



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

SALA CONSTITUCIONAL
Magistrada Ponente: LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO
Expediente N° 11-0381

El 14 de marzo de 2011, el abogado Armando Jesús Planchar Márquez, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el N° 25.104, actuando como apoderado judicial de la compañía **VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A.**, sociedad mercantil domiciliada en la ciudad de Caracas e inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda el 2 de febrero de 1965, bajo el N° 33 del Tomo 7-A, interpuso ante esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, solicitud de revisión del *“fallo proferido el lunes 22 de febrero de 2010 por (...) el Tribunal Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en el expediente N° 8314, y mediante la cual negó la admisión del recurso de nulidad que tempestivamente interpuso mi mandante contra el LAUDO ARBITRAL DEFINITIVO que el 8 de julio de 2009 DICTÓ EL ARBITRO ÚNICO GUSTAVO MATA BORJAS DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS, en el expediente llevado por dicho organismo bajo la nomenclatura CA01-A- 2008-000003 y cuya aclaratoria fue dictada el 29 de julio de 2009, fecha a partir de la cual, conforme a lo previsto en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial, se interpuso el correspondiente recurso de nulidad ante el Tribunal Superior competente, contra el aludido laudo definitivo que se dictó en el proceso arbitral que se inició el 22 de abril de 2008, con la solicitud que presentó ante EL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS, la arrendadora BIENES Y RAÍCES AUSTRAL, C.A., sociedad de comercio domiciliada en la ciudad de Caracas e inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda el 25 de abril de 1991, bajo el N° 13, Tomo 18-A, quien demandó, por vía arbitral, una acción de cumplimiento del contrato de arrendamiento que con mis mandantes suscribió el 26 de febrero de 2002, ante la Notaría Pública Cuarta del Municipio Chacao del Estado Miranda, y quedó anotado bajo el N° 36 del Tomo 21 de los libros de autenticaciones llevado por dicha Notaría, por un galpón situado en la parcela N° 9, Calle F, Sector Guaicay, Estado Miranda; y del addendum que ante dicha Notaría suscribieron el 18 de enero de 2007, y quedó anotado bajo el N° 31 del Tomo 4 de los libros de autenticaciones llevado por esa Notaría”*.

El 18 de marzo de 2011, se dio cuenta en Sala del presente expediente y se designó como ponente a la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

Mediante diligencias del 9 y 20 de junio, así como del 13 de julio de 2011, la representación judicial de la solicitante requirió pronunciamiento de esta Sala en el presente caso.

El 16 de noviembre de 2011, el abogado Enrique Mendoza consigno diligencia, afirmando que actúa en representación de la sociedad mercantil Bienes y Raíces Austral, C.A. y solicitó se declare la inadmisibilidad de la solicitud de revisión, toda vez que el recurso de casación había sido declarado perecido.

Realizado el estudio individual de las actas que conforman el presente expediente, esta Sala Constitucional pasa a decidir previas las siguientes consideraciones.

I DEL ESCRITO DE REVISIÓN

Se presentó solicitud de revisión, con fundamento en los siguientes alegatos:

Que “para el 22 de abril de 2008, fecha en que la arrendadora Bienes y Raíces Austral C.A., efectúe la Solicitud de Arbitraje que originó el Laudo Arbitral recurrido en nulidad, estaba vigente el reiterado criterio doctrinal esbozado por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, conforme al cual no era posible en un contrato de arrendamiento la inclusión de una cláusula de arbitraje por medio de la cual las partes se obligan a someter sus controversias a un árbitro, ya sea de derecho o de equidad, pues al estar involucrado el orden público, y por ende no ser válida la referida cláusula arbitral, el Poder Judicial tenía en forma exclusiva la jurisdicción para conocer de las demandas relacionadas con arrendamientos. El 2 de julio de 2008 (...), sin que ello constituyera o pudiera interpretarse como una tácita aceptación y sometimiento a la Instancia Arbitral, la demandada VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A., de conformidad con lo establecido en el ordinal 1 del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, opuso a la solicitud de arbitraje solicitada por la arrendadora BIENES Y RAÍCES AUSTRAL, C.A., la defensa previa de la falta de jurisdicción del Juez Arbitral para conocer, sustanciar y decidir sobre el asunto, pues la materia que pretendía someterse al arbitraje es arrendaticia (se accionó el cumplimiento de un contrato de arrendamiento), la cual, por mandato del artículo 7 de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios es de orden público. Al efecto, señaló que la materia de arrendamiento no puede ser objeto de arbitraje comercial, por su estricto carácter de orden público, que puede relajarse en estos procesos, contrario a la naturaleza de la materia y al contenido del referido artículo 7 de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios que establece imperativamente el carácter indicado. Esa norma atribuye

carácter de orden público a los derechos consagrados en la mencionada ley y por tanto, los mismos, no pueden ser relajados por la voluntad de las partes”.

Que “VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A. señaló que en la causa se pretende, indebidamente, a través del arbitramento, el cumplimiento de un contrato de arrendamiento, que es una acción de derecho común prevista en el artículo 1.167 del Código Civil, cuyo conocimiento y decisión corresponde exclusivamente a los órganos jurisdiccionales, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios. Además, agregó que de conformidad con lo establecido en la primera parte del literal a) del artículo 3° de la Ley de Arbitraje Comercial, las controversias que sean contrarias al orden público, no pueden ser sometidas a arbitraje”.

Que “la demandada VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A. señaló que esta posición ha sido la predominante en la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. De manera reiterada, dicha Sala se ha pronunciado respecto al punto de que la materia de arrendamiento no puede ser objeto de arbitraje comercial, por su estricto carácter de orden público”.

Que “no obstante haber sido interpuesta por VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A., la defensa previa de la falta de jurisdicción del Juez Arbitral, este decidió conocer y decidir acerca de su propia competencia para intervenir en el asunto controvertido, el cual culminó con el irrito LAUDO ARBITRAL dictado el 8 de julio de 2009 y cuya aclaratoria se produjo el 29 de julio de 2009 por el árbitro único Gustavo Mata Borja del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas. El árbitro fundó su decisión en una retroactiva e indebida aplicación que hizo de la sentencia dictada el 17 de octubre de 2008 por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, expediente 08- 763 (...), que resolvió el recurso de interpretación de la norma contenida en el único aparte del artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y cambió el criterio relacionado con la jurisdicción ampliando la misma hasta el arbitraje, que hasta esa fecha estaba limitado al poder judicial conforme a la pacífica y reiterada Doctrina de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. En su decisión, el árbitro obvió el hecho de que en el texto de esta Sentencia la Sala Constitucional, al fijar nuevo criterio vinculante, ordenó la publicación íntegra del fallo en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que el nuevo criterio solo era aplicable a partir de la publicación del fallo”.

Que “de conformidad con el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial, contra dicho Laudo Arbitral únicamente procede el Recurso de Nulidad ante el Tribunal Superior

competente del lugar donde se hubiere dictado. La demandada VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A. recurrió en nulidad contra el referido Laudo Arbitral. Efectuada la Distribución de Ley, correspondió conocer del referido Recurso de Nulidad al Tribunal Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, quien lo recibió el 28 de septiembre de 2009 y formó el expediente N° 8314. En el libelo de dicho recurso de manera expresa, se solicitó fijar el monto de la garantía que debería constituir la recurrente VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A., a los únicos fines de garantizar la ejecución del fallo y los perjuicios eventuales en el caso que el recurso fuese declarado sin lugar. Mediante escrito de fecha 30 de septiembre de 2009, la representación judicial de la arrendadora Bienes y Raíces Austral C.A. consignó poder y presentó escrito de oposición a la admisión de recurso de nulidad en el cual adujo y peticionó la aplicación de la sentencia dictada el 17 de octubre de 2008 por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, expediente 08- 763, N° 1.541, que resolvió el recurso de interpretación de la norma contenida en el único aparte del artículo 258 de la Constitución (...) y cambió el criterio relacionado con la jurisdicción ampliando la misma hasta el arbitraje, que hasta esa fecha estaba limitado al poder judicial conforme a la pacífica y reiterada Doctrina de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia”.

