BY - NC - SA 3.0 VE)

KU/128/13
35



REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD DE LOS ANDES
NÚCLEO UNIVERSITARIO "DR. PEDRO RINCÓN GUTIÉRREZ"
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO MERCANTIL
MENCIÓN SOCIEDADES

www.bdigital.ula.ve

**EL ACUERDO ARBITRAL: CUESTIÓN DE JURISDICCIÓN O
COMPETENCIA EN VENEZUELA**

Trabajo Especial de Grado para optar al Título de
Especialista en Derecho Mercantil, Mención Sociedades.

DOMINIO

SERBIULA
Tulio Febres Cordero

Autora: Francis Carolina Blanco Villamizar.

Tutor Académico: Dr. Leoncio Cuenca Espinoza

San Cristóbal, 04 de Noviembre de 2014

Dedicatoria

A Dios Padre todopoderoso por depositar en mí la sabiduría, inteligencia, consejo, fortaleza, ciencia, piedad y temor de Dios; como dones recibidos por el Espíritu Santo.

A mis Queridos Padres mis mayores ejemplos y mis más grandes inspiradores, estando conmigo en todo momento, colaborando y siendo parte de mis alegrías, por ello mis triunfos son para ustedes. Los Amo!!!

A mi Amigo, Novio y ahora Esposo, Julio Jurado, quien con su amor, comprensión y consejo, me ha dado todo el apoyo para lograr este trabajo y proyecto de vida. Te Amo por lo que somos y logramos juntos!!!

A nuestro Hijo, Guillermo Enrique, por ser ahora mi motivación y mi mayor bendición. Te Amo Mi Príncipe!!!

A mis Hermanos: Franklin, Daiana y, Rahulita, por su apoyo, y espero que vean en mí el ejemplo a seguir de la perseverancia y constancia para lograr todas las metas, además que nunca les falte el amor y felicidad. Los Quiero Mucho!!!

A mi Amiga, Colega y Madrina, María Chávez por su colaboración, apoyo, ayuda y mantenernos firmes en esta meta que logramos juntas, gracias por acompañarme en esta y todas las alegrías vividas; y también al Dr. Henry Calderón por su colaboración y paciencia. Mil Bendiciones!!!

A mi Tutor el Dr. Leoncio Guenca, Por su paciencia y gran ayuda, un colega ejemplar y admirable, gracias por compartir sus conocimientos conmigo.

A Todos Gracias!!!

ÍNDICE GENERAL

	Pp
Acta de Aprobación.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Índice General.....	v
Lista de Cuadros.....	viii
Resumen.....	ix
Introducción.....	10
CAPÍTULO I. EL PROBLEMA	
Planteamiento del Problema.....	14
Interrogantes de la Investigación.....	21
Objetivos de la Investigación.....	21
Objetivo General.....	21
Objetivos Específicos.....	21
Justificación e Importancia.....	22
Sistema de Variable.....	23
Definición Conceptual de las Variables.....	23
Definición Operacional de las Variables.....	26
Sistematización de Variable.....	27
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	
Antecedentes de la Investigación.....	31
Bases Teóricas.....	36
Medios Alternativos de Solución de Conflicto.....	36
Acuerdo Arbitral.....	37
Naturaleza Jurídica del Arbitraje.....	39
Principio Kompetenz – Kompetenz.....	43

Jurisdicción y Competencia en Venezuela.....	47
Conflictos en Cuestión de Jurisdicción y Competencia.....	49
Bases Legales.....	54
Ámbito Nacional.....	54
Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.....	54
Código de Procedimiento Civil venezolano.....	55
Ley de Arbitraje Comercial.....	58
Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.....	60
Ámbito Internacional.....	61
Ley Modelo de la Comisión de las Naciones unidas para el Derecho Mercantil Internacional (Ley Modelo de CNUDMI).....	61
Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York).....	63
Ley Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Convención de Panamá).....	65
Bases Jurisprudenciales.....	67
Postulaciones del Tribunal Supremo de Justicia.....	67
Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.....	67
Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.....	75
CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO	
Tipo y diseño de la Investigación.....	83
Procedimiento de la Investigación.....	86
CAPÍTULO IV. ANÁLISIS DE INFORMACIÓN Y DISCUSIÓN	
¿El acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos?.....	89
¿Cuál es la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela?.....	92
¿Ha sido derogado el principio de la competencia que faculta a los árbitros	

venezolanos?.....	94
¿Existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela?.....	96
Propuesta de la Investigación.....	98
Aporte de la Investigación.....	99
CONCLUSIONES	100
RECOMENDACIONES	102
Referencia bibliográfica.....	103
Anexos.....	111

www.bdigital.ula.ve

LISTA DE CUADROS

	Pp.
CUADRO No. 1	
Sistematización de Variables.....	27

www.bdigital.ula.ve

REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
UNIVERSIDAD DE LOS ANDES
“DR. PEDRO RINCÓN GUTIÉRREZ”
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO MERCANTIL
MENCIÓN SOCIEDADES

EL ACUERDO ARBITRAL: CUESTIÓN DE JURISDICCIÓN O COMPETENCIA EN VENEZUELA

Autora: Francis Carolina Blanco Villamizar

Tutor: Dr. Leoncio Cuenca.

Año: Noviembre 2014

RESUMEN

La presente investigación se estableció en base a las contradicciones de la jurisprudencia y doctrina nacional respecto al arbitraje como una institución excepcional de la jurisdicción, y como parte del sistema de justicia que permite a las partes dirimir sus conflictos, causando el no reconocimiento de los acuerdos arbitrales y vulnerando la voluntad de las partes; ahora bien en Venezuela, a raíz de dicha problemática es que nace el Objetivo General de analizar el acuerdo arbitral como cuestión de jurisdicción o competencia en Venezuela. La investigación se realiza bajo el método analítico, cuyo enfoque metodológico es de tipo documental y su diseño es bibliográfico, para su operatividad, se ejecutaron variables estructuradas de los diferentes objetivos específicos, en cuanto a los datos se usaron las técnicas como la hermenéutica jurídica, los resúmenes y referencias bibliográficas y electrónicas. Se concluye la investigación que en materia de acuerdo arbitral respecto a la jurisdicción o competencia de estos, no existe coincidencia entre las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia con la doctrina y legislación vigente en Venezuela; generando no solo incertidumbre procesal sino inseguridad jurídica para los justiciables. Por tanto, se recomienda a los jueces venezolanos reconocer la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral y respetar según la legislación nacional la voluntad de las partes, el principio consagrado por el arbitraje de la competencia por competencia y no interferir en el acuerdo que fue preestablecido por las partes en la cláusula compromisoria al arbitraje comercial, reconociendo a los árbitros como parte del sistema de justicia, una postura adoptada en otros países. Por lo que el principal aporte de la investigación es darle reconocimiento a las decisiones arbitrales y darles el valor de cosa juzgada por su rango constitucional y por formar parte del poder judicial venezolano.

Descriptor: Acuerdo Arbitral, Cláusula Arbitral, Laudo Arbitral, Jurisdicción y Competencia.

INTRODUCCIÓN

En América Latina, se han solucionado los problemas económicos, sociales y jurídicos en el ámbito internacional por medio de la ejecución de laudos arbitrales extranjeros para así fomentar la exportación comercial, la seguridad jurídica, el flujo de capitales y la inversión internacional de cada país; todo esto se ha realizado a través de la modernización del derecho aplicado a los contratos o acuerdos internacionales así como el régimen jurídico que rige la cláusula arbitral, mecanismo internacional que sirve para solucionar los conflictos que dependen en gran parte del reconocimiento del derecho interno de cada país.

Actualmente los ordenamientos jurídicos de muchos países latinoamericanos en materia de arbitraje comercial, no va más allá de una regulación jurídica de la norma interna, dificultando la práctica del arbitraje internacional; en el caso específico de Venezuela el juez es quien está dotado por ley para otorgar a la cláusula compromisorio arbitral el reconocimiento internacional y en caso de impugnar el laudo arbitral este se regirá por los mismos mecanismos de los recursos que tiene una sentencia; decayendo de esta forma el fin último del arbitraje internacional que no es más que la solución ágil y rápida de los desacuerdos generados entre las partes, sin tener que someterse al formalismo del sistema de justicia ordinario.

En otro orden de ideas, diferentes estudios del derecho, como la antropología jurídica, la sociología jurídica y la historia del derecho entre otras observaciones han demostrado que desde que existe la sociedad, existen los conflictos sociales y con ellos se presentan los conceptos jurídicos tales como contratos, acuerdos, obligaciones, entre otros. El arbitraje desde su forma más primitiva de uso y en una de sus acepciones más puras se reconoce como un contrato o un acuerdo entre las partes; por ello es importante resaltar que el acuerdo de arbitraje es un compromiso asumido por las partes donde establecen someterse al veredicto final de un tercero.

De acuerdo a los razonamientos planteados, la presente investigación analizará el arbitraje como un medio alternativo de resolución de conflicto, afirmación reiterada

en la actualidad por la doctrina, la jurisprudencia y costumbre del derecho, sin presentarse este como contrario al sistema de justicia ordinario, sino como una forma especial de administrar justicia. En esta investigación no se pretende enfrentar la justicia ordinaria con la justicia arbitral sino abordar el conflicto de jurisdicción o competencia presentado entre las partes que decidieron someterse al arbitramiento, para que un tercero imparcial solviente las desavenencias suscitadas entre ellos.

Se han presentado inconvenientes para determinar si la excepción de arbitraje es una cuestión que no le compete al juez ordinario y, por otro lado, si es una cuestión de falta de jurisdicción del juez ordinario; para ello es necesario citar el Artículo 7, de la Ley de Arbitraje Comercial, la cual establece:

“El tribunal arbitral está facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto el acuerdo de arbitraje que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no conlleva la nulidad del acuerdo de arbitraje.”

Del artículo citado, se evidencia un claro reflejo de las disposiciones contenidas en la denominada “Ley Modelo” de la Comisión de la Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y el principio de la competencia-competencia del cual se deducen dos efectos: un efecto positivo que indica que el tribunal arbitral está facultado para decidir sobre su propia competencia y un efecto negativo que revela que los tribunales estatales no pueden pronunciarse sobre la validez o eficacia del acuerdo de arbitraje antes de que lo haga el tribunal arbitral.

En este orden de ideas, los laudos arbitrales estarán sujetos al control judicial de los tribunales estatales cuando sean llamados a pronunciarse ante un recurso o una apelación interpuesta por una de las partes. Aunque las últimas sentencias de la Sala Política Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, reconocen el principio de la competencia-competencia, no han dejado claro respecto a la oportunidad de intervención sobre el control de los tribunales estatales respecto a la validez y eficacia de los acuerdos y aunque deben velar por el cumplimiento de los fines del arbitraje

debe ser visto este como una opción del sistema de justicia contemplado en la constitución y no como una excepción a la jurisdicción de los tribunales ordinarios.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, se plantea como propósito principal de la investigación establecer si en el momento que las partes deciden someterse al arbitraje, queda excluido del conocimiento judicial ordinario el acuerdo arbitral, porque cuando una de las partes en contra de lo establecido en el acuerdo arbitral decide acudir a los tribunales de la República, la otra parte puede oponer una excepción por falta de jurisdicción pero no puede regir el acuerdo arbitral como un régimen excepcional al sistema de justicia. Por lo que el principal aporte de la investigación es darle reconocimiento a las decisiones arbitrales y darles el valor de cosa juzgada por su rango constitucional y por formar parte del sistema de justicia venezolano, estableciendo las contradicciones e incertidumbre que existe en Venezuela respecto a las decisiones tomadas por el Tribunal Supremo de Justicia ante la competencia o falta de jurisdicción en el acuerdo arbitral.

Con relación a lo anterior se establece como objetivo general del estudio analizar el acuerdo arbitral como cuestión de jurisdicción o competencia en Venezuela; y para ello serán desarrollados objetivos específicos que logren determinar si el acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos, explicar la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela, establecer si ha sido derogado el principio de la competencia-competencia que faculta a los árbitros venezolanos por los operadores del sistema de justicia venezolano y finalmente identificar si existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela.

Con base a lo planteado la investigación se desarrollara en los siguientes capítulos que formarán parte del trabajo, el Capítulo I, donde se plantea el problema a investigar si el arbitraje comercial es un problema de jurisdicción o de competencia, de donde surgen los objetivos específicos a fin de determinar si acuerdo arbitral puede ser un nuevo método de justicia, explicando su naturaleza jurídica,

estableciendo el principio de la competencia, para finalmente identificar si existe conflicto entre las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia. También se determina la justificación e importancia de la investigación y la sistematización de variables que determinan los objetivos específicos.

El Capítulo II, presenta el marco teórico de la investigación donde se desarrolla las variables planteadas, que inicia con los antecedentes de la investigación, conceptualizaciones básicas del acuerdo arbitral, el estudio del principio de la competencia – competencia, algunas postulaciones doctrinarias de la materia, finalizando con el conflicto de la jurisprudencia venezolana sobre la jurisdicción y competencia arrojando los argumentos y disposiciones finales que resuelven el análisis del problema investigado. El Capítulo III, el marco metodológico del trabajo desarrollado para la investigación. Y un último IV Capítulo, de conclusiones y recomendaciones generadas por la investigación.

www.bdigital.ula.ve

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento del Problema

Partiendo del hecho que existen conflictos entre las sociedades mercantiles, ha sido necesario buscar mecanismos más rápidos y accesible para garantizar la convivencia armónica y pacífica; es entonces donde el derecho cobra vida y procura ser la vía para preservar las normas que asegurarán estas condiciones en la sociedad basándose en obligaciones, derechos y límites del ejercicio. Desde tiempos remotos Platón mencionaba que el mayor bien para el Estado no era la guerra sino la paz entre los ciudadanos, pero a veces existen intereses que son contradictorios y deben ser resueltas estas disputas por tribunales o jueces que apliquen el poder del Estado en el derecho.

Es evidente que la administración de justicia es un sistema válido que las sociedades establecen para resolver los conflictos, es por ello que el arbitraje comercial se muestra como un mecanismo idóneo para la solución de disputas, siendo un tercero quien interviene para tomar una decisión la cual es aceptada tanto por los estados como por las partes. Esto ha generado diversas normativas con el objeto de regular las nuevas relaciones comerciales, desde una forma primitiva se puede mencionar el Código de Hammurabi en Babilonia, las leyes de Manú y Narada en la India, las XII Tablas romanas y la lex sálica de los francos, entre otros; que son la bases de muchas normas que hoy en día buscan unificar los criterios sobre las relaciones comerciales y con ello sobre el arbitraje comercial.

Tomando en cuenta lo antes descrito se demuestra que actualmente las relaciones comerciales y la paz social entre estados o entre estos y los ciudadanos o empresas, se

han hecho cada vez más difíciles de mantener debido a la existencia de nuevas circunstancias como: el crecimiento demográfico, el avance tecnológico, el aumento de las negociaciones a distancias, los servicios electrónicos y la celeridad de las necesidades comerciales, por lo que es inevitable el surgimiento de conflictos, que deberán ser solucionados para evitar el estancamiento de la dinámica mundial comercial, congestionando el Poder Judicial y aumentando la presencia de otros medios alternativos de solución de conflictos como el arbitraje o la conciliación, que constituyen una herramienta para resolver los problemas que se presenten sin necesidad de acudir al sistema público de justicia.

En otro orden de ideas a finales del siglo XIX, Venezuela se había mostrado abierta a establecer la libertad comercial y de buscar árbitros hacia ciertos asuntos políticos o sociales, aunque estos ya hubiesen sido iniciados por tribunales, para entonces el arbitraje era bien aceptado en la época colonial y durante los primeros años de independencia en las cuales se siguieron las normas de las siete partidas, aunque con el tiempo esto quedó sólo en los textos. Actualmente Venezuela ha suscrito las principales convenciones internacionales de arbitraje como son: la Convención de las Naciones Unidas sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958, conocida como la Convención de Nueva York; la Convención Interamericana de Arbitraje, suscrita en Panamá en 1975; la Convención sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Extranjeros, suscrita en Montevideo en 1979 y el Convenio del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones de 1965.

Significa entonces que en Venezuela se ha ido abonando el camino para el reconocimiento y desarrollo de este modo de resolver conflictos aún cuando en un principio no se tenía normativa constitucional y legislativa, se presentó un importante avance en la materia el 9 de octubre de 1997, la Corte Suprema de Justicia dictó una sentencia sobre el caso de la Embotelladora Caracas C.A. y otras, contra Pepsi-Cola Americana S.A. En ella, la Sala Político Administrativa de entonces invocó dos

Convenciones internacionales a las que Venezuela estaba suscrita, bajo las reglas de la Cámara de Comercio Internacional. La sentencia afirmó:

“...la República de Venezuela se ha obligado a reconocer el acuerdo por el cual las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de un negocio de carácter mercantil internacional, contractual o no, concerniente a un asunto que puede ser resuelto por arbitraje. No hay duda que el acuerdo arbitral en cuestión está documentado, en sendos escritos suscritos por las partes, y que la materia es arbitrable según el derecho venezolano...”

De lo citado se evidencia la validez de los acuerdos internacionales en Venezuela, así que para establecer el arbitraje contenido en contratos privados y declarar que los tribunales venezolanos no tenían jurisdicción para conocer de las disputas; solo era necesario que estuviera escrito y suscrito por las partes, que escogieron resolver las disputas mediante arbitraje, aún cuando no trató asuntos de nacionalidad, domicilio o lugar de celebración, no era necesario ya que por estas convenciones la admisibilidad y validez de la cláusula arbitral se evidencia exclusiva y automáticamente en las disposiciones que hayan sido expresadas en el tratado. Y así también lo establece actualmente la Ley de Arbitraje Comercial vigente desde 1998, en el artículo 5, único aparte:

“En virtud del acuerdo de arbitraje las partes se obligan a someter sus controversias a la decisión de árbitros y renuncian a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria.”

El artículo citado muestra un gran avance sobre el arbitraje como institución y la revitalización del mismo, también está el artículo 6, de la Ley citada ut supra, “El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito en cualquier documento o conjunto de documentos que dejen constancia de la voluntad de las partes de someterse a arbitraje(...)”; donde sin establecer otra formalidad que la voluntad escrita de la parte reconoce el arbitraje; por lo que ambos artículos suponen una invitación para que las empresas transnacionales centren su atención en el país, incluso usar los centros de arbitraje para solucionar sus controversias.

Así mismo, el artículo 7, la Ley de Arbitraje Comercial establece:

“El tribunal arbitral está facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto el acuerdo de arbitraje que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no conlleva la nulidad del acuerdo de arbitraje.”

Según el artículo citado, el principio de la competencia-competencia que implica que debe ser el propio árbitro o tribunal arbitral quien tenga la facultad de resolver los conflictos derivados del convenio arbitral sobre su propia competencia. Esto constituye una característica notable que distingue los procesos arbitrales de la jurisdicción ordinaria, ya que esta última resuelve sus conflictos sobre jurisdicción por procedimientos especiales y en el caso de los procesos arbitrales se sigue el principio de la competencia por competencia y autonomía de la voluntad, los cuales están presentes en el acuerdo sin exigir más que la voluntad expresa de reconocer el arbitraje; y así lo explica Gonzales (2007):

“(…)El principio Compétence-Compétence y el de autonomía del acuerdo arbitral son las dos instituciones más típicas del derecho arbitral. Para entenderse deben estudiarse en forma conjunta. Aunque tienen un mismo punto de partida, buscan evitar dos peligros distintos... en esencia, son principios que dan efectos a la voluntad de acudir al arbitraje y no acabar en tribunales... Es gracias al principio de autonomía que una reclamación sobre la validez del contrato o acuerdo arbitral no impactará la competencia del tribunal arbitral; y es como resultado del principio de compétence que un árbitro puede aquilatar la validez tanto de la cláusula arbitral como del contrato en su totalidad (...)” (p.2)

En el orden de las ideas anteriores otro gran impulso del arbitraje ocurrió en 1999, con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que indica en su artículo 258, “...La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios para la solución de conflictos.” Entonces en Venezuela se establece la promoción a los medios alternativos de solución de conflictos, aunque el arbitraje comercial no ha adquirido la dimensión que estableció la constitución, ha brindado grandes ventajas a la solución de problemas comerciales tales como: la

neutralidad, la flexibilidad en el proceso, el reconocimiento internacional de los laudos, la inapelabilidad de las decisiones arbitrales, su confidencialidad y rapidez; ventajas que se acoplan a las necesidades surgidas en las relaciones comerciales en la que las partes contractuales que intervienen buscan seguridad jurídica.

De la normativa vigente en Venezuela sobre el arbitraje se muestra un aspecto positivo que reafirma al estado como promotor del arbitraje, el cual se ve evidenciado en los convenios, tratados internacionales suscritos y la normativa legal; el cual no se agota o tiene como único destinatario al legislador sino también al propio operador judicial. Aunque también existe un aspecto negativo en el sentido que los jueces han querido conferirle a esta regulación constitucional y legislativa alcances incompatibles con los principios de arbitraje comercial, basando sus decisiones en la verificación de elementos de existencia y validez del arbitraje para justificar la excepción del acuerdo arbitral frente a la jurisdicción ordinaria, a fin de salvaguardar la seguridad jurídica y la erradicación de todo uso tergiversado para alterar o defraudar los principios del sistema ordinario de administración de justicia.

Aunado a lo anterior es conveniente precisar que en la actualidad existen contradicciones entre la Sala Político Administrativa y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, Anzola (2008) se refiere respecto al problema de competencia o jurisdicción del acuerdo arbitral, como discusiones que aún no tienen un criterio uniforme ya que en oportunidades favorecen el arbitraje y luego se oponen al principio de la competencia arbitral. Esto ha generado una incertidumbre respecto a los conflictos comerciales que pudieran ser resueltos de forma rápida se han hecho más lentos y fatigosos en resolverse, ya que interviene el tribunal ordinario presentando límites e inconvenientes para la ejecución de la cláusula arbitral en Venezuela.

Ahora bien expuestas las consideraciones anteriores y volviendo a las debilidades de hoy, el objeto de estudio es analizar el acuerdo arbitral como cuestión de jurisdicción o competencia en Venezuela; es preciso examinar parte de la jurisprudencia, sobre todo las dictadas recientemente por la Sala Político

Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, donde exponen distintos criterios que afectan la validez o eficacia de la cláusula arbitral, entre estos: confusiones en la expresión o voluntad de las partes, falta de facultades del árbitro, capacidad de las partes, conductas equívocas o contrarias a la voluntad inicial, establecer el asunto como materia de orden público, entre otros razonamientos que esta Sala ha buscado para proteger su jurisdicción y competencia apartándose del criterio internacional donde el tribunal arbitral decide sobre su propia competencia.

Es evidente entonces que en la actualidad se presentan situaciones que afectan la funcionalidad del arbitraje como medio de resolución de conflicto y se debe a manifestaciones que el mismo sistema de justicia ordinario sostiene sobre su jurisdicción y competencia en asuntos de arbitraje que no les compete claramente por la legislación nacional, denotando así la clara intervención que tiene el Poder Judicial ante los acuerdos arbitrales, según las valoraciones que deben hacer los jueces para enervar el conocimiento que detentan los tribunales ordinarios de la República para dirimir conflictos y controversias entre los ciudadanos y determinar si la excepción de arbitraje es válida o procedente frente al conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

La existencia de las situaciones planteadas han dado lugar a las causas que generan el problema, en primer lugar el no reconocimiento de la existencia o validez del acuerdo de arbitraje bajo el principio de la competencia-competencia y de la autonomía del acuerdo arbitral; en segundo lugar, se presenta el hecho de inhabilitar la voluntad que las partes tienen al momento que deciden someterse al arbitraje, obedeciendo contradictorios planteamientos que los tribunales han deliberado sobre los conflictos de las partes; y en tercer lugar, la dependencia del Poder Judicial al sistema de justicia, lento y formalista que ve con desconfianza el arbitraje y los convenios, leyes y tratados suscritos por Venezuela respecto a la resolución de conflictos entre las partes.