Mediante diligencia del “19 de febrero de 2010, la representación judicial de la recurrente VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A. nuevamente pidió al Juzgado Superior Noveno fijar el monto de la garantía que deberá constituir la recurrente VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A., a los únicos fines de garantizar la ejecución del fallo y los perjuicios eventuales en el caso que el recurso fuese declarado sin lugar. No obstante, dicho Juzgado Superior Noveno, mediante una insólita y extensa decisión de diez folios útiles firmada por LA JUEZ SUPLENTE María Auxiliadora Villalba, con fecha lunes 22 de febrero de 2010, sin siquiera llegar a pronunciarse sobre la solicitud que el viernes 19 de febrero de 2010 le hizo la recurrente VAN RAALTE DE VENEZUELA, C.A., respecto a la fijación del monto de la garantía a constituir en el proceso, procedió a negar la admisión del recurso de nulidad interpuesto contra el laudo arbitral”.

Que “el Juzgado Superior Noveno fundó su decisión en una retroactiva e indebida aplicación que hizo de la sentencia dictada el 17 de octubre de 2008 por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, expediente 08-0763, N° 1.541, que resolvió el recurso de interpretación de la norma contenida en el único aparte del artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y cambió el criterio relacionado con la jurisdicción ampliando la misma hasta el arbitraje, que hasta esa fecha estaba limitado al

poder judicial conforme a la pacífica y reiterada Doctrina de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia. En el caso de autos, ese nuevo criterio fijado por la Sala Constitucional, no es ni era aplicable. En el propio texto de esta Sentencia, la Sala Constitucional al fijar nuevo criterio vinculante, ordenó la publicación íntegra del fallo en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que este nuevo criterio solo era aplicable a las situaciones de hecho existentes para el momento de presentación de demandas hechas con posterioridad a la publicación de dicho fallo”.

De allí pues resulta evidente que, “*en su decisión, la Juez Suplente del Tribunal Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas incurrió en una flagrante violación al derecho a la defensa y al debido proceso, así como de los principios de expectativa plausible y confianza legítima, pues de manera equívoca y falsa, sustentó su negativa de admitir el recurso de nulidad en base al nuevo criterio doctrinal señalado en la sentencia dictada el 17 de octubre de 2008 por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, expediente 08-0763. N° 1.541. COMETIENDO EL VICIO DE ARGUMENTACIÓN CONOCIDO COMO FALACIA DE AUTORIDAD, pues basó su decisión en un criterio de autoridad falsamente aplicado a una situación de hecho no prevista en el, criterio doctrinal éste que a tenor de lo establecido en la aludida Sentencia y a lo previsto en el artículo 3 del Código de Procedimiento Civil no era ni es aplicable al caso”.*

Que “*solicito muy respetuosamente se dicte medida cautelar innominada, que suspenda la ejecución de los efectos de la referida sentencia dictada en fecha 22 de febrero de 2010, del Tribunal Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en el expediente N° 8314, para que así no se ordene la ejecución de lo decidido en el laudo arbitral, y precaver o evitar que se cause un gravamen irreparable a mi representada”.*

En “*consideración a todos los razonamientos de hecho y de derecho precedentemente expuestos, pido a esta Digna Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, declare HA LUGAR ESTE RECURSO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL y como consecuencia de esta declaratoria, acuerde la nulidad de la sentencia (...) ordene a un nuevo juez admita la demanda y fije la caución de ley necesaria, para suspender la ejecución del laudo, hasta tanto sea decidida la nulidad (...) calificando como error judicial inexcusable la actuación de la (...) juez (...)”.*

II

DE LA SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

Se solicitó revisión constitucional de la sentencia del Juzgado Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas del 22 de febrero de 2010, por medio de la cual se “*NIEGA LA ADMISION del Recurso de Nulidad de Laudo Arbitral, incoado por la Sociedad Mercantil VAN RAALTE DE VENEZUELA C.A., contra la decisión dictada por el Tribunal Arbitral el día 08-07-2009, por el Árbitro único, Gustavo Mata Borjas del CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO DE CARACAS, llevado en el expediente N° CA01-A-2008-000003*”, la cual formuló las siguientes consideraciones:

“Para decidir esta Alzada considera:

El artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra el deber que tiene el legislador 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, lo que refleja la constitucionalización de los medios alternativos para la resolución de conflictos.

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 por los ciudadanos a su conocimiento, en uso del derecho constitucional a una tutela judicial efectiva y la garantía de acceso a la justicia, previstos en el artículo 26 del Texto Constitucional.

En ese sentido, la doctrina y la jurisprudencia han considerado al arbitraje como un medio de autocomposición extrajudicial entre las partes, quienes mediante una voluntad expresa, convienen de forma anticipada, en sustraer del conocimiento del Poder Judicial, las diferencias, controversias o desavenencias que por la ejecución, desarrollo, interpretación o terminación de un negocio jurídico puedan sobrevenir entre ellas.

Sin perjuicio de lo anterior, nuestro máximo tribunal ha establecido que no obstante la constitucionalización de los mecanismos alternativos para la resolución de conflictos, debe erradicarse el uso tergiversado que de ellos pueda pretenderse, en aras de garantizar los cánones y principios del sistema de administración de justicia.

En el presente caso, la demanda que fundamenta el recurso de nulidad de laudo arbitral, está referida al cumplimiento del contrato de arrendamiento celebrado entre la sociedad mercantil BIENES Y RAICES AUSTRAL C.A. y las empresas VAN RAALTE DE VENEZUELA C.A. y DAISY DE VENEZUELA C.A. -con el respectivo carácter de arrendadora y fiadora- sobre el inmueble constituido por un galpón industrial distribuido en dos (2) niveles: Planta Alta y Planta baja, ubicado en la parcela 9, calle F, sector industrial Guaicay, Municipio Baruta del Estado Miranda. Del texto del citado contrato, cursante en el expediente, se evidencia que las partes en su cláusula NOVENA, estipularon dirimir las controversias surgidas de ese contrato, mediante arbitraje. Así, la citada cláusula textualmente expresa:

‘...NOVENA: RESOLUCION DE CONTROVERSIAS DERIVADAS DE LA EJECUCION DEL CONTRATO. CLAUSULA DE ARBITRAJE. ‘LAS PARTES’ convienen en que, en caso de duda en cuanto al alcance e interpretación de cualesquiera de las cláusulas de ‘EL CONTRATO’, así como la solución de controversias, se someten expresamente al Procedimiento de Arbitraje Comercial,

previsto en la Ley Especial que rige la materia, publicada en Gaceta Oficial de la República de Venezuela No. 36.430, del 7 de Abril de 1998. A tal efecto, se elige como lugar de arbitraje especial, único y excluyente de cualquier otro, la Cámara de Comercio de Caracas, Distrito Capital, cuya dirección declaran 'LAS PARTES' conocer. Así mismo, se establece el castellano como único idioma a ser utilizado en las actuaciones arbitrales...'

De la cláusula transcrita, se observa que sin ninguna duda, la voluntad de las partes fue la de someterse a la vía del arbitraje comercial, la cual se encuentra regulada por la Ley de Arbitraje Comercial, cuyo artículo 5 a la letra, dispone:

'Art. 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.'

La norma anterior dispone el carácter vinculante que adquiere para las partes un contrato suscrito con un acuerdo arbitral en una de sus cláusulas, entendiéndose que renuncian a acudir a la vía jurisdiccional ordinaria para someter o tramitar los conflictos que se originen entre ellas, derivados del mismo contrato. Igualmente la norma sustantiva que rige la materia, dispone que la manifestación de voluntad de las partes con respecto al sometimiento a la vía arbitral deberá cumplir con las respectivas formalidades y en tal sentido el artículo 6 de la Ley de Arbitraje Comercial, establece:

(...)

De la lectura del documento que contiene el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes, el cual está autenticado ante la Notaría Pública Cuarta del Municipio Chacao del Estado Miranda, de fecha 26-02-2002, anotado bajo el N° 36, Tomo 21, se evidencia que contiene escrita la cláusula que estipula el acuerdo arbitral, de manera que consta en forma expresa y escrita la voluntad de las partes de incluir en el referido contrato una cláusula de arbitraje, con el fin de que, tal y como así lo establecieron, de existir diferencias o conflictos con respecto a dicho contrato, acudirían a la figura del arbitraje, excluyendo de los órganos jurisdiccionales el conocimiento de cualquier controversia suscitada en relación a ese contrato.

Al respecto, la Sala Constitucional del nuestro máximo Tribunal de Justicia, en sentencia del 17-10-2008, N° 1541, ha señalado que:

(...)

Por ello, cuando la Sala afirmó que '(...) los medios alternativos de justicia atañen al derecho a la tutela jurisdiccional eficaz, por lo que, si en un caso concreto, el mecanismo más eficaz para la tutela de una situación jurídica es el arbitraje, a él tendrá derecho el titular de esa situación, siempre, claro está, que se cumpla, además, con las condiciones de procedencia de esos medios alternos (...)' y que '(...) el imperativo constitucional de que la Ley promoverá el arbitraje (artículo 258) y la existencia de un derecho fundamental al arbitraje que está inserto en el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz, lo que lleva a la Sala a la interpretación de la norma legal conforme al principio pro actione que, si se traduce al ámbito de los medios alternativos de resolución de conflictos, se concreta en el principio pro arbitraje (...)' - Vid. Sentencia de esta Sala N° 198/08-, no puede interpretarse como una jerarquización por vía jurisprudencial a favor del arbitraje y en detrimento de los

otros medios alternos de resolución de conflictos, sino que en el caso de proceder el arbitraje u otro medio, debe favorecerse la implementación del mismo para la resolución del conflicto.

Ahora bien, dado que el arbitraje es el fundamento para la procedencia del presente recurso de interpretación, esta Sala hará referencia a este medio alternativo de resolución de conflictos, que por lo demás es en la práctica nacional e internacional de particular importancia y utilidad como se señalará infra.

Desde una perspectiva histórico estructural del ordenamiento jurídico, la constitucionalización del arbitraje como medio alternativo de solución de conflictos, es el resultado de la tendencia en el foro venezolano de reconocer al arbitraje como un medio idóneo y eficaz para la resolución de conflictos, lo cual se recogió en diversos textos legislativos (aún antes de la entrada en vigor de la vigente Constitución), tales como el Código de Procedimiento Civil (1986) que prevé tanto la conciliación como el arbitraje; la Ley Orgánica del Trabajo (1990), que regula el arbitraje como mecanismo para solucionar conflictos colectivos; la Ley Sobre el Derecho de Autor (1993), se refiere al arbitraje institucional ante la Dirección Nacional de Derecho de Autor; la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros (1994), que prevé el arbitraje como mecanismo de solución de controversias entre particulares y empresas de seguros; la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario (1995), que establecía el arbitraje como mecanismo voluntario para la resolución de controversias que se susciten entre consumidores, usuarios y proveedores de servicios y la Ley de Arbitraje Comercial (1998), que inspirada en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), traspuso en nuestro foro, los principios universales que apuntalan la operatividad del arbitraje en el ámbito comercial.

También bajo la vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), han entrado en vigencia un conjunto de normas que evidencian la aceptación y tendencia del ordenamiento jurídico patrio por incluir y desarrollar al arbitraje como un medio eficaz para la resolución de conflictos. Incluso, ha sido tan generosa la labor legislativa para el desarrollo del desideratum constitucional (ex artículo 258), que se le ha incluido en materias que, tradicionalmente, ni el propio legislador había aceptado la posibilidad de implementar cualquier mecanismo alternativo para la resolución de conflictos.

(...)

'En Venezuela, esta Sala advierte que la inclusión del arbitraje dentro del sistema de justicia, puso fin a la aparente contradicción que desde el punto de vista doctrinal y jurisprudencial se generó entre arbitraje, orden público, normas imperativas y el principio tuitivo o protector de la legislación especial en áreas 'sensibles' como laboral, arrendamiento, consumo, operaciones inmobiliarias, entre otras .

Cuando el legislador determina que conforme al principio tuitivo, una materia debe estar regida por el orden público, no deben excluirse per se a los medios alternativos para la resolución de conflictos y, entre ellos, al arbitraje, ya que la declaratoria de orden público por parte del legislador de una determinada materia lo que comporta es la imposibilidad de que las partes puedan relajar o mitigar las debidas cautelas o protecciones en cabeza del débil jurídico, las cuales son de naturaleza sustantiva; siendo, por el contrario que la libre y consensuada estipulación de optar por un medio alternativo -vgr. Arbitraje, mediación, conciliación, entre otras-, en directa e inmediata ejecución de la autonomía de la voluntad de las partes es de exclusiva naturaleza adjetiva'

Por ello, ya que el orden público afecta o incide en la esencia sustantiva de las relaciones jurídicas, conlleva a que sea la ley especial y no otra la norma de fondo la que deban aplicar los árbitros, en tanto los medios alternativos de resolución de conflictos al constituirse en parte del sistema de justicia no pueden desconocer disposiciones sustantivas especiales de orden público, al igual que no podrían quebrantarse por parte del Poder Judicial. La estipulación en un contrato de cualquier medio alternativo para la resolución de controversias, no supone entonces renuncia alguna a las protecciones, derechos o garantías establecidas en la legislación especial, porque tales medios deben aplicarla preferentemente, lo cual en forma alguna permite afirmar la anulación del ejercicio de competencias administrativas en materia de policía administrativa, conforme al estatuto atributivo de específicas potestades en determinada materia -vgr. En materia de bancos, seguros, valores y competencia a las respectivas Superintendencias o en materia de arrendamiento a las Direcciones de Inquilinato-, sino por el contrario, es admitir que en el ordenamiento jurídico vigente el hecho que se haya pactado un arbitraje no altera el régimen protector o de derecho público aplicable a cada área, en tanto la misma se constituye en la elección de un medio distinto a la vía judicial, al momento de una pretensión pecuniaria entre las partes.