También, existen causas añadidas sobre el acuerdo arbitral como medio para la resolución de conflictos, y estas son: el congestionamiento de los órganos judiciales, la percepción de algunos jueces sobre la materia, la lentitud del sistema, los costos de

tiempo y dinero del sistema, a diferencia de los aspectos favorables en la toma de decisiones arbitrales, como la celeridad, la moderación de los costos, la confidencialidad y la ventaja de acceder a una única instancia, entre otras.

Aunque quedan todavía dudas sobre el tema del arbitraje como medio alternativo de la justicia tradicional, se entiende que este tema no es bien conocido por los abogados o por sus participantes, lo cual intensifica los problemas sobre el tema y cuando las decisiones arbitrales no se publican por su carácter de confidencialidad en algunos casos se tornan costosos cuando el asunto se hace internacional lo cual perjudicaría su fácil acceso, por eso estos medios alternativos son poco usados, es preciso reconocer que el arbitraje no está libre de debilidades pero también deben reconocerse las fortalezas dentro de la justicia venezolana.

Ahora bien, de persistir la situación planteada el resultado que acarrearía sería el desuso del arbitraje comercial como un medio de resolución de conflicto y con ello la desconfianza en la celebración de contratos con cláusulas arbitrales, porque con la intervención de los tribunales ordinarios se deja a un lado la cualidad de celeridad para resolver los conflictos, la accesibilidad bajo sus propios principios de competencia y autonomía característicos del acuerdo arbitral donde las partes ven vulneradas sus intenciones al tener que aceptar la intervención de los tribunales ordinarios.

Sin embargo, a pesar del difícil camino que ha emprendido el arbitraje en Venezuela, vale la pena esperar que la institución encuentre una adecuada ubicación en el sistema de justicia como un medio útil para solucionar los conflictos, superando las contradicciones presentadas en el Poder Judicial en sus deliberaciones sobre el arbitraje y conforme a los principios que somete al arbitraje como: el de competencia-competencia y la autonomía de la voluntad.

Interrogantes de la Investigación

Como resultado de los anteriores planteamientos la investigación apunta a resolver las siguientes inquietudes: ¿El acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos?, ¿Cuál es la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela? y profundizando sobre las recientes sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, cabe preguntarse: ¿Ha sido derogado el principio de la competencia que faculta a los árbitros venezolanos?; y ¿Existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela?; estas interrogantes son las que se desarrollan en los objetivos específicos de la investigación y serán respuestas a lo largo de la misma.

Objetivos de la Investigación

Objetivo General

Analizar el acuerdo arbitral como cuestión de jurisdicción o competencia en Venezuela.

Objetivos Específicos

1. Determinar si el acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos
2. Explicar la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela.
3. Establecer si ha sido derogado el principio de la competencia que faculta a los árbitros venezolanos.

4. Identificar si existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela.

Justificación e Importancia

El estado venezolano ha sido un promotor de los medios de resolución de conflicto alternativos y con ello reconoce el arbitraje como una forma de solución de los problemas que se suscitan de las relaciones comerciales, personales o jurídicas de los ciudadanos, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela como norma suprema de todo el ordenamiento jurídico venezolano es la principal promotora del arbitraje, en efecto se presenta la intervención de un tercero que será la jurisdicción privada (individual o colegiada), que es elegido por la voluntad de las partes para resolver un conflicto, fuera de la potestad de juzgar de los tribunales del poder judicial, a esto se le conoce como administración de justicia, ya que sus decisiones son de obligatorio cumplimiento para las partes en cuestión.

De acuerdo con los razonamientos planteados, el arbitraje establece ventajas notoriamente convenientes para las partes en comparación con el proceso jurisdiccional, porque además de minimizar los costos, ofrece mayor flexibilidad e informalidad en los procedimientos, lo cual hace más rápida la decisión final arbitral y garantiza una decisión bajo el ordenamiento jurídico. También se ha insistido en la mayor especialidad que ofrece el árbitro o el centro de arbitraje respecto de una concreta contienda en relación con la competencia ordinaria y lentitud de los procedimientos civiles o mercantiles, ya que como procedimiento es muy similar a un juicio, en cuanto a que la decisión la toma un tercero, sin embargo, son las partes quienes tienen la autonomía y libertad de regular el proceso.

No obstante y pese a los inconvenientes que pueden presentarse, la razón de la investigación es establecer una nueva mirada al enfoque del acuerdo arbitral en el

ámbito comercial como una excepción procesal, sustentado en el principio de la autonomía de la voluntad, el principio de la competencia–competencia, y el ordenamiento jurídico venezolano, la constitución nacional, las leyes nacionales, tratados internaciones y la jurisprudencia nacional.

Cabe agregar que la jurisprudencia venezolana ha sido contradictoria en el tema del arbitraje, su reconocimiento como medio de resolución de conflicto, su validez y eficacia, por lo que se hace base de justificación en la investigación ya que la presencia de los conflictos y condiciones planteadas por el Tribunal Supremos de Justicia generan controversias con los principios que rige el arbitraje en Venezuela; existe también un aspecto político que justifica la investigación y es el hecho de demostrar que la justicia ordinaria ha dado reconocimiento a otros medios alternos que puedan descongestionarla.

Finalmente, la idea de analizar si el acuerdo arbitral es cuestión de jurisdicción o competencia es de relevante importancia para el sistema de justicia venezolano y para la práctica jurídica del arbitraje; ya que basado en decisiones tomadas por el Tribunal Supremo de Justicia interesa resolver el conflicto de la naturaleza jurídica del arbitraje y demostrar que el sistema de justicia ordinario no es el único administrador de justicia, pues la legislación impulsa la resolución de los conflictos por medios alternos que permitan a los ciudadanos expresarse libre y voluntariamente a otra forma de resolver sus conflictos.

Sistema de Variables

Definición Conceptual de las Variables

Las variables constituyen una abstracción articulada en palabras para facilitar su comprensión y su adecuación a los requerimientos prácticos que tiene la presente investigación. Según Arias (2006), se denomina variable a la “característica, cualidad

o medida que puede o cualidad; magnitud o cantidad que puede sufrir cambio y que es objeto de análisis, medición, manipulación o control en una investigación” (p.55).

Otro autor que trató de establecer el concepto de variable, desde diferentes condiciones, es Balestrini (2002), expresa que "las variables representan diferentes condiciones, cualidades, características o modalidades que asumen los objetos en estudio desde el inicio de la investigación" (p. 76).

De las definiciones anteriores se considera en la investigación como primera variable el acuerdo arbitral como un medio de resolución de conflicto, definido este como el conjunto de métodos o procedimientos, que tiene por objeto solucionar las disputas, entre personas u organizaciones, no recurriendo a los tribunales, ni a la decisión impuesta por un juez público. En Venezuela están reconocidos constitucionalmente como integrantes del sistema de justicia en un intento por mejorar el acceso a la justicia y reducir los costos de administración de nuestro sistema de justicia, así lo establece el Artículo 258 de la Constitución Nacional, “(...)La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos”.

Otra variable es la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre jurisdicción y competencia en Venezuela, la cual se define como aquellas discusiones doctrinarias y jurisprudenciales que existen en Venezuela, sobre el acuerdo arbitral frente la jurisdicción ordinaria; discutiendo entre tres doctrinas que valoran el acuerdo arbitral de forma diferente, y una es la que considera el acuerdo arbitral como lo principal, otra como lo considera accesorio y por último una ecléctica.

Sin embargo, estas doctrinas no son claras y aunque la legislación venezolana se pronuncia en pro del arbitraje, el acuerdo arbitral debe ser muestra de la voluntad expresa de la parte en el contrato, y que a su vez implicará en ella la cláusula compromisoria; pero existe un asunto también inmiscuido en esta variable y que es necesario mencionar y es el criterio del Tribunal Supremo de Justicia con respecto a la voluntad expresa de las partes, ya que la ley exige solo este requisito, la Sala Político

Administrativa ha ido en contra declarando nulidad de acuerdos arbitrales por considerar su voluntad equívoca o ambigua, vulnerando así la seguridad jurídica del arbitraje comercial.

Otra variable planteada en la investigación es el principio de la competencia del acuerdo arbitral, también conocido como el principio Kompetenz-Kompetenz, definido este como el principio que rige el acuerdo arbitral, ya que el tribunal arbitral está facultado por ley para decidir acerca de su propia competencia. En Venezuela existen conflictos entre este principio y las recientes decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, por ello esta variable trae consigo el estudio de los elementos de valoración que tiene el juez público para tomar decisiones en acuerdos arbitrales según la Sala Político Administrativas, en sentencia de fecha 20 de junio de 2001, número 1209, caso: Hoteles Doral C.A. y Corporacion L' Hoteles C.A., establece:

“En este sentido, ha sido criterio reiterado de esta Sala que para la procedencia de la excepción del acuerdo o pacto arbitral frente a la jurisdicción ordinaria, el juez debe valorar los siguientes elementos fundamentales, a saber: (a) La validez y eficacia del acuerdo, pacto o cláusula compromisoria... (b) La existencia de conductas procesales de las partes en disputa, todas orientadas a una inequívoca, indiscutible y no fraudulenta intención de someterse en arbitraje(...)” (Subrayado propio)

Para la sala citada, dos elementos son indispensables analizar para reconocer si es o no válida la procedencia del principio de competencia arbitral frente a la jurisdicción ordinaria, la cual concluye que una vez que la parte demandada no ha opuesto cuestión previa se considera una tácita renuncia al acuerdo arbitral.

Por último, se establece como variable el conflicto de jurisdicción o competencia según las recientes decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, ya que el sistema que impera en Venezuela es el control que está a cargo del órgano jurisdiccional sobre un caso determinado y específico, El conflicto generado en las decisiones de las Salas del Tribunal Supremo son referentes a la clara demostración de concebir el arbitraje como un rival o un vulnerador de la seguridad jurídica del administrado, así como la

vulneración de los principio de la administración de justicia, según la Ley Orgánica del sistema de justicia, que será estudiada en el siguiente capítulo.

Definición Operacional de las Variables

Otro componente importante en la investigación es establecer la definición operacional de la variable, tal como lo apunta Arias (2006), “es el proceso mediante el cual se transforma la variable de conceptos abstractos a términos concretos, observables y medibles, es decir, dimensiones e indicadores” (p.63). De esto se deduce que la Operacionalización no es más que la representación del resultado sobre los contenido identificados dentro de cada variable, es decir, cada variable arroja un indicador, que va a ser el resultado de las definiciones relacionadas con los objetivos, así permiten conocer el fondo real de la investigación y las etapas de los mismos para un resultado final resolver el problema planteado en el objetivo general.

En ese mismo enfoque, Palella y Martins (2006), señalan que operacionalizar las variables permiten el establecimiento de los criterios y parámetros de observación o la tabla de especificaciones, la cual constituye los factores a observar. Por cuanto se hace necesario establecer el área de conocimiento que califica a la variable y definir el indicador que permita analizar a dicha área o dimensión. Es así como Balestrini (2002), explica entre otras palabras que la operacionalización de variable como aquella descomposición realizada sobre las variables, para llevarlas a su mínima expresión de análisis, por lo que este proceso representa pieza fundamental en el trabajo ya que precisan los aspectos y elementos concretos que se deben conocer, cuantificar y registrar para llegar a las conclusiones finales.

Es claro deduciendo de los anteriores planteamientos que esta etapa de la investigación es de gran ayuda para resolver los objetivos planteados útiles en el estudio; en caso de presentarse alguna complejidad en las variables, tal como lo describe Morles (1995) “cuando por su amplitud o complejidad resulta difícil medir una variable, se recurre a descomponerla en subaspectos o indicadores

cuantificables". (p.31), los cuales deben ser compatibles con los objetivos de la investigación, pero en el aspecto teórico de una investigación de este tipo viene a ser el proceso por el cual se obliga al investigador a realizar una definición conceptual de las variables planteadas para de esta forma romper el concepto difuso que encierran el tema en general y así darle una concreta dirección a la investigación.

Esta operacionalización tiene una estrecha relación con las técnicas o metodología empleadas para la recolección de datos, los cuales deben ser compatibles con los objetivos de la investigación, pero en el aspecto teórico de la investigación de este tipo vienen a ser el proceso por el cual se obliga al investigador a realizar una definición conceptual de las variables planteadas para de esta forma romper el concepto difuso que encierran el tema en general y así darle una concreta dirección a la investigación.

www.bdigital.ula.ve

Sistematización de Variables

CUADRO No. 1

Sistematización de Variables

OBJETIVO GENERAL				
Analizar el acuerdo arbitral como cuestión de jurisdicción o competencia en Venezuela.				
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIÓN	INDICADOR
Determinar si el acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos	El acuerdo arbitral como un medio de resolución de conflicto en Venezuela	El conjunto de métodos para solucionar las disputas, entre personas, no recurriendo a los tribunales, reconocidos constitucionalmente como Sistema de Justicia.	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Medios Alternativos de Solución de Conflictos Acuerdo Arbitral .-Definición .-Características .-Requisitos

Explicar la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela.	Naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre jurisdicción y competencia en Venezuela.	Son discusiones doctrinarias y jurisprudenciales sobre el conflicto entre el acuerdo arbitral frente jurisdicción ordinaria.	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Naturaleza Jurídica del Arbitraje Postulaciones doctrinarias .- Contractual. .- Jurisdiccional. .- Ecléctica.
Establecer si ha sido derogado el principio de la competencia que faculta a los árbitros venezolanos.	El principio de la competencia de los árbitros venezolanos.	El tribunal arbitral está facultado para decidir acerca de su propia competencia, aunque existe conflicto con las decisiones tomadas por el Tribunal Supremo	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Principio Kompetenz – kompetenz Criterios del Tribunal Supremo.
Identificar si existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela.	Conflicto de jurisdicción o competencia según las recientes decisiones del Tribunal Supremo de Justicia.	Es el conflicto generado por una excepción jurisdiccional que corresponde al Estado, ya que a medida en que se abren nuevas vías alternas para la solución de los conflictos se generan el arbitraje como un medio de resolver los problemas más expeditamente.	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Jurisdicción y Competencia .-Definición Conflictos en cuestión de jurisdicción y competencia Decisiones del Tribunal Supremo de Justicia. .-Sala Constitucional. .-Sala Político Administrativa.

Nota: Blanco (2014)

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

El presente capítulo desarrolló los aspectos más importantes y novedosos del problema presentado en varios niveles de ejecución para lograr el propósito planteado en la investigación; por ello se expresarán las posiciones teóricas, postulados y referencias de otros trabajos, autores que desarrollan temas que sirvan de base en la investigación. Una vez seleccionado el problema y definidos los objetivos, debe realizarse una descripción de los rasgos más relevantes. Para Palella y Martins (2006):

“El marco teórico es el soporte principal del estudio en él se amplía la descripción del problema pues permite integrar la teoría con la investigación y establecer sus interrelaciones. Representa un sistema coordinado, coherente de conceptos y propósitos para abordar el problema. Se le suele denominar de diversas maneras marco referencial, marco teórico conceptual, marco funcional de la investigación, marco de sustentación.” (p. 67)

De la cita anterior, es preciso enfatizar que el fin del marco teórico es situar el problema dentro de un conjunto de conocimientos, que permita orientar la búsqueda y ofrezca una conceptualización adecuada de los términos usados en el trabajo. El punto de partida para construir un marco de referencia lo constituyen los mismos conocimientos previos del problema abordado, así como las enseñanzas extraídas de la revisión bibliográfica, documental o virtual sobre el tema, por lo que trata de integrarse los conocimientos anteriores que han sido discutidos por otras disciplinas, trabajos o autores, no solo con el fin de consulta sino para evitar la duplicidad del tema planteado. Para Fernández, Hernández y Batista (2002), citado por Palella y Martins (2006), destaca:

“Que el marco teórico cumple varias funciones dentro de un estudio tales como: ayuda a prevenir errores que se han cometido en trabajos previos, orienta sobre como habrá de realizarse el estudio, además amplía el horizonte del estudio y guía al investigador para que se centre en su problema evitándose desviaciones del planteamiento original.” (p. 10)

Se describe de lo anterior que el marco teórico cumple entre otras funciones la de evitar la paridad con trabajos anteriormente investigados, donde al final el propósito de la investigación se vea menoscabado haciendo más difícil el desarrollo de la investigación, Así también opina Rivera (2008), en otras palabras la construcción del marco teórico es la etapa más ardua y difícil de elaborar y que puede durar, por estas razones, más tiempo en su desarrollo usando los medios relacionados directamente con el enunciado del planteamiento del problema.

Ahora bien, el tema de la investigación es el arbitraje cuestión de Jurisdicción o Competencia, aunque ha sido una tarea planteada en varias disciplinas del derecho indiferentemente del enfoque, la investigación se hará tomando como referencia el derecho comercial internacional, analizando teorías, principios, reglas y los criterios propios del derecho internacional y del sistema de justicia nacional. El desarrollo del capítulo se inició con una noción básica de conceptos, características y requisitos, del arbitraje, acuerdo arbitral y de estos como medio de resolución de conflicto, luego la valoración del juez venezolano ante el tema del principio de la competencia, otro planteamiento son las postulaciones doctrinarias por medio del estudio de la naturaleza jurídica del arbitraje y finalmente se analizó las postulaciones y criterios del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela, sobre el tema del acuerdo arbitral; donde se reflejara el conflicto entre Jurisdicción y Competencia, esperando llegar a la clave del problema.

Antecedentes de la investigación

En la actualidad con la gran diversidad de información de tipo bibliográfico, documental, electrónico y hasta las diferentes discusiones doctrinarias, las investigaciones han dado un giro trascendental en el aspecto de antecedentes que coadyuven a identificar la naturaleza jurídica de los problemas legislativos actuales; a esta realidad no escapa el acuerdo arbitral que han variado los estudios y están al acceso público los orígenes del tema. Antecedentes doctrinarios sostienen que el tema de acuerdos arbitrales surgió desde la época primitiva, puesto que la sociedad una vez organizada se enfrentaban conflictos entre los diferentes grupos por no existir un sistema de justicia organizado al cual someterse, las personas debían someter sus diferencias a la decisión de un tercero, es decir a un árbitro privado.

Ahora bien, los antecedentes de una investigación para luego identificar todo el material recolectado y concretarlo en el tema, en un sentido amplio son todo hecho anterior a la formulación del problema, que pueda servir para aclarar, juzgar o interpretar el problema; así también lo establece Arias (2006) quien define los antecedentes como “investigaciones realizadas anteriormente que guardan alguna vinculación con problema en estudio”. (p.39). Estos no son más que los estudios previos que se muestran familiares a la investigación, para dilucidar las preguntas planteadas sobre el tema y así comparar algunos puntos similares.

Agregando a la situación planteada, Palella y Martins (2006), expone que los antecedentes se entienden: como diferentes trabajos realizados por otros estudiosos sobre el mismo problema. Estos antecedentes pueden ser nacionales como internacionales y el título de los trabajos debe estar referidos o debe estar relacionado con las variables que se proponen en la investigación. Así lo afirma, Veliz (2007), quien establece:

“Los antecedentes se refieren a la revisión de trabajos previos sobre el tema en estudios realizados fundamentalmente en instituciones de educación superior reconocidas o, en su defecto, en otras organizaciones. Los antecedentes pueden ser tesis de grado o postgrado, trabajos de

ascenso, resultados de investigaciones institucionales, ponencias, conferencias, congresos, revistas especializadas, entre otros. Usualmente se exigen tres (3) antecedentes como mínimo. Estos también pueden ser de carácter nacional o internacional. Deben presentarse en orden secuencial. Cuando no se encuentran antecedentes exactos sobre el tema en estudio, pueden utilizarse otros que sean los más próximos al área en cuestión.” (p. 80)

Según las opiniones explanadas, los antecedentes son el análisis previo de diferentes estudios, investigaciones y trabajos que anteceden la investigación que sirven de ejemplo, que pueden ser utilizados como referencia por su credibilidad, conocimiento y estudio; esto hace menos limitativo establecer la investigación en un tema, un tipo de investigación o a un territorio específico ya que el estudio del tema puede ser desarrollado de una forma amplia y el propósito primordial es mejorar la investigación presente, sin limitar el uso de trabajos e investigaciones a un mínimo.

En el marco de las referencias anteriores, sobre los antecedentes de la investigación, queda centrarse al estudio del acuerdo arbitral, del cual se verifican varios intentos de la doctrina, las leyes y la jurisprudencia, en explicar el papel que representa en la sociedad, específicamente el tema en discusión sobre la cuestión de la Jurisdicción o la Competencia para hacer valer el acuerdo arbitral en el sistema de justicia venezolano. Por tal motivo, se tomaron como antecedentes de la investigación estudios que guardan relación con el tema desde los diferentes ámbitos internacionales, nacionales y locales, entre ellos se presentan:

En lo que refiere al ámbito internacional, la monografía de grado de Pinzón Valencia, María Alejandra y Rodríguez López, Janet Tatiana, de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Bogotá - Colombia (2010), titulado “De la Naturaleza Contractual del Arbitramento como Método Alternativo de Soluciones”, cuyo principal objetivo es analizar específicamente la naturaleza jurídica del arbitramento como método alternativo de solución de conflictos, bajo un estudio documental, de tipo bibliográfico, cabe destacar lo que en otras palabras concluye la investigación referida, que en Colombia

no existe norma que obligue directa o indirectamente a las partes para que habiliten a terceros que solucionen sus controversias jurídicas, ya que la naturaleza jurídica del arbitramento es de carácter contractual y la excepción solo existe en materia laboral pero no proviene de un contrato entre las partes sino sus normas se remiten a otros conflictos laborales ocurridos; bajo el análisis de jurisprudencia de la alta corte de Colombia, defienden que el arbitraje defiere a los particulares la función de administrar justicia en calidad de árbitro, que deben ser aplicadas en rigor las garantías del debido proceso aplicable a la actuación judicial, porque de nada sirve su aplicación si se desconocen derechos constitucionales. La obra citada, proporciona a la presente investigación, un aporte valioso al momento de desarrollar la naturaleza jurídica del arbitraje, porque en Venezuela, se maneja una teoría ecléctica sobre el tema, ya que aún cuando en el ordenamiento jurídico está establecido el arbitraje como un mecanismo de resolución de conflictos, bajo una función jurisdiccional aplicable en el ordenamiento jurídico, se respeta lo establecido por las partes en el acuerdo arbitral, dejando su naturaleza en el ámbito ecléctico; esto es lo que ha generado contradicciones doctrinarias y jurisprudenciales en Venezuela sobre el tema.

Otra investigación en el ámbito internacional que trae relación con la investigación es la tesis de Licenciatura en Derecho con especialidad en Derecho Internacional, de Hernández Francis (2006), titulado el “Análisis del arbitraje como mecanismo de solución de controversias en el marco jurídico de México”. Del Departamento de Derecho, Escuela de Ciencias Sociales, Artes y Humanidades, Universidad de las Américas Puebla. Cuyo principal objetivo es analizar la figura jurídica del arbitraje en el sistema jurídico mexicano, el trabajo se realizó bajo un análisis de método deductivo, inductivo y real, ya que solo se basa en casos prácticos del tema y la técnica usada es la documental y medios electrónicos; la investigación descrita cabe decir que concluye en que el sistema jurídico mexicano es ineficaz debido a diversos procedimientos tradicionalistas e imparciales y a los cuales muchas veces se presentan irregularidades por no poseer la rapidez y la eficacia de solucionar

las controversias, y que debido a la falta de conocimiento sobre el tema del arbitraje se encuentra este de algún modo rezagado en el país. El aporte e influencia de esta investigación al tema en estudio sobre el acuerdo arbitral en Venezuela esta evidentemente en una comparación de ambos sistema de justicia, donde solo es usado en conflictos mercantiles y aún no ha adquirido el auge necesario para ser aplicado y descongestionar el sistema de justicia nacional.

Ahora bien, respecto al ámbito nacional, el trabajo de grado de Pedro Antonio Ríos Pedraza, en la Escuela de Derecho de la Universidad Metropolitana, Caracas – Venezuela (2007), titulado “Estudio sobre el arbitraje como Medio de Resolución de Conflictos que surjan con ocasión de un Contrato de Fletamento”, cuyo principal objetivo es evaluar jurídicamente la relación que se produce entre el contrato de fletamento y el arbitraje, como medio de solución de los conflictos que puedan surgir de aquel, realizado bajo un estudio documental de carácter descriptivo apoyado en una investigación cualitativa de campo a través de encuestas escritas y auto dirigidas como instrumentos de recolección de datos, con la finalidad de obtener características inductivas sobre el arbitraje. En la investigación concluye que el arbitraje independiente puede ser utilizado por las partes cuando así lo acuerden, ya que rige el principio de la autonomía de la voluntad de las partes y el principio de la libertad de las formas. Mientras que el procedimiento ordinario marítimo en los actuales momentos, se puede percibir que no opera de manera óptima, comparado con algunos centros como la Sociedad de Árbitros Marítimos de New York o de Londres, los cuales cuentan con una amplia experiencia e intachable reputación, lo que genera un clima de confianza y seguridad para las partes que desean resolver cualquier disputa en estos centros. En relación con el procedimiento de justicia ordinario en el ámbito marítimo de Venezuela, se aprecia una excesiva rigidez de las formas. Varias de las fases del proceso prevén como normas supletorias las establecidas en CPC, ocasionando largos lapsos que dilatan el proceso en perjuicio de las partes involucradas en un conflicto de intereses. El aporte de esta investigación es observar las diferentes opiniones de la normativa venezolana para promover al arbitraje

comercial y alcanzar la resolución de conflictos, ya que lo necesario para que se presente una situación o un clima adecuado es establecer el arbitraje en un escenario de confianza en el sistema, las costumbres y la ubicación geográfica de centros de arbitraje.

Con respecto al ámbito local, el trabajo de campo realizado en los municipios de San José de Cúcuta (Colombia), Bolívar y Pedro María Ureña (Venezuela), por Ana M. Bustamante y Juan C. Bustamante (2006), titulado “Análisis de Percepciones sobre la competitividad territorial de tres municipios fronterizos de Norte de Santander y Táchira”, con el objetivo de conocer las percepciones sobre la competitividad territorial de esos municipios, separados por el límite internacional, bajo el desarrollo de una investigación de campo y exploratoria. La investigación indicada concluye sobre el aspecto legal, que se verificó si existe o no seguridad jurídica sobre las inversiones comerciales entre ambos países en estudio, así como las normas de carácter regional y local de ambos municipios que influyen en el establecimiento y desarrollo empresarial, todo esto con la finalidad de resolver la interrogante de la investigación sobre la forma de solucionar las controversias que puedan presentarse en el mundo empresarial, sea por vía amistosa, judicial o arbitral, la percepción lograda es que el nivel más alto está relacionado con la resolución de conflicto por vía judicial y arbitral en el Norte de Santander, mientras que el nivel más bajo es la solución amistosa de conflicto. Ahora respecto al municipio Bolívar el nivel más alto de resolución de conflicto es por la vía amistosa mientras que el más bajo es la solución por vía judicial y arbitral. El aporte a la investigación planteada es generar una perspectiva sobre el uso de los mecanismos de solución de conflictos en el Estado Táchira, lo cual como se verificó en la tesis citada, está en un nivel muy bajo la solución por medio de tribunales arbitrales, lo cual demuestra que en el ejercicio del derecho, la norma y el avance constitucional en Venezuela aun cuando expresa la implementación de mecanismos de resolución de conflictos en la práctica no se aplica.

Bases Teóricas

Medios Alternativos de Solución de Conflictos

Se pueden definir en un sentido amplio como un conjunto de métodos, procedimientos, o técnicas que tiene por objeto solucionar las desavenencias o dificultades, entre personas u organizaciones, no recurriendo a los tribunales, ni a la decisión impuesta por un juez, con la característica intervención activa de ambas partes involucradas. Entre estos mecanismos se puede mencionar: la negociación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, la justicia de paz, entre otras. Según, Cuenca de Ramírez (2001):

"La Mediación, la Negociación, la Conciliación constituyen verdaderos medios alternativos o equivalentes para solucionar los conflictos, extrajudicialmente, es decir, sin acudir al juez ni a un proceso judicial. A través de ellos no se pretende suplantar el Poder Judicial ni privatizar la justicia. Se trata de crear oportunidades para que las propias partes, o con ayuda de un tercero neutral o de un equipo multidisciplinario, logren acuerdos por unanimidad, para resolver las diferencias que los vinculan." (p.332).

Según lo citado, los medios alternativos de solución de conflictos, son un sistema que puede actuar de forma complementaria a la justicia ordinaria, por lo que forma parte del sistema de justicia en general, aunque existen autores que afirman que son un sistema circular en donde no existe juez, ni demandado, no hay principio, ni final, lo cual no es del todo cierto y es el criterio tomado para minimizar el valor que tiene estos mecanismos; por lo menos en el ámbito mundial, en VIII Congreso de Derecho Ambiental se comenta que "el 95 % de los casos se resuelven en negociaciones antes o durante el juicio, por lo que sería lógico pensar en solucionarlo sin tener que ir a juicios." Por lo que debe seguirse tres criterios: debe producir un sabio acuerdo, debe ser eficiente y debe mejorar o por lo menos no dañar la relación entre las partes.

En lo que se refiere a los medios alternativos de solución de conflicto, ya se estableció que son mecanismos cuya finalidad es la de resolver las controversias que no necesitan llegar al órgano jurisdiccional, porque así lo concertaron las partes sea por medio de la conciliación, la mediación o el arbitraje, entre otros. Esto ha obtenido cierto rechazo en la Administración de Justicia por ciertos planteamientos que hacen sobre su carácter eminentemente privado, al principio de legalidad que postula el apego de la Administración a la Ley, y finalmente alegan inseguridad jurídica al administrado que no tiene otra instancia en caso de desacuerdo.

En Venezuela, los medios alternativos de solución de conflictos desde su inclusión en la Constitución de 1999, prevé que el sistema de justicia se verifica a través de los órganos jurisdiccionales tradicionales y por los medios alternativos de justicia (artículo 253), y se fomenta de manera expresa el uso y aplicación de medios alternativos de solución de conflictos, como métodos eficaces de obtener justicia, sin que sea necesario acudir a los órganos jurisdiccionales (artículo 258). Y aun cuando el marco constitucional venezolano contempla el derecho de los particulares a obtener una tutela judicial efectiva; es lo cierto que en la práctica la administración de justicia resulta a menudo lenta y costosa, haciendo inconveniente para los particulares acudir a los árbitros privados para solventar sus controversias.

Acuerdo Arbitral

El arbitraje es la institución jurídica en la cual dos o más personas manifiestan su voluntad de someter sus controversias a un árbitro o un grupo colegiado de árbitros, lo cual se puede precisar con el concepto que ofrece Sánquiz (2005), quien define al arbitraje como:

“Un mecanismo mediante el cual la solución de un asunto que interesa a dos o más personas es encomendada a un tercero (el o los árbitros) cuyo poder no deriva de las autoridades de un Estado sino de un acuerdo privado, y son (el o los árbitros) quienes conducen y deciden el caso sobre la base de dicho acuerdo privado” (p.17).

De lo citado, se presenta la idea de considerar la institución del arbitraje como una institución jurídica compuesta por la voluntad de las partes en su acuerdo previo, llamado acuerdo arbitral, que vendría siendo el convenio realizado por las partes y en el cual deciden someter sus controversias al arbitraje en espera de una solución justa, equitativa, imparcial y breve.

Es necesario estudiar las opiniones teóricas que han sido formuladas por los distintos doctrinarios sobre esta institución jurídica, que depende de la voluntad de las partes, sea mediante una cláusula en el contrato o mediante un pacto independiente; así opina Silva (2001), quien define el acuerdo arbitral:

“Es el acuerdo por el que las partes deciden someter al arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual. El acuerdo arbitral podrá adoptar la forma de una cláusula compromisoria incluido en un contrato o la forma de un acuerdo independiente.”(P.60)

En este concepto se describen las dos formas de presentar el acuerdo arbitral, es decir, como contrato o como cláusula incluida en un contrato, sin embargo lo importante es que se debe expresar claramente la voluntad de las partes ya que faculta el ejercicio del poder jurisdiccional al árbitro que tomará la decisión. En otras palabras, el acuerdo arbitral es un convenio en el cual las partes que se comprometen terminan confiando sus derechos y obligaciones a un tercero para que este bajo normas procesales pueda solucionar el asunto.

La legislación venezolana una vez aprobada la Ley de Arbitraje Comercial en 1998, define el acuerdo arbitral en su artículo 5:

“El acuerdo de arbitraje es un acuerdo por el cual las partes deciden someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una relación jurídica contractual o no contractual. El acuerdo de arbitraje puede consistir en una cláusula incluida en un contrato, o en un acuerdo independiente.

En virtud del acuerdo de arbitraje las partes se obligan a someter sus controversias a la decisión de árbitros y renuncian a hacer valer sus

pretensiones ante los jueces. El acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria”.

En términos generales, el acuerdo arbitral, se caracteriza por ser un acto jurídico entre vivos, personas en pleno derecho y hábiles para ejercerlo; por lo general, bilateral o plurilateral; se discute con respecto a que excepcionalmente pueda ser un acto unilateral mortis causa y es en el caso de la voluntad expresada por el testador donde obliga a sus causahabientes a someterse arbitraje por la controversia de la masa hereditaria; es típico, porque está establecido en la ley, y puede ser principal o accesorio, según forme parte del contrato como cláusula o sea un contrato independiente.

El acuerdo arbitral como todo acto jurídico requiere de una serie de requisitos para su existencia, como: el consentimiento, debe ser claro sin suposiciones y debe constar por escrito; el objeto, que sería la controversia surgida en la relación jurídica contractual o extracontractual; y la causa, la cual debe ser lícita sin vicios. Ahora bien existen también unos requisitos para su validez, tales como la capacidad, la voluntad no viciada, es decir sin error, dolo o violencia; y la forma del mismo, que debe ser formal y por escrito. Cabe destacar que estos requisitos son exigidos si el acuerdo arbitral se generó como un contrato independiente; en caso de ser una cláusula incluida en un contrato, con solo expresar de forma clara y precisa la voluntad de las partes de someter sus controversias a arbitraje, basta como requisito de validez.

Naturaleza Jurídica del Arbitraje

El arbitraje es un medio de resolución de conflicto y así lo han precisado diferentes posiciones doctrinarias que estudian la naturaleza jurídica del arbitraje, bajo la figura de dos concepciones normativas: las de derecho privado, en las que se basa la Escuela Contractualista, quienes sostienen que el arbitraje es un contrato; las otras son las de derecho público, sobre las que se basa la Escuela Procesalista, ven el

arbitraje como un proceso jurisdiccional; y existe una tercera concepción que es la llamada Escuela ecléctica, que trata de conciliar ambas posturas.

La Escuela Contractualista, como ya se adelantó fundamenta su teoría del arbitramiento afirmando que es netamente contractual ya que nace la voluntad de las partes por medio de un contrato y consideran esto lo principal. Quienes la defienden basan su fundamento en el hecho de que esta nace y se desarrolla en virtud de un acuerdo privado de voluntades manifestadas en el acuerdo arbitral. Establecen que existe un momento donde el arbitraje deja de ser voluntario para convertirse en obligatorio, en el cual son las partes quienes confieren conforme a la ley poder al árbitro para decidir y para que su decisión sea definitiva con carácter de cosa juzgada, estableciendo que el árbitro carece de poderes jurisdiccionales. Quienes defienden esta teoría, siguen la doctrina italiana, cita Gil (1999), discusiones de los principales exponentes de esta teoría contractualista:

“Según la doctrina italiana, Alfredo Rocco llega a sostener que el arbitraje no es más que una transacción anticipada, y que la transacción es un verdadero contrato. Por su parte, Chiovenda y Betti afirman que los árbitros no ejercen funciones jurisdiccionales y, por tanto, el laudo, aunque se asimile a sentencia, no es su equivalente(...)” (p. 53)

De lo citado, se evidencian algunas contradicciones que hacen insuficiente el argumento de que el arbitraje es un contrato; existen duras posiciones que critican estas afirmaciones, aunque el comparar el arbitraje con transacciones confunde un poco la idea real del arbitraje que aun cuando su fin es darle una alternativa a los procesos largos y engorrosos, no pone fin a la controversia por el mutuo acuerdo como la transacción sino que deja la solución a un árbitro imparcial.

No es extraño, entonces, referirse a Guasp, Ogayar, Rocco, Calamandrei, entre otros, principales exponentes de esta teoría contractualista. Es así, como cada uno de los doctrinarios que defienden la teoría contractualista, parten de la idea que el procedimiento arbitral, está determinado desde la esfera privada y no pública y que son las partes las que facultan a terceros para que solucionen las disputas jurídicas

suscitadas y no a un juez que le impone el estado, y que sería parte del derecho público.

La otra teoría defensora de la Escuela Procesalista, establece el arbitramiento como una institución que persigue el mismo fin encomendado al poder jurisdiccional del estado para dirimir las controversias, lo cual resulta ser de interés público y en consecuencia está sujeta al control de los órganos jurisdiccionales del estado. Para esta teoría no importa el origen del arbitraje, en un sentido literal, sino que aún siendo un método alternativo de solución de conflictos, el arbitraje, debe seguir cierto procedimiento para que las decisiones que sean tomadas tengan la misma categoría de sentencia. Para los defensores de esta teoría, cita Gil (1999), en su Manual Práctico:

“(…)Los árbitros son jueces y el laudo pronuncia siguiendo un procedimiento, razón por la cual adquiere la calidad de sentencia. El punto sustancial en el proceso no es el convenio inicial sino la actuación por intermedio de árbitros, cumpliendo unas etapas procesales. Los árbitros no son mandatarios de las partes, sino jueces independientes que resuelven un conflicto de intereses con efecto de cosa juzgada.” (p.78)

Entre los exponentes de esta teoría esta: Carreras, Fenech, Serra, Wach, Hellwing, Moriara, entre otros. Quienes apoyan la cita anterior, distinguen que no es importante si las partes otorgan el poder al tercero, sino que sea cumplido el procedimiento para que el laudo sea reconocido. De esta manera, se puede mencionar que se centra hacia un punto procesal, donde lo realmente importante es el procedimiento para que tenga validez en todos los aspectos jurídicos y sea equivalente a una sentencia de un Juez. En resumen, se establece que los árbitros son quienes sentencian en los casos atribuidos a ellos por las partes, y los jueces por otro lado son quienes auxilian y ejecutan; ya que el estado es quien tienen el poder jurisdiccional y lo confiere a los árbitros.

Finalmente, esta la Escuela Ecléctica, que es una teoría mixta, híbrida para algunos ya que reconocer una naturaleza jurídica sui generis, en una institución que contiene aspectos procesales y contractuales, es decir, el arbitraje participa simultáneamente de la naturaleza contractual y de la procesal. Para los que defienden

esta teoría se distinguen dos etapas dentro del arbitraje: la primera, de contenido evidentemente contractual, se perfecciona y finaliza con la suscripción del pacto arbitral, su elemento contractual nace del acuerdo de voluntades; y la segunda, tiene efectos procesales, ya que opera cuando surge un conflicto entre los contratantes y se inicia el proceso arbitral, ya que su fin es resolver una controversia a través del laudo arbitral.

Son varios los doctrinarios que se han unido a esta teoría, ya que existen más ventajas que desventajas a la hora de identificar la verdadera definición de la naturaleza jurídica del arbitraje. Chillón y Merino (1991), en su tratado de Arbitraje exponen detalladamente el proceso en el cual las dos teorías se complementan la una con la otra, demostrando así que no es necesario librar una discusión jurídica, sabiendo de antemano que no todo puede encajar dentro de la teoría contractualista o en la procesalista, sino que por el contrario, existen fundamentos que se necesitan mutuamente para poder descifrar la verdadera naturaleza jurídica del arbitraje, haciendo referencia al derecho concursal el Profesor Horacio Montoya, citado por Brunetti, en el Manual Práctico de Gil (1999), expresó: “Empero, la opinión más razonable y acogida acerca de la naturaleza del concordato es la que expone Brunetti, quien sostiene que el concordato tiene una doble naturaleza procesal y negocial.”(p. 26)

En otras palabras, sostiene esta Escuela y según citas anteriores que el arbitraje tiene una doble naturaleza, ya que es tanto un contrato como un proceso, aún sin solucionar el problema de la naturaleza jurídica son argumentos que tratan de conciliar las discusiones de ambas escuelas. Sin embargo, es posible combinar ambas tesis para determinar la naturaleza del arbitraje, es decir, el carácter privado del arbitraje (acuerdo arbitral), con su carácter público (laudo arbitral). Ya que está presente tanto la voluntad privada y autónoma de las partes, como los pasos procedimentales por donde debe guiarse, y es bien sabido que ambas etapas pueden claramente separarse una de la otra.

Queda claro entonces, que cada una de las teorías explanadas cumple un papel importante en las etapas del proceso arbitral, cada escuela ha estudiado el arbitraje desde diferentes aspectos jurídicos y le han dado a la palabra arbitraje una connotación distintas; evidentemente en Venezuela la doctrina no se divide en analizar la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral, sino la del proceso arbitral. En este sentido, un sector sostiene que es jurisdiccional, otro contractual y otro ecléctico.

Principio Kompetenz - Kompetenz

Una de las instituciones arbitrales más importantes, conjuntamente con el principio de la autonomía del acuerdo arbitral es el principio de competencia. Según Roque Caivano, citado por Martínez, (2007) “la expresión kompetenz – kompetenz se utiliza para definir la posibilidad que se reconoce a los árbitros para decidir acerca de su propia competencia, cuando ésta haya sido cuestionada; es decir, la posibilidad de resolver el planteamiento de incompetencia articulado a su respecto” (p. 32).

En Venezuela, la Ley de Arbitraje Comercial dispone respecto a este principio, cuyo artículo 7 dispone:

“El tribunal arbitral está facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. A ese efecto el acuerdo de arbitraje que forme parte de un contrato se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del mismo. La decisión del tribunal arbitral de que el contrato es nulo no conlleva la nulidad del acuerdo de arbitraje.”

Del artículo citado se evidencia el principio Kompetenz – Kompetenz, establece que los jueces o árbitros tienen facultad de conocer de su propia competencia. Adicionalmente, establece que el tribunal arbitral está facultado para decidir acerca de las excepciones de existencia o validez del acuerdo arbitral ya que declara el acuerdo arbitral independiente del contrato, solo para determinar su competencia o las excepciones de existencia o validez. Es claro el artículo al establecer que la cláusula

arbitral dependiente del contrato se considerará independiente para los efectos ya dichos.

En lo que respecta a los criterios expresados por el Tribunal Supremo de Justicia, sobre el principio de la competencia; van más allá de un análisis restrictivo de los convenios arbitrales que conoce la Sala Político Administrativa o la Sala Constitucional, se aprecia en el hecho mismo de que sus decisiones evidencian desconfianza a la institución arbitral, contrariando la Constitución que promueve al arbitraje. En últimas sentencias la Sala Político Administrativa, exige al juez ordinario que verifique de oficio la validez de la convención arbitral que sea invocada ante él, por lo que claramente se inobservan las disposiciones de la Ley de Arbitraje Comercial, citado up supra, y que claramente establece que no le corresponde a los tribunales ordinarios pronunciarse sobre asuntos de la competencia de los árbitros, ya que la ley establece la competencia de los árbitros.

Para ilustrar esto, está el caso de la Shell Venezuela Productos, C.A. contra Antonio María Claret González Gutierrez, el 10 de junio de 2004, donde la Sala Político Administrativa, la sentencia no censuró la decisión de un juez de primera instancia que había declarado estar frente a un caso de falta de jurisdicción en presencia de una cláusula arbitral, sin haber constatado si la cláusula era válida. En los siguientes términos:

“Esta Sala observa que el arbitraje constituye una excepción a la competencia constitucional que tienen los tribunales ordinarios del país de resolver por imperio de la ley, todas las querellas que les sean sometidas a su conocimiento, en uso del derecho constitucional de cada ciudadano a una tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses previstos en los artículos 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (...)En conclusión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 608, 609 y 628 del Código de Procedimiento Civil y el primer aparte del artículo 5º de la Ley de Arbitraje Comercial, el Juez de la causa, tendrá jurisdicción y competencia para determinar la validez o no de la cláusula compromisoria si se opone ante él la prevalencia de dicha cláusula como medio para resolver la controversia, cumpliendo y verificando la manifestación de voluntad expresa de las partes involucradas. Así se declara.” (Subrayado propio)

El Tribunal Supremo de Justicia enuncia que el juez público no solamente es competente para apreciar la validez de una convención arbitral sino que está obligado a hacerlo para desprenderse del caso. De esta forma hace ineficaz el artículo 7 up supra y el Artículo 25, de la Ley de Arbitraje Comercial que estipula:

“El tribunal arbitral estará facultado para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá ser presentada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la primera audiencia de trámite.

Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción por el hecho de que hayan designado a un árbitro o participado en su designación. El tribunal arbitral podrá, en cualquiera de los casos, conocer una excepción presentada fuera del lapso si considera justificada la demora”

Normas que facultan al tribunal arbitral a decidir sobre su propia competencia, bajo el principio conocido como kompetenz - kompetenz. Como ya se ha explanado anteriormente, este principio se aplica a que el árbitro es el único que decide su competencia, que es a ellos a quienes les corresponde apreciar la validez del acuerdo arbitral y que el control de la autoridad judicial debe hacerse solamente por medio de un recurso de anulación después que se haya dictado el laudo arbitral.

Sin duda hay disparidad entre las decisiones de la Sala Político Administrativa y la legislación venezolana, el autor Mezgravis (2001), critica duramente la opinión adoptada por la jurisprudencia venezolana, según expone:

“En nuestro criterio, efectivamente existen diversos modos mediante los cuales pueden declararse nulidad de los acuerdos de arbitraje. A saber, (i) La vía ordinaria a que se refiere el artículo 1.346 del Código Civil y (ii) dos vías especiales: (a) La declaratoria de nulidad por parte del propio árbitro (artículo 7 y 25 de la LAC) y (b) la declaratoria de nulidad por parte del juez superior que conoce el recurso de nulidad contra el laudo arbitral. (Art.44 de la LAC). Por tanto, fuera de estas competencias y procedimientos específicos, mal puede un tribunal judicial de primera instancia, desconocer o dejar sin efecto un acuerdo de arbitraje, a través de un procedimiento distinto, esto es, mediante el procedimiento establecido para las cuestiones previas, el cual evidentemente no está previsto ni concebido para ello.”(p. 145)

De lo citado, se evidencia claramente que no puede aplicarse extensivamente en ningún caso, los mecanismos usados para las excepciones o las cuestiones previas y, en especial, el recurso de regulación de jurisdicción, para dejar sin efecto o la anulación de un acuerdo arbitral. Ya que tienen sus propios mecanismos para ello la acción de nulidad como vía principal y el especial establecido en la ley.