De ello resulta pues, que las competencias de las autoridades o agencias estatales persisten independientemente de la cláusula arbitral, ante un problema vinculado a un contrato entre las partes, toda vez que la actuación de la autoridad estaría orientada a hacer cesar, iniciar o modificar una práctica o actividad del presunto infractor de la normativa especial y no orientada a dirimir un conflicto entre las partes sobre la cual versa la cláusula arbitral; asimismo, si bien la actuación y decisión de la autoridad administrativa no podría formular un pronunciamiento de naturaleza pecuniaria respecto a las partes, que pretenda anticipar o prejuzgar sobre lo que sería decidido por los árbitros al momento de conocer una pretensión de esa naturaleza, ello no obsta para que en ejercicio de sus competencias pueda imponer sanciones ante el incumplimiento del régimen estatutario de derecho público; por lo que en cualquier caso, la actuación deberá desarrollarse en el estricto marco de sus competencias, siendo imposible someter el control constitucional y legal del ejercicio de tales potestades a mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

Inclusive, todo lo anterior (que luce abstracto y general) resultará fácilmente comprobable con el examen o test que se haga -en cada caso- de la medida o extensión del propio juez ordinario; en otras palabras, para conocer si algún tópico de cierta relación jurídica es susceptible de arbitraje o no, bastará con discernir si allí puede llegar también el conocimiento de un juez, pues si es así, no habrá duda de que también es arbitrable por mandato de la voluntad de las partes. Esto, en contraposición al ámbito exclusivamente reservado al conocimiento de una autoridad administrativa, en donde no pueden llegar los árbitros, como tampoco el juez. (Vgr. En materia arrendaticia ni los jueces ni los árbitros pueden fijar los cánones máximos a cobrar en los inmuebles sujetos a regulación de alquileres; pero los primeros sí pueden conocer (tanto el juez como los árbitros) de cualquiera de las pretensiones a que se refiere el artículo 33 de Arrendamientos Inmobiliarios; también en materia de consumo, ni los jueces ni los árbitros pueden imponer multas por 'remaraje' de precios, pero sí pueden conocer de pretensiones de contenido pecuniario entre un comprador, consumidor o usuario contra un fabricante, expendedor o prestador; también en el ámbito laboral, ni los jueces ni los árbitros pueden negar o inscribir a un Sindicato, pero sí pueden resolver las pretensiones que se intenten sobre la interpretación o cumplimiento de una convención colectiva)...

De acuerdo a la jurisprudencia transcrita, la doctrina comparada y la nacional son contestes en considerar al arbitraje como un medio de autocomposición procesal extrajudicial entre las partes, quienes 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, pueda sobrevenir entre ellas.

El arbitraje constituye entonces, una excepción a la jurisdicción que tienen los Tribunales de la República para resolver por imperio de la ley, todos los litigios que sean sometidos a su conocimiento, en ejercicio del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 26 de la constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En tal sentido se observa que la recurrente basa la nulidad del laudo arbitral, en la causal contenida en el literal f) del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, cuyo texto es del tenor siguiente:

'Artículo 44.- La nulidad del laudo dictado por el Tribunal arbitral se podrá declarar: (...)

f) Cuando el tribunal ante el cual se plantea la nulidad del laudo compruebe que según la Ley, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o que la materia sobre la cual versa es contraria al orden público.'

Como ya quedó establecido en párrafos precedentes, nuestro máximo tribunal, apegado a la letra de nuestra Constitución Nacional, ratificó como medio alterno para la resolución de conflictos a la figura del arbitraje, inclusive para los asuntos referentes a la materia arrendaticia, tal como se desprende de la jurisprudencia transcrita ut supra.

Ahora bien, consta de autos que el pacto compromisorio que obligó tanto a la recurrente como a BIENES Y RAICES AUSTRAL C.A. está contenida en la cláusula novena del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, la cual quedó anteriormente transcrita en el presente fallo.

Mediante dicho pacto arbitral quedó establecido de manera absolutamente clara, que 'cualquier controversia' relativa al contrato suscrito por las partes contratantes, sería resuelto, dirimido o solucionado por el procedimiento de Arbitraje Comercial, a través de la Cámara de Comercio de Caracas, Distrito Capital, en idioma castellano.

Por consiguiente, en el caso sub judice, la materia sometida al arbitraje y conocida por el tribunal arbitral fue justamente una controversia devenida de ese mismo contrato tal y como el acuerdo arbitral estipuló.

En cuanto al alegato de la recurrente quien señala que el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje, por el carácter de orden público de la materia arrendaticia, como ya se indicó, la Sala Constitucional en su sentencia del 17-10-2008, antes transcrita, determinó que efectivamente, las partes que celebran contratos de arrendamiento, pueden estipular que sus controversias sean sometidas a la decisión de árbitros independientes o institucionales, teniendo éstos jurisdicción y competencia para sustanciar y decidir las causas sometidas a su conocimiento.

A juicio de quien decide, la argumentación planteada por el recurrente en modo alguno se subsume dentro del supuesto de hecho contenido en el literal f) del artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, por cuanto como se ha dejado establecido, la solución de conflictos entre las partes derivados de contratos que versen sobre la materia arrendaticia no está de ninguna forma excluida de la posibilidad de ser decidida mediante ese medio alterno de solución de conflictos constituido por el arbitraje.

En razón de lo señalado y de conformidad con lo establecido en el artículo 45 de la Ley de Arbitraje Comercial, resulta forzoso para este Tribunal Superior negar la admisión del recurso de nulidad de Laudo Arbitral, por cuanto la causal alegada no se corresponde con las señaladas en esa Ley, y así será declarado en el dispositivo del fallo.

(...)

Por las motivaciones antes expuestas, este JUZGADO SUPERIOR NOVENO EN LO CIVIL, MERCANTIL Y DEL TRÁNSITO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ÁREA METROPOLITANA DE CARACAS, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, declara: UNICO: SE NIEGA LA ADMISION del Recurso de Nulidad de Laudo Arbitral, incoado por la Sociedad Mercantil VAN RAALTE DE VENEZUELA C.A., contra la decisión dictada por el Tribunal Arbitral el día 08-07-2009, por el Árbitro único, Gustavo Mata Borjas del CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO DE CARACAS, llevado en el expediente N° CA01-A-2008-000003”.

III CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

En el caso de autos, se solicitó la revisión de la sentencia del Juzgado Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas del 22 de febrero de 2010, por medio de la cual se “*NIEGA LA ADMISION del Recurso de Nulidad de Laudo Arbitral, incoado por la Sociedad Mercantil VAN RAALTE DE VENEZUELA C.A., contra la decisión dictada por el Tribunal Arbitral el día 08-07-2009, por el Árbitro único, Gustavo Mata Borjas del CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO DE CARACAS, llevado en el expediente N° CA01-A-2008-000003”.*

Ahora bien, de las actas del expediente se evidencia que la solicitante interpuso recurso de casación contra la sentencia objeto de revisión y, que si bien se consigna copia certificada de diligencia mediante la cual se desiste de referido recurso de casación (Cfr. folio 79, anexo 2), no consta decisión de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, homologando dicho desistimiento, con lo cual el referido proceso no ha concluido, por lo que no es posible afirmar el carácter definitivamente firme de la sentencia del Juzgado Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas del 22 de febrero de 2010.

Cabe reiterar en ese sentido, que constituye una carga de la solicitante presentar los elementos de convicción necesarios para que la Sala admita y analice las denuncias formuladas en su escrito de revisión -copias certificadas de la totalidad del expediente o de las actuaciones posteriores a la sentencia- (Cfr. Sentencia N° 2.406/06) y dado que en el

presente caso no se derivan circunstancias de orden público o interés general que compelan a la Sala a ejercer sus amplios poderes inquisitivos, con la finalidad de extraer elementos de convicción necesarios, para dictar una decisión de eminente interés particular -Vid. Sentencias de esta Sala Nros. 3.507/2005 y 1.214/2006-.

De ello resulta pues, que la presente solicitud de revisión deviene en inadmisibile, toda vez que la decisión objeto de revisión no es un fallo definitivamente firme de conformidad con los artículos 25, cardinal 10 y 133.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en concordancia con la sentencia de esta Sala N° 93 del 6 de febrero de 2001 (caso: “*Corpoturismo*”), por lo que resulta inoficioso pronunciarse en relación con la medida cautelar innominada solicitada, por su carácter instrumental y accesorio respecto de la acción principal. Así se decide.