Ahora bien, existe el caso de la Sala de Casación Civil, del Tribunal Supremo de Justicia que no sigue el mismo criterio de conferir al juez de primera instancia la facultad de conocer sobre la validez de las convenciones arbitrales. Esta Sala respeta el principio Kompetenz – Kompetenz, en sentencia dictada el 8 de febrero del 2002, en el asunto Hanover PGN Compressor. En efecto, allí indica que:

“Finalmente, y de manera más categórica y contundente, la Ley de Arbitraje Comercial dispone en el artículo 5º, que celebrado el acuerdo de arbitraje las partes se obligan a someter sus controversias a la decisión de árbitros y renuncian a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. Seguidamente, reitera que el acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria.

Asimismo, los artículos 7 y 25 de dicha ley prevén que el Tribunal Arbitral tiene competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje. Esto es: la validez del acuerdo de arbitraje comercial no se discute ante jueces, sino ante el Tribunal Arbitral.

Es claro, pues, que la ley establece los mecanismos para asegurar a las partes la validez y eficacia de las cláusulas de compromiso arbitral”.
(subrayado propio)

Bajo los criterios establecidos queda evidenciada las contradicciones que el mismo Tribunal Supremo de Justicia tiene, por lo que los jueces ordinarios deberán guiarse más en las normas legislativas especiales sobre la materia antes de emitir decisiones contradictorias y que den un resultado de inseguridad jurídica ante una situación suscitada por establecer claras contradicciones con la legislación en el tema de la competencia arbitral.

Jurisdicción y Competencia en Venezuela

En un sentido amplio se puede definir la jurisdicción como la facultad para administrar justicia, según Chioyenda, citado por Rengel (2003), la jurisdicción es:

"la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley, mediante la substitución de la actividad de órganos públicos a la actividad de los particulares o de otros órganos públicos, ya afirmando la existencia de la voluntad de la ley, ya ordenando ulteriormente su ejecución". (p. 110).

Es decir, el Estado es el facultado de administrar justicia, y tiene como objeto la actuación de la voluntad de la ley al caso concreto, sustituyendo la voluntad de las partes en conflicto por la decisión tomada por el juez. En la jurisdicción venezolana quien ejerce el poder como deber del Estado son los tribunales establecidos por la ley, que una vez iniciado por la expresa voluntad de la parte siguiendo el debido proceso, resuelve con eficacia el problema planteado y la posibilidad de ejecutarlo.

La competencia es la medida de la jurisdicción asignada a un órgano del Poder Judicial, es la demarcación de la jurisdicción; así pues, según el Rengel (2003), define la competencia "como la medida de la jurisdicción que ejerce en concreto el juez en razón de la materia, del valor de la demanda y del territorio." (p. 298), depende entonces de la esfera de poderes y atribuciones que asigna la ley al tribunal, por lo que se considera la limitación de la jurisdicción y no la capacidad del juez para ejercer la función jurisdiccional.

Estos conceptos son reconocidos por la doctrina procesal en Venezuela, las leyes, y la jurisprudencia, en otras palabras, la jurisdicción es la función de administrar justicia, en tanto que la competencia consiste en la limitación del poder de juzgar. De esta forma, la jurisdicción es presupuesto lógico necesario para la distribución de la competencia.

Los límites impuestos al juez en su jurisdicción, son las reglas que han sido establecidas para su competencia, en el caso de que al juez se le plantee un caso que

no le corresponde conocer por las reglas impuestas de la competencia, lo hacen incompetente, así lo define Rengel (2003),

“La incompetencia es una determinación de signo negativo, que excluye al juez del conocimiento de la causa, pero al propio tiempo positivo, porque determina cuál es el competente, por estar comprendido el asunto en la esfera de sus poderes y atribuciones legales.” (p. 299).

Por lo tanto, el juez que se declare incompetente, tiene jurisdicción al momento que declara cual es el competente, porque su incompetencia solo va al asunto en concreto y no a sus poderes y atribuciones. En cambio con la falta de jurisdicción no se hace referencia de sus poderes y derecho o deberes, sino específicamente a las atribuciones que le son asignadas por las leyes y la constitución, no solamente el juez a quien se le interpuso la demanda puede conocer sino que ningún juez u órgano del Poder Judicial puede conocer.

Entonces, se puede afirmar que existen problemas de jurisdicción, como lo expresa Rengel (2003), “cuando se discute sobre los límites de los poderes de los jueces en contraposición con los órganos de la administración pública, cuando se discute de los límites de los poderes del juez venezolano frente a un juez extranjero.” (p. 300). Por lo que la regulación de la jurisdicción se presenta en un carácter preventivo y no presupone una decisión del juez de la causa. En el caso de los problemas de competencia, se presentan cuando se discute sobre los límites de los poderes de los jueces venezolanos entre sí, en este punto la doctrina italiana incluye las cuestiones surgidas entre los jueces ordinarios y los especiales.

En Venezuela, la regulación de jurisdicción en todo caso se opera de oficio, señala el profesor Rengel (2003), citando a Carnelutti, que “es tan impropio que el juez no ejerza la jurisdicción si le pertenece, como que la ejerza si no la posee y ello termina por favorecer, además, a la misma economía; porque de algún otro modo la cuestión podría llegar, aunque más tardíamente” (p. 394). En el caso cuando las partes se comprometen a solucionar sus controversias ante árbitros, en ese mismo momento el acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción

ordinaria. En las primeras sentencias discutidas por la extinta Corte Suprema de Justicia eran partícipes de reconocer la jurisdicción del árbitro cuando las partes se sometían a arbitraje, y aún en la actualidad el Tribunal Supremo de Justicia se ha inmiscuido en conocer los conflictos arbitrales por encima de la ley principal; en base a la llamada seguridad jurídica y a los principios del Poder Judicial.

Conflictos en cuestión de Jurisdicción y Competencia

En Venezuela, el asunto ha sido complejo al discutir, porque el legislador en la Ley de Arbitraje Comercial, dejó claro que el árbitro tiene la competencia de conocer sobre sus propios asuntos, de verificar la validez del acuerdo arbitral y de existencia o no del acuerdo arbitral, además de excluir de su conocimiento a los jueces ordinarios; pero incurre en una omisión ya que la ley bajo el principio de la libre autonomía de las partes, estableció que estas una vez que someten al arbitraje deben renunciar a él para hacer valer sus pretensiones ante jueces ordinarios, en lo cual no estableció cual sería la excepción o la cuestión previa, que podía plantear el demandado ante los tribunales ordinarios para invocar la existencia de una convención arbitral, si es incompetencia, falta de jurisdicción o es una excepción procesal autónoma.

En necesario señalar que existe diferencia fundamental entre la excepción de arbitraje que prevé el Código de Procedimiento Civil en su artículo 613, donde el juez ordinario establece la validez de la cláusula compromisoria, una vez presentado todos los instrumentos necesarios para reconocerlo, más allá de eso el juez ordinario controla la validez del acuerdo; a diferencia de la excepción de arbitraje que se deduce de la interpretación del artículo 5 de la Ley de Arbitraje Comercial, que en materia de arbitraje comercial, la competencia de la competencia es atribuida al árbitro y no al juez del Estado.

Se presenta el caso de una laguna técnica frente al derecho procesal arbitral, por lo que el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa y en Sala Constitucional han tomado diferentes decisiones donde han presentado posturas unas

más claras que otras sobre la eficacia del compromiso arbitral, más específicamente sobre la jurisdicción y la competencia ante los acuerdos arbitrales, a los que las partes renuncian para hacer valer sus derechos frente a jueces ordinarios.

En este orden de ideas, está la sentencia de la Sala Político Administrativa, número 098, de 29 de enero de 2002, en el caso Banco Venezolano de Crédito SACA contra Venezolana de Relojería SA, precisa que:

“En tal sentido, tal y como de forma reiterada lo ha advertido la Sala, en casos similares, todos los jueces tienen jurisdicción, pues todos los órganos del Poder Judicial deben administrar justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, pero esa labor jurisdiccional está dividida, es decir, se reparte entre todos los jueces en razón a los criterios de competencia.

En consecuencia, al estar incluida en la transacción judicial - cuyo cumplimiento se solicita- una cláusula compromisoria de arbitraje en caso de discrepancia posterior entre partes, se advierte un problema de jurisdicción, más no de competencia, en virtud de que su conocimiento no se encuentra atribuido a Tribunal alguno de la República, sino que, - según sostiene la parte que opuso la falta de jurisdicción - corresponde al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, conocer del asunto.” (Subrayado propio).

Se evidencia en la citada sentencia que existe una incongruencia con las normas vigentes del país, porque en la Constitución se promueve el arbitraje para descongestionar el trabajo del Poder Judicial y los incluyen como parte del sistema de justicia, y claramente la Sala los excluye estableciendo que a pesar de estar en la constitución no forman parte del Poder Judicial ni son Órganos Jurisdiccionales, si es cierto, pero no existe regla o norma alguna que establezca que la jurisdicción solo le corresponde al Poder Judicial u Órganos Jurisdiccionales.

Otra sentencia donde el juez de la Sala Político Administrativa, recrimina al juez de instancia por declararse incompetente, es la de fecha 10 de junio de 2004, caso Shell Venezuela Productos, C.A. contra Antonio María Claret González Gutierrez; donde claramente confunde el concepto de competencia con jurisdicción y lo distinguió así: “La jurisdicción es el todo, la competencia es la parte, es decir, un fragmento de la jurisdicción”, es indiscutible que en reiteradas oportunidades la Sala

Político Administrativa se ha aislado de un principio importante y es la celeridad del proceso, bajo postulaciones contradictorias a permitido que litigantes violen la celeridad del proceso y sobre todo la economía procesal, pero ahora se encuentra afecta la competencia del árbitro, principio establecido en la misma norma especial sobre la materia.

Sin embargo, esta misma Sala Político Administrativa en oportunidades ha establecido que la Constitución nacional promueve el arbitraje y que en caso de conflicto entre el arbitraje y el sistema ordinario, deberá pronunciarse a favor de la existencia y promoción del arbitraje. Así, es el caso de la sentencia número 01209, de 20 de junio 2001, entre Hoteles Doral y la Corporación L'Hoteles, estableció:

“En primer término, esta Sala debe asentar que, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, consagró en su artículo 258, el deber que tiene la legislación de promover el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios para la solución de conflictos, como alternativa ante las típicas disputas o querellas en sede judicial, esto es, no otra cosa sino la constitucionalización de los medios alternativos para la resolución de conflictos.

Ahora bien, dicho deber – de promover los medios alternativos- , impuesto por la propia Constitución, no se agota o tiene como único destinatario al legislador, esto es, a la Asamblea Nacional como órgano legislativo nacional; sino también, al propio operador judicial, quien deberá en la medida de lo posible, promover e incitar a las partes querellantes al avenimiento y a la conciliación, mediante el uso de cualesquiera de los medios posibles para tal fin; no obstante, sí procuran un entendimiento voluntario en cuanto a la elección de un mecanismo alterno a la vía judicial; siendo, en ese sentido, el arbitraje (bien de equidad o de derecho), el que por excelencia se amolda mejor a semejante desideratum.” (subrayado propio)

Entonces, la Sala Político Administrativa establece la constitucionalización del arbitraje que lo favorecen y promocionan para abarca no solo el sistema legislativo sino incluirlo en el Órgano Judicial, pero aún así se demuestra desconfianza en el acuerdo de arbitraje, cuando la misma Sala Político Administrativa, establece que: “No obstante lo anterior, la verificación de los mismos debe procurar la salvaguarda de la seguridad jurídica y la erradicación de todo uso tergiverso que pretendan, en

aras de garantizar los principios del sistema de administración de justicia”. Es así como paradójicamente hace la Sala lo opuesto a lo que prefiere el legislador y para sus ojos los medios alternativos de solución de conflictos son susceptibles de violar los principios fundamentales de justicia y ofrecen poca seguridad jurídica a las partes, por lo que deben ser vigilados.

En otro orden de ideas, existe una sentencia de la Sala Constitucional, número 1541, de fecha 17 de octubre de 2008, que hizo un extenso análisis del artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, donde deja establecido que el Arbitraje forma parte del sistema de justicia venezolano y debe ser promovido por el legislador y los operadores judiciales, lo cual es un avance en el derecho comercial en materia arbitral, pero advierte la sala que “toda norma legal o interpretación judicial que lo contrarie debe considerarse reñida al texto fundamental y, por tanto, inconstitucional”, entre otros aciertos importantes reconoce el valor de cosa juzgada a las decisiones tomadas por los árbitros y establece como único medio para atacar los laudos el recurso de nulidad.

En efecto, las postulaciones anteriores de la jurisprudencia venezolana, es evidente la discrepancia existente entre las diferentes decisiones del Tribunal Supremo de Justicia; es cierto que la Sala Constitucional ha mantenido una actitud en promover el arbitraje, en respetar sus principios y en descongestionar los tribunales. Pero no puede decirse lo mismo de la Sala Político Administrativa y algunos tribunales de instancia, que reiteradamente, han llegado a sostener en otras palabras que el arbitraje constituye una excepción a la competencia constitucional que tienen los tribunales ordinarios, y que debe guiarse por la falta de jurisdicción ya que los jueces ordinarios deben velar y resguardar la seguridad jurídica en el proceso arbitral.

Cuando por un lado la Sala Constitucional valida el arbitraje por los otros órganos judiciales lo invalidan, basándose en criterios tan propios y creados por sus conocimientos, como en la Sentencia de la Sala Político Administrativa, número 01209, del 20 de junio de 2001, del caso Hoteles Doral y la Corporación L’Hoteles, que reza:

“(…) De allí que, tal régimen de excepción exige el cumplimiento y la verificación de una manifestación de voluntad inequívoca y expresa de las partes involucradas, pues de lo contrario, el relajamiento de tales extremos comportaría de manera inexorable, la propugnación de un estado de inseguridad jurídica perenne, en donde de acuerdo a las circunstancias, cada parte opondría según su conveniencia, la sustracción o no de las causas del conocimiento del Poder Judicial (…)”

Por otra parte, existen doctrinas como la italiana que ha establecido claramente que el problema no es de jurisdicción sino un problema de competencia, según Rocco, citado por Mezgravis (1996), así establece:

“El Código de Procedimiento Civil Italiano, se impuso la doctrina que establecía que en los casos en que las partes deben someterse a un arbitraje pero una de ellas recurre a la jurisdicción ordinaria se presenta un conflicto de competencia y no de jurisdicción (…)

En efecto, la jurisdicción de los árbitros, tomando origen, no de una especial disposición de la ley, sino de la voluntad convencional de los particulares(...), no constituye una jurisdicción especial, sino simplemente sustitutiva de la ordinaria. Como tal no puede dar lugar a una excepción de declinatoria de jurisdicción, sino solamente de competencia del juez ordinario.”

Todo lo antes expuesto es perfectamente compatible con la legislación nacional. Además, cabe agregar que aun cuando las partes por diferentes razones someten sus controversias a arbitraje, la que predomina es la celeridad y la heterocomposición, ya que difiere del proceso mucho menos que la transacción, también es cierto que el arbitraje es subrogado procesal y el poder que tienen los árbitros no tiene el mismo carácter jurisdiccional que el de los jueces, ni las partes pueden sustraer a los tribunales su poder jurisdiccional. Dicho de otra forma, según Mezgravis (1996):

“Los tribunales conservan, en todo momento, su función jurisdiccional bajo los límites atribuidos por la ley, independientemente de las convenciones de las partes, por lo que luce contradictorio hablar en esos supuestos de (falta de jurisdicción del juez), cuando precisamente el órgano jurisdiccional en el cual las partes renunciaron la tiene y los árbitros que resuelven las controversias les falta.” (p.382).

Entonces, se entiende claramente que para la doctrina italiana el problema está en la competencia y no en la jurisdicción, porque los árbitros son jueces privados, llamados por la ley a sustituir a los jueces ordinarios según la doctrina y la legislación. Respetando la voluntad de las partes, porque una vez que los particulares acuerdan someter su controversia a los árbitros, pues, renuncian al conocimiento de la controversia por la autoridad judicial.

Bases Legales

Ámbito Nacional

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente de Venezuela en Caracas, el 20 de diciembre de 1999, según consta en la Gaceta Oficial N° 36.860, reimpressa por error material del ente emisor en la Gaceta Oficial Extraordinaria de la República Bolivariana de Venezuela N° 5453, de fecha 24 de marzo de 2000; en Venezuela la administración de justicia se ha mostrado insuficiente para llevar a cabo la solución de problemas de forma rápida e idónea por lo que se han establecido medios alternos que solucionen los problemas de las partes de forma eficaz; en consecuencia, la Constitución Nacional consagra en su artículo 253, en su segundo aparte, lo siguiente:

“El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los auxiliares y funcionarios de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, 6 los ciudadanos que participen en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados para el ejercicio” (subrayado propio)

La Constitución crea estructuralmente el sistema de justicia, basa sus soportes en que el principio de administrar justicia descansa en los derechos de la soberanía que radica en el pueblo. Se evidencia que interviene una variedad de componentes que son distintos a los órganos del Poder Público, pero que igualmente participa la comunidad.

Por otra parte, la promoción del arbitraje esta agregado en la Constitución de 1999, en su artículo 258, que establece:

"La ley organizará la justicia de paz en las comunidades. Los Jueces o juezas de paz serán elegidos o elegidas por votación universal, directa y secreta conforme a la ley.

La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos". (subrayado propio)

En la norma transcrita se ve reflejada la promoción de los medios alternativos para solucionar los conflictos, esto nace ante la reacción de la sociedad ante la administración de justicia pública, con la finalidad de que los ciudadanos puedan encontrar mejor acceso a la justicia y que estos sean más rápidos, económicos y eficaces por lo que el legislador ha insistido en la necesidad de impulsar estas alternativas como soporte a los mecanismos jurisdiccionales, con la simple tarea de disminuir el número de litigios o demandas a los cuales se enfrentan nuestras instituciones encargadas de administrar justicia.

Código de Procedimiento Civil

El derecho procesal venezolano tiene como base matriz el Código de Procedimiento Judicial de 1836, de donde se proyecto el Código de Procedimiento Civil de 1873, tanto con mejoras y amplitudes; posteriormente se hace el código de 1880, 1897, 1904; hasta llegar al Código de 1916, reformado en 1987, donde se logran avances en materia de arbitraje. Con esta reforma se imprime mayor eficacia al

arbitraje como medio alternativo de resolución de conflictos, y se permite el control de la arbitrariedad de las partes respecto de la validez y cumplimiento de la cláusula de compromiso arbitral.

El arbitraje se encuentra establecido en los artículos 608 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, donde se trata del arbitramiento y la excepción arbitral en materia civil entre particulares, estas normas reguladas en el Código son de aplicación supletoria de la Ley de Arbitraje Comercial; la norma rectora en materia de arbitraje es la contemplada en el artículo 608 del Código de Procedimiento Civil, al señalar que:

"las controversias pueden comprometerse en uno o más árbitros en número impar, antes o durante el juicio, con tal de que no sean cuestiones sobre estado, sobre divorcio o separación de los cónyuges, ni sobre los demás asuntos en los cuales no cabe transacción".

En todo caso, el ordenamiento jurídico venezolano faculta a los particulares para someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas, respecto de una relación jurídica contractual o no contractual, salvo las cuestiones que la ley establece como de orden público, ya que estos no pueden ser relajados por acuerdo de las partes.

La voluntad de las partes de someterse a arbitraje debe constar por escrito, sea en un acuerdo independiente o en una cláusula contractual. Esta última recibe el nombre de cláusula compromisoria, pues el artículo 609, del código en comento, establece que para que exista la cláusula, "Las partes formalizarán el compromiso siguiendo en un todo las exigencias establecidas en el artículo anterior...", también establece que en caso de negarse una parte a cumplir el compromiso arbitral, la otra puede presentar ante el tribunal que deba conocer o esté conociendo el asunto, el instrumento en el que conste dicho compromiso, expresando las cuestiones que por su parte quiera someter al arbitramiento, luego se seguirá el procedimiento establecido en este código.

Ahora bien, respecto de la validez de los compromisos arbitrales resulta interesante observar que en el Código de Procedimiento Civil derogado, la parte

interesada en hacer valer el compromiso arbitral debía acudir ante los órganos judiciales competentes para solicitar la formalización del acuerdo, mediante el procedimiento pautado en la ley. Ante esa circunstancia, el arbitraje no logró consolidarse como medio alternativo de conflictos, pues resultaba sencillo sustraerse del compromiso arbitral, sin que hubiese posibilidad legal de constreñir el cumplimiento de la cláusula de compromiso arbitral.

Por lo que el Código de Procedimiento Civil vigente, estableció las pautas por las cuales se regirá el arbitraje, para así garantizar su eficacia y el sometimiento a un nuevo valor procesal; se sigue todo un procedimiento para que la partes se sometan arbitramiento, ya sea que el citado convenga la obligación artículo 610, del código mencionado, o que el citado contradiga la obligación, el cual será apelable en ambos efectos, y contra la decisión del Juez Superior no es admisible el recurso de casación, de conformidad con lo previsto en el artículo 611 del mismo código.

El artículo 614, párrafo segundo, *eiusdem*, establece que cuando las partes no llegan a un acuerdo sobre el carácter de los árbitros, entonces, se entiende que decidirán como árbitros de derecho. En similar sentido se pronuncia el artículo 8° de la Ley de Arbitraje Comercial. Ahora bien, el artículo 618, párrafo tercero, indica que si en el compromiso no se indicó el carácter de los árbitros, se entenderá que son arbitradores.

En el caso del laudo arbitral no es más que la decisión de los árbitros, ajustada al derecho o la equidad, y la cual se debe concretar dentro del plazo establecido en el compromiso arbitral, artículo 623, *eiusdem*, y si fuere establecida la validez de la cláusula compromisoria, la controversia se sustanciará mediante el procedimiento de arbitraje previsto en el indicado Código, y el laudo que le ponga fin, si fuere de derecho, será inapelable, salvo pacto en contrario, por disposición del artículo 624 *eiusdem*. Esta apelación se hará para ante el Tribunal Superior natural o para ante otro Tribunal de arbitramento que hayan constituido las partes con ese fin.

La decisión arbitral, es decir el laudo arbitral, podrá ser considerada nula cuando encuadre en uno de los supuestos taxativamente previstos en el ordenamiento jurídico

vigente. Estas causales las encontramos en el artículo 626 del Código de Procedimiento Civil, son las siguientes:

- “1°. Si se hubiere pronunciado sobre la materia de un compromiso nulo o que haya caducado, o fuera de los límites del compromiso;
- 2°. Si la sentencia no se hubiere pronunciado sobre todos los objetos del compromiso, o si estuviere concebida en términos de tal manera contradictorios que no pueda ejecutarse;
- 3°. Si en el procedimiento no se hubieren observado sus formalidades sustanciales, siempre que la nulidad no se haya subsanado por el consentimiento de las partes”.

En este artículo, se prevé la actuación de los árbitros sin jurisdicción o autoridad para conocer del asunto, la necesidad de la congruencia de la sentencia o laudo arbitral y de producir la nulidad del laudo arbitral si no se subsana por consentimiento de las partes la inobservancia de las formalidades sustanciales del procedimiento.

Todo lo anterior lleva a concluir que la posibilidad de ejecutar un Laudo Arbitral, nacido de nuestro propio ordenamiento jurídico, sigue, simplemente, la misma suerte que una sentencia emanada de los órganos jurisdiccionales competentes. Es decir, en primer lugar, la solicitud de cumplimiento voluntario artículo 524, del Código de Procedimiento Civil, de una vez que la sentencia haya quedado firme se le concederá al interesado un lapso para cumplir voluntariamente antes de ejercer su ejecución forzosa; por otro lado el artículo 526, eiusdem. Establece que una vez que transcurra el lapso voluntario, se inicia con la ejecución forzosa.

Ley de Arbitraje Comercial

La Ley de Arbitraje Comercial, fue promulgada según Gaceta Oficial N° 36.430 el 7 de abril de 1998; cuyo objetivo es consagrar el arbitraje sea institucional o independiente como un medio alternativo para solucionar conflictos que surjan entre particulares. Venezuela era resistente a los cambios que se estaban presentando en el mundo con respecto al arbitraje, pero tuvo que seguir la era globalizadora así como

muchos países en Latinoamérica, se creó la Ley de Arbitraje Comercial siguiendo el Proyecto de Ley Uniforme de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, la Ley de Arbitraje Comercial es una ley formal especial que cede su vigencia ante un tratado multilateral o bilateral, en el caso en que exista contraste entre sus normas y la de tales tratados.

Esta norma orienta la disposición del artículo 3 de la Ley de Arbitraje Comercial que marca el ámbito material del objeto de esta Ley, mediante la siguiente regla: "Podrán someterse a arbitraje las controversias susceptibles de transacción que surjan entre personas capaces de transigir(...)". En esta norma se inscriben todas las controversias sobre derechos disponibles entre sujetos con capacidad de disposición. Pero ante esta regla se establecen rigurosas excepciones señaladas en el propio artículo 3 de la Ley de Arbitraje Comercial, comprende los siguientes asuntos:

- a) Que sean contrarias al orden público o versen sobre delitos o faltas, salvo sobre la cuantía de la responsabilidad civil, en tanto ésta no hubiere sido fijada por sentencia definitivamente firme;
- b) Directamente concernientes a las atribuciones o funciones de imperio del Estado o de personas o entes de derecho público;
- c) Que versan sobre el estado o la capacidad civil de las personas;
- d) Relativas a bienes o derechos de incapaces, sin previa autorización judicial; y
- e) Sobre las que haya recaído sentencia definitivamente firme, salvo las consecuencias patrimoniales que surjan de su ejecución en cuanto conciernan exclusivamente a las partes del proceso y no hayan sido determinadas por sentencia definitivamente firme."

Este artículo abre la posibilidad de una interpretación dirigida a comprender dentro del objeto del arbitraje, todas las controversias civiles y mercantiles que estén en la esfera de la libre disposición de los interesados. Según Bonnemaïson (1999), establece que esta regla es la consagrada en el encabezado del artículo, y que comporta las excepciones indicadas en el mismo artículo a las que tienen que ver con las controversias sobre bienes o derechos de incapaces sin autorización judicial.

Sin embargo, es propicio señalar la importante disposición del artículo 7 de la Ley de Arbitraje Comercial, a cuyo tenor, "el Tribunal arbitral está facultado para decidir

acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo de arbitraje". En esta norma, el legislador acepta sin reservas el criterio de la autonomía del acuerdo de arbitraje en relación a la cuestión de fondo. Por lo que el acuerdo arbitral no es otra cosa que la manifestación de voluntad de las partes a someterse a arbitraje, renunciando a buscar solución a sus pretensiones ante el juez ordinario.

La jurisdiccionalidad de los árbitros ocurre porque la ley así lo otorga de forma excepcional y de manera privativa e imperativa, el legislador venezolano ha creado precisamente ese supuesto, en el ya citado artículo 5 de la Ley de Arbitraje Comercial: "El acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la Jurisdicción ordinaria", el presupuesto tanto del compromiso independiente, como de la cláusula compromisoria, reside en que la ley autoriza a las partes para situarse fuera del régimen ordinario de administración de justicia, atribuyendo temporalmente funciones jurisdiccionales a los árbitros.

Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

Esta novísima ley, publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en fecha 25 de junio de 2010, donde en su artículo 6 expresamente manifiesta, y deja implícito lo siguiente sobre los medios alternativos de solución de conflictos: "Los tribunales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa promoverán la utilización de medios alternativos de solución de conflictos en cualquier grado y estado del proceso, atendiendo a la especial naturaleza de las materias jurídicas sometidas a su conocimiento". Evidente auge a la promoción constitucional de los medios alternativos.

Al abordar el tema de la nueva Ley Orgánica de La Jurisdicción Contencioso Administrativa, se muestra la manera tan amplia, flexible y refinada del legislador para buscar la inclusión de los medios alternativos de solución de conflictos, donde por análisis lógico se ha llegado a la conclusión que el Estado aún con su poderío ante

todos los administrados y particulares en general, delega su poder a otros medios en este caso los árbitros a fin de descongestionar el Poder Judicial.

Resaltando la amplitud de su competencia en materia Contenciosa, ya que los justiciables consiguen más rápidas sus respuestas que en los tribunales ordinarios, pero sin dejar de poner en práctica los Medios alternativos de solución de conflictos, en cualquier grado y estado del proceso, para así lograr evitar el cúmulo de gastos excesivos al Estado, motivando a que estos medios sean una herramienta con carácter innovador evitando en cierto modo gastos excesivos y reestructurando el tejido judicial para garantizar a los administrados la igualdad, la equidad y el debido proceso.

Ámbito Internacional

Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en sus siglas, (CNUDMI) es un órgano subsidiario de la Asamblea General que prepara textos legislativos internacionales para ayudar a los Estados a modernizar el derecho mercantil, entre sus textos legislativos esta la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, aprobada el 21 de junio de 1985, en su resolución 40/72 del 11 de diciembre de 1985, donde se recomendó "que todos los Estados examinen debidamente la Ley Modelo sobre arbitraje comercial internacional, teniendo en cuenta la conveniencia de la uniformidad del derecho procesal arbitral y las necesidades específicas de la práctica del arbitraje comercial internacional". Sugerencia que fue tomada en Venezuela para crear la Ley de Arbitraje Comercial de 1998.

La Ley Modelo constituye un instrumento de armonización y de perfeccionamiento de las leyes nacionales ante las situaciones y conflictos internacionales, ya que su principal propósito es resolver problemas relacionados con la situación actual respecto a la insuficiencia y disparidad de las leyes nacionales en el tema de arbitraje comercial; en un breve análisis se pone en manifiesto la disparidad legislativa en cuanto a las disposiciones y soluciones concretas en la ley así como la evolución y perfeccionamiento de la misma.

Esta ley regula todas las etapas del proceso arbitral, desde el acuerdo de arbitraje hasta el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral, su régimen jurídico es adoptado solo en el arbitraje comercial internacional, por lo que no afecta a ningún tratado en vigor en el estado de quien la adopta, ya que la uniformidad solo es necesaria respecto de los casos internacionales y el estado solo adaptaría, actualizaría y perfeccionaría la ley de arbitraje en relación con los casos que no afecten su jurisdicción. También representa un reflejo del consenso mundial sobre los principios y aspectos más importantes de la práctica del arbitraje internacional.

Entre los aspectos de interés sobre la ley Modelo en el presente trabajo es la clara tendencia a limitar la intervención judicial en el arbitraje comercial internacional. Al parecer, esta tendencia se justifica porque las partes en un acuerdo de arbitraje adoptan deliberadamente la decisión de excluir la competencia judicial y, en particular en los casos comerciales, prefieren la conveniencia práctica y la irrevocabilidad a prolongadas batallas judiciales. Respecto a la competencia el Artículo 16 numeral 1, establece que “El tribunal arbitral estará facultado para decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo de arbitraje (...)”; en cuanto a la incompetencia el numeral 2, estipula que “La excepción de incompetencia del tribunal arbitral deberá oponerse a más tardar en el momento de presentar la contestación. Las partes no se verán impedidas de oponer la excepción por el hecho de que hayan designado a un árbitro (...)”.

De lo artículos citados, se infiere que en los asuntos que se rijan por la ley de Modelo, no intervendrán otro tribunal que no sea el arbitral solo en los puntos específicos de la ley, abarcan todos los aspectos sobre el tema de arbitraje comercial internacional, es muy completa, adopta dos importantes principios el de "Kompetenz-Kompetenz" y el de la separabilidad o autonomía de la cláusula compromisoria. En efecto, el tribunal arbitral puede decidir acerca de su propia competencia, y la cláusula compromisoria se considerará como un acuerdo independiente de las demás estipulaciones del contrato.

Convención de Naciones Unidas para el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras

En una forma de reconocer el importante crecimiento de los acuerdos arbitrales en el ámbito internacional como medio de resolver las controversias presentadas, es que nace la idea de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, también conocida como la Convención de Nueva York la cual trata de establecer normas legislativas comunes para el reconocimiento de los acuerdos o pactos de arbitraje y el reconocimiento y la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales extranjeros y no nacionales.

La Convención de New York, es uno de los instrumentos jurídicos con mayor relevancia en el ámbito internacional, ha sido ratificada por 140 países, fue redactada y suscrita en 1958, en New York auspiciada por las Naciones Unidas, en reconocimiento del creciente auge del arbitraje comercial internacional como medio de resolución de conflictos, por lo que fue necesario su reconocimiento y establecer normas legislativas que regularan las formas más comunes de reconocer y ejecutar los acuerdos arbitrales y sus laudos.

La finalidad principal de la Convención es evitar que las sentencias arbitrales, tanto extranjeras como no nacionales, sean objeto de discriminación, por lo que obliga a los Estados parte a velar por que dichas sentencias sean reconocidas en su

jurisdicción y puedan ejecutarse en ella, en general, de la misma manera que las sentencias o laudos arbitrales nacionales, por lo que es claro se aplica solo en el ámbito internacional. Un objetivo secundario de la Convención es exigir que los tribunales de los Estados parte den pleno efecto a los acuerdos de arbitraje negándose a admitir demandas en las que el demandante esté actuando en violación de un acuerdo de remitir la cuestión a un tribunal arbitral.

A pesar del título de esta ley, va más allá del reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales, en su artículo II, reconoce a los acuerdos de arbitraje y su efecto positivo es la atribución de competencia de los árbitros y como efecto negativo la competencia de los tribunales judiciales nacionales. Según establece:

- “1. Cada uno de los Estados contratantes reconocerá el acuerdo por escrito conforme al cual las partes se obliguen a someter a arbitraje todas las diferencias o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto a una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, concerniente a un asunto que pueda ser resuelto por arbitraje
2. La expresión “acuerdo por escrito” denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmados por las partes o contenidos en un canje de cartas o telegramas.
3. El tribunal de todo Estado Contratante, al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, deberá, a instancia de una de ellas, remitirlas a arbitraje, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable (...)”

De lo citado, debe mencionarse que no se aplica en todos los arbitrajes, sino sólo en los arbitrajes internacionales y sólo en este ámbito tiene carácter de norma base; conforme a esto una de las reservas comerciales establecidas en la convención es que los Estados que ratificaron puedan declarar que sólo la aplicarán a los litigios surgidos de relaciones jurídicas consideradas comerciales por su derecho interno. Si un Estado no deposita esta reserva, la Convención se aplicará también a cuestiones no comerciales.

Además, la Convención de las Naciones Unidas sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958, forma parte del cuerpo

legislativo venezolano desde 1994, y ratificada por la jurisprudencia en la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 09 de octubre de 1997, donde declaró entre otras cosas que se aplica la disposición más favorable para lograr los objetivos comunes de las convenciones, es decir, que los Laudos Arbitrales sean exigibles en sus propios términos, ejecutables en países distintos a la sede arbitral, sin una previa revisión de fondo, y, por último, que se facilite el recurso al arbitraje en el comercio internacional.

Ley Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Convención de Panamá)

La Convención de Panamá, por su parte, nace del consenso interamericano convocado por la Organización de Estados Americanos, que resultó en la Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP I), celebrada en Ciudad de Panamá en 1975. Esta Conferencia trató temas tan diversos desde el arbitraje hasta las sociedades mercantiles. Lo que se buscaba en esa época era continuar el proceso de armonización de las normas sobre conflictos de leyes en América, y que se retomara el trabajo que por varias décadas había llevado a cabo las Conferencias Internacionales Americanas, mismas que dieron frutos de alto valor jurídico, como el Código de Bustamante de 1928.

La globalización ha facilitado el surgimiento de una mayor conciencia internacional sobre temas como el ambiente, el desarrollo sostenible, la paz, la democracia, la necesidad de una ética global, inclusive en el acceso a la justicia, que no solo emana del Estado, sino también de particulares, como el Arbitraje y la medicación, sustentados en el principio de la autonomía de la voluntad, como la forma más soberana de resolver nuestros propios conflictos en la era de la cibernética.

Al igual que la Convención de Nueva York, la Convención de Panamá, obligan a los Estados signatarios a reconocer la validez del acuerdo de partes de someterse al procedimiento de arbitraje, sea en sede nacional o extranjera. Igualmente, ambas

convenciones unifican y armonizan los ordenamientos jurídicos internos de los Estados signatarios en cuanto al procedimiento para reconocer y ejecutar sentencias y laudos arbitrales extranjeros, en el entendido que sean emitidos en territorios diferentes a los del Estado donde se pretenda su reconocimiento y ejecución.

Por otro lado, la Convención de Panamá, dispone también, en su artículo 1:

“(…) Es válido el acuerdo de las partes en virtud del cual se obligan a someter a decisión arbitral las diferencias que pudiesen surgir o que hayan surgido entre ellas con relación a un negocio de carácter mercantil. El acuerdo respectivo constará en el escrito firmado por las partes o en el canje de cartas, telegramas o comunicaciones por telex (…)”

Claramente, responden a la imperiosa necesidad de unificar y armonizar los criterios jurídicos respecto a la aceptación y reconocimiento del arbitraje comercial internacional, como medio alternativo elegido por las partes para la solución de sus controversias. Se ha preguntado sobre la razón de ser de la Convención de Panamá de 1975, dado que coincide en forma casi idéntica con la Convención de Nueva York de 1958. Es importante destacar que la Convención de Panamá introduce una importante innovación, no existente en la de Nueva York, prescribe que cuando las partes no han establecido expresamente normas de procedimiento arbitral, se aplican las reglas de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

Sin embargo, existen diferencias marcadas entre ambas convenciones. Algunas de las más relevantes son:

- a) La Convención de Panamá no incluye en su texto limitación alguna para su aplicación, tal y como si lo hace la Convención de Nueva York.
- b) La Convención de Panamá no contiene una disposición expresa en cuanto a la obligación de las cortes nacionales de un país signatario a remitir a arbitraje en caso de que le sea presentado una cláusula compromisoria o acuerdo de arbitraje.
- c) La Convención de Panamá no contiene una disposición como la incluida en la Convención de Nueva York en su artículo IV, en cuanto a los requisitos a ser cumplidos por la parte que pida el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral.

d) La Convención de Panamá contiene además una disposición única en su tipo, que la distingue ampliamente de la Convención de Nueva York. Su artículo 3, que establece: (...) a falta de acuerdo expreso entre las partes el arbitraje se llevará a cabo conforme a las reglas de procedimiento de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial.

Esta Convención fue aprobada por Venezuela, mediante Ley Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 33.170, el 22 de febrero de 1985, Artículo Único: “Se aprueba en todas sus partes y para que surta efectos internacionales en cuanto a Venezuela se refiere, la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975”.

www.bdigital.ula.ve
Bases Jurisprudenciales

Postulaciones del Tribunal Supremo de Justicia Venezolano

Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ha sido promotora del mandato constitucional sobre la promoción del arbitraje como medio de resolución de conflictos, algo importante que debe tenerse en cuenta es la eficacia del arbitraje que se vincula con la certeza de que el laudo, una vez dictado, pueda ser ejecutado y de forma caprichosa no pueda ser objeto de recursos o apelaciones malversas; por lo menos en Venezuela el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, establece: “Contra el laudo arbitral únicamente procede el recurso de nulidad(…)” aunado al artículo 48, de la ley den comento que dispone: “El laudo arbitral cualquiera que sea

el país en que haya sido dictado, será reconocido por los tribunales ordinarios como vinculante e inapelable(...)"

En el caso de jurisdicción y competencia, la Sala Constitucional ha sentado doctrina en su sentencia de fecha 5 de octubre de 2000, en ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, (Caso Héctor Luis Quintero Toledo), donde analizó el concepto de jurisdicción a la luz de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y estableció el problema de competencia entre los administradores de justicia. Cita textualmente lo siguiente:

“Ahora bien, la jurisdicción consiste en la potestad o función del Estado de administrar justicia, ejercida en el proceso por medio de sus órganos judiciales (Conf. Piero Calamandrei. Derecho Procesal Civil. Tomo I, p. 114. EJEA. Buenos Aires. 1973). Son los órganos judiciales con los que la autoridad mantiene el orden, cuando se produzcan ciertas situaciones entre los justiciables, y estos órganos pueden ejercer, conforme a la ley, una jurisdicción de equidad o una de derecho, por lo que los jueces de equidad, creados por el Estado, forman parte del orden jurisdiccional. (...) Como antes la Sala advirtió, los órganos jurisdiccionales, que conforman el segmento: jurisdicción, están organizados jerárquicamente, de manera que entre ellos no pueden surgir otros conflictos que los de competencia, siendo impensable dentro del área jurisdiccional, litigios entre diversos tribunales por causas que conocen, siendo una excepción al que un tribunal sin mediar apelación o consulta, juzgue los actos, sentencias y resoluciones de otro tribunal (...) Pero este conocimiento en la revisión, ocurre excepcionalmente, y por lo regular, producto de la iniciativa de las partes y no del órgano jurisdiccional (...) No puede considerarse que esta forma (la alternativa) de ejercicio de la jurisdicción, esté supeditada a la jurisdicción ejercida por el poder judicial, por lo que a pesar de su naturaleza jurisdiccional, estos Tribunales actúan fuera del poder judicial, sin que ello signifique que este último poder no pueda conocer de las apelaciones de sus fallos, cuando ello sea posible, o de los amparos contra sus sentencias (...)

La justicia alternativa (arbitramentos, justicia por conciliadores, etc.), es ejercida por personas cuya finalidad es dirimir conflictos (...) así como en las normas sobre ejecución del laudo arbitral de la Ley de Arbitraje Comercial, y en el artículo 523 del Código de Procedimiento Civil), y por tanto es parte de la actividad jurisdiccional, pero no por ello pertenece al poder judicial, que representa otra cara de la jurisdicción, la cual atiende a una organización piramidal en cuya cúspide se encuentra el Tribunal Supremo de Justicia, y donde impera un régimen disciplinario y

organizativo del cual carece, por ahora, la justicia alternativa” (Subrayado Propio)

Agrega además la Sala de su propio criterio jurisprudencial que resulta evidente que los árbitros no pertenecen al Poder Judicial aunque hace referencia de la Ley de arbitraje comercial, que evidentemente forma parte del sistema judicial según la Constitución vigente como medio alternativo de solución de conflictos, pero esta Sala no los reconoce en su jurisdicción por lo que lo declara un problema de jurisdicción y no un problema de competencia.

De esta manera en el caso de recurso ante el laudo arbitral se limita al mínimo posible la intervención de los jueces estatales, y en ciertos casos se hace hasta de manera estricta como es el caso de solicitar un recurso de anulación que debe ejercerse única y exclusivamente por los jueces de un Tribunal Superior; pero también debe estar claro que en caso de presentarse el recurso de anulación no puede plantearse una revisión del fondo del asunto sino la verificación de que se hayan cumplido en el proceso garantías esenciales, como capacidad de las partes, citación para comparecer adecuada, constitución apropiada del tribunal arbitral, derecho a la defensa, debido proceso, vigencia y autenticidad del laudo. Así, los jueces no pueden intervenir sino para asegurarse que en el arbitraje se han respetado principios nacionales fundamentales.

El Tribunal Supremo de Justicia, en este caso la Sala Constitucional, ha tomado en sus decisiones otra forma de enervar la eficacia de un laudo, aunque se ha presentado en pocas oportunidades, que una de las partes de una convención arbitral intente un recurso de amparo alegando la violación de un derecho constitucional contra la sentencia de un juez de instancia que se declina en su competencia al estar en presencia de un acuerdo arbitral, la Sala ha decidido por rechazar estas demandas de amparo constitucional; así se evidencia en Sentencia de la Sala Constitucional con Ponente Ivan Rincón Urdaneta, número 827, de fecha el 23 de mayo de 2001, en el asunto Soficredito Banco de inversión C.A. contra Grupo Inmensa C.A. y CORESMALT. Citó:

ordinaria –el recurso de anulación en la materia arbitral- o el amparo constitucional, pero si escoge este segundo camino, debe exponer y justificar las razones por las cuales escoge la vía del amparo. Así como, el autor Hung Vaillant, citado por Anzola (2008); acogió con beneplácito esta decisión, diciendo: “se dejará abierta la vía de la eficacia de los laudos arbitrales al impedir a los litigantes inescrupulosos utilizar falsos caminos para lograr el retardo en la ejecución de los laudos.” (p. 11). Se demuestra las formas en la que el Tribunal Supremo de Justicia, abre caminos innecesarios para los justiciables.

Otra Decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, que es de importancia para el tema en investigación es la sentencia número 1067, de fecha 3 de noviembre de 2010, con ponencia de la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño, en el asunto de Revisión, con Astivenca Astilleros de Venezuela, C.A., Alegando que en caso en consideración, al tratarse el poder cautelar general reconocido en el fallo sobre verdaderas medidas cautelares y en vista de la inexistencia de una norma legal aplicable el término para demandar ante el Tribunal Arbitral, así como los efectos de no hacerlo, la Sala establece lo siguiente:

“... (i) Podrán solicitarse medidas cautelares antes de constituirse el panel arbitral, ante los Tribunales ordinarios que resulten competentes en base al objeto de la medida que se pretende, sin que tal actuación pueda considerarse incompatible con el acuerdo de arbitraje o como una renuncia a ese acuerdo. En este supuesto, el peticionante de la providencia cautelar debe acompañar el contrato contentivo de la cláusula o el pacto arbitral, y expresar su única pretensión cautelar; así como indicarle que ya ha iniciado o iniciará los actos tendentes a la constitución del tribunal arbitral.

(ii) El tribunal competente se determinará por las normas atributivas de competencia aplicables, tomando en consideración que en aquellos casos en los cuales cursen ante órganos del Poder Judicial, acciones relativas a la controversia sometida a arbitraje, el tribunal que conozca de los mismos será el competente para la resolución de las medidas cautelares que le sean solicitadas por alguna de las partes conforme al presente fallo, independientemente de la interposición y trámite de los recursos o consultas establecidas en el ordenamiento jurídico adjetivo aplicable, incluso en los supuestos relativos a la falta o regulación de

jurisdicción regulados en los artículos 62 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

(iii) Corresponde a la parte solicitante acreditar los fundamentos para la procedencia de las medida cautelar solicitada; esto es, la satisfacción del peligro en la mora, o la apariencia de buen derecho.

(iv) El tribunal sólo podrá decretar medida cautelares, previa verificación de la no existencia en las normas o reglamentos del respectivo centro de arbitraje al cual se encuentra sometida la controversia, que prevea el nombramiento de árbitros de emergencia para el otorgamiento de medidas cautelares en los términos expuestos infra, salvo que las partes por acuerdo en contrario excluyan la posibilidad de someterse a árbitros ad hoc para el otorgamiento de tales medidas -vgr. Artículo 1, 1.1 del Reglamento de Procedimiento Prearbitral de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional o el artículo 35.2 del Reglamento del Centro Empresarial de Conciliación y Arbitraje-, así como el cumplimiento de los extremos para la procedencia de las medidas cautelares, lo cual realizará en forma motivada.

(v) Decretada las medidas cautelares, corresponde al solicitante, en un plazo no mayor de treinta (30) días continuos, acreditar que llevó a cabo todas las actuaciones tendentes a poner en marcha el procedimiento arbitral. Requisito que no será necesario, si ello se ha hecho constar en el mismo escrito de solicitud cautelar.

(vi) Vencido el lapso al cual hace referencia el anterior punto (v), sin que el solicitante haya cumplido con la carga impuesta, el tribunal de oficio revocará la medida cautelar decretada, y condenará en costas al solicitante.