Ahora bien, no escapa a la Sala que tal como ocurrió en el presente caso, muchas de las decisiones que se producen como consecuencia de la interposición de recursos de nulidad contra laudos son objeto de recursos de casación, lo cual a juicio de esta Sala, contraría los principios contenidos en sentencias vinculantes, relativas al arbitraje como medio alternativo para la resolución de conflictos, por lo que procede a formular las siguientes consideraciones:

Esta Sala en el ejercicio de su propia actividad, advierte que la Ley de Arbitraje Comercial prevé la posibilidad de impugnar mediante un recurso de nulidad los laudos arbitrales y con ello se garantiza el derecho de los particulares a una tutela judicial efectiva, particularmente en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, el cual señala los supuestos en los cuales debe decretarse la nulidad de un laudo, a saber:

- “Artículo 44. La nulidad del laudo dictado por el tribunal arbitral se podrá declarar:*
- a) Cuando la parte contra la cual se invoca demuestre que una de las partes estaba afectada por alguna incapacidad al momento de celebrarse el acuerdo de arbitraje;*
 - b) Cuando la parte contra la cual se invoca el laudo no hubiere sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales que así lo ameriten, o no ha podido por cualquier razón hacer valer sus derechos;*
 - c) Cuando la composición del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se ha ajustado a esta Ley;*
 - d) Cuando el laudo se refiera a una controversia no prevista en el acuerdo de arbitraje, o contiene decisiones que exceden del acuerdo mismo;*
 - e) Cuando la parte contra la cual se invoca el laudo demuestre que el mismo no es aún vinculante para las partes o ha sido anulado o suspendido con anterioridad, de acuerdo a lo convenido por las partes para el proceso arbitral;*

f) Cuando el tribunal ante el cual se plantea la nulidad del laudo compruebe que según la Ley, el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje o que la materia sobre la cual versa es contraria al orden público”.

Un simple análisis sistémico de la normativa aplicable, evidencia que las causales respecto a la nulidad del laudo tales como las que se refieren a los vicios del consentimiento (artículo 44.b) o a la arbitrabilidad objetiva de la controversia (artículos 3 y 44.f), no pueden “constituirse -bajo una interpretación que niegue la entidad y estatus constitucional del arbitraje-, en mecanismos que vacíen de contenido ese medio alternativo de resolución de conflictos, al someter a una revisión judicial previa -en fase de admisión de una demanda o ante un conflicto de jurisdicción- supuestos propios de un contradictorio pleno (recurso de nulidad) para su determinación en un juicio especial para tal efecto” (Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1067/10).

En tal sentido, esta Sala en la sentencia N° 462 del 20 de mayo de 2010, destacó que “toda la doctrina comparada y nacional, la cual señala como principios generales que la elección de un foro específico para el desarrollo de un procedimiento arbitral y, para que tenga lugar la emisión del laudo definitivo, genera dos consecuencias inmediatas, a saber: (i) expreso consentimiento de las partes en cuanto que podrán ser demandadas en dicho foro, a través de la formalización de un arbitraje (institucional o independiente) y (ii) la exclusión o privación de conocimiento para aquellos tribunales que, en condiciones normales, podrían tener jurisdicción sobre las partes o sobre la controversia misma (Vid. ANDREAS F. LOWENFELD, *Internacional Litigation and Arbitration*. p. 281. *American Casebook Series*. New York University. 1993)”.

Aunado a que en ese marco conceptual, “la pretensión de nulidad de un laudo arbitral se trata de una acción excepcional que sólo puede proceder en los supuestos contenidos en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, orientada a enervar la validez del mismo, ya que su procedencia sólo es posible por motivos taxativos, lo que comporta la imposibilidad de afirmar que tal recurso se constituya en una ‘apelación’ sobre el mérito del fondo”. Así, cualquier pretensión que propenda la nulidad de forma directa o indirecta debe interponerse conforme a la ley de procedimiento aplicable para ese arbitraje en específico (de acuerdo a lo que haya sido adoptado por las partes en su cláusula compromisorio o acuerdo arbitral), y conforme a las normas de conflicto que resultasen aplicables al Estado que haya sido seleccionado como lugar tanto para el desarrollo del procedimiento arbitral - Cfr. SIXTO SÁNCHEZ LORENZO. *Derecho Aplicable al Fondo de la Controversia en el Arbitraje Comercial Internacional*. Revista Española de Derecho Internacional. Vol. LXI-2009, Núm. 1, Enero-Junio, Madrid, 2009-, como para la posterior emisión del laudo final,

por lo que esta misma Sala señaló en la referida sentencia N° 462 del 20 de mayo de 2010, que:

“desde el punto de vista sustantivo, el contenido y extensión de los supuestos regulados en el artículo 44 de la Ley de Arbitraje Comercial, permiten ventilar en el correspondiente juicio de nulidad, denuncias como las formuladas por el presunto agraviado, vinculadas con la violación del derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, bien sea por contravención al procedimiento legalmente establecido o bien porque el laudo es contrario a normas de orden público -Cfr. En tal sentido, lo reconoce el artículo 5, de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, celebrada en Nueva York el 10 de junio de 1958 (G.O. N° 4.832 Extraordinario del 29 de diciembre de 1994)- ya que ‘los medios alternativos de resolución de conflictos al constituirse en parte del sistema de justicia, no pueden desconocer disposiciones sustantivas especiales de orden público, al igual que no podrían quebrantarse por parte del Poder Judicial’ o que ‘en caso que la decisión del correspondiente órgano [arbitral] contrarie el sistema jurídico constitucional interno, la misma sería inejecutable en la República, circunstancia que no debería producirse en la medida que la misma esté fundamentada correctamente en el marco jurídico aplicable para la resolución del correspondiente conflicto, como serían tratados internacionales, leyes o disposiciones contractuales, los cuales en todo caso deberán necesariamente atender a las normas de orden público de cada Estado en los cuales se pretenda ejecutar la decisión’ -Cfr. Sentencia de esta Sala N° 1.541/08-.

Asimismo, desde una perspectiva adjetiva el recurso previsto en los artículos 43 al 47 de la Ley de Arbitraje Comercial, garantiza los derechos de los interesados frente a la posible ejecución del laudo arbitral, en la medida que prevé expresamente que a solicitud del recurrente, el Tribunal pueda suspender la ejecución del mismo, previa constitución de una caución que garantice la ejecución del laudo y los perjuicios eventuales en el caso que el recurso fuere rechazado -Cfr. Artículo 43 eiusdem y sentencia de esta Sala N° 1.121/07- (...)-” -Cfr. Sentencia N° 462 del 20 de mayo de 2010-.

De ello resulta pues, que sobre la base de las consideraciones expuestas respecto al principio de competencia-competencia y a las relaciones de coordinación y subsidiariedad de los órganos del Poder Judicial frente al sistema de arbitraje -asentado reiteradamente con carácter vinculante por esta Sala-, compele a esta Sala plantearse ante el silencio normativo en la Ley de Arbitraje Comercial, cuáles son los posibles controles que puede ser objeto de la sentencia que conozca un recurso de nulidad de un laudo arbitral.

Al respecto, debe destacarse el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial prevé el recurso de nulidad contra el laudo arbitral, en los siguientes términos:

*“Artículo 43. Contra el laudo arbitral **únicamente** procede el recurso de nulidad. Este deberá interponerse por escrito ante el Tribunal Superior competente del lugar donde se hubiere dictado, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del*

laudo o de la providencia que lo corrija, aclare o complemente. El expediente sustanciado por el tribunal arbitral deberá acompañar al recurso interpuesto.

La interposición del recurso de nulidad no suspende la ejecución de lo dispuesto en el laudo arbitral a menos que, a solicitud del recurrente, el Tribunal Superior así lo ordene previa constitución por el recurrente de una caución que garantice la ejecución del laudo y los perjuicios eventuales en el caso que el recurso fuere rechazado".
(Destacado de la Sala).