(vii) El solicitante de la medida cautelar que sea revocada conforme al anterior supuesto (vi), es responsable de los daños y perjuicios que haya producido al sujeto respecto del cual se adoptaron las medidas.

(viii) Hasta que se constituya el tribunal arbitral, la incidencia generada por la petición cautelar seguirá su curso de ley; siendo admisibles todos los recursos que asistan a las partes. Una vez constituido el Tribunal Arbitral, deberán remitírsele inmediatamente las actuaciones para que provea sobre la incidencia cautelar, pudiendo revocarla, ampliarla o modificarla.

(ix) Cualquiera que sea el caso, la medida cautelar acordada decaerá automáticamente, si luego de transcurridos noventa (90) días continuos desde su efectiva ejecución, el panel arbitral no se ha constituido.

Sobre la base de las consideraciones expuestas, a los fines de ser coherentes con el contenido del presente fallo, esta Sala en orden a tutelar los derechos e intereses de la partes en la controversia que dio origen a la sentencia objeto de revisión, ordena remitir copia de la presente sentencia

al Tribunal de Primera Instancia Marítimo con Competencia Nacional y sede en la ciudad de Caracas del contenido de la presente decisión, en orden a que conozca de una eventual solicitud de medida cautelar y se garantice el derecho a una tutela judicial efectiva en los precisos términos del presente fallo. Así se decide.”

La Sala Constitucional en base a las consideraciones expuestas, dictó una decisión que define una serie de parámetros muy favorables al arbitraje en Venezuela, según Imery Urdaneta, en un artículo publicado en su blog sobre la sentencia, entre sus conclusiones más relevantes están las siguientes:

1. La promoción de los medios alternativos de solución de conflicto, está dirigido también al Poder Judicial, ya que el juez debe adoptar medidas para promoverlos y reconocer la efectiva operatividad de los mismos, esto no es más que el principio “pro arbitraje” en Venezuela.
2. No deben ser sustituidos los medios de control de arbitraje, por mecanismos de la jurisdicción constitucional, ya que es erróneo establecer que el recurso de nulidad de un laudo arbitral, pueda ser sustituido por un amparo constitucional que de igual forma sería inadmisibles, generando dilatación en el proceso arbitral y ineficacia en la ejecución del laudo.
3. El Arbitraje no puede ser considerado como una institución ajena al logro de la tutela jurisdiccional eficaz, por lo que no puede ser calificada como una institución excepcional a la jurisdicción ejercida por el Poder Judicial, no puede percibirse como un comportamiento diferenciado de la justicia estatal, porque aunque se manejan por vías distintas persiguen el mismo fin de la justicia.
4. El arbitraje establece como una garantía para los individuos a someterse a un proceso accesible, imparcial, idóneo, transparente, autónomo, independiente, responsable, equitativo y sin dilaciones indebidas. Ya que el árbitro es investido de facultades jurisdiccionales y no se reduce solo al fenómeno contractual.
5. Con la cooperación entre los órganos del Poder Judicial, debe preferirse toda interpretación que favorezca el arbitraje y afrontar de manera restrictiva intervención jurisdiccional ordinaria, un control que garantice la eficacia de los

medios de resolución de conflictos ya que el arbitraje se postula como un cooperador y subsidiario a la actividad judicial.

6. Los árbitros están facultados para decretar medidas cautelares, y también para resolver las oposiciones formuladas contra éstas; así como el recurso de nulidad es excepcional. La intención del legislador es garantizar la efectividad del laudo arbitral una vez dictado,
7. Es errada cualquier visión de incompatibilidad entre jurisdicción y el arbitraje, aunque se oponga la excepción de falta de jurisdicción para hacer valer el acuerdo arbitral, no puede seguir sosteniéndose que el arbitraje sea una excepción.
8. El principio de competencia-competencia y autonomía de la voluntad son el régimen jurídico estatutario del arbitraje y permite al Tribunal Arbitral decidir acerca de su propia competencia, incluso sobre las relativas a la existencia, validez y eficacia del acuerdo de arbitraje.
9. Toda norma legal o interpretación judicial que contrarie promoción, desarrollo y operatividad de medios alternativos, es inconstitucional, Por lo que los órganos del Poder judicial sólo pueden realizar un examen o verificación formal, preliminar o sumaria de los requisitos de validez, eficacia y aplicabilidad de la cláusula arbitral, que debe limitarse a la constatación del carácter escrito del acuerdo de arbitraje y se excluye cualquier análisis relacionado con los vicios del consentimiento que se deriven de la cláusula por escrito.
10. El carácter escrito del acuerdo de arbitraje no se limita a la verificación de un documento -cláusula compromisoria- firmado por las partes a tal efecto, sino además de circunstancias tales como la manifestación de voluntad que se colige del intercambio de cartas, télex, telegramas, facsímiles u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo o del cual se derive la manifestación de voluntad de las partes de someter sus controversias al

arbitraje, con lo cual el juez debe remitir el conocimiento de inmediato de la controversia al órgano arbitral que corresponda.

11. No hay renuncia tácita al arbitraje cuando el demandado aparece en un proceso judicial y se opone a una medida cautelar decretada en el, sin hacer valer a priori el pacto arbitral u oponer la falta de jurisdicción. Dicha renuncia tácita se verifica cuando el demandado, en lugar de atacar la jurisdicción de los árbitros, hace valer defensas de fondo tales como la contestación a la demanda, o presenta una reconvención. Las partes pueden solicitar ante los órganos del Poder Judicial de forma autónoma medidas cautelares mientras se constituye el tribunal arbitral, sin que ello se constituya como una renuncia tácita al arbitraje
12. La Sala Constitucional avala y determina la legalidad de disposiciones contenidas en reglamentos de centros de arbitraje (como CEDCA y ICDR), que permiten la constitución de Tribunales Arbitrales Ad Hoc o urgentes, para el decreto de medidas cautelares, aún antes de la citación de la parte demandada y, por tanto, antes de la constitución del Tribunal Arbitral definitivo

Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia

La Sala Político Administrativa, muestra contradicciones en cuanto a decisiones en materia de arbitraje comercial nacional y sobre todo internacional, ha generado dos sentencias que por un lado da un avance al tema del arbitraje como excepción procesal pero cuando toca el tema de la jurisdicción arbitral ante el criterio internacional da un paso hacia atrás. Una sentencia emblemática para comentar es la del caso Servicios Forestales de Extracción Seforex, C.A. contra Fibranova, C.A., con ponencia de la Presidenta Evelyn Marrero Ortíz, con fecha del 3 de agosto de 2005, bajo el expediente número 2005-3674, donde se evidencia un avance interesante del cambio jurisprudencial sobre la excepción de arbitraje comercial, he indica:

“(…) Ahora bien, la doctrina comparada y la nacional son contestes en considerar al arbitraje como un medio de autocomposición extrajudicial

entre las partes, las cuales mediante una voluntad expresa convienen en forma anticipada, sustraer del conocimiento del poder judicial ordinario todas las diferencias, controversias o desavenencias que por la ejecución, desarrollo, interpretación o terminación de un negocio jurídico, puedan sobrevenir

De tal manera, el arbitraje constituye una excepción a la jurisdicción que tienen los tribunales de la República para resolver por imperio de la ley, (...) De allí que tal régimen de excepción, exige el cumplimiento y la verificación de una manifestación de voluntad inequívoca y expresa de las partes involucradas; de lo contrario, (...)

En tal sentido, esta Sala considera necesario determinar la validez de la cláusula compromisoria, se hace imprescindible en el caso bajo examen, analizar los siguientes elementos fundamentales:

- a. Validez y eficacia de la cláusula compromisoria; esto es, el apego a los requisitos que la legislación exige para que tales acuerdos surtan plenos efectos jurídicos, tanto en el campo sustantivo como en el objetivo y, por tanto, resulte enervado el conocimiento de la jurisdicción ordinaria.
- b. Expresa voluntad de enervar cualquier conocimiento judicial sobre las controversias suscitadas entre las partes.
- c. Disposición indubitada de hacer valer la excepción de arbitraje.

En orden a lo anterior y luego de detallado análisis, la Sala evidencia que en el expediente *sub examine* no se verifica renuncia expresa o tácita de la cláusula compromisoria (...)

Por las razones antes expuestas, esta Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara: El **PODER JUDICIAL NO TIENE JURISDICCIÓN** para conocer y decidir la demanda por “*cumplimiento de contrato*”, interpuesta.” (Subrayado propio)

En esta sentencia se incorporan y reafirman dos conceptos de suma importancia sobre los cuales se puede construir un criterio jurisprudencial sólido y coherente con el ordenamiento jurídico venezolano sobre la excepción de arbitraje; la autonomía del acuerdo de arbitraje y la autonomía de la excepción de arbitraje en el derecho venezolano. En su momento fue una sentencia favorable al arbitraje, aplicando la función jurisdiccional estatal para verificar los elementos de validez y permitiendo la eficacia sin dilataciones discutiendo temas sobre jurisdicción; pero el nuevo criterio, deja en el pasado y gran parte de sus conceptos por seguir aplicando la decisión menos favorable del célebre caso Hoteles Doral, C.A contra Corporación L’Hoteles,

C.A. sentencia de fecha 20 de junio de 2001, número 1209/01, con ponencia de la del magistrada Yolanda Jaimes, que expone:

“En ese sentido, correspondiendo a esta Sala determinar a quién corresponde la jurisdicción para dirimir la presente causa, observa, que resultará perentorio - como punto preliminar para acometer semejante tarea - la estimación de los siguientes elementos:

(i) Determinar la validez de la cláusula compromisoria, esto, no con el propósito inmediato de dictar una decisión sobre aspectos del fondo de la litis, sino, precisamente, en el sentido de advertir o no la eficacia de la cláusula arbitral en cuanto a que pueda sustraer o no al Poder Judicial del conocimiento que de rango constitucional detenta sobre las causas que les sean sometidas por los ciudadanos que pretendan hacer uso del derecho al libre acceso a los órganos de administración de justicia –(Vid. Artículos 26 y 253 de la CRBV) y;

(ii) Si de lo que se desprende de las cláusulas contractuales, existe o no, una manifiesta, expresa e incuestionable voluntad de enervar cualquier conocimiento judicial sobre las disputas, desavenencias y controversias que puedan presentarse con ocasión a la interpretación, ejecución y terminación del contrato, y en su lugar, someterlo al conocimiento privado de árbitros mediante la emanación de un Laudo Arbitral definitivo e inapelable.

(iii) Si de lo que se desprende de las conductas procesales – en vía judicial - puede advertirse o no una disposición indubitada para hacer valer en “forma” la excepción de arbitraje frente a la jurisdicción ordinaria, esto es, si para el primer momento de apersonado en juicio alguna de las partes opuso la incompetencia del tribunal ordinario con base a una cláusula compromisoria de arbitraje cuya eficacia se aduce(...)

No obstante lo anterior, si bien por una parte se constitucionalizan los mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, empero, la verificación de los mismos debe procurar la salvaguarda de la seguridad jurídica y la erradicación de todo uso tergiversado que de ellos se pretenda, en aras de alterar o defraudar los cánones y principios del sistema ordinario de administración de justicia (...)

Con lo cual, deberá de contar con facultad expresa por medio del cual se le autorice para tal fin, pues de lo contrario, al carecer de capacidad suficiente para celebrar válidamente el compromiso arbitral, se degenerará en la nulidad absoluta del acuerdo, pacto o cláusula según se trate, comportando la incompetencia del tribunal arbitraje que se llegue a constituir, y manteniéndose intacta la jurisdicción de los tribunales ordinarios.” (Subrayado propio)

Lo más interesante de esta sentencia es que aligera considerablemente el examen que deben hacer los tribunales estatales cuando una de las partes opone la excepción de arbitraje. En esta misma sentencia consagra dos supuestos en los que se considera que ha operado la renuncia tácita al arbitraje; ahorrando a los Tribunales demoras, así expone, la Magistrada Yolanda Jaimes:

(...) (a) La validez y eficacia del acuerdo, pacto o cláusula compromisoria, esto es, el apego y respeto de los requisitos y extremos que la legislación exige para que tales acuerdos surtan plenos efectos jurídicos, tanto en el campo sustantivo como el adjetivo y, por tanto, resulte enervado el conocimiento que por mandato constitucional detentan los tribunales ordinarios de la República para dirimir conflictos y controversias entre los ciudadanos. Entre los requisitos se encuentran, tanto los atinentes a las estipulaciones contenidas en la cláusula o acuerdo arbitral (sin vacilaciones o contradicciones en cuanto a someterse o no en árbitros), como también, los referentes a la capacidad suficiente de quienes, mediante la celebración del pacto o negocio que le contenga, procedan a comprometer en árbitros.

(b) La existencia de conductas procesales de las partes en disputa, todas orientadas a una inequívoca, indiscutible y no fraudulenta intención de someterse en arbitraje. Conductas éstas calificables como demostrativas de una incuestionable voluntad de no sometimiento al conocimiento de la jurisdicción ordinaria y, en su lugar, al Laudo Arbitral que los árbitros designados lleguen a emitir.

Elementos éstos, de necesario examen, a los fines de determinar si la excepción de arbitraje es o no válida y procedente frente al conocimiento de la jurisdicción ordinaria, para lo cual sería perentorio, a su vez, el análisis de dos situaciones que de forma común, serán decisivas para el aludido examen a que se hace referencia:

b'1) La denominada "Renuncia Tácita al Arbitraje", cuando habiéndose demandado en vía judicial, la otra parte una vez apersonada en juicio no haya opuesto en "forma: ex ordinal 1º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil", la cláusula de arbitraje y se someta al conocimiento del tribunal ordinario, bien solicitando la declaratoria sin lugar de la demanda (contestando el fondo de la misma), bien reconviniendo (mutua petición) o habiendo quedado confeso (confesión ficta). También, se considerará como renuncia tácita, aun y cuando, habiéndose opuesto la existencia de una cláusula de arbitraje, dicha advertencia u oposición no haya sido interpuesta en "forma" esto es, mediante el mecanismo procesal adecuado según la legislación especial

adjetiva (en nuestro régimen la cuestión previa del ordinal 1º del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil.”

Sobre este punto, otra sentencia de relevancia es el caso Tel-Free Venezuela, C.A. contra Telecomunicaciones Movilnet, C.A., de fecha 10 de agosto de 2006, número 02080, con ponencia del Magistrado Emiro García Rosas, donde se decide lo siguiente:

“Al respecto, este Alto Tribunal considera necesario precisar que dentro de los medios alternativos para la solución de conflictos está el arbitraje y que los árbitros forman parte del sistema de justicia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 253 constitucional. El estado provee una justicia gratuita y accesible, administrada de acuerdo a los postulados previstos en el artículo 26 eiusdem. Pero los particulares, en los asuntos donde sea procedente el arbitraje, pueden acudir a este otro sistema, que es evidentemente oneroso y privado, el cual crea derechos de cobrar honorarios para los árbitros, en virtud de la normativa que regula el arbitraje, dictada por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas.

Al margen de lo expuesto, en el presente caso tal como ha sido señalado en las líneas que anteceden, ambas partes decidieron voluntariamente y de mutuo acuerdo someter al mencionado tribunal arbitral las posibles controversias que se suscitaren con ocasión del contrato, como quedó asentado en la cláusula compromisoria, debiendo prever cuáles eran las consecuencias de su sometimiento a arbitraje, figura que implicaba, a diferencia de la justicia ordinaria que es gratuita, el pago de los emolumentos de los árbitros, por lo que tal circunstancia no puede ser motivo de excusa para enervar el compromiso arbitral asumido por las partes.

De manera pues que la ausencia de capacidad económica que en un momento dado presente alguna de las partes, no la exime de su obligación de someter su controversia a arbitraje en la forma en que fue pactado, ni la habilita para acudir posteriormente a la jurisdicción ordinaria liberándose de su asumida obligación de someterse al arbitraje, situación que en modo alguno implica violación a los preceptos constitucionales que establecen la tutela judicial efectiva, ni la gratuidad de la justicia. Así se decide.” (Subrayado Propio)

En esta sentencia, se retoman los criterios del caso Servicios Forestales de Extracción Seforex, C.A. contra Fibranova, C.A., y se incorporan y reafirman dos

conceptos de suma importancia la autonomía del acuerdo de arbitraje y la autonomía de la excepción de arbitraje en el derecho venezolano.

Ahora bien, lamentablemente, el encanto con los nuevos criterios de la Sala Político Administrativa sobre la excepción de arbitraje ha sido interrumpido posteriormente por otra de sus sentencias. Se trata de la sentencia del caso Tanning Research Laboratories, Inc c/ Hawaiian Tropic Venezuela, C.A., con ponencia de la Magistrada Yolanda Jaimes Guerrero, de fecha 12 de diciembre de 2006, en esta sentencia se sometió al conocimiento de la Sala un recurso de regulación de jurisdicción intentado contra la sentencia de un tribunal de instancia que había declarado su falta de jurisdicción frente a un tribunal arbitral en cumplimiento de la Convención de Nueva York (Convención de las Naciones Unidas sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras) y la Convención de Panamá (Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional), con las siguientes exposiciones:

“... la voluntad de las partes fue la de incluir una cláusula arbitral con el propósito de que en caso de existir diferencias, éstas acudieran a la figura del arbitraje institucional, quedando por ello excluido el conocimiento por parte de los órganos jurisdiccionales de cualquier controversia suscitada en relación con el contrato suscrito entre las partes.

Sin embargo, ha sido criterio reiterado de esta Sala que para la procedencia de la excepción del acuerdo o pacto arbitral frente a la jurisdicción ordinaria, el juez debe valorar los elementos fundamentales,

Con fundamento en lo expuesto, corresponde entonces a esta Sala determinar la validez de la cláusula compromisoria, así como verificar si existe expresa voluntad de enervar cualquier conocimiento judicial sobre las controversias suscitadas entre las partes, para finalmente constatar la disposición indubitada de hacer valer la excepción de arbitraje, a fin de precisar la jurisdicción a la que corresponde dirimir la causa bajo análisis.

(...) Sala concluye que el contrato de licencia suscrito entre las partes el 6 de junio de 1978, se encuentra terminado y por consiguiente resulta inaplicable la cláusula compromisoria invocada por la sociedad mercantil demandada.

En orden a lo anterior, debe concluirse que la cláusula compromisoria celebrada entre las partes, no puede surtir efectos jurídicos, razón por la cual esta Sala debe declarar procedente el recurso de regulación de jurisdicción ejercido por la demandante y en consecuencia, que el Poder

Judicial sí tiene jurisdicción para conocer de la presente demanda. Así se declara.” (Subrayado Propio)

Ahora bien, el aspecto negativo y desfavorable de la sentencia, es que se sometió al conocimiento de la Sala un recurso de regulación de jurisdicción intentado contra la sentencia de un tribunal de instancia que había declarado su falta de jurisdicción frente a un tribunal arbitral en cumplimiento de la Convención de Nueva York (Convención de las Naciones Unidas sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras) y la Convención de Panamá (Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional). A pesar de estas apreciaciones, la Sala en ningún momento se refirió al carácter internacional del arbitraje al revocar la sentencia del tribunal de instancia. De hecho, ni siquiera mencionó la existencia de los tratados internacionales en materia de arbitraje comercial internacional de indiscutible valor vinculante para la República. El hecho de que estas decisiones ignoren por completo la Convención de Nueva York y la Convención de Panamá es alarmante.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

En este capítulo se estudia la forma metodológica desarrollada en la investigación y la estructura del estudio para responder al problema planteado, refiriéndose al tipo, nivel, diseño y procedimiento de la investigación; el punto de partida de la investigación está enmarcado bajo un modelo cualitativo de nivel descriptivo orientado en una investigación de enfoque analítico incorporado en una investigación de tipo documental, donde se tomaron en cuenta todos los instrumentos necesario para ser desarrollado en un diseño bibliográfico, usando técnicas como el resumen, estudio de instrumentos bibliográficos y electrónicos, además de la hermenéutica jurídica.

Desde este punto de vista y fundamentado en la definición de Balestrini (2006); el marco metodológico de una investigación:

“Esta referido al momento que alude al conjunto de procedimientos lógicos, tecno-operacionales implícitos en todo proceso de investigación, con el objeto de ponerlos manifiesto y sistematizarlos; a propósito de permitir descubrir y analizar los supuestos del estudio y de reconstruir los datos, a partir de los conceptos teóricos convencionalmente operacionalizados” (p. 125).

Teniendo presente que la información existente en el mundo jurídico respecto a la Jurisdicción y Competencia del acuerdo arbitral es amplia y contradictoria, los instrumentos documentales y bibliográficos utilizados se enfocaron en un criterio nacional a pesar de algunas contradicciones se incluyeron los pensamientos de sobresalientes investigadores, científicos con experiencia dedicados a la metodología de la investigación; para desarrollar la forma más explicativa el análisis documental y

además del uso de otros instrumentos para la accesibilidad de las fuentes primarias usadas para la investigación.

Tipo y Diseño de la Investigación

Al entrar a desarrollar la investigación planteada se tomó en consideración los objetivos, conflictos y planteamientos de la investigación para así determinar el tipo, nivel y diseño de la misma, son muchos los criterios planteados para desarrollar estos puntos de la investigación y en algunas oportunidades contradictorias por lo que se citaron textualmente los criterios doctrinarios y explicativos de autores seleccionados que definen los diferentes estudios metodológicos y de esta forma evitar inexactas interpretaciones.

El tipo de la investigación es documental, se concentra en la recopilación de la información localizada en diferentes fuentes; visuales, escritas u orales, usadas en el trabajo para el proceso de investigación. Por ello es que se define según las Normas para la presentación del Trabajo Especial de Grado de la Universidad Santa María (2000) como: “Investigación Documental: Se ocupa del estudio de problemas planteados a nivel teórico, la información requerida para abordarlos se encuentra básicamente en materiales impresos, audiovisuales y/o electrónicos” (p.41).

Bajo este mismo marco de ideas, también opina Arias, citado por Palella y Martins (2010), señala:

“que la investigación documental es aquella que se basa en la obtención y análisis de datos provenientes de materiales impresos y otros tipos de documentos.” (p. 90)

De lo anterior se deduce, que la investigación documental tiene la finalidad de analizar los datos que ya han sido recogidos en otros estudios anteriores relacionados con el tema planteamiento de la investigación, por medio de materiales impresos como los libros, artículos, ensayos, informes y leyes donde se brinda la información de los hechos expuestos para su análisis; ahora cuando se refiere a otros tipos de

documentos, se puede interpretar que no solo impresos sino los que vienen por medios electrónicos.

Por cuanto la investigación referente al tema del acuerdo arbitral, como un conflicto de Jurisdicción o Competencia se realizó bajo un tipo documental, las técnicas usadas son las recopiladas de fuentes bibliográficas impresas y electrónicas, donde se tomaron en cuenta los métodos de investigación usados universalmente y que presentan trabajos de investigación realizados anteriormente. Se realizaron las respectivas citas según los lineamientos establecidos en la Universidad de los Andes, para que sean de ayuda confiable a las opiniones que se expresan en la investigación y arrojar con mayor certeza los resultados deseados.

El estudio pretendido se realizó en un nivel descriptivo, lo que se refiere al punto de fondo con que se aborda el objetivo del tema y de esta forma caracterizar un hecho, un fenómeno o un grupo con el fin de establecer su estructura o comportamiento.

Así también lo afirman los planteamientos de Balestrini, quien presenta similitud con las opiniones expresadas por Palella y Martins (2010), cuando afirma que el nivel descriptivo de una investigación, tiene como propósito:

“interpretar realidades de hecho, Incluye la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, composición o procesos de los fenómenos... hace énfasis sobre conclusiones dominantes o sobre cómo una persona, grupo o cosa se conduce o funciona en el presente” (p. 92).