De una simple lectura del artículo parcialmente transcrito, se evidencian dos elementos fundamentales a considerar en lo relativo a la recurribilidad de los laudos, en primer lugar, que contra ellos **solo** procede el recurso de nulidad y, en segundo término, que se limita el conocimiento de éstas acciones a una **única instancia**, en la medida que el legislador optó por otorgarle la competencia a un Juzgado Superior y no a un tribunal de inferior jerarquía.

Esa determinación del legislador, tiene origen en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, que sirvió de fundamento para la elaboración de la vigente Ley de Arbitraje Comercial. En tal sentido, la referida Ley Modelo también establece el carácter excepcional de los recursos contra el laudo arbitral, al consagrar la única instancia del recurso de nulidad, en su artículo 34, que señala que *"La petición de nulidad como único recurso contra un laudo arbitral. 1) Contra un laudo arbitral sólo podrá recurrirse ante un tribunal mediante una petición de nulidad conforme a los párrafos 2) y 3) del presente artículo"*.

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre Arbitraje Comercial Internacional, señala explícitamente -al comentar la mencionada Ley Modelo- respecto de la delimitación de la asistencia y supervisión de los órganos jurisdiccionales sobre el arbitraje, lo siguiente:

"14. Como lo prueban recientes modificaciones de las leyes de arbitraje, existe una 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.

15. Con este espíritu, la Ley Modelo prevé la intervención de los tribunales en los siguientes casos. Un primer grupo comprende el nombramiento, la recusación y terminación del mandato de los árbitros (artículos 11, 13 y 14), la competencia del tribunal arbitral (artículo 16) y la nulidad del laudo arbitral (artículo 34). Estos casos se enumeran en el artículo 6 como funciones que deben encomendarse, con el fin de lograr la centralización, especialización y aceleración, a un tribunal judicial especialmente designado o, en lo que respecta a los artículos 11, 13 y 14, posiblemente a otra autoridad (por ejemplo, institución arbitral, cámara de comercio). Un segundo grupo comprende la asistencia de los tribunales para la práctica de pruebas (artículo

27), el reconocimiento del acuerdo de arbitraje, incluida su compatibilidad con las medidas cautelares provisionales ordenadas por un tribunal judicial (artículos 8 y 9) y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales (artículos 35 y 36).

16. Fuera de los casos previstos en esos dos grupos ‘en los asuntos que se rijan por la presente Ley, no intervendrá ningún tribunal’. Ello se declara en el innovador artículo 5, que no se pronuncia sobre cuál es la función adecuada de los tribunales judiciales, pero asegura al lector y al usuario que encontrará en esta Ley todos los casos de posible intervención del tribunal, excepto en los asuntos que no se rijan por ella (por ejemplo, acumulación de las actuaciones arbitrales, relación contractual entre árbitros y partes o instituciones arbitrales, o fijación de costas y honorarios, incluidos depósitos). Sobre todo los lectores y usuarios extranjeros, que constituyen la mayoría de los posibles usuarios y que pueden considerarse como los destinatarios fundamentales de cualquier ley especial sobre arbitraje comercial internacional, valorarán el hecho de no tener que indagar fuera de esta Ley” (Cfr. página web http://www.cnudci.org/uncitral/es/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html, consultada el 4/11/11). (Destacado de la Sala).

Ahora bien, frente a la excepción de la doble instancia establecida en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial, no es posible afirmar que cabe la posibilidad de ejercer cualquiera de los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico contra la sentencia que resolvió el recurso de nulidad, ya que ello contradeciría el contenido y alcance de los artículos 253 y 258 de la Constitución, que establecen lo siguiente:

“(…) Artículo 253. (...) 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 o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio.

(...)

Artículo 258. (...)

La ley promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos (...)” (Subrayado de la Sala).

Al respecto, esta Sala ha señalado que “(...) 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, a no dudarlo, un desahogo de esa justicia ordinaria que está sobrecargada de asuntos pendientes de decisión, y propende al logro de una tutela jurisdiccional verdaderamente eficaz, célere y ajena a formalidades innecesarias (...). Así, a través de mecanismos alternos al del proceso judicial, se logra el fin del Derecho, como lo es la paz social, en perfecta conjunción con el Poder Judicial, que es el que mantiene el monopolio de la tutela coactiva de los derechos y, por

ende, de la ejecución forzosa de la sentencia (...). A esa óptica objetiva de los medios alternativos de solución de conflictos, ha de añadirse su óptica subjetiva, en el sentido de que dichos medios con inclusión del arbitraje, en tanto integran el sistema de justicia, se vinculan con el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz que recoge el artículo 26 de la Constitución. En otras palabras, puede decirse que el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional eficaz entraña un derecho fundamental a la posibilidad de empleo de los medios alternativos de resolución de conflictos, entre ellos, evidentemente, el arbitraje (...)” (Vid. Sentencia de esta Sala N° 192/08).

Por ello, el deber contenido en el artículo 258 la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no se agota o tiene como único destinatario al legislador (Asamblea Nacional), sino también al propio operador judicial (Poder Judicial), en orden a procurar y promover en la medida de lo posible la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos y adoptar las medidas judiciales necesarias para promover y reconocer la efectiva operatividad de tales medios, lo cual implica que las acciones típicas de la jurisdicción constitucional, no sean los medios idóneos para el control de los procedimientos y actos que se generen con ocasión de la implementación de los medios alternativos de resolución de conflictos -Vid. Sentencia de esta Sala N° 1.541/08, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.055 del 10 de noviembre de 2008-.

Así, se ha reconocido el carácter constitucional del arbitraje y que *“el imperativo constitucional de que la Ley promoverá el arbitraje (artículo 258) y la existencia de un derecho fundamental al arbitraje que está inserto en el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz, lo que lleva a la Sala a la interpretación de la norma legal conforme al principio pro actione que, si se traduce al ámbito de los medios alternativos de resolución de conflictos, se concreta en el principio pro arbitraje”* -Vid. Sentencia de esta Sala N° 192/08-; pero dejando a salvo que lo anterior, no significa la promoción de un sistema de sustitución de los remedios naturales de control sobre el arbitraje, por los mecanismos propios de la jurisdicción constitucional (por ejemplo la errónea sustitución del recurso de nulidad de un laudo arbitral, por un amparo constitucional que a todas luces resultaría inadmisibles a tenor de lo previsto en el artículo 6.5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales).

También con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, han entrado en vigencia un conjunto de normas que evidencian la aceptación y tendencia del ordenamiento jurídico patrio por incluir y desarrollar al arbitraje como un medio eficaz para la resolución de conflictos. Incluso, ha sido tan generosa la labor legislativa para el

desarrollo del *desideratum* constitucional (ex artículo 258), que se le ha incluido en materias que, tradicionalmente, ni el propio legislador había aceptado la posibilidad de implementar cualquier mecanismo alternativo para la resolución de conflictos.

A juicio de esta Sala, “*al ampliar la Constitución el sistema de justicia con la inclusión de el arbitraje al de la función jurisdiccional ordinaria que ejerce el Poder Judicial, se replanteó el arquetipo del sistema de justicia, lo cual si bien implica un desahogo de la justicia ordinaria, comporta que el arbitraje no pueda ser considerado como una institución ajena al logro de una tutela jurisdiccional verdaderamente eficaz y, por lo tanto, excluye la posibilidad que el arbitraje y demás medios alternativos de resolución de conflictos sean calificados como instituciones excepcionales a la jurisdicción ejercida por el Poder Judicial. Con ello, en términos generales debe afirmarse que el derecho a someter a arbitraje la controversia, implica que la misma puede y debe ser objeto de arbitraje en los precisos términos y ámbitos que establece el ordenamiento jurídico vigente*” -Vid. Sentencia vinculante de esta Sala N° 1.541/08, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.055 del 10 de noviembre de 2008-.