Tomando en cuenta los planteamiento precitados, la investigación descriptiva del presente estudios, fue indagar sobre los aspectos y hechos relevantes del acuerdo arbitral, profundizando específicamente en el tema se su conflicto de aplicación lo ubica en un problema de jurisdicción o de competencia; en función de dar una hipótesis clara del tema que sirva de lineamientos a los conflictos suscitados por el problema; comparando la situación real del problema con los objetivos planteados en la investigación, esto lo soporta Balestrini (2006), quien plantea:

“Los estudios descriptivos, infieren la descripción con mayor precisión... acerca de las singularidades de una realidad estudiada, podrá estar

referida a una comunidad, una organización, un hecho delictivo, las características de un tipo de gestión, conducta de un individuo o grupales, comunidad, de un grupo religioso, electoral, etc.” (p. 6)

Básicamente el diseño de la investigación es bibliográfica, por establecerse bajo un estudio documental, pero además de ello por desarrollar estrategias de las etapas y proceso de la investigación, ya que a través de la revisión del material documental de manera sistemática, rigurosa y profunda se llegó al análisis de diferentes fenómenos o a la determinación de la relación entre las variables. La Universidad Santa María. (2000), señala: “Es el diseño bibliográfico básico de las investigaciones documentales, ya que a través de la revisión de material documental de manera sistemática, rigurosa y profunda se llega al análisis de diferentes fenómenos o la determinación de la relación entre variables” (ob.cit., p.44).

El planteamiento anterior infiere que el diseño bibliográfico es el más viable para una investigación documental del cual se puede obtener valiosa información concerniente al tema que se investiga. De él se extraen valiosos constructos que ayudan a clarificar y analizar las variables que engloban el estudio.

El presente trabajo investigativo, tiene como finalidad formular la aplicación en caso de ser posible, de la teoría que establece que los conflictos suscitados en acuerdos arbitrales deben ser solucionados entre los árbitros y el conocimiento de jueces ordinarios sería un problema de competencia en el sentido que no es su labor conocer sobre el asunto, por lo que fue necesario usar como herramienta la hermenéutica jurídica, estudio con el cual se interpreta textos jurídicos. Su objetivo es que la interpretación de este tipo de textos no se realice en base a criterios subjetivos que puedan modificar el significado original de los textos.

Dentro de la clasificación del material documental, se encuentran de manera general, fuentes escritas (libros, documentos legales, informes estadísticos, anuarios, prensa, revistas, folletos, material cartográfico), fuentes iconográficas (estatuas, vitrales, cuadros, monedas), material fotográfico, grabaciones (de audio y audiovisuales, y obras teatrales).

De la información recopilada para la investigación precedente se realizó por medio de un estudio descriptivo de las leyes, tratados, artículos, comentarios referente al tema que permitieron aclarar los planteamientos y objetivos que se plasmaron al inicio de la investigación; por medio de un análisis y síntesis de los recursos e instrumentos empleados.

Procedimiento

En este punto se describir brevemente las etapas y/o fases que se cumplieron para la realización de la investigación e identificar y redefinir los métodos y técnicas aplicadas. En este trabajo de tipo documental y de diseño bibliográfico titulado: El Acuerdo Arbitral: Cuestión de Jurisdicción o Competencia en Venezuela, fue imprescindible cubrir una serie de pasos o fases que permitieron distinguir y tener bien claros los conceptos siguientes; que a juicio de Mercado (2006), se refieren: Primero a la fase: son diversos aspectos que representan un hecho. Segundo a las etapas: es el avance en desarrollo. Y Tercero al paso: indica una distancia relativamente corta. En consecuencia estos fueron utilizados en el desarrollo de toda investigación.

Revisión y selección del material bibliográfico y registro de la información, se aplicó técnicas como ficha de investigación, resumen y subrayado, que según las Técnicas de Documentación e Investigación de la Universidad Nacional Abierta (UNA, 2003), consiste en un conjunto de procedimientos metodológicos para la recolección, de manera organizada, de los materiales necesarios para el desarrollo del tema que se ha planteado. Estos procedimientos están basados en la toma de notas a través de la Revisión y valoración del material seleccionado tomando en cuenta el grado de confiabilidad y validez de la información.

Ordenamiento de los datos obtenidos de las fichas. El cual consistió en clasificar la información ubicando exactamente el dato en el lugar que le corresponde de acuerdo a su relación, relevancia y pertinencia al tema que se estudió.

Análisis e interpretación de los contenidos fue la última fase del proceso de investigación, corresponde a la obligación que tiene el investigador de dar a conocer sus hallazgos, es decir, comunicar todos los logros alcanzados en el desarrollo de la investigación.

En tanto, este trabajo en su fase de análisis e interpretación de contenidos se hizo a través de los métodos: Inductivo y deductivo. Mercado (2006), los define: Inducción: Es un proceso lógico por medio del cual se pretende llegar a la idea general después de estudiar varios casos particulares. Deducción: Proceso lógico que parte de una idea general para establecer ideas particulares y concretas. (p. 47).

Con base a estas consideraciones, la investigación se determinó mediante un proceso aplicación de métodos científicos, para procurar obtener información relevante, fidedigna e imparcial, extender, verificar, corregir o aplicar el conocimiento, en cada una de sus etapas y desarrollo.

Se trata de buscar el sentido de las cosas, que en el caso particular, se describe como el sentido del proceso, determinado mediante varias vertientes de operaciones administrativas, con la finalidad de conseguir el debe ser del proceso de tributación de los sujetos pasivos en un área determinada con el objeto de que se satisfaga las acciones de todos los involucrados en el proceso, en consecuencia tiene que coexistir con un entorno y un contexto de seres y de circunstancias que permitan desarrollar el estudio.

El objeto del autor, por lo general, es realizar el estudio para describir el tema de conocimiento, buscar información para dar respuestas satisfactorias a cuestionamientos sobre fenómenos, estudiar profundamente la situación real del problema a fin de obtener datos suficientes que permitan hacer ciertas proyecciones, organizar el pensamiento expresado por diversos autores con relación al tema de estudio, y presentar opiniones personales o juicios de valor sobre la materia

determinada, a la vez el investigador tiene su razón de ser porque existe un medio eficaz para adquirir conocimientos; que capacita para sistematizar la búsqueda de conocimientos, organizar y presentar debidamente los resultados de la investigación, ya que no debe ser improvisada, intuitiva, irreflexiva ni precipitada.

En función a lo anterior, cuando el plan de trabajo está hecho, ya esta listo para obtener el material. Para esto se necesitó buscar libros, revistas, folletos, documentos en general, en donde se aborde el tema a tratar. Las fuentes se encuentran según su carácter y naturaleza en distintos organismos dedicados a la labor de concentrar ordenadamente los materiales y ponerlos a la disposición del público: archivológicas, bibliográficas, videográficas, audiográficas, hemerográficas e iconográficas. Los sistemas de información como la biblioteca, la hemeroteca, entre otros.

www.bdigital.ula.ve

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE INFORMACIÓN Y DISCUSIÓN

¿El acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos?

Entendiéndose en líneas generales que el acuerdo arbitral es la institución jurídica por la cual dos o más personas manifiestan su voluntad de someter sus controversias a un árbitro o a un grupo colegiado de árbitros, así también opinan autores como Sánquiz, Silva (ob. cit.), quienes definen entre otras palabras al acuerdo arbitral como el mecanismo de solución de conflictos que pueden adoptar formas como un contrato o como cláusula dentro de un contrato.

La misma legislación venezolana, específicamente la Ley de Arbitraje Comercial, artículo 5 (ob. Cit.), a la cual la investigadora apoya y se acoge por ser el concepto más amplio y porque abarca todas las características del acuerdo arbitral, además del concepto en su único aparte, establece: “que las partes se obligan a someter sus controversias a la decisión de árbitros y renuncian a hacer valer pretensiones ante los jueces. El acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria.”

El mandato constitucional del artículo 258, impone el desarrollo, promoción y sana operatividad de los medios alternativos para la resolución de conflictos en el fuero venezolano, toda norma legal o interpretación judicial que lo contrarie debe considerarse reñida al texto fundamental y, por tanto, inconstitucional. Es decir, toda normativa legal o acto administrativo Nacional, Estatal o Municipal, que vaya en contra de la sana operatividad, que impida la promoción o el desarrollo de los medios alternativos de resolución de conflicto, tanto de personas naturales como jurídicas; es

inconstitucional de pleno derecho, por lo que puede ser objeto de amparo constitucional de forma inmediata.

Citando Sentencia discutida en la investigación del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, que establece:

“Con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se incluyó en el sistema de administración de justicia a los medios alternativos de resolución de conflictos, y se exhortó su promoción a través de la ley, promoción ésta que a juicio de esta Sala, se materializa con el ejercicio de la iniciativa legislativa, la cual ha de procurar el desarrollo y eficacia del arbitraje, la conciliación, la mediación y demás medios alternativos de solución de conflictos.”
(Subrayado propio)

Esta Sala claramente, promueve el arbitraje como medio de resolución de conflicto la Constitución amplió el sistema de justicia para la inclusión de modos alternos al de la justicia ordinaria que ejerce el poder judicial, entre los que se encuentra el arbitraje. Esa ampliación implica, un desahogo de la justicia ordinaria que está sobrecargada de asuntos pendientes de decisión, y tiende al logro de una tutela jurisdiccional verdaderamente eficaz, célere y ajena a formalidades innecesarias. En Venezuela desde el aspecto legislativo se ha visto al arbitraje como un medio excelso para resolver los problemas de congestionamiento y formalismos de la justicia ordinaria, así desde el articulado constitucional, los artículos 253 y 258 de la Constitución Nacional, incluye al arbitraje como parte del sistema de justicia, así como su promoción y colaboración como medio alternativo de solución de conflicto.

En este orden de ideas, la sala constitucional del Tribunal Supremo de Justicia a través de sentencia numero 1541, interpretó el principio constitucional de los medios alternativos de resolución de conflictos contemplados en los artículos 253 y 258, antes citados estableciendo afirmaciones como la siguiente: “la administración de justicia no es monopolio exclusivo del Estado”. Con ello, se abre la oferta de justicia a nuevos actores como las academias, universidades, cámaras de comercio y la sociedad civil en general; incluyendo a los abogados como parte del sistema de justicia. Otra afirmación es que “la Constitución amplió el sistema de justicia para la

inclusión de modos alternos al de la justicia ordinaria". Sin embargo, la sala constitucional deja claro que el Estado se reserva el derecho de aplicar la ley cuando establece que "solo el Estado puede ejercer la tutela coactiva de los derechos, es decir, la ejecución forzosa de las sentencias". En otras palabras, a pesar de que la justicia ya no es un monopolio Estatal, el uso de la fuerza para la ejecución de las sentencias que se emanen de los medios alternativos o de los medios ordinarios de impartir justicia en Venezuela; sigue siendo potestad exclusiva del Estado.

Con las anteriores citas jurisprudenciales se evidencia la intención del Máximo intérprete de la Constitución, la Sala Constitucional, dejar claro que los Medios Alternativos de Resolución de conflictos son una vía legítima para buscar justicia, sin que ello represente el abandono por parte del Estado del Monopolio de la fuerza para la ejecución. Es decir, un acuerdo que se llegue por cualquier medio alternativo de resolución de conflicto es un acuerdo plenamente válido, tiene fuerza de cosa juzgada y por lo tanto puede el interesado llevarlo por ante un tribunal ordinario del poder Judicial para que este ejerza la tutela coactiva del acuerdo en caso de incumplimiento.

En otro aspecto, los medios alternativos de resolución de conflictos son vías jurisdiccionales para la tutela judicial efectiva, que según la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia no puede considerarse como parte del sistema de justicia por no estar subordinado a este y su estructura burocrática, siendo esta una de las diferencias más importantes entre ambos sistemas jurisdiccionales, aunque la investigadora no apoya esta afirmación de la Sala porque evidentemente que ese no reconocimiento de los Tribunales es lo que ha traído el problema planteado en el trabajo a colación y las múltiples discusiones de las Salas,

En el contexto del Derecho internacional, el legislador ha aprobado una serie de acuerdos y convenios internacionales que son ley dentro del Estado Venezolano. Por lo tanto los medios alternativos de resolución de conflictos en Venezuela contienen el marco jurídico constitucional y legal necesario para desarrollar políticas que busque la justicia con mecanismos eficaces y eficientes para lograr una cultura de paz en la sociedad, que sirva no solo para disminuir los niveles de conflictividad

social sino que además, ayude a cambiar las dinámicas culturales de confrontación directa; a dinámicas consensuadas donde el dialogo, respeto y sensibilidad, sean la base para construir consensos que busquen una justicia transformacional.

De todos los planteamientos analizados, la respuesta a la pregunta original de estos planteamientos se encuentra solo evidenciando los artículos discutidos y establecidos en la Constitución Nacional, así como las interpretaciones que el máximo tribunal Constitucional afirman, el arbitraje y sus formas de ser realizado, sea por medio de un contrato o acuerdo arbitral o como parte de una cláusula del contrato, son una forma de resolver los conflictos que se presentan entre personas naturales o jurídicas, y así optar solventar sus conflictos de forma rápida, ágil y garantizando la eficacia y eficiencia de la solución de los conflictos nacidos de los contratos con cláusulas arbitrales, con el mismo efecto coactivo de una sentencia emitida por un tribunal de justicia ordinario.

www.bdigital.ula.ve

¿Cuál es la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela?

La doctrina ha fijado diferentes posiciones respecto a la naturaleza jurídica, quienes encuadran el acuerdo arbitral como un contrato basados en el derecho privado, son los defensores de la teoría contractualista, existe otra teoría que basa su argumento en el derecho público y encuadran el acuerdo arbitral como un proceso judicial son los expositores de la teoría procesalista; ahora bien hay una tercera teoría que trata de enmarcar ambos derecho y conciliar en un teoría ecléctica.

Se ha abierto una gran cantidad de discusiones doctrinales que fundamentan si la actuación arbitral en un acto o no jurisdiccional, dejando claro que efectivamente es un acto contractual; la tesis que fundamenta el arbitraje como una institución formada a raíz del principio de la autonomía de la voluntad, el cual permite a las partes elegir libremente a los árbitros, es la contractualista. El autor Calamandrei,

citado por Bonnemaïson (Ob. Cit), sostiene que el compromiso arbitral no transfiere la jurisdicción ni la competencia; otro autor Echandía, Citado por Bonnemaïson (Ob. Cit), es de la idea que el acuerdo arbitral deroga la competencia pero no la jurisdicción.

Ahora bien, el tribunal arbitral está facultado para decidir sobre su propia competencia, aquí el legislador acepta sin reserva alguna el criterio de la autonomía de la voluntad que se presenta en el fondo del acuerdo arbitral, destacando la importancia de que el acuerdo arbitral no es más que la manifestación de la voluntad entre las partes para someterse a arbitraje, en razón de un acuerdo arbitral, donde renuncia hacer valer sus pretensiones ante los jueces ordinarios.

Desde la concepción que el arbitraje es un proceso jurisdiccional, a pesar de que los árbitros son particulares, se invisten transitoriamente de jurisdicción al momento que aceptan el cargo y toman una decisión que será tomada por las partes, por lo que el acuerdo arbitral tiene un origen contractual pero sus efectos y su existencia es procesal, ya que los árbitros al deliberar un acuerdo arbitral realizan su función con independencia y autonomía, dentro de la normativa arbitral correspondiente, por lo que el laudo arbitral se entienda como una verdadera sentencia y con sus mismos efectos.

Frente a esta teoría los autores que sostienen la jurisdiccionalidad de los árbitros, se basan en el artículo 5 de la ley de arbitraje comercial, donde se le otorga excepcionalmente y de manera privativa e imperativa, el cual consagra: “El acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria”, otorga entonces, jurisdicción a los árbitros que tienen en su función conocer del acuerdo arbitral del cual las partes pactaron someterse; esta tesis jurisdiccional y que los árbitros administran justicia, fue acogida por la extinta Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa de 9 de octubre de 1.997, donde expuso: que la República de Venezuela se ha obligado a reconocer el acuerdo por el cual las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas diferencias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de un negocio de carácter mercantil internacional, contractual o no,

concerniente a un asunto que puede ser resuelto por arbitraje. No hay duda que el acuerdo arbitral en cuestión está documentado, en sendos escritos suscritos por las partes, y que la materia es arbitrable según el derecho venezolano.

¿Ha sido derogado el principio de la competencia que facultad a los árbitros venezolanos?

Más allá de que el Tribunal Supremo de Justicia analice de manera restrictiva los convenios arbitrales, específicamente la Sala Político Administrativa, evidencia en sus últimas decisiones la desconfianza a la institución arbitral, aun cuando la Constitución Nacional y la Sala Constitucional, promueva los medios alternativos de resolución de conflictos, algunos jueces han decidió en reiteradas oportunidades verificar de oficio la validez de la convención arbitral, en un acto a veces desleal entre las mismas partes, ya que normalmente sucede cuando una de las partes no desea respetar el acuerdo arbitral, esta invoca el tribunal ordinario solicitado su intervención en el asunto.

Del planteamiento anterior, el problema se encuentra en que al tribunal actúa como si desconociera las disposiciones de la Ley de Arbitraje Comercial, la cual faculta al mismo árbitro a decidir sobre su propia competencia, inclusive las excepciones relativas a la existencia o a la validez del acuerdo arbitral, y esto ha sido una tendencia moderna en materia de arbitraje. En últimas sentencias, la Sala Político Administrativa, exige al juez ordinario que verifique de oficio la validez de la convención arbitral que sea invocada ante él, por lo que claramente se ve la inobservancia de las disposiciones de la Ley de Arbitraje Comercial.

En un caso ya estudiado en capítulos anteriores, entre la Shell Venezuela Productos, C.A. contra Antonio María Claret González Gutierrez, el 10 de junio de 2004, la Sala Político Administrativo censuró la decisión de un juez de primera instancia que había declarado estar frente a un caso de falta de jurisdicción en presencia de una cláusula arbitral, sin haber constatado si la cláusula era válida. El

Tribunal Supremo de Justicia enuncia que el juez venezolano no solamente es competente para apreciar la validez de una convención arbitral sino que está obligado a hacerlo para declararse incompetente.

Es evidente que el legislador al no ser claro de cuáles son los mecanismos para impugnar el acuerdo arbitral, deja una brecha interpretativa, la cual ha intentado la jurisprudencia venezolana resolver, pero ha adoptado otras interpretaciones que han incurrido en hacer inaplicable los artículos 7 y 25 de la Ley e Arbitraje Comercial los cuales facultan, como se ha explicado, al tribunal arbitral para decidir sobre su propia competencia, como los únicos facultados para ello, así como para apreciar la validez de la convención de arbitraje; y finalmente que el control de la autoridad judicial debe hacerse únicamente mediante la utilización del recurso de anulación que puede y debe intentarse solo después de que se haya dictado el laudo arbitral.

Según el autor Mezgravis, citado anteriormente, quien critica las decisiones desfavorables que la Sala Político Administrativa ha hecho sobre el arbitraje y las cuales han incurrido un error de inicio, indicando que la existencia o inexistencia de una eficaz convención arbitral no constituye un caso de falta de jurisdicción, de incompetencia o de litispendencia, sino que el juez debe verificar es la nulidad del laudo arbitral tal cual como lo establece la ley especial y que en caso de establecer una cuestión previa debería ser una excepción autónoma, porque el árbitro es el competente para conocer sobre su propia competencia e incluso las excepciones.

No todos los tribunales son contestes al trato que se le da al arbitraje comercial, está el caso Astivenca Astilleros de Venezuela, C.A. de fecha 03 de noviembre de 2010, donde la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, revisa sentencia de la Sala Político Administrativa, establece: que a través de mecanismos alternativos de conflicto en el Poder Judicial, descongestionaría los tribunales y evitaría la monopolización de la tutela coactiva de los derechos, en otras palabras puede decirse que la eficacia de la tutela judicial efectiva como derecho fundamental a la posibilidad de emplear mecanismos alternos, se encuentra presente en ambos sistemas

de justicias, por lo que ha asumido los principios que están orientados a garantizar la operatividad de la institución arbitral, debe respetarse la competencia del árbitro.

A los planteamientos doctrinarios de Mezgravis, y la Jurisprudencia de la Sala Constitucional, se acoge la investigadora al considerar que el acuerdo arbitral es una expresión de la voluntad de la partes a invocar un mecanismo de resolución de conflicto alternativo que les permita la celeridad de la decisión; por lo que la investigadora también considera que las ideas del Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, de intervenir en la competencia del árbitro, por establecer la validez o eficacia del acuerdo arbitral, son contradictorias e infundadas, cuando claramente para establecer de estos asuntos solo debe verificar la existencia de un laudo arbitral, y no estudiar un contrato donde cuya cláusula a establecido la exclusión de los jueces ordinarios, para mantener la celeridad y el bajo costo que ofrece el arbitraje, y no prestarse a la manipulación de la parte que desea dificultar la ejecución del laudo arbitral; en conclusión los Tribunales que están contestes a la Sala Político Administrativa, están de cierta forma, ignorando el principio de la competencia del arbitraje comercial, pudiendo dejar en un futuro el desuso de este medio alternativo de conflicto, y posteriormente derogado el principio.

¿Existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela?

El conflicto nace de la omisión del legislador al no establecer los supuestos o los mecanismos a los que debe establecer la parte interesada para hacer valer un acuerdo arbitral, sea por medio de una cuestión previa de incompetencia, de falta de jurisdicción, o por el contrario se trata de otra cuestión previa o excepción procesal autónoma.

La jurisprudencia nacional en varias ocasiones establece el problema sobre la cuestión del acuerdo arbitral como un problema de jurisdicción, ya que establece que

por ser un problema contractual, puede que forme parte del Sistema de Justicia como un medio alternativo de conflicto, por lo que no lo reconoce como parte del Poder Judicial, criterio que ha sido reiterado en varias oportunidades.

De las sentencias antes comentadas se evidencia como los jueces y magistrados, al resolver sobre una cuestión previa relativa a la falta de jurisdicción, dejan sin efecto acuerdos arbitrales, los cuales son de naturaleza contractual aun cuando existe un procedimiento establecido en la ley para resolver estos asuntos, sea por la vía ordinaria o especial de declaratoria de nulidad, por lo tanto fuera de estos procedimientos sería erróneo pensar en un tribunal judicial de primera instancia que desconozca un acuerdo arbitral por medio de la cuestión previa, el cual es evidente que no está concebido para ello; ya que la falta de jurisdicción es un mecanismo de impugnación que no puede aplicarse extensivamente para anular o dejar sin efecto un acuerdo arbitral, tal y como lo intenta establecer el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, convalidando así la usurpación de funciones e ignorando la voluntad de las partes.

Es imposible que el arbitraje pueda funcionar adecuadamente sin la cooperación, soporte y hasta comprensión del Poder Judicial. Deben funcionar como instituciones complementarias. Deben marchar armónicamente porque los puntos de contacto son muchos: corresponde a los jueces ejecutar forzosamente los laudos ante la contumacia del vencido; los jueces pueden validar, o dejar sin efecto un laudo cuando conocen del recurso de nulidad; deben ejecutar las medidas preventivas que dicten los tribunales arbitrales al carecer estos de imperio; deben colaborar eventualmente en la evacuación de pruebas. Y mientras no se modifique la jurisprudencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, serán los jueces venezolanos los que deban decidir a quién corresponde conocer de un asunto mediando un convenio arbitral si se opone la excepción de falta de jurisdicción. De la misma manera, y siguiendo el criterio de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, los jueces deberán conocer de los juicios de amparo constitucional que se intenten contra las actuaciones de los árbitros.

Por lo visto el arbitraje levanta resistencias en el Poder Judicial venezolano, y algunas son importantes, pero se evidencia que se han ido poniendo de relieve las disposiciones de la Constitución, de los tratados internacionales suscritos por Venezuela y de las disposiciones legales vigentes. De la misma manera se han destacado las ventajas objetivas del arbitraje. No todo es negativo para el arbitraje, hay posiciones adecuadas y promotoras del arbitraje, donde algunos magistrados reconocen que el arbitraje es el mecanismo de solventar hasta el 50% de los casos sin necesidad de llegar al juicio.

Propuesta de la Investigación

1.- Ante la idea de si el acuerdo arbitral es un nuevo método de justicia, Se propone que los Tribunales de justicia ordinarios, apliquen la Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal supremo de justicia, donde explica que los medios alternativos de conflictos como el arbitraje forman parte del sistema de justicia, este reconocimiento no genera más problemas al poder judicial, por el contrario soluciones al descongestionamiento de los tribunales y formalismos que pueden ser superados por el acuerdo de voluntades.

2.- Respecto a la Naturaleza Jurídica del Acuerdo Arbitral, se propone que se considere al acuerdo arbitral como un contrato pero que este tiene efectos procesales, según lo establecido en la Ley de Arbitraje Comercial, donde se reconoce la jurisdiccionalidad del árbitro, por lo que se ve debatido es la competencia que tienen los tribunales ordinarios.

3.- En cuanto al principio de la competencia del acuerdo arbitral, y si este ha sido derogado, pues se propone por medio de la investigación que se respete el espíritu del legislador, en la Ley de Arbitraje Comercial, Artículo 7, establece que: “el Arbitro

está facultado para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre excepciones relativas a la existencia o validez del acuerdo arbitral”.

4.- Respecto a las decisiones tomadas por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político Administrativa, que han generado un conflicto jurisprudencial sobre el tema del acuerdo arbitral; se propone guiarse del artículo 5 de la Ley de Arbitraje Comercial que prevé que el acuerdo de arbitraje es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria, cuya solución es que la excepción procesal que ha de invocarse para impedir que sean los tribunales los que se pronuncien sobre el asunto, es la prevista en el ordinal 11 del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, que se refiere a la prohibición de la Ley de admitir la acción propuesta. El juez debería declarar inadmisibile la demanda salvo que hubiese una renuncia, tácita o expresa al arbitraje, o si el demandante aporta la prueba ineludible de que la convención arbitral es nula.

Aporte de la Investigación

Por lo que el principal aporte de la investigación es darle reconocimiento a las decisiones arbitrales y darles el valor de cosa juzgada por su rango constitucional y por formar parte del poder judicial venezolano, estableciendo las contradicciones e incertidumbre que existe en Venezuela respecto a las decisiones tomadas por el Tribunal Supremo de Justicia ante la competencia o falta de jurisdicción en el acuerdo arbitral.

El aporte e influencia de esta investigación al tema en estudio sobre el acuerdo arbitral en Venezuela esta evidentemente en una comparación de ambos sistema de justicia, donde solo es usado en conflictos mercantiles y aún no ha adquirido el auge necesario para ser aplicado y descongestionar el sistema de justicia nacional.

CONCLUSIONES

El aspecto a destacar en la investigación es el tratamiento procesal que debe seguirse cuando una de las partes resuelve no respetar el acuerdo y piden ejercer su acción ante los tribunales ordinarios, es de interés este punto porque ponen en tela de juicio la eficacia, promoción y principios del arbitraje. De la doctrina y las sentencias comentadas en todo el trabajo se evidencia como en Venezuela los jueces y magistrados, se han inmiscuido en el problema de las cláusulas compromisorias, ya que deciden resolver sobre las incidencias presentadas como falta de jurisdicción o afirmando la jurisdicción.

Hecha la observación anterior, es evidente que los tribunales ordinarios dejan sin efecto el acuerdo arbitral bajo la luz de sus decisiones, establecen una renuncia tácita de los justiciables al arbitraje cuando interponen una acción ante los tribunales ordinarios y por ello, estos tribunales son contestes a la falta de jurisdicción; aún cuando la propia legislación establece que la naturaleza jurídica del arbitraje es contractual y se rigen bajo su propio principio de la competencia, además que reconoce como único recurso contra el acuerdo arbitral es el de Anulación del mismo.

Entonces, la controversia entre la legislación en materia arbitral y las últimas decisiones tomadas por el Tribunal Supremo de Justicia y sus instancias, además, de las contradicciones al momento que el juez fundamenta su decisión, ya que no existe norma que lo respalde, generando no solo incertidumbre procesal sino la verdadera inseguridad jurídica de la ellos mismos tachan al laudo arbitral. Así opina otros autores venezolanos, que afirman que el tribunal siempre va conservar su función jurisdiccional y no se ve afectada por el acuerdo arbitral, primordialmente porque ese no fue el espíritu del legislador, sino más bien era hacer al árbitro competente de sus propias decisiones para de esa forma descongestionar los Tribunales, entonces, siguiendo con los lineamientos del legislador y la doctrina nacional e internacional, el problema entre los árbitros y los jueces ordinarios, es una cuestión de competencia y

no de jurisdicción como ha establecido la jurisprudencia nacional, por el respeto a la autonomía de la voluntad y a la libertad contractual de las partes.

Es preciso reconocer que el arbitraje, como cualquier institución humana, no está exento de carencias. Es probable que algunos árbitros no tengan la formación o la personalidad requerida para desempeñar esa función, lo que puede ser un serio problema si la controversia ha de ser resuelta por un árbitro único. O que algunos árbitros incurran en errores, que haya extra-petita, ultra-petita o infra-petita. Y que esos errores o carencias, incurridos al tiempo de dictarse un laudo, no puedan ser corregidos mediante la interposición del recurso de nulidad porque no encaje bien el desacierto en las estrictas causales previstas para su ejercicio. No está, por tanto, exento de riesgos acudir al arbitraje.

Es un problema de competencia porque la jurisdicción si la tiene ya que las decisiones tomadas por medio de arbitraje es decir los laudos arbitrales son cosa juzgada, eso le da el carácter jurisdiccional al arbitraje, ya que la misma legislación establece que es exclusivo y excluyente de la jurisdicción ordinaria, por lo que establece su competencia la cual no es respetada por las decisiones contestes a no reconocer el arbitraje como parte del sistema de justicia y limitarse a su competencia con respecto a la anulación del acuerdo arbitral y no a la excepción jurisdiccional que tiene.

Finalmente se concluye la investigación que en materia de acuerdo arbitral no existe coincidencia entre las decisiones de las diferentes salas del Tribunal Supremo de Justicia con la doctrina y legislación vigente sobre el entorno y la situación actual que presenta el arbitraje en Venezuela; generando no solo incertidumbre procesal sino inseguridad jurídica para los justiciables.

RECOMENDACIONES

Por ahora, y hasta tanto nuestros máximos jueces no vean al arbitraje como un instrumento adicional y útil para impartir justicia, hay que estar consciente de las limitaciones que cada día generan, sus decisiones, por ello es necesario que los jueces reconozcan al arbitraje como una ayuda privada que las partes así decidieron someterse, en ese momento será más fácil tomar las decisiones en base a la norma y establecer la falta de competencia en estos asuntos. Pero hasta que eso no suceda las partes sean venezolanas y no sea de ámbito público internacional, deberán cuidar el lenguaje que usan en sus acuerdos, para que no dé lugar a ambigüedades y ser de igual manera precavidos, de que quienes lo suscriben, tengan facultades inexpugnables para hacerlo, cuidándose que no toque el orden público o que se vea como un contrato de adhesión a fin de evitar que se inmiscuyan en el laudo arbitral o eventual recuso de anulación.

Por tanto, se recomienda primero que nada a los jueces venezolanos reconocer la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral y respetar según la legislación nacional la voluntad de las partes, el principio consagrado por el arbitraje de la competencia por competencia y no interferir en el acuerdo que fue preestablecido, reconociendo a los árbitros como parte del sistema de justicia, una postura adoptada en otros países, con el fin de evitar que sigan el rumbo que iniciaron.

Entre otras cosas, se recomienda que las futuras decisiones de los jueces de primera instancia, superiores o magistrados, tomen en cuenta los principios generales del proceso, como es la celeridad procesal, la economía procesal y la autonomía de la voluntad de las partes para ejercer de forma eficiente la administración de justicia impuesta a ellos por el estado y así descongestionar los Tribunales de causas o asuntos solucionables entre las partes según sus acuerdos. Así, no permitir ser manipulados inescrupulosamente por las partes que desean es dilatar el proceso judicial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUILAR Álvarez, Guillermo (2003). *El régimen jurídico de la ejecución de laudos arbitrales extranjeros en América Latina* [libro en línea]. Biblioteca Jurídica Virtual, disponible en la página web: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/644/5.pdf> (Consulta: 2012, Julio 25)
- ANZOLA, Eloy y Frédéric Zumbiehl. (2008). *El Tribunal Supremo de Venezuela riñe con el arbitraje*. [Blog en línea]. Disponible: http://jeanzola.com/index.php/main/el_tribunal_supremo_de_venezuela_rine_con_el_arbitraje/ (Consulta: 2012, febrero 20)
- ANZOLA, Eloy, (2008), *Venezuela, fatigoso camino para el arbitraje*. [Blog en línea]. disponible en la página web: http://jeanzola.com/index.php/main/enezuela_fatigoso_camino_para_el_arbitraje/ (Consulta: 2012, febrero 20)
- ANZOLA, Eloy. (2009), *Equivoca cláusula arbitral*. [Blog en línea]. disponible en: http://jeanzola.com/index.php/main/es_equivoca_esta_clausula_arbitral/ (Consulta: 2012, febrero 20)
- ARIAS, F. (2006). *El Proyecto de Investigación*. Introducción a la metodología científica. Quinta edición. Editorial Existeme. Caracas Venezuela
- BALESTRINI, M. (2006). *Como se elabora el proyecto de Investigación*. 7ma edición, Editorial BL Consultores Asociados. Caracas – Venezuela.
- Comité Venezolano De Arbitraje, [Boletín Informativo] bajo la dirección de Alfredo De Jesús O. número 15, Febrero/2006, Caracas-Venezuela.
- Comité Venezolano De Arbitraje [Boletín Informativo] bajo la dirección de Alfredo De Jesús O., Número 19, Agosto-Diciembre/2006, Caracas-Venezuela.
- BONNEMAISON, José Luis (1999). *Sobre la Naturaleza y el objeto del Arbitraje*. Revista Anuario del Instituto de Derecho Comparado, [Revista en

línea]. Disponible: <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/57/57-20.pdf>
(Consulta: 2012, Noviembre 23)

BUSTAMANTE. Ana y Bustamante Juan, (2008). *Análisis de percepciones sobre la competitividad territorial de tres municipios fronterizos de Norte de Santander y Táchira*. Revista sobre frontera e integración, No. 25. San Cristóbal – Táchira.

CABANELLAS, Guillermo. (2000). *Diccionario Enciclopédico De Derecho Usual*, 24ª Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires- Argentina.

Centro de Estudios de Fronteras e Integración (CEFI), y Otros. (2005). *Propuesta de Definición y delimitación de la Zona de integración Fronteriza: Área Norte de Santander (Colombia) – Táchira (Venezuela)*; Informe Final. Universidad de los Andes – Estado Táchira.

CHILLON, J. y Merino J. (1991). *Tratado de Arbitraje Privado Interno e Internacional*. Editorial Civitas S.A. Madrid- España.

Código de Procedimiento Civil, (1990). En Gaceta Oficial N° 4.209. Poder Legislativo de Venezuela.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999), promulgada por la Asamblea Constituyente, el 30 de diciembre, en Gaceta Oficial N° 5.453. Enmienda Nro. 1, el 15 de febrero de 2009.

Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Convención de Nueva York). (1958). Conferencia de Naciones Unidas sobre Arbitraje Comercial Internacional. Ratificada por Venezuela en fecha 8 de febrero de 1995.

CUENCA de Ramírez, N. (2001) *La optimización del desempeño de los Abogados en la solución de conflictos mediante el uso de la Negociación, Mediación y Conciliación*. Ponencia presentada en las XXVI Jornadas J.M. Domínguez Escovar y publicada en Los Medios alternativos de solución de conflictos. Barquisimeto. Gráficas Monserrat, 2da. Edición.

- CUENCA E., Leoncio, (2010) *Las Cuestiones Previas en el Procedimiento Civil Ordinario*. Tercera Edición. Editorial: Librería J. Rincón G. Barquisimeto - Venezuela
- DEVIS E., Hernando, (2012) *Compendio de Derecho Procesal*, Teoría General del Proceso, Tomo I. Coedición con la Editorial Temis, XV Edición.
- GIL E., Jorge H. (1999), *Nuevo Régimen de Arbitramiento – Manual Práctico*, Cámara de Comercio de Bogotá, 3ra Edición. Santa Fe de Bogotá – Colombia.
- GONZALES, Francisco, (2007). *El principio Compétence-Compétence*. Centro de Arbitraje de México [Página Web en línea]. disponible en la página web: www.camex.com.mx/COMPETENCE_REVISITADA_Final_.pdf (Consulta: 2012, junio 2)
- HERNÁNDEZ B., Eugenio. (1998), *Lo que dijo y no dijo la Sentencia Pepsi-Cola*. Revista de la Facultad de Ciencias, Jurídicas y políticas Nro.109, Universidad Central de Venezuela, Caracas Venezuela.
- HERNÁNDEZ Francis, V. W. (2006). *Análisis del arbitraje como mecanismo de solución de controversias en el marco jurídico de México*. Tesis Licenciatura. Derecho con especialidad en Derecho Internacional. Departamento de Derecho, Escuela de Ciencias Sociales, Artes y Humanidades, Universidad de las Américas Puebla. México.
- La Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958), realiza el día 10 de junio de 1958, en Nueva York – Estados Unidos.
- LA ROCHE, Ricardo H. (2000) *El Arbitraje Comercial en Venezuela*. Cámara de comercio de Caracas, centro de arbitraje. Caracas Venezuela.
- Ley Aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Convención de Panamá). (1985), publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 33.170, en fecha del 22 de febrero de 1985.

Ley de Arbitraje Comercial. (1998), publicada el 07 de abril, en Gaceta Oficial N° 36.430. Poder Legislativo de Venezuela.

Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional (1985), Aprobada el 21 de junio de 1985 y enmendada el 7 julio de 2006 por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Nueva York- Estados Unidos.

Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, (2010) publicada el 16 de junio en Gaceta Oficial Nro. 39447, Por la Comisión Permanente de Política Interior, reimpressa por error material el 22 de de junio de 2010, en Gaceta Oficial 39451.

MARTÍNEZ, C. Irene. (2007). *Arbitraje y Debido Proceso (autores diversos)*. Biblioteca de Arbitraje del Estudio Mario Castillo Freyre. Volumen n° 2, Palestra Editores Lima – Perú. [Documento en línea], disponible: http://www.castillofreyre.com/publi_biblioteca.htm (consulta: 2012, octubre 13).

MERCADO, Salvador, (2006). *Cómo hacer una tesis: tesinas, informes, memorias, seminarios de investigación y monografías*. 4ta. Edición. Editorial Limusa, México.

MEZGRAVIS H. Andrés A, (1996) *Algunas consideraciones sobre la jurisdicción y el arbitraje*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, número 50, Universidad Católica Andrés Bello, Facultad de Derecho. Caracas, Venezuela.

MEZGRAVIS H. Andrés A, (2001) *Competencia procesal internacional vs. Jurisdicción: la añorada unificación terminológica*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello N° 56, Universidad Católica Andrés Bello, Facultad de Derecho, Caracas Venezuela.

MEZGRAVIS H. Andrés A, (2001) *La promoción del arbitraje: un deber constitucional reconocido y vulnerado por la jurisprudencia*. Revista de

- Derecho Constitucional, N° 5. Editorial Sherwood. Caracas, Venezuela.
- OSSORIO, M. (1981) *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Buenos Aires, Argentina; Editorial Heliasta.
- PALELLA, S. y Martins, F. (2010) *Metodología de la Investigación Cuantitativa*, Segunda Edición, Caracas: Fondo Editorial de la Universidad Pedagógica Libertador (FEDEUPEL)
- PINZÓN y Rodríguez (2010), *Naturaleza contractual del arbitramento como método alternativo de soluciones*. [Tesis en Línea]. Universidad del Rosario, disponible en: <http://hdl.handle.net/10336/1616> (Consulta: 2013, enero 17)
- RENGEL R, Aristides, (2003), *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*, Volumen I, Decima Edición, Organización Gráficas Capriles C.A. Caracas – Venezuela.
- RIOS, P. Pedro A. (2007). *Estudio sobre el Arbitraje como Medio de resolución de Conflicto que surja con ocasión de un Contrato de Fletamento*. Trabajo de Grado. Abogado. Facultad de Estudios Jurídicos y Políticos Escuela de Derecho. Universidad Metropolitana. Caracas- Venezuela.
- RIVERA García, Patricia, (2008), *Marco Teórico, Elemento Fundamental en el Proceso de Investigación Científica*, [Tesis en línea]. FES Zaragoza, UNA, Semillero de investigadores UPEL-IPM, página disponible en: http://brayebran.aprenderapensar.net/files/2010/10/Marco_Terico_Referencia_1.pdf. (Consulta: 2013, enero 22)
- RODRÍGUEZ Claudia (2009), *Análisis sobre las Facultades Jurisdiccionales del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones: Caso Argentino*. [Tesis en línea]. Universidad del Rosario, Bogotá Colombia. disponible en: <http://repository.urosario.edu.co/handle/10336/991> (Consultada: 2013, enero 25)
- SANQUIZ, S. (2005) *El Derecho Aplicable al arbitraje comercial internacional en el derecho venezolano*. Publicaciones UCAB, Caracas Venezuela.

Sentencia de la Sala Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 8/02/2012, Expediente No. 2000-000532, Caso Hanover PGN Compressor. Disponible en la web: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scc/Febrero/RC-0082-080202-00423-00532.htm> (Consulta: 2013, febrero 01).

Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 23/05/2001. Número 827, Expediente No. 00-3203, Caso Sofricredito Banco de Inversión C.A. y Grupo Inmensa, C.A. con ponencia del magistrado Ivan Rincon.

Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 05/10/2004. Número 1139, Expediente No. 00-2084, caso Hector Luis Quintero Toledo, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero.

Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 17/10/2008, número 1541, expediente no. 08-0763, Interpretación del artículo 258, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, ponencia de la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño.

Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 03/11/2010, número 1067, Expediente No. 09-0573, Caso Astivenca Astilleros de Venezuela, C.A. Sentencia de Revisión de la Sala Político Administrativa, con ponencia de la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño.

Sentencia de la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, el 9 de octubre de 1997, caso Embotelladora Caracas C.A. y otra Pepsi Cola Panamericana, S.A.

Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 10/06/2004. Número 00646. Expediente N° 2004-0228, Caso Shell Venezuela Productos, C.A. contra Antonio María Claret González Gutierrez. Disponibles en: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Junio/00646-100604->

2004-0228.htm (Consulta: 2013, octubre 12).

Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 20/06/2001, Bajo el número 01209, Expediente No. 2000-0775, Caso Hoteles Doral C.A vs Corporación L' Hoteles, C.A. Ponencia de la Magistrada Yolanda Jaimes.

Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 29/01/2002, bajo el número 098, Expediente No. 200-1255, Caso Banco Venezolano de Crédito SACA, contra Venezolana de Relojería, SA. Ponencia de la Magistrada Yolanda Jaimes.

Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 03/08/2005, número 05249, Expediente No. 2005-3674, Caso Servicios Forestales de Extracción Seforex, C.A. contra Fibranova, C.A. Disponible en: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Agosto/05249-030805-2005-3674.htm> (consulta: 2013, noviembre 8)

Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 10/08/2006, número 02080, Expediente No. 2006-0981, Caso Tel-Free Venezuela, C.A., y Telecomunicaciones Movilnet C.A. con ponencia del Magistrado Emiro García Rosas.

Sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 12/12/2006, número 02831, Expediente No. 2006-1605, Caso Tanning Research Laboratories, contra Inc.Hawaiian Tropic De Venezuela, C.A, con ponencia de la Magistrada Yolanda Jaimes Guerreo.

SIBAJA G., Luis E., (2011), *Comentarios sobre el Acuerdo Arbitral Internacional en Costa Rica*, [Revista en línea], N° 99, disponible en línea: http://sitios.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/archivos%20actuales/documents/revs_juds/revista%2099/pdf/art_10.pdf (consulta: 2014, julio 01).

SILVA R., Eduardo y Mantilla, Fabricio (2005). *El Contrato e Arbitraje*. 1era. Edición. Bogotá Colombia.

SILVA S.; Jorge A. (2001). *El Arbitraje Comercial Internacional en México*, Segunda Edición. México.

Universidad Santa María, (2000). *Normas para la elaboración presentación y evaluación de los trabajos especiales de grado*.

URDANETA Imery, (2008). *Sala Constitucional dicta sentencia favorable al Arbitraje Comercial en Venezuela* [Página Web en línea] Disponible en : <http://www.imeryurdaneta.com/noticias.php?i=102> (Consulta 2014, julio 05)

VAILLANT, Hung. (2003). *Apostillas a cinco sentencias en materia arbitral dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia*. Tomo II, Artículo publicado en *El Derecho Privado y Procesal en Venezuela* (homenaje a Gustavo Planchart Manrique). UCAB Venezuela.

VELIZ, Arnoldo. (2007). *Como Hacer y Defender una Tesis*. 6ta. Edición. Caracas Venezuela.

www.bdigital.ula.ve

ANEXOS

Sistematización de Variables

OBJETIVO GENERAL				
Analizar el acuerdo arbitral como cuestión de jurisdicción o competencia en Venezuela.				
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIÓN	INDICADOR
Determinar si el acuerdo arbitral podría ser el nuevo método en la justicia venezolana para resolver los conflictos	El acuerdo arbitral como un medio de resolución de conflicto en Venezuela	El conjunto de métodos para solucionar las disputas, entre personas, no recurriendo a los tribunales, reconocidos constitucionalmente como Sistema de Justicia.	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Medios Alternativos de Solución de Conflictos Acuerdo Arbitral .-Definición .-Características .-Requisitos
Explicar la naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre la jurisdicción y la competencia en Venezuela.	Naturaleza jurídica del acuerdo arbitral como originador del conflicto entre jurisdicción y competencia en Venezuela.	Son discusiones doctrinarias y jurisprudenciales sobre el conflicto entre el acuerdo arbitral frente jurisdicción ordinaria.	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Naturaleza Jurídica del Arbitraje Postulaciones doctrinarias .- Contractual. .- Jurisdiccional. .- Ecléctica.
Establecer si ha sido derogado el principio de la competencia que faculta a los árbitros venezolanos.	El principio de la competencia de los árbitros venezolanos	El árbitro venezolano está facultado para decidir acerca de su propia competencia, aunque existe conflicto con las decisiones tomadas por el Tribunal Supremo	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Principio Kompetenz –kompetenz Criterios del Tribunal Supremo.
Identificar si existen conflictos en las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia sobre la jurisdicción o competencia respecto al acuerdo arbitral en Venezuela.	Conflicto de jurisdicción o competencia según las recientes decisiones del Tribunal Supremo de Justicia.	Es el conflicto generado por una excepción jurisdiccional que corresponde al Estado, ya que a medida en que se abren nuevas vías alternas para la solución de los conflictos se generan el arbitraje como un medio de resolver los problemas más expeditamente.	Jurídico Mercantil y Derecho Procesal	Jurisdicción y Competencia .-Definición Conflictos en cuestión de jurisdicción y competencia Decisiones del Tribunal Supremo de Justicia. .-Sala Constitucional. .-Sala Política Administrativa.

Nota: Blanco (2014)