Así, el arbitraje no se limita o se realiza con el imperativo constitucional de que la Ley promoverá el arbitraje (artículo 258), sino se materializa en “*la existencia de un derecho fundamental al arbitraje que está inserto en el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz*” - Vid. Sentencia de esta Sala N° 192/08-, lo cual se traduce en que la procedencia y validez del arbitraje, se verifica en la medida en que éste responda a los principios y límites que formal y materialmente el ordenamiento jurídico ha establecido al respecto -vgr. Procedencia del arbitraje, validez del laudo arbitral, entre otras-, por lo que “*el arbitraje trasciende el simple derecho individual de los particulares a someterse al mismo y se erige como una garantía de éstos a someterse a un proceso (arbitral) accesible, imparcial, idóneo, transparente, autónomo, independiente, responsable, equitativo y sin dilaciones indebidas*” -Cfr. Sentencia vinculante de esta Sala N° 1067/10, publicada en la Gaceta Oficial N° 39.561 del 26 de noviembre de 2010-.

Tales principios, serían frontalmente desconocidos si se admitiera la posibilidad de Casación respecto a la decisión que emita un Tribunal Superior que conozca de un eventual recurso de nulidad contra el Laudo.

Ciertamente, el carácter alternativo y expedito del arbitraje, orientado a disminuir a su mínima expresión el conocimiento de los tribunales ordinarios, lo cual constituye el fundamento pragmático del sistema de arbitraje en particular y los medios alternativos de resolución de conflictos en general.

Asimismo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y el ordenamiento jurídico estatutario aplicable (Ley de Arbitraje Comercial; Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, celebrada en Nueva York el 10 de junio de 1958 (Convención de Nueva York) -G.O. N° 4.832 Extraordinario del 29 de diciembre de 1994-; el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (Convenio de CIADI) -G.O. N° 4.832 Extraordinario del 29 de diciembre de 1994-; Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, firmada en Panamá el 30 de enero de 1975 (Convención de Panamá) -G.O. N° 33.170 del 22 de febrero de 1985-; la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Extranjeros, suscrita en Montevideo el 8 de mayo de 1979 (Convención de Montevideo) -G.O. N° 33.144 del 15 de enero de 1985- y el Convenio Constitutivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones -G.O. N° 4.634 Extraordinario, del 22 de septiembre de 1993-), propende a un sistema normativo que procure la firmeza del laudo, sólo admitiendo “nuevas” instancias de forma excepcional.

En ese contexto, la admisión de la casación, implica la posibilidad de la “casación múltiple”, lo cual a todas luces degradaría una de las principales virtudes de la opción arbitral, como lo es la celeridad y el principio de unicidad de procedimiento, en los términos ya señalados.

Además, la sentencia del Tribunal Superior que se pretende someter a casación al no constituirse en el fallo de una alzada -pues no es una apelación del laudo-, no puede dársele el mismo tratamiento que tiene una sentencia de segunda instancia, ya que debe responder al marco institucional que informa al arbitraje de conformidad con la sentencia vinculante de esta Sala (N° 1.541/08), y no al de las sentencias que se producen con ocasión de la resolución de conflictos que conocen los órganos del Poder Judicial en general.

Ello en forma alguna contraría, el contenido del artículo 312 del Código de Procedimiento Civil, el cual no resulta aplicable a los casos de arbitrajes regidos por la Ley de Arbitraje Comercial, ya que dispone lo siguiente:

“Artículo 312. El recurso de casación puede proponerse:

(...)

4° Contra las sentencias de los Tribunales Superiores que conozcan en apelación de los laudos arbitrales, cuando el interés principal de la controversia exceda de doscientos cincuenta mil bolívares...”.

Respecto del artículo parcialmente transcrito, en el supuesto contenido en el ordinal 4º, es claro que conforme al mencionado artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial, no es posible que un laudo arbitral sea conocido en segunda instancia o apelación por los Tribunales Superiores, ya que contra los laudos **solo procede la nulidad de los mismos**, que es conocida en única instancia por tales juzgados, por lo que la aplicación del supuesto de la referida norma, se refiere al arbitramento regulado en el propio Código de Procedimiento Civil (artículos 608 al 629) -el cual fue parcialmente derogado por la Ley de Arbitraje Comercial, como ley especial en la materia-, que establece particularmente en el artículo 624, lo siguiente: *“Si los árbitros son arbitradores, sus fallos serán inapelables. Si fueren de derecho, serán igualmente inapelables, salvo pacto en contrario que conste en el compromiso, para ante el Tribunal Superior natural o para ante otro Tribunal Superior natural o para ante otro Tribunal de arbitramento que hayan constituido las partes con ese fin”*.

Pretender establecer con carácter general la solución planteada en el Código de Procedimiento Civil, desconocería tal como se afirmó con anterioridad la esencia del arbitraje como un medio alternativo (al Poder Judicial) de resolución de conflictos, ya que la práctica demostró que los esfuerzos como la reforma del Código de Procedimiento Civil en la materia, resultaron infructuosos, en tanto que bajo la normativa del Código de Procedimiento Civil, no ha solucionado mediante arbitraje casi ninguna controversia.

En ese sentido, es que se ha reconocido el carácter constitucional del arbitraje y que *“(...) el imperativo constitucional de que la Ley promoverá el arbitraje (artículo 258) y la existencia de un derecho fundamental al arbitraje que está inserto en el derecho a la tutela jurisdiccional eficaz, lo que lleva a la Sala a la interpretación de la norma legal conforme al principio pro actione que, si se traduce al ámbito de los medios alternativos de resolución de conflictos, se concreta en el principio pro arbitraje (...)”* -Vid. Sentencia de esta Sala N° 192/08-; pero dejando a salvo que lo anterior no significa la promoción de un sistema de sustitución de los remedios naturales de control sobre el arbitraje, por los mecanismos propios de la jurisdicción.

Distinto es que en algunos ordenamientos jurídicos estatutarios, expresamente se prevea la posibilidad de interponer como medio de control jurisdiccional el recurso de casación, tal como se establece en materia laboral conforme al artículo 149 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, que reitera el carácter inapelable de las decisiones arbitrales, pero limita, al igual que en el caso de la nulidad prevista en la Ley de Arbitraje Comercial, los supuestos de procedencia con base a los cuales pueden someterse a revisión los laudos

por parte de los órganos del Poder Judicial, de conformidad con los principios constitucionales en torno al arbitraje.

En ese contexto, cabe reiterar las siguientes consideraciones respecto del principio de la doble instancia, el cual posee su fundamento en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita y ratificada por Venezuela (G.O. No. 31.256 del 14 de junio de 1977), en su artículo 8, numeral 2, literal h), cuyo contenido tiene aplicabilidad de manera absoluta en los procedimientos penales y no en otros procesos como los civiles, mercantiles, laborales o tributarios, ya que *“el derecho a los recursos y al sistema legal impugnatorio, salvo en el proceso penal, no tiene vinculación constitucional. Por tanto, el legislador es libre de determinar su configuración, los supuestos en que procede y los requisitos que han de cumplirse en su formalización”* -Vid. Sentencia de esta Sala N° 2.667/02-.

Ciertamente, esta Sala ha reiterado que el derecho a recurrir supone, necesariamente, la anterior previsión legal de un recurso o medio procesal destinado a la impugnación del acto, ya que no toda decisión judicial dentro del proceso puede ser recurrida, al señalar que:

“el derecho a la doble instancia en materia penal, es obligatorio y es un derecho humano reconocido por la Convención Interamericana (sic) de Derechos Humanos, el cual ha sido ampliado a varios procesos judiciales que se tramitaban en única instancia, conforme lo ha señalado la Sala Constitucional, como en la sentencia N° 95/15.03. 2000, ya que la apelación es el medio a través del cual se patentiza ese derecho fundamental, toda interpretación que se haga en tal sentido debe hacerse de manera progresiva, esto es, procurando la solución que aparezca más garantista de ese derecho, tal como lo ordena el artículo 23 de la propia Constitución.

Por otra parte, el literal ‘H’ del numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de aplicación prevalente en el orden interno por indicarlo así el artículo 23 de la Constitución, establece, como garantía judicial, el derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior y considera que dicha norma no acepta limitación alguna y se aplica con preferencia a la parte final del numeral 1 del artículo 49 de la Constitución, según el cual ‘toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley’. Asimismo el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, consagra la garantía de revisión de la sentencia o el derecho a la doble instancia, en particular para el proceso penal.

De ambas normativas, la primera es efectivamente más favorable que la segunda, en cuanto no contempla expresamente excepciones legales. Ahora bien, tales garantías se circunscriben al proceso penal, pues así expresamente lo señala el encabezamiento del numeral 2 del artículo 8 del Pacto de San José y, así se desprende del propio texto constitucional cuando garantiza ese derecho, no irrestricto, a ‘toda persona declarada culpable’ (subrayado de la Sala).

Asimismo el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su numeral 5, consagra la garantía de revisión de la sentencia o el derecho a la doble instancia, no en el proceso civil sino en el proceso penal.

Esta Sala, en aplicación del principio de interpretar a favor del goce y del ejercicio de los derechos fundamentales, ha extendido, en muchos casos, al proceso civil y al contencioso administrativo tal garantía -del doble grado de la jurisdicción-, lo cual es posible siempre que con ello no se esté lesionando otro derecho fundamental u otro principio preponderante, como lo es el de la aplicación por el juez del ordenamiento procesal predeterminado por la ley, que deberá ser aplicado -salvo inconstitucionalidad declarada o manifiesta- en aras de la seguridad jurídica. Ha señalado la Sala como excepción al ejercicio del derecho a la doble instancia, los procesos para los que la ley adjetiva circunscribe la competencia de su conocimiento al Tribunal Supremo de Justicia. Asimismo, constituyen otras excepciones no excluyentes, aquellas decisiones dictadas, de acuerdo con la ley procesal aplicable, por tribunales colegiados, ello en atención a que, partiendo del supuesto que con la doble instancia se pretende reforzar la idoneidad y justeza de la decisión dictada, ello también puede lograrse, en principio, cuando es un tribunal colegiado quien la dicta. (Vid. Entre otras sentencias la N° 2661/25.10.2002 y 5031/15.12.05).

Por otra parte, el derecho a recurrir supone, necesariamente, la anterior previsión legal de un recurso o medio procesal destinado a la impugnación del acto, ya que no toda decisión judicial dentro del proceso puede ser recurrida. Ello atentaría, también, contra la garantía de celeridad procesal y contra la seguridad jurídica y las posibilidades de defensa que implica el conocimiento previo por los litigantes de las reglas procesales. El derecho a la doble instancia requiere entonces del preestablecimiento legal de la segunda instancia, así como del cumplimiento por quien pretende el acceso a ella, de los requisitos y presupuestos procesales previstos en la ley aplicable” -Vid. Sentencia de esta Sala N° 1.929/08-.

En ese sentido, al no existir en el marco del proceso de arbitraje ni del Código de Procedimiento Civil, una previsión expresa en torno a la recurribilidad en casación de las sentencias de nulidad de laudos arbitrales, resulta plenamente aplicable el contenido del criterio reiterado de esta Sala en sentencia N° 613/03, que precisó que **“el derecho a recurrir supone, necesariamente la previa previsión legal de un recurso o medio procesal destinado a la impugnación del acto. No toda decisión judicial dentro del proceso puede ser recurrida. Ello atentaría, también, contra la garantía de celeridad procesal y contra la seguridad jurídica y las posibilidades de defensa que implica el conocimiento previo de los litigantes de las reglas procesales. El derecho a la doble instancia requiere entonces del preestablecimiento legal de la segunda instancia, así como del cumplimiento por quien pretende el acceso a ella, de los requisitos y presupuestos procesales previstos en la ley aplicables”**.

Por lo tanto, sobre la base de la jurisprudencia parcialmente transcrita, es claro que no procede el recurso de casación, contra la sentencia que resuelve la pretensión de nulidad de un laudo arbitral, bien sea resolviendo el fondo o inadmitiéndolo, lo cual no obsta para la procedencia de otros medios de control jurisdiccional, que en virtud de la Constitución u otras leyes especiales, sometan cualquier decisión jurisdiccional al control de los órganos

competentes que integran el Poder Judicial, tal como ocurre en caso **del amparo constitucional o la solicitud de revisión constitucional**.

Finalmente, se fija con carácter vinculante el contenido del presente fallo a partir de su publicación íntegra en la Gaceta Judicial y la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que los recursos o juicios que se interpongan o se encuentren en trámite antes de la referida publicación, deberán seguir su curso.

IV DECISIÓN

Por las razones que anteceden, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la ley, declara:

1.- **INADMISIBLE** la solicitud de revisión interpuesta por el abogado Armando Jesús Planchar Márquez, actuando como apoderado judicial de de la compañía **VAN RAALTE DE VENEZUELA C.A.**, ya identificados, del *“fallo proferido el lunes 22 de febrero de 2010 por (...) el Tribunal Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en el expediente N° 8314, y mediante la cual negó la admisión del recurso de nulidad que tempestivamente interpuso mi mandante contra el LAUDO ARBITRAL DEFINITIVO que el 8 de julio de 2009 DICTÓ EL ARBITRO ÚNICO GUSTAVO MATA BORJAS DEL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS, en el expediente llevado por dicho organismo bajo la nomenclatura CA01-A- 2008-000003 y cuya aclaratoria fue dictada el 29 de julio de 2009, fecha a partir de la cual, conforme a lo previsto en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial, se interpuso el correspondiente recurso de nulidad ante el Tribunal Superior competente, contra el aludido laudo definitivo que se dictó en el proceso arbitral que se inició el 22 de abril de 2008, con la solicitud que presentó ante EL CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE CARACAS, la arrendadora BIENES Y RAÍCES AUSTRAL C.A., sociedad de comercio domiciliada en la ciudad de Caracas e inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Miranda el 25 de abril de 1991, bajo el N° 13, Tomo 18-A, quien demandó, por vía arbitral, una acción de cumplimiento del contrato de arrendamiento que con mis mandantes suscribió el 26 de febrero de 2002, ante la Notaría Pública Cuarta del Municipio Chacao*

del Estado Miranda, y quedó anotado bajo el N° 36 del Tomo 21 de los libros de autenticaciones llevado por dicha Notaría, por un galpón situado en la parcela N° 9, Calle F, Sector Guaicay, Estado Miranda; y del addendum que ante dicha Notaría suscribieron el 18 de enero de 2007, y quedó anotado bajo el N° 31 del Tomo 4 de los libros de autenticaciones llevado por esa Notaría”.

2.- Se **FIJA CON CARÁCTER VINCULANTE**, el contenido del presente fallo a partir de su publicación íntegra en la Gaceta Judicial y la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que los recursos o juicios que se interpongan o se encuentren en trámite antes de la referida publicación, deberán seguir su curso.

3.- Se **ORDENA** la publicación íntegra del presente fallo en la Gaceta Judicial y la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en cuyo sumario deberá indicarse lo siguiente:

“Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, mediante la cual se fija el criterio en relación a la recurribilidad de los laudos arbitrales”.

Publíquese, regístrese y archívese el expediente.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 30 días del mes de Noviembre de dos mil once (2011). Años: 201° de la Independencia y 152° de la Federación.

La Presidenta de la Sala,

LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO
Ponente

El Vicepresidente,

FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ

Los Magistrados,

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp. N° AA50-T-2011-0381

LEML/